

**Contrat de bail commercial :  
L'omission de la clause de  
cautionnement, pourtant prévue  
dans la promesse de bail, libère  
le gérant de son engagement de  
garantie (CA. com. Casablanca  
2024)**

Identification			
<b>Ref</b> 55999	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 3764
<b>Date de décision</b> 20240709	<b>N° de dossier</b> 2024/8219/2551	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Cautionnement, Surétés		<b>Mots clés</b> Promesse de bail, Omission d'une clause, Loyers impayés, Interprétation de la volonté des parties, Force obligatoire du contrat, Engagement de garantie du gérant, Contrat de bail définitif, Cautionnement, Bail commercial, Absence de solidarité	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur l'opposabilité au bailleur d'une clause de cautionnement solidaire stipulée dans une promesse de bail mais non reprise dans le contrat de bail commercial définitif. Le tribunal de commerce avait déclaré la demande irrecevable à l'encontre de la caution, tout en condamnant la société preneuse au paiement des loyers. L'appelant soutenait que l'engagement de la caution, souscrit dans l'acte préparatoire, demeurerait exécutoire nonobstant son absence dans l'acte final. La cour d'appel de commerce écarte ce moyen et retient que le contrat de bail définitif constitue l'unique source des obligations entre les parties. Elle relève que si la promesse de bail contenait bien un engagement de cautionnement, l'omission de cette clause dans le contrat de bail subséquent, qui a repris la plupart des autres stipulations, manifeste la volonté commune des parties de l'écarter. Au visa de l'article 461 du dahir formant code des obligations et des contrats, la cour rappelle que la clarté des termes du contrat de bail, qui ne mentionne aucun cautionnement, interdit de rechercher l'intention des parties en dehors de cet acte. Le jugement ayant écarté la mise en cause de la caution est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة م. بواسطة محاميها بمقال استثنائي مؤدى عنه بتاريخ 22/04/2024، تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 10507 بتاريخ 13/11/2023 في الملف عدد 4883/8207/2023، القاضي : في الشكل بعدم قبول الطلب في مواجهة المدعى عليه الثاني وقبول باقي الطلبات ، وفي الموضوع بأداء المدعى عليها الأولى شركة ح.ف. ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية شركة م. ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني مبلغ 1.395.000,00 درهم (مليون وثلاثمائة وخمسة وتسعون ألف درهم)، واجب كراء المحل الكائن بالطابق الأرضي روماندي المعاريف الدار البيضاء، عن الفترة الممتدة من 01/03/2020 إلى غاية 30/09/2022، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل بخصوص واجبات الكراء، وتحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنة شركة م. بلغت بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستثنائي مستوف للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنفة شركة م. تقدمت بواسطة محاميها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 26/04/2023 ، عرضت من خلاله بأن المدعى عليها الأولى كانت تكتري منها محلها التجاري الكائن بالطابق الأرضي روماندي المعاريف الدار البيضاء مقابل سومة كرائية قدرها 45.000,00 درهم شهريا، وأنه بعد إمساكها عن أداء بدل الكراء منذ مارس 2020 وطيلة ما يقارب سنتين أقدمت على إغلاق المحل التجاري موضوع النازلة وإخلائه من جميع شواغله، مما اضطرت معه إلى سلوك مسطرة فتح المحل واسترجاع حيازته عملا بمقتضيات المادة 32 من القانون رقم 49.16، والتي انتهت بإثبات استرجاع حيازته بتاريخ 08/09/2022، وأن المدعى عليه الثاني التزم بأداء المبالغ الكرائية في حال عدم وفاء المدعى عليها بها، وقد سبق أن طالبت بصفته كفيلا متضامنا بأداء مجموع المبالغ الكرائية المتخلدة بذمة المدعى عليها بمقتضى إنذار توصل به بتاريخ 09/06/2022 ظل بدون جدوى إلى غاية تاريخ يومه. لأجل ذلك تلتزم بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 1.395.000.00 درهم عن الواجبات الكرائية عن المدة من 01/03/2020 إلى غاية 30/09/2022، وتعويض عن التماطل في مبلغ 50.000 درهم، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليه الثاني، وتحميلهما الصائر تضامنا. وأرفقت مقالها بصورة من عقد الكراء، صورة من محضر إخباري، وصورة من محضر استرجاع حيازة المحل، وصورة من محضر تبليغ المدعى عليه الثاني.

وبناء على مذكرة جوابية مع طلب الإخراج من الدعوى التي تقدم بها المدعى عليه الثاني بواسطة نائبه لجلسة 21/06/2023 والتي جاء فيها بأن الوثائق المدلى بها مجرد صور شمسية غير مشهود بمطابقتها للأصل خاصة عقد الكراء خلافا للفصل 440 من ق ل ع، كما أن المدعية لم تبلغ الشركة بعنوانها الكائن بمقرها الاجتماعي بل قامت بتبليغه بمحل سكنه خلافا لمقتضيات الفصل 522 من ق م م، وأنه طبقا لعقد الكراء فإنه لم يتحمل بصفة شخصية ضمان واجبات الكراء المترتبة عن الشركة، وأن التضامن لا يفترض، ملتصقا بعدم قبول الطلب واحتياطيا بإخراجه من الدعوى. وأرفق مقاله بصورة عقد كراء مصادق عليها في 18/12/2017.

وبناء على مذكرة مرفقة بوثائق أدلت بها المدعية بواسطة نائبتها لجلسة 25/10/2023، مرفقة بنسخة مطابقة للأصل عقد الكراء بتاريخ 03/08/2017 مع ترجمته، ونسخة مطابقة للأصل عقد الكراء بتاريخ 18/12/2017 مع ترجمته.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 13/11/2023 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث تعيب الطاعنة الحكم فساد التعليل الموجب لإلغائه ، لأنها استندت في إثبات حالة التضامن محل المنازعة بكل من عقد الوعد بالكرء المصادق على صحة توقيعاته بتاريخ 2017/08/03 و قد الكراء التجاري المشهود على صحة توقيعاته بتاريخ ( 18/12/2017 ) ، وليس 2017 كما جاء في تعليل الحكم المستأنف. وانه خلافا للمنعى المعتمد من طرف محكمة البداية، فإنه سيتضح لقضاء محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بعد مراجعته للوثيقتين المستدل بهما أن ما ضمن بعقد الوعد بالكرء التجاري المؤرخ في 2017/08/03 لا يعتبر وعدا مجردا صادرا من طرف واحد حتى تحتاج العارضة بمقتضيات الفصل 14 من قانون الالتزامات و العقود الذي أسست عليه المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه قضاءها بعدم قبول الطلب في مواجهة المستأنف عليه الثاني، والناص على ما مؤداه ان مجرد الوعد لا ينشئ التزاما، بل يعتبر عقدا مستجمعا لكافة الأركان و الشروط بدليل حصول الاتفاق بموجبه على جميع العناصر الأساسية الموجبة لترتيب آثاره . و حيث إن الالتزامات المدونة صلب عقد التواعد على الإيجار التجاري تعتبر ملزمة للمستأنف عليه بصفته الشخصية بما أنها بلغت إلى علم العارضة، وكانت السبب المباشر في إبرام عقد الكراء التجاري بتاريخ 2007/12/18 ، فضلا عن وقوع التراضي عليها. و حيث إن عدم تضمين عقد الكراء التجاري المؤرخ في 2007/12/18 للشروط المتعلقة بالتضامن – كما ورد في التعليل سالف الإشارة – لا يلغي ما دون صراحة بعقد التواعد على الكراء التجاري بخصوص التزام المستأنف عليه الثاني بدفع الإيجارات المستحقة التي لم تتم تسويتها من طرف المستأنف عليها الأولى. وان العبرة بالتكليف السليم للعقود، لا بما يطلقه عليها الأطراف من ألفاظ. و حيث إن مبدأ تساند الأدلة و تعاضدها وتكاملها يستوجب التصريح بقيام حالة التضامن المثبتة بموجب العقد المستدل به، ذلك أن كفالة المستأنف عليه الثاني بصفته الشخصية لثمن الكراء التجاري غير المؤدى من قبل المستأنف عليها الأولى ثابتة بحجة وردودها على التزام صحيح و صريح لا يسوغ تعطيله وفق النحو الوارد بتعليل الحكم المستأنف، الأمر الذي يتعين معه القول بالإلغاء الجزئي. والتمس الغاء الحكم المستأنف جزئيا في ما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة المستأنف عليه الثاني والحكم وفق المقال الإفتتاحي ، ورفق المقال بنسخة حكم

وبتاريخ 11/06/2024 تقدم دفاع المستأنف عليه محمد كريم (ت.) ، بمذكرة جوابية عرض فيها انه بالرجوع إلى عقد الكراء التجاري المصحح الامضاء بتاريخ 2018/05/15 يتبين من خلال بنوده أن العارض لم يتحمل بصفة شخصية ضمان واجبات الكراء المترتبة عن الشركة كما جاء في المقال الإفتتاحي للدعوى . حيث إن المستأنفة أبرمت وعد بالكرء مع المستأنف عليها الأولى في شخص ممثلها القانوني المصادق عليه بتاريخ 2017/08/03 الذي ينص على أن العارض يلتزم بضمان أداء المستأنف عليها الأولى واجبات الكراء المستحقة عند عدم أدائها فيما أنه بتاريخ 2023/12/18 تم إبرام عقد كراء يتعلق بنفس الموضوع ونفس الاطراف إلا أنه خال مما يفيد التزام العارض بضمان أداء الواجبات الكرائية . وان المستأنف عليه لم يلتزم بالتضامن بمقتضى عقد الكراء وما دام الامر كذلك فإنه لا يمكنه بأي حال من الاحوال الزامه بالأداء تضامنا بمقتضى وعد بالكرء . كما ان مجرد الوعد لا ينشئ التزاما طبقا للفصل 14 من ق . ل . ع . وبأن السند المنشئ للالتزام هو عقد الكراء وليس عقد الوعد بالكرء وأن عقد الكراء لم ينص على التضامن بين المستأنف عليها الأولى والعارض في أداء ديونها . وان أن المقال الإفتتاحي جاء فيه أن المستأنفة طالبت العارض بصفته كفيل متضامنا بأداء مجموع المبالغ الكرائية المتخلدة بذمة المستأنف عليها الأولى حسب الانذار المتوصل به بتاريخ 2022/06/09 . وانه حسب مقتضيات الفصل 1117 من ق. ل . ع الذي ينص على أن ( الكفالة عقد بمقتضاه يلزم الشخص للدائن التزام المدين إذا لم يوده هذا الأخير نفسه ) . وان العقد المدلى به من طرف المستأنفة لا ينص على الكفالة. حيث انه في الحالة التي يثبت فيها الضمان فليس هناك ما يفيد تنازل الكفيل عن الدفع بالتجريد وهو ما نصت عليها مقتضيات الفصل 1134 من ق . ل . ع الذي جاء فيه لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه والتمس رد الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وبناء على ادراج القضية 02/07/2024 تقدم خلالها دفاع المستأنفة بمذكرة تأكيدية التمس من خلالها تأكيد المقال الإستئنافي ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق القرار لجلسة 09/07/2024 .

حيث تعيب المستأنفة الحكم فساد التعليل وعدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم ، لأن المحكمة مصدرته لم تأخذ بعين الإعتبار ما أدلت به لإثبات حالة التضامن من عقد الوعد بالكراء وعقد الكراء وان شرط التضامن المضمن بعقد الكراء يبقى ملزما للكفيل .

لكن ، حيث ان مناط العلاقة الكرائية بين طرفي الدعوى والتي تعتبر المنطق لإلتزاماتهما معا هو عقد الكراء المصحح بالإمضاء بتاريخ 18/12/2017 والذي يتضمن تعاقدا مسير الشركة المكريية مع مسير الشركة المكترية بإبرام عقد كراء يتضمن الشروط والإلتزامات استنادا للفصل 628 من ق.ل.ع ، دون ان يتضمن أي التزام من قبل المسمى محمد كريم (ت.) ككفيل للشركة بالتضامن بأداء واجبات الكراء، واستنادا للفصل 663 من ق.ل.ع فإن المكترية هو الملزم بأداء واجبات الكراء ، وإذا كان عقد الوعد بالكراء الذي أبرمه هذا الأخير بصفته ممثل شركة ح.ف. مع الممثل القانوني للمكريية المصحح بالإمضاء بتاريخ 03/08/2017 وقبل ابرام عقد الكراء ، يتضمن التزامه بالتضامن من أجل دفع واجبات الكراء ، فإن عقد الكراء لا يتضمن الشرط المذكور ، كما انه بمراجعة الشروط المضمنة بعقد الوعد بالكراء مع الشروط المضمنة بعقد الكراء يتضح بانه تم الإحتفاظ بأغلب الشروط وتم اسقاط الشرط المتعلق بالتضامن ، مما يفيد بأن إرادة الأطراف وإن اتفقت على اعتبار الكفيل ضامن لأداء واجبات الكراء في عقد الوعد بالكراء إلا انه لم يتم الاتفاق على الشرط المذكور وقت ابرام عقد الكراء ، مما لا يمكن اعتبار ما ضمن بعقد الوعد بالكراء ملزم للمستأنف عليه الثاني بالرغم من عدم الإشارة في عقد الكراء اللاحق به بشكل صريح لذلك ، ومادام ان الفاظ عقد الكراء تعتبر صريحة بعدم تضمينها أي التزام يخص التزام الكفيل بأداء واجبات الكراء، فإنه يمنع البحث عن قصد صاحبها استنادا للفصل 461 من ق.ل.ع ، مما تبقى معه الدفع المتمسك بها من قبل الطاعنة غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها ورد إستئنافها وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ،علنيا وحضوريا .

- في الشكل: قبول الإستئناف .

- في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.