القرار عدد 481
الصادر بتاريخ 24 أكتوبر 2019
في الملف التجاري عدد 2017/1/3/317

محكمة الإحالة – عدم تقيدها بالنقطة التي بتت فيها محكمة النقض – أثره.

إن المحكمة لما اكتفت بمناقشة الالتزام الذي منح به صاحب المحل المذكور موروث الطرفين للمطلوب حق استغلاله في التجارة، ودون أن تناقش الوثائق المشار إليها بتعليل محكمة النقض، رغم أن الطرف الطاعن تمسك بالوثائق المذكورة بمقتضى مذكرته المدلى بها بعد النقض، تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية لعدم تقيدها بالنقطة التي بتت فيها محكمة النقض، وجاء قرارها ناقص التعليل وغير مرتكز على أساس.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

في شأن الدفع بعدم القبول:

حيث تمسك المطلوب بمقتضى مذكرة جوابه بأن الطالب تقدم بمذكرة بيان أوجه النقض وهو ما يوحي أن هناك تصريح سابق للنقض ثم أعقبها بمذكرة لاحقة وهو ما يترتب عنه عدم قبول طلب النقض.

لكن، حيث إنه وعملا بمقتضيات الفصل 354 من ق.م.م. فإنه ترفع طلبات النقض والإلغاء بواسطة مقال مكتوب موقع عليه من طرف أحد المدافعين المقبولين للترافع أمام محكمة النقض، وفي النازلة فإن طلب النقض المقدم من طرف الطالب جاء منسجما مع المقتضى المذكور وقدم وفق الإجراءات الشكلية المتطلبة قانونا، ولا يعيبه ما ورد في عنوانه من "مذكرة بيان لأسباب الطعن بالنقض بدل مقال الطعن بالنقض طالما أن الغاية باستجماع الطلب للشروط الشكلية وليس بالعنوان فهو مقبول وما أثير بهذا الخصوص على غير أساس.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه أنه بتاريخ 2011/01/10 تقدم الطالب (ع.ا) بمقال إلى رئيس المحكمة التجارية بمراكش عرض فيه انه يملك على الشياع إلى جانب باقي ورثة (م.ا) منزلا بزنقة اشبيلية رقم 8 الصويرة، مكونا من عدة طوابق، وسفلى توجد به عدة دكاكين ومستودع كبير، وأن المطلوب (ع.ا) قام بتسجيل أحد الدكاكين بالسجل التجاري في غفلة من المدعي دون سند قانوني يخوله الحق في ذلك كالكراء أو الشراء أو الهبة، بل إن العقار لازال مشاعا بين الورثة، ومستغل الدكان حاليا هو شقيقه (ي.ا)، والمدعى عليه قد

توقف عن استغلال الدكان المذكور منذ أزيد من ثلاث سنوات، ملتمسا الأمر بالتشطيب على الأصل التجاري المسجل تحت عدد 27 في السجل الترتيبي وعدد 2560 في السجل التحليلي بالمحكمة الابتدائية بالصويرة في اسم (ع.ا) بتاريخ 1993/03/13، ثم تقدم المدعي بمذكرة توضيحية جاء فيها أن المدعى عليه أغفل التصريح بكون النشاط التجاري المزاول يهم صنع مواد الصناعة التقليدية، ولم يحترم أجل الثلاثة أشهر من تاريخ التسجيل بالضريبة ولم يدل بالبيانات المتعلقة بمصدر الأصل ولم يدل بالشعار التجاري أو الشهادة السلبية وتاريخ الشروع في الاستغلال، مما يجعل التسجيل باطلا، ذلك أن المدعى عليه احتل المستودع منذ أواخر شهر نونبر 2005 وسجله بالسجل التجاري رغم أنه لا يزال بحيازة المدعي وقام برهن الأصل التجاري لأحد الأبناك مقابل مبلغ 200.000,00 درهم، وبعد جواب المدعى عليه أصدرت نائبة رئيس المحكمة التجارية أمرها برفض الطلب أيدته محكمة الاستئناف التجارية بقرار تم نقضه من طرف محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 1/262 الصادر بتاريخ2015/05/28 في الملف عدد 2014/1/3/86 بعلة إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أيدت الأمر المستأنف القاضي برفض الطلب استنادا منها إلى سبقية الفصل في النزاع بمقتضى الأمر الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بمراكش عدد 158 بتاريخ 2008/04/01 في الملف عدد 2008/118 المؤيد استئنافيا بموجب القرار عدد 169 بتاريخ 2010/02/11 مستندة في ذلك إلى أنه: "متى فصل في نزاع، لا يصح لأي من طرفيه إعادة طرحه على القضاء من جديد، وأن حجية الشيء المقضي به تغني المحكمة عن مناقشة أسباب الاستئناف" في حين اعتمد الأمر السابق عدد 158 فيما انتهى إليه من التصريح بعدم قبول الطلب، إلى كون المطلوب (ع.ا) استند في تسجيله لدى مصلحة السجل التجاري على عقد التزام مدني صادر عن والده الهالك، وأنه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد إبطاله، أما في الدعوى الحالية، فالطالب استند إلى وثائق جديدة لإثبات انعدام الحيازة القانونية والواقعية للأصل التجاري المراد التشطيب عليه من السجل التجاري، اعتبارا لكون المطلوب لا يستغله منذ 1996 وإنما هو يحتل مستودعا يتواجد بنفس عنوان الدكان المطلوب التشطيب على تسجيل أصله التجاري ومن ذلك محضر المعاينة المؤرخ في 2008/04/18 ومحضر مديرية الضرائب بتاريخ 2006/06/15 ومحضر استجواب الورثة بتاريخ 2006/08/26، وهو ما لم تناقشه المحكمة أو تستبعده بمقبول، فاتسم قرارها بنقص التعليل المعتبر بمثابة انعدامه، ويتعين نقضه" وبعد الإحالة وإجراء بحث والتعقيب عليه أصدرت محكمة الإحالة قرارها بتأييد الأمر المستأنف وهو المطعون فيه بالنقض.

في شأن الفرعين الثاني والخامس من الوسيلة الثانية:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق مقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس وخرق حقوق الدفاع ذلك أن المحكمة مصدرته اعتبرت أن محضر المعاينة المؤرخ في 2008/04/18 وإن لم يتضمن التزام موروث الطرفين المؤرخ في 1991/03/12 ضمن وثائق التسجيل المدلى بها لتسجيل المطلوب في السجل التجاري، فإن الإدلاء به في ملف النازلة وفي إطار الدعوى السابقة التي صدر على أثرها الأمر عدد 158 ملف عدد

2008/1/118 المؤيد استئنافيا بمقتضى القرار عدد 169 ملف عدد 2008/2/589 المؤرخ في 2010/02/11 واعتباره كسند لتسجيل المطلوب في السجل التجاري، والحال أن محكمة النقض في قرارها السابق استبعدت الالتزام السالف الذكر ورجحت محضر المعاينة المؤرخ في 2008/04/18 الذي يتضمن الوثائق التي أسس عليها المطلوب تسجليه في السجل التجاري والمتمثلة فقط في نسخة من شهادة التسجيل بإدارة الضرائب وصورة من بطاقة التعريف الوطنية وشهادة ضريبة التجارة، فتكون بذلك المحكمة بما ذهبت إليه قد خرقت مقتضيات الفصل 369 من ق.م.م. كما أن القرار المطعون فيه زعم أن محضر الورثة عدد 2006/832 المؤرخ في 2006/08/26 وإن صرح فيه الورثة المستجوبين أن المحل الذي أسس عليه المطلوب أصله التجاري عدد 2568 المؤرخ في 1991/03/13 يستغله حاليا أخوه (ي.ا) فإن ذلك ليس من شأنه إثبات أن المطلوب توقف عن ممارسة النشاط التجاري وهذا إقرار من المحكمة واعتراف قضائي صريح بأن الدكان المؤسس عليه الأصل التجاري المملوك للمطلوب هو الذي يستغله شقيق الطرفين (ي) ولا تتعدى مساحته 15 مترا مربعا تقريبا المفتوح على زنقة اشبيلية الصويرة، وهي البيانات الواردة في شهادة السجل التجاري رقم السجل التحليلي عدد 2568 والرقم الترتيبي27، والمحكمة حينما زعمت أنها لم تستطع تحديد المحل المراد التشطيب على تسجيل أصله التجاري لا بعنوانه ولا بقيمته الكرائية المحددة من طرف إدارة الضرائب تكون قد أعرضت على وقائع ومضامين محضر هذه الإدارة عدد 2006/88 المؤرخ في 2006/06/15 وعلى وقائع محضر استجواب الورثة عدد 2006/832 المؤرخ في 2006/08/26 واستبعدت وسائل الإثبات المتوفرة لديها مما يجعل قرارها منعدم التعليل وخارقا لحقوق الدفاع وغير مرتكز على أساس، مما يتعين معه التصريح بنقضه.

حيث نقضت محكمة النقض القرار الاستئنافي السابق بعلة أنه: " ... أما في الدعوى الحالية، فالطالب استند إلى وثائق جديدة لإثبات انعدام الحيازة القانونية والواقعية للأصل التجاري المراد التشطيب عليه من السجل التجاري، اعتبارا لكون المطلوب لا يستغله منذ سنة 1996، وإنما هو يحتل مستودعا يتواجد بنفس عنوان الدكان المطلوب التشطيب على تسجيل أصله التجاري ومن ذلك محضر المعاينة المؤرخ في 2008/04/18 ومحضر مديرية الضرائب بتاريخ 2006/06/15 ومحضر استجواب الورثة بتاريخ 2006/08/26 وهو ما لم تناقشه المحكمة آو تستبعده بمقبول" غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اكتفت بمناقشة الالتزام الذي منح به صاحب المحل المذكور موروث الطرفين للمطلوب حق استغلاله في التجارة، ودون أن تناقش الوثائق المشار إليها بتعليل محكمة النقض السالف الذكر، رغم أن الطرف الطاعن تمسك بالوثائق المذكورة بمقتضى مذكرته المدلى بها بعد النقض بجلسة 2015/11/04، وبذلك تكون المحكمة قد خرقت مقتضيات الفصل 369 من ق.م.م. لعدم تقيدها بالنقطة التي بتت فيها محكمة النقض كما أن قرارها جاء ناقص التعليل لعدم مناقشة الوثائق المذكورة أعلاه، عرضته للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد السعيد سعداوي **رئيسا** والمستشارين السادة: محمد القادري **مقررا** وعبد الالاه حنين وسعاد الفرحاوي وحسن سرار **أعضاء** وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مونية زيدون.