Recours en rétractation pour contradiction : seule la contradiction dans le dispositif rendant l’exécution impossible constitue un cas d’ouverture (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63758	**Juridiction** Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 5326
Date de décision 20231005	**N° de dossier** 2023/8232/2153	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**
Abstract			
Thème Rétractation, Procédure Civile		**Mots clés** Voies de recours extraordinaires, Rejet du recours, Recours en rétractation, Omission de statuer, Impossibilité d'execution, Cumul avec le pourvoi en cassation, Contradiction entre les parties de l'arrêt, Conditions d'ouverture, Centre commercial, Bail commercial	
Base légale		**Source** Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un recours en rétractation contre un arrêt confirmatif ayant prononcé la résolution d'un bail commercial pour défaut de paiement d'une seule échéance, la cour d'appel de commerce était amenée à se prononcer sur la caractérisation de l'omission de statuer et de la contradiction de motifs. Le preneur invoquait, d'une part, l'omission de statuer sur ses offres réelles de paiement et, d'autre part, la contradiction de motivation résultant de l'application des règles du droit commun des contrats en lieu et place de la loi n° 49.16 qui exige un arriéré de trois mois. La cour écarte le premier moyen en relevant que la simple non-discussion d'un argument ne constitue pas une omission de statuer au sens de l'article 402 du code de procédure civile. Sur le second moyen, la cour retient que la qualification de centre commercial, expressément reconnue aux locaux loués, justifie l'exclusion du champ d'application de la loi n° 49.16. Dès lors, l'application de la clause résolutoire stipulée au contrat pour un seul terme impayé, conformément au droit commun, ne révèle aucune contradiction dans la motivation de l'arrêt attaqué. Elle rappelle à cet égard que la contradiction visée par le code de procédure civile est celle qui rend le dispositif de la décision inexécutable, et non une simple divergence d'appréciation juridique. En conséquence, le recours en rétractation est rejeté.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون حيث أنه بتاريخ 17/05/2023 تقدم يوسف (ا.) وحنان (و.) بواسطة دفاعهما بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بمقتضاه يطعنان بإعادة النظر في القرار رقم 1337 الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21/02/2023 ملف رقم 4631/8206/2022 القاضي برد الإستئناف و تأييد الحكم الإبتدائي الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 19/07/2022 تحت رقم 2479 ملف رقم 899/8207/2021 مع إبقاء الصائر على رافعه. في الشكل: حيث دفع المطلوب في إعادة النظر بأن الطالبين تقدما بتاريخ 03/05/2023 بالطعن بالنقض في نفس القرار الإستئنافي عدد 1337 ، و أن الجمع بين الطعنين يجعل طلب إعادة النظر غير مقبول. لكن حيث إن الفصل 402 من ق.م.م ليس فيه أي منع من الجمع بين الطعن بإعادة النظر و الطعن بالنقض، ذلك أن الطعن بإعادة النظر مخول قانونا لكل طرف في قرار استئنافي حكم ضده و يتوفر على أحد الأسباب الواردة على سبيل الحصر في الفصل 402 من ق.م.م بغض النظر عن الطعن في النقض المخول له في نفس الوقت بوصفه حكما انتهائيا صادرا عن محكمة الإستئناف، مما يكون معه هذا الدفع غير مؤسس قانونا و يتعين رده. و حيث إن المقال جاء مستوفيا لكافة الشروط المنصوص عليها قانونا، كما أنه تم إيداع الغرامة المنصوص عليها قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله. في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف أن المطلوب محمد (ب.) تقدم بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط عرض فيه خلاله ان علاقة كرائية تربطه بالطالبين بشأن المحل رقم 273و274و275 الكائن بعنوانهما ، و أنه تخلذ بذمتهما واجب كراء المحل برسم شهر يناير 2021 وجب عنها مبلغ 1198,00 درهم وعن واجب النظافة مبلغ 120,00 درهم وعن واجب التسيير مبلغ 100,00 درهم، أي ما مجموعه 1418,00 درهم ، و أنه قام بتوجيه انذار مباشر الى المدعى عليهما من اجل حثهما على الاداء توصلا به بتاريخ 01-02- 2021 الا انهما تخلفا عن الاستجابة ، علما ان المحل يوجد بمركز تجاري حسب عقد الكراء وبالتالي يندرج ضمن مقتضيات الفقرة الخامسة من المادة الثانية وبالتالي فهو غير خاضع لمقتضيات القانون رقم 49.16 وانما للفصل 230 من ق.ل.ع، وبالرجوع الى عقد الكراء الرابط بين الطرفين فإن مادته 15 تنص على أنه في حالة عدم أداء مستحق كراء شهري واحد في أول كل شهر فان العقد يكون مفسوخا بقوة القانون، وهو ما كرسه قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 1294 الصادر بتاريخ 26-03-2019 في الملف عدد 3258/8205/2018 ، و التمس الحكم بأداء المدعى عليهما لفائدته مبلغ 1418,00 درهم عن واجب كراء شهر يناير 2021 شامل لضريبة النظافة وواجب التسيير ، مع فسخ العلاقة الكرائية بين الطرفين وافراغهما من المحل رقم 273.274.275 الكائن بـ [العنوان] بالرباط منهما أو من يقوم مقامهما او باذنهما ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر ، و أرفق مقاله بنسخة طبق الاصل لعقد كراء ونسخة انذار ومحضر تبليغ ، و أجاب المدعى عليهما بجلسة 18-05-2021 بأن الدعوى المقدمة للمحكمة التجارية يقل مبلغها عن 20.000,00 درهم وتنص المادة 8 من القانون رقم 49.16 أن الإنذار بالأداء الذي يمكن أن ينتج المماطلة هو المضمن لواجب كراء ثلاث أشهر على الأقل وليس شهر واحد حسب نازلة الحال ، وأن المدعي يمتنع عن التوصل بالكراء ويقيم ضدهما دعاوى كيدية ، ويضطرا كل مرة إلى تحمل مصاريف وأتعاب العرض و الأيداع ، و أن الإنذار غير صحيح لشموله لما سمي بواجب النظافة بقيمة 120,00 درهم ، و أنهما قد اديا واجب شهر يناير 2021 مما يجعل الطلب مرفوض ، و التمسا عدم قبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا وتحميل رافعها الصائر ، و أرفقا مذكرتهما بصور شمسية لكل من حكم ومحاضر قبول عرض عيني ،و بعد تعقيب الطرفين صدر حكم عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 19/07/2022 تحت رقم 2479 ملف رقم 899/8207/2021 قضى بفسخ العلاقة الكرائية و إفراغ الطالبين من المحل رقم 273-274-275 الكائن بـ [العنوان] بالرباط هما و من يقوم مقامهما أو بإذنهما و تحميلهما الصائر و رفض الباقي، استأنفه الطالبان و صدر القرار الإستئنافي موضوع الطعن بإعادة النظر، و أسسا أسباب الطعن على إغفال البت في أحد الطلبات ، ذلك ان الطالبين أدليا خلال المرحلة الإبتدائية بمذكرة بتاريخ 30/04/2021 مرفقة بمجموعة من محاضر و أوامر عرض واجبات الكراء على المطلوب و استيفائه لها، و أن القرار الإستئنافي لم يشر إلى محاضر العروض العينية و الإيداع لواجبات الكراء فيكون قد أغفل البت في طلبهما

المؤسس على براءة ذمتهما من واجبات كراء شهر واحد، و السبب الثاني هو التناقض بين أجزاء الحكم ، ذلك أنه جاء في تعليل القرار الاستئنافي موضوع الطعن بأن المشرع منح للمكتري وسائل للتبرئة ذمته من التماطل، لكنه تناقض في حيثياته عندما لم يعتبر ولم يأخذ بما يثبت براءة ذمة الطالبين من التماطل من واجبات الكراء الحالة بناء على محاضر العروض العينية و الإيداع ، كما أن القرار الإستئنافي بنى تعليله على المادة 38 من القانون 16.49 التي تنص على أن أحكام هذا القانون تطبق على عقود الكراء الجارية وعلى القضايا غير الجاهزة للبت فيها دون تحديد التصرفات والإجراءات والأحكام التي صدرت قبل دخول هذا القانون حير التنفيذ ، لكنه استثنى من هذا التطبيق المادة 1 من القانون 16-49 المندرجة بالباب الأول المعنون شروط التطبيق، وهذا الباب يندرج فيه الفرع الأول المعنون بمجال التطبيق هذه المادة التي جاء تبويبها تراتبيا قبل المادة 38 ، والتي نصت على : " اولا تطبق مقتضيات هذا القانون على ما يلي:ـ1- عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها اصل تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع..."، و أن الطالبين تاجرين ومالكين للأصل التجاري، كما تفيد النسخة المستخرجة من السجل التجاري، و أن عقد الكراء موضوع النازلة الحالية هو عقد كراء يستغل فيه أصل تجاري في ملكيتهما، و هو يؤكده الفصل 10 من العقد الذي نص على إمكانية تغيير المكتري، أي بيع الحق في الإيجار أو بيع الأصل التجاري ، و هو ما أكده الفصل 13 من العقد، و أن التناقض بين أجزاء القرار الإستئنافي يتجلى في تعليله على تطبيق القانون رقم 49.16 بمقتضى المادة 38 من ه و استثنائه المادة الأولى ، و أن المادة 33 من القانون رقم 49.16 حددت شرط عدم أداء المكتري واجبات ثلاثة أشهر، و بذلك يكون القرار الإستئنافي قد خرق مقتضيات الفقرة 5 من الفصل 402 من ق.م.م، و التمسا إلغاء القرار رقم 1337 الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21/02/2023 ملف رقم 4631/8206/2022 ، و القول من جديد بإلغاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 19/07/2022 تحت رقم 2479 ملف رقم 899/8207/2021 ، و ارفقا مقالهما بنسخة من القرار المطعون فيه. و بجلسة 22/06/2023 أدلى المطلوب بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية جاء فيها أن الطالبين تقدما بتاريخ 03/05/2023 بالطعن بالنقض في نفس القرار الإستئنافي عدد 1337 ، و أن الجمع بين الطعنين يجعل طلب إعادة النظر غير مقبول شكلا، و في الموضوع فإنه بخصوص السبب المتخذ من إغفال البت في أحد الطلبات فإن الطالبين توصلا بالإستدعاء خلال المرحلة الإبتدائية بتاريخ 27/04/2021 و امهلا للجواب، و ليس هناك أية مذكرة مدلى بها بتاريخ 30/04/2021، و أن المحكمة الإبتدائية اطلعت على محضر قبول عرض عيني المنجز من طرف المفوض القضائي التهامي (ع.) بتاريخ 29/04/2021 ، و الذي يفيد عرض الطالبين مبلغ 5188,00 درهم واجبات كراء المدة من يناير 2021 إلى ابريل 2021، و أن المحكمة عاينت تحقق الشرط الفاسخ بعدم أدائهما واجبات الكراء في إبانه بحيث أن الداء لم يتم إلا في 29/04/2021، و أن محكمة الإستئناف تحققت من ذلك، و بخصوص التناقض بين أجزاء الحكم فإن القرار الإستئنافي أقر بأن القانون الواجب التطبيق هو القواعد العامة ، و ان المقصود بالتناقض بين أجزاء الحكم هو أن يكون منطوق الحكم متناقض مع بعضه بحيث يستحيل تنفيذه، و ان نفس الدفوعات ناقشها الطالبان في عريضة النقض، و التمس رفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر، و ارفق مذكرته بصورة من عريضة النقض. و بجلسة 20/07/2023 أدلى نائب الطالبين بمذكرة تعقيبية أكد فيها دفوعه و ملتمساته السابقة. و بجلسة 14/09/2023 أدلى نائب المطلوب ضده بمذكرة تعقيبية أكد فيها محرراته السابقة ، و ارفقها بصورة من قرار صادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 4041 ملف عدد1532/8206/2022 بتاريخ 20/09/2022. و بناء على إدراج الملف بجلسة 14/09/2023 حضرها دفاع الطالبين و تخلف دفاع المطلوب ضده وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 05/10/2023. محكمة الاستئناف حيث أسست الطالبة أسباب طعنها بإعادة النظر على الأسباب أعلاه. و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من إغفال القرار المطعون فيه البت في أحد الطلبات بدعوى أن الطالبين أدليا خلال المرحلة الإبتدائية بمذكرة بتاريخ 30/04/2021 مرفقة بمجموعة من محاضر و أوامر عرض واجبات الكراء على المطلوب و استيفائه لها و أن القرار الإستئنافي لم يشر إلى محاضر العروض العينية و الإيداع لواجبات الكراء، فإن الثابت من القرار الإستئنافي أنه أجاب عن هذا الدفع في الصفحة 11 بعلة " وحيث انه فضلا عن كون المستأنفين لم يدليا بما يثبت ان المستأنف عليه دائم الرفض للتوصل بواجبات الكراء, فإنه وعلى فرض ثبوت ذلك فإن المشرع قد منح المكتري حلولا قانونية لهذه الحالة تتمثل في عرض وايداع واجبات الكراء على المكري بالشكل الذي يبرئ الذمة وينفي المطل عنه"، فضلا على أن عدم مناقشة دفوع الطاعنين لا يشكل إغفالا للبت في أحد الطلبات بمفهوم الفصل 402 من ق.م.م و يتعين بالتالي رد هذا السبب. و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من التناقض بين أجزاء نفس القرار بدعوى أنه جاء في تعليل القرار الاستئنافي بأن المشرع منح للمكتري وسائل للتبرئة ذمته من التماطل لكنه تناقض في حيثياته عندما لم يعتبر ولم يأخذ بما يثبت براءة ذمة الطالبين من التماطل من واجبات الكراء الحالة

بناء على محاضر العروض العينية و الإيداع و أن القرار بنى تعليله على المادة 38 من القانون 16.49 لكنه استثنى تطبيق المادة 1 التي تنص على أن القانون يطبق على عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها اصل تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع و أن الطالبين تاجرين ومالكين للأصل التجاري كما تفيد النسخة المستخرجة من السجل التجاري، فإن الثابت من القرار المطعون فيه أنه أجاب عن هذا الدفع بعلة: "وحيث ان الثابت من خلال وثائق الملف ان الأمر يتعلق بمحل تجاري يتواجد بالمركز التجاري ا.ب. الذي يستغل بشكل موحد ويضم بناية واحدة تشتمل على محلات تجارية يلتزم المكتريان داخله باستعمال عداد كهربائي شخصي مرتبط بشبكة المركز وباحترام القانون الداخلي للقيسارية وان يساهما في مصاريف تسيير المركز) الحراسة- الصيانة – الانارة واستهلاك الماء والمراحيض والممرات المشتركة للمركز التجاري) وهذه الصفة هي التي تبرز من خلال القانون الاساسي لجمعية ت.ح.م.ت. ا.ب. وهي الصفة التي اقر بها المستأنفان بمقتضى عقد الكراء الذي استعمل وصف المركز التجاري، و هي الصفة التي تتطابق مع التعريف الذي منحه القانون رقم 49.16 للمراكز التجارية باعتبارها كل مجمع تجاري ذي شعار موحد مشيد على عقار مهيا و مستغل بشكل موحد و يضم بناية واحدة او عدة بنايات تشتمل على محلات تجارية ذات نشاط واحد او أنشطة متعددة و في ملكية شخص ذاتي او عدة اشخاص ذاتيين او شخص اعتباري او عدة اشخاص اعتباريين و يتم تسييره بصورة موحدة اما بصورة مباشرة من طرف مالك المركز التجاري او عن طريق أي شخص يكلفه بهذا الأخير, يضاف الى هذا ان هذه المحكمة و في نزاع سابق ينصب على محل تجاري يتواجد بنفس المركز التجاري وبمقتضى قرار صادر بتاريخ 20/9/2022 ملف عدد 1532/8206/2022 اقرت لمكان تواجد المحل بصفة المركز التجاري , وبالتالي فإن منازعة المستأنفين في صفة المركز التجاري للمكان الذي يتواجد به المحل التجاري موضوع النزاع تبقى غير ذات أساس ويظل الدفع مردودا"، و هذا ليس فيه أي تناقض مع مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 1 من القانون رقم 49.16، و بالتالي لا يشكل تناقضا بين أجزاء نفس الحكم طبقا للفقرة الخامسة من الفصل 402 من ق.ل.ع لأن المقصود بالتناقض هو أن يكون الحكم متناقضا مع بعضه بحيث يستحيل تنفيذه (قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 25/12/2014 تحت رقم 804/2 ملف تجاري رقم 368/3/2/2013) ، الأمر المنعدم في القرار الإستئنافي المطعون فيه و يتعين بالتالي رد هذا السبب. و حيث إنه و تبعا لذلك تكون أسباب الطعن لا ترتكز على أساس ويتعين استبعادها والتصريح برفض الطلب وتغريم الطالبة مبلغ الوديعة. لهذه الأسباب تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا: في الشكل: قبول الطلب. في الموضوع : برفضه مع ابقاء الصائر على رافعه وتغريم الطالبين مبلغ الوديعة.