قرار محكمة النقض

رقم 101

الصادر بتاريخ 09فبراير 2023

في الملف التجاري رقم 2021/2/3/1089

دعوى الإفراغ – استدعاء أطراف الدعوى – أثره.

إن شكليات استدعاء أطراف الدعوى المنصوص عليه بالفصول 37 و38 و39 من ق.م.م مقررة لمصلحة أطراف الدعوى شخصيا وليس لدفاعهم الذي يفترض أن له عنوانا معروفا، وأن أي تغيير في العنوان المذكور يقتضى 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 بملاحظة أن مكتبه مغلق باستمرار، لم يخرق قرارها الفصول القانونية المحتج 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 نقض القرار رقم 2810 الصادر بتاريخ 2020/11/10 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2020/8232/1432.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها بالملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 1974/9/28 كما وقع تعديله وتتميمه.

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

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

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السعيد شوكيب والاستماع الى 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

بإفراغها من المحلين التجاريين الكائنين ب (...) الرباط أيد بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2015/4/16 في الملف رقم 2015/8206/610، وأن محكمة النقض أصدرت بتاريخ 2016/7/13 قرارها عدد 3/310 القاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد، وبعد الإحالة صدر القرار القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إفراغ وتعويض عن التماطل والحكم من جديد برفض الطلب. والتمست لذلك الحكم بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل الإفراغ وإعادتها إلى المحلين التجاريين موضوع الدعوى بعد إفراغ المدعى عليه منهما. وبعد جواب المدعى عليه قضت المحكمة التجارية بإرجاع المدعية إلى المحلين المنازع فيهما وإفراغ المدعى عليه أو من يقوم مقامه منهما. بحكم أيد استئنافيا بمقتضى القرار المطلوب نقضه.

في شأن الشق الأول من الوسيلة الفريدة للنقض:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق حقوق الدفاع، ذلك أن المحكمة المصدرة له اعتبرت القضية جاهزة للبت فيها وحجزتها للمداولة بعد أن ثبت لها أن استدعاء دفاع الطاعن رجع بملاحظة أن مكتبه مغلق باستمرار. والحال أن هذه الملاحظة لا يمكن الاعتداد بها قانونا لاعتبار القضية جاهزة دون إتباع المساطر والإجراءات المعمول بها لاستدعاء الدفاع ضمانا لحقوق المتقاضين وحسن سير العدالة لأن المشرع أطر بموجب الفصل 37 وما يليه من قانون المسطرة المدنية شكليات استدعاء أطراف الدعوى ومنهم الدفاع الذي يعد طرفا أساسيا ونائبا عن المستأنف وبذلك فإن عدم احترام هذه المقتضيات القانونية الآمرة يعرض القرار للنقض لتعلقها بحقوق الدفاع. وفضلا عن ذلك فإن المرجوع الذي يفيد أن المكتب مغلق باستمرار كان وجوبا أن يتضمن ما يفيد أن المفوض أو عون التبليغ ألصق إشعارا بذلك في موضع ظاهر بمكان التبليغ ويشير إلى ذلك بالشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر تطبيقا للفصل 39 من ق.م.م، وأنه ومادام أن أي شيء من ذلك لم يتم احترامه فإن اعتداد محكمة الاستئناف بشهادة التسليم لا تتضمن ما يفيد ما ذكر يعرض قرارها للنقض لمساسها بإجراء جوهري يمس حقوق الأطراف ولخرقها ضمانات ومقتضيات آمرة وضعها المشرع ضمانا لحقوق الدفاع.

لكن، حيث إن شكليات استدعاء أطراف الدعوى المنصوص عليه بالفصول 37 و38 و39 من ق.م.م هي مقررة لمصلحة أطراف الدعوى شخصيا وليس لدفاعهم الذي يفترض أن له عنوانا معروفا وأن أي تغيير في العنوان المذكور يقتضى من الدفاع إشعار المحكمة به. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي أدرجت القضية بجلسة 2020/10/13 واعتبرتها جاهزة وحجزتها للمداولة للنطق بقرارها بجلسة 2020/11/10 بعد أن تبين لها أن استدعاء دفاع الطاعن رجع بملاحظة أن مكتبه مغلق باستمرار لم يخرق قرارها الفصول القانونية المحتج بخرقها والوسيلة بدون أثر.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

في شأن الشق الثاني من وسيلة النقض الفريدة:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق 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 أنهما مازالا فارغين حتى يمكن أن يتحقق طالبها بإرجاع الحالة خاصة أنه تم إفراغ المحلين منذ تاريخ 2015/11/16 كما هو ثابت من محضر التنفيذ المدلى به بالملف وأنه ومادام أن المطلوبة لم تثبت الوضعية الواقعية والقانونية للمحلين موضوع طلب الإرجاع تكون دعواها والحالة هذه غير ذات موضوع ومالها عدم القبول، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن محضر المعاينة المدلى به من قبل المطلوبة أشار بكون احد المحلين مكترى من قبل أحد الأشخاص المسمى (ع.آ.ع) وأن الثاني كان مكترى من شخص آخر يسمى (م.ي) خلافا لمحضر المعاينة الذي يفيد أن أحد المحلين لازال مغلقا، وأن محكمة الاستئناف بتأييدها للحكم المستأنف بالرغم من عدم ثبوت ادعاءات المطلوبة وبالرغم من ثبوت كراء احد المحلين من طرف أحد الأشخاص تكون قد بنت قرارها على غير أساس وخرقت 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 الكرائية 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 المحلان التجاريان موضوع الدعوى لازالا في ملكيته أو على الأقل فارغين يبقى غير جدير بالاعتبار طالما أنه لم يثبت أن ملكيتها قد انتقلت إلى طرف آخر وبالتالي يبقى كمكري ملزما بتمكين المستأنف عليها من حق الانتفاع بهما ما دام أن العلاقة الكرائية لازالت قائمة و لم يتم فسخها بعد وطالما أن قرار محكمة النقض عدد 3/310 الصادر بتاريخ 2016/7/13 والذي على إثره صدر القرار الاستئنافي عدد 5975 قد أكد على أحقية المستأنف عليها في الرجوع إلى المحلين موضوع الدعوى .." وهو تعليل غير منتقد. مما يبقى معه الشق من الوسيلة بدون أثر.

لهذه 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 متركبة من رئيسة الغرفة السيدة خديجة الباين **رئيسة** والمستشارين السادة: السعيد شوكيب **مقررا**، محمد الكراوي، محمد طيبي وزاني ونور الدين السيدي **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد محمد صادق وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد عبد الرحيم ايت علي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية