

قرار محكمة النقض
رقم 101
الصادر بتاريخ 09 فبراير 2023
في الملف التجاري رقم 2021/2/3/1089

دعوى الإفراج - استدعاء أطراف الدعوى - أثره.

إن شكليات استدعاء أطراف الدعوى المنصوص عليه بالالفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م مقررة لمصلحة أطراف الدعوى شخصيا وليس لدفاعهم الذي يفترض أن له عنوانا معروفا، وأن أي تغيير في العنوان المذكور يقتضي من الدفاع إشعار المحكمة به. والمحكمة التي أدرجت القضية بالجلسة واعتبرتها جاهزة وحجزتها للمداولة للنطق بقرارها بالجلسة، بعد أن تبين لها أن استدعاء دفاع الطاعن رجع بمحلاحتة أن مكتبه مغلق باستمرار، لم يخرق قرارها الفصول القانونية المتيح بخرقها والوسيلة بدون أثر.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2021/04/22 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ (ع.ب) الرامي إلى [النقض](#) القاضي رقم 10/28 الصادر بتاريخ 10/11/2020 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2020/8232/1432.

وبناء على الأوراق الأخرى المرتلي بها بالملف.

وبناء على قانون المسطورة المدنية المؤرخ في 28/9/1974 كما وقع تعديله وتميمه.

وبناء على الامر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 26/01/2023.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية بالجلسة العلنية المعقودة بتاريخ 09/02/2023.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السعيد شوكيب والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد صادق.

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه أن المطلوبة (ط.ر.) تقدمت بمقال إلى المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه أن الطالب سبق له أن استصدر في مواجهتها حكما قضى

بإفراجها من المحلين التجاريين الكائنين ب (...) الرباط أيد بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 6/4/2015 في الملف رقم 8206/610، وأن محكمة النقض أصدرت بتاريخ 13/7/2016 قرارها عدد 3/310 القاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد، وبعد الإحالـة صدر القرار القاضي بإلغاء الحكم المستأنـف فيما قضـى به من إفراج وتعويض عن التماطل والحكم من جديد برفض الطلب. والتـمـست لـذـلـكـ الحـكمـ بـإـرـجـاعـ الـحـالـةـ إـلـىـ ماـ كـانـتـ عـلـيـهـ قـبـلـ إـفـرـاجـ وـإـعـادـهـاـ إـلـىـ الـمـحـلـينـ التـجـارـيـنـ مـوـضـوـعـ الدـعـوـىـ بـعـدـ إـفـرـاجـ المـدـعـىـ عـلـيـهـ مـنـهـمـاـ.ـ وـبـعـدـ جـوـابـ المـدـعـىـ عـلـيـهـ قـضـتـ الـمـحـكـمـةـ التـجـارـيـةـ بـإـرـجـاعـ المـدـعـيـةـ إـلـىـ الـمـحـلـينـ الـمـنـازـعـ فـيـهـمـاـ وـإـفـرـاجـ المـدـعـىـ عـلـيـهـ أـوـ مـنـ يـقـومـ مـقـامـهـ مـنـهـمـاـ.ـ بـحـكـمـ أـيـدـ استـئـنـافـياـ بـمـقـضـىـ الـقـرـارـ الـمـطـلـوبـ نـقـضـهـ.

في شأن الشق الأول من الوسيلة الفريدة للنقض:

حيث يتعـيـنـ الطـاعـنـ عـلـىـ الـقـرـارـ خـرـقـ حـقـوقـ الدـفـاعـ،ـ ذـلـكـ أـنـ الـمـحـكـمـةـ الـمـصـدـرـةـ لـهـ اـعـتـبـرـتـ الـقـضـيـةـ جـاهـزـةـ لـلـبـتـ فـيـهـ وـحـجزـهـاـ لـلـمـداـولـةـ بـعـدـ أـنـ ثـبـتـ لـهـ أـنـ اـسـتـدـعـاءـ دـفـاعـ الطـاعـنـ رـجـعـ بـمـلاـحةـ أـنـ مـكـتبـهـ مـغـلـقـ باـسـتـمـراـرـ.ـ وـالـحـالـ أـنـ هـذـهـ الـمـلاـحةـ لـاـ يـكـنـ الـاعـتـدـادـ بـهـ قـانـونـاـ لـاـعـتـيـارـ الـقـضـيـةـ جـاهـزـةـ دـوـنـ إـتـبـاعـ الـمـاسـاطـرـ وـالـإـجـرـاءـاتـ الـعـمـولـ بـهـ لـاـسـتـدـعـاءـ دـفـاعـ ضـمـانـاـ لـحـقـوقـ الـمـتـقـاضـيـنـ وـحـسـنـ سـيرـ الـعـدـالـةـ لـأـنـ الـمـشـرـعـ أـطـرـ بـمـوجـبـ الفـصلـ 37ـ وـمـاـ يـلـيـهـ مـنـ قـانـونـ الـمـسـطـرـةـ الـمـدـنـيـةـ شـكـلـيـاتـ اـسـتـدـعـاءـ أـطـرـافـ الـدـعـوـىـ وـمـنـهـمـ الـدـفـاعـ الـذـيـ يـعـدـ طـرـفـاـ أـسـاسـيـاـ وـنـائـبـاـ عـنـ الـمـسـتـأـنـفـ وـبـذـلـكـ إـنـ عـدـمـ اـحـتـرـامـ هـذـهـ الـمـقـضـيـاتـ الـقـانـونـيـةـ الـآـمـرـةـ يـعـرـضـ الـقـرـارـ لـلـنـقـضـ لـتـعـلـقـهـاـ بـحـقـوقـ الـدـفـاعـ.ـ وـفـضـلـاـ عـنـ ذـلـكـ إـنـ الـمـرـجـوعـ الـذـيـ يـفـيـدـ أـنـ الـمـكـتبـ مـغـلـقـ باـسـتـمـراـرـ كـانـ وـجـوـبـاـ أـنـ يـتـضـمـنـ مـاـ يـفـيـدـ أـنـ الـمـفـوـضـ أـوـ عـوـنـ التـبـلـيـغـ الصـقـ إـشـعـارـاـ بـذـلـكـ فـيـ مـوـضـعـ ظـاهـرـ بـمـكـانـ التـبـلـيـغـ وـيـشـيرـ إـلـىـ ذـلـكـ بـالـشـهـادـةـ الـتـيـ تـرـجـعـ إـلـىـ كـتـابـةـ ضـبـطـ الـمـحـكـمـةـ الـمـعـنـيـةـ بـالـأـمـرـ تـطـبـيقـاـ لـلـفـصـلـ 39ـ مـنـ قـ.ـمـ،ـ وـأـنـهـ وـمـادـاـمـ أـنـ أـيـ شـيـءـ مـنـ ذـلـكـ لـمـ يـتـمـ اـحـتـرـامـهـ إـنـ اـعـتـدـادـ مـحـكـمـةـ الـاستـئـنـافـ بـشـهـادـةـ الـتـسـلـيمـ لـاـ تـتـضـمـنـ مـاـ يـفـيـدـ مـاـ ذـكـرـ يـعـرـضـ قـرـارـهـاـ لـلـنـقـضـ لـمـسـاسـهـاـ بـإـجـراءـ جـوـهـريـ بـمـسـ حقوقـ الـأـطـرـافـ وـلـخـرـقـهـاـ ضـمـانـاتـ وـمـقـضـيـاتـ آـمـرـةـ وـضـعـهـاـ الـمـشـرـعـ ضـمـانـاـ لـحـقـوقـ الـدـفـاعـ.

لكـنـ،ـ حـيـثـ إـنـ شـكـلـيـاتـ اـسـتـدـعـاءـ أـطـرـافـ الـدـعـوـىـ الـمـنـصـوصـ عـلـيـهـ بـالـفـصـولـ 37ـ وـ38ـ وـ39ـ مـنـ قـ.ـمـ هـيـ مـقـرـرـةـ لـمـصـلـحةـ أـطـرـافـ الـدـعـوـىـ شـخـصـيـاـ وـلـيـسـ لـدـفـاعـهـمـ الـذـيـ يـفـتـرـضـ أـنـ لـهـ عـنـوانـاـ مـعـرـوفـاـ وـأـنـ أـيـ تـغـيـيرـ فـيـ الـعـنـوانـ الـمـذـكـورـ يـقـضـىـ مـنـ الـدـفـاعـ إـشـعـارـ الـمـحـكـمـةـ بـهـ.ـ وـالـمـحـكـمـةـ مـصـدـرـةـ الـقـرـارـ الـمـطـعـونـ فـيـهـ الـتـيـ أـدـرـجـتـ الـقـضـيـةـ بـجـلـسـةـ 13/10/2020ـ وـاعـتـبـرـهـاـ جـاهـزـةـ وـحـجزـهـاـ لـلـمـداـولـةـ لـلـنـطـقـ بـقـرـارـهـاـ بـجـلـسـةـ 10/11/2020ـ بـعـدـ أـنـ تـبـيـنـ لـهـ أـنـ اـسـتـدـعـاءـ دـفـاعـ الطـاعـنـ رـجـعـ بـمـلاـحةـ أـنـ مـكـتبـهـ مـغـلـقـ باـسـتـمـراـرـ لـمـ يـخـرـقـ قـرـارـهـاـ الـفـصـولـ الـقـانـونـيـةـ الـمـخـتـجـ بـخـرـقـهـاـ وـالـوـسـيـلـةـ بـدـوـنـ أـثـرـ.

في شأن الشق الثاني من وسيلة النقض الفريدة:

حيث ينبع الطاعن على القرار حرق مقتضيات الفصل 32 من ق.م.م وعدم الارتكاز على أساس، بدعوى أن المطلوبة لم تثبت أن المحلين موضوع الدعوى ما زالا في ملكيته أو على الأقل أحهما ما زالا فارغين حتى يمكن أن يتحقق طالبها بإرجاع الحالة خاصة أنه تم إفراغ المحلين منذ تاريخ 16/11/2015 كما هو ثابت من محضر التنفيذ المدللي به بالملف وأنه ومادام أن المطلوبة لم تثبت الوضعية الواقعية والقانونية للمحلين موضوع طلب الإرجاع تكون دعواها والحالة هذه غير ذات موضوع وما لها عدم القبول، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن محضر المعاينة المدللي به من قبل المطلوبة أشار بكون أحد المحلين مكتري من قبل أحد الأشخاص المسمى (ع.آ.ع) وأن الثاني كان مكتري من شخص آخر يسمى (م.ي) خلافاً لمحضر المعاينة الذي يفيد أن أحد المحلين لا زال مغلقاً، وأن محكمة الاستئناف بتأييدها للحكم المستأنف بالرغم من عدم ثبوت ادعاءات المطلوبة وبالرغم من ثبوت كراء أحد المحلين من طرف أحد الأشخاص تكون قد بنت قرارها على غير أساس وحرقت مقتضيات الفصل 32 من ق.م.م لأنه لا يمكن إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه والحال أن أحد المحلين يعتمره أحد الأشخاص على وجه الكراء، مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت ما أثير في الوسيلة بتعليلها الذي جاء فيه: "أنه بصدور حكم نهائي قضى برفض طلب الإفراغ تكون العلاقة الكraithية لازالت قائمة بين طرفيها وهو ما يرتب حق المستأنف عليها في الرجوع إلى المحلين المكريين لها، وما تمسك به الطاعن من وجوب التأكد مما إذا كان الحال التجاريان موضوع الدعوى لا زالا في ملكيته أو على الأقل فارغين يبقى غير جدير بالاعتبار طالما أنه لم يثبت أن ملكيتها قد انتقلت إلى طرف آخر وبالتالي يبقى كمكري ملزماً بتمكين الممتلكات عليها من حق الانتفاع بهما ما دام أن العلاقة الكraithية لازالت قائمة ولم يتم فسخها بعد وطالما أن قرار محكمة النقض عدد 310/3 الصادر بتاريخ 13/7/2016 والذي على إثره صدر القرار الاستئنافي عدد 5975 قد أكد على أحقيه المستأنف عليها في الرجوع إلى المحلين موضوع الدعوى .." وهو تعليل غير منتقد. مما يبقى معه الشق من الوسيلة بدون أثر.

هذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات الاعتيادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة مترکبة من رئيسة الغرفة السيدة خديجة الباین رئيسة ومستشارين السادة: السعيد شوکيب مقرراً، محمد الكراوي، محمد طبي وزاني ونور الدين السيدي أعضاء وبمحضر الحامي العام السيد محمد صادق وبمساعدة كاتب الضبط السيد عبد الرحيم ايت علي.