

Contrat de gérance libre : la délivrance de quittances pour un montant inférieur à la redevance contractuelle ne vaut pas modification du contrat ni renonciation au solde (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63304	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4175
Date de décision 20230622	N° de dossier 2023/8205/1642	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Résiliation du contrat, Renonciation, Redevance, Quittances de paiement, Paiement partiel, Modification du contrat, Gérance libre, Force obligatoire du contrat, Expulsion, Arriérés de redevance	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La cour d'appel de commerce retient que l'acceptation par le bailleur d'un fonds de commerce de redevances partielles pendant une certaine période ne vaut pas modification du contrat de gérance libre ni renonciation à percevoir le montant intégral stipulé. Le tribunal de commerce avait prononcé la résolution du contrat et condamné le gérant libre au paiement d'un arriéré de redevances. L'appelant soutenait principalement la nullité de la mise en demeure pour vices de forme, la prescription de l'action en paiement et l'existence d'un accord tacite de réduction du montant de la redevance, matérialisé par l'émission de quittances pour un montant inférieur. La cour écarte ces moyens en rappelant qu'au visa de l'article 230 du dahir des obligations et des contrats, les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites et ne peuvent être modifiées que par consentement mutuel. Elle juge que les quittances délivrées pour un montant partiel ne constituent qu'une preuve de paiement partiel, conformément à l'article 252 du même code, et non un acte de renonciation explicite et non équivoque au solde de la créance. La cour considère en outre que l'erreur matérielle contenue dans la mise en demeure est sans incidence dès lors qu'elle n'a causé aucun grief au débiteur, et que l'action en paiement n'était pas prescrite. Faisant droit à la demande additionnelle de l'intimée, la cour condamne également l'appelant au paiement des redevances échues en cours d'instance. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم محمد (ب.) بواسطة محاميه بتاريخ 03/04/2023 بمقال استثنائي مؤدى عنه الرسم القضائي، يستأنف من خلاله الحكم عدد 922 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/01/2023 في الملف عدد 9440/82-19/2022 القاضي بأدائه لفائدة المستأنف عليها مبلغ 62.000,00 درهم عن تكملة واجبات التسيير خلال المدة من مارس 2020 إلى 30/09/2022 و تعويضا عن المطل قدره 5000,00 درهم، و بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين المؤرخ في 31/05/2004 و إفراغه من المحل الذي يستغل به الأصل التجاري عدد [المرجع الإداري] الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء هو و من يقوم مقامه أو بإذنه و تحميله الصائر و برفض باقي الطلبات.

وبناء على الطلب الاضافي المدلى به من طرف نجوى (ل.) بواسطة محاميها المؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 18/05/2023 تلتمس من خلاله الحكم على المستأنف بأدائه لفائدتها مبلغ 72,000,00 درهم الذي يمثل واجبات المدة الممتدة من أكتوبر 2022 إلى غاية يونيو 2023.

في الشكل :

حيث بلغ الطاعن بالحكم المطعون فيه بتاريخ 21/03/2023 وفقا لما هو ثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستثنائي وتقدم بمقاله بتاريخ 03/04/2023 مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبية قانونا صفة وأداء وأجلا.

و حيث ان الطلب الإضافي جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية فهو مقبول.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن نجوى (ل.) تقدمت بتاريخ 7/10/2022 بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها مالكة للأصل التجاري عدد [المرجع الإداري] المستغل بالمحل التجاري بـ [العنوان] الدار البيضاء، وهو عبارة عن صالون للحلاقة والتجميل، وأنها أكرت هذا الاصل بجميع عناصره بما فيها المحل التجاري للمدعى عليه محمد (ب.)، بسومة محددة في مبلغ 8000,00 درهم تؤدي شهريا عن طريق تحويل بنكي لحسابها، غير أن المدعى عليه منذ شهر مارس 2020 وإلى غاية اليوم لم يعد يحول لها سوى مبلغ 6000,00 درهم، ورفض أداء التكملة المتبقية بذمته دون مبرر مشروع، في إخلال منه لبنود العقد الرابط بين الطرفين. و أنه منذ شهر مارس 2020 وإلى غاية شتنبر 2022 تكون قد تراكمت بذمة المكترى تكملة بقيمة 2000,00 درهم عن 31 شهرا أي 2000,00 درهم × 31 = 62.000,00 درهم بقيت دون أداء، و أنها قامت بتاريخ 22/06/2022 بإنذاره قصد الأداء، وقد توصل شخصيا بنفس التاريخ حسب الثابت من الإنذار الموجه إليه ومن محضر التبليغ المحرر من قبل المفوض القضائي سعيد (ص.) بتاريخ 22/06/2022، و أجاب بأنه يرفض أداء تكملة السومة الكرائية، وهو ما يستوجب فسخ العقد حسب ما تضمنته المادة 5 منه، ذلك أن عدم تنفيذ المدعى عليه لأي من التزاماته أو إخلاله بأداء السومة المتفق عليها، فإن ذلك يترتب عنه فسخ العقد بقوة القانون، بعد إنذار المدعى عليه، ملتزمة الحكم على المدعى عليه بأدائه لها بمبلغ 62.000,00 درهم الذي يمثل تكملة وجيبة الكراء الغير المؤداة وقدرها 2000,00 درهم للمدة من شهر مارس 2020 وإلى غاية شتنبر 2022 أي ما مجموعه 31 شهرا، والحكم بفسخ العقد المؤرخ في 31 ماي 2004 والمصحح الإمضاء بينها والمدعى عليه والحكم بإفراغه من المحل الذي يستغل به الأصل التجاري عدد [المرجع الإداري] الكائن

ب [العنوان] بالدار البيضاء هو و من يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع الى غاية يوم التنفيذ و الحكم بتعويض عن التماطل قدره 10.000 درهم وتحميله الصائر. وأرفقت المقال بنسخة من عقد كراء، اصل انذار، محضر تبليغ ورسالة جواب المكتري.

و بناء على إلقاء المدعى عليه بمذكرة جوابية بواسطة نائبة بجلسة 20/12/2022 جاء فيها أنه حول خرق المادة 1 من قانون المسطرة المدنية جاء فيها المدعية لم تدل بما يفيد أنها مالكة للأصل التجاري عدد [المرجع الإداري]، مما تنتفي معه صفتها في الادعاء طبقا للفصل من قانون المسطرة المدنية، ملتصقا التصريح بعدم قبول الطلب، و في الموضوع بالرجوع إلى الإنذار الذي وجهته المدعية للمدعى عليه، فانه يتعلق بعقد كراء رابط بين الطرفين، في حين أن المدعى عليه لا تربطه أية علاقة كرائية بالمدعية ، و أن ما يجمعه بالمدعية هو عقد تسيير حر لمحلها المتخصص في الحلاقة و التجميل المسمى صالون S.E. كما أن المدعية قد وجهت للمدعى عليه إنذارا يتعلق بمحل تجاري يدعى صالون ا.، بينما أن المدعى عليه يربطه بالمدعية عقد تسيير لمحلها المتخصص في الحلاقة و التجميل المسمى صالون S.E. مما يجعل الاختلاف في اسم المحل يشكل خلافا شكليا في الإنذار يستوجب البطلان، و أنه و من جهة أخرى، فانه لا يمكن اعتبار المدعى عليه متماطلا عن الأداء أو عن تنفيذ بنود العقد ما دام الإنذار لم يوضح نوع العلاقة وطبيعة العقد الرابط بين الطرفين، فيكون بذلك الإنذار الموجه للمدعى عليه باطلا لعل في محتواه، و لتضمينه إخلالات شكلية يتجلى في تحريف العلاقة الرابطة بين الطرفين، و في الموضوع فأن حق المدعية في المطالبة بالزيادة في واجب الاستغلال قد سقط بالتقادم لمرور أزيد من 18 سنة على إبرام العقد، مما تعتبر معه متنازلة عن ممارسة هذا الحق، خصوصا و أنها ظلت تتسلم مبلغ 6000 درهما طيلة السنوات الماضية دون أن تطالب بهاته الزيادة، و أن المدعى عليه ادلى بمجموعة من التواصيل الصادرة عن المدعية كان آخرها توصيل شهر يناير من سنة 2021 تقر من خلاله أن واجب الاستغلال هو 6000.00 درهما وليس 8000 درهما كما تدعي، بعد ان تم الاتفاق على أن مقابل الاستغلال هو 6000 درهما في الشهر على أساس أن يعرف واجب الاستغلال زيادة تصل إلى 8000 درهما ابتداء من يناير 2005، و يتبين من خلال بنود العقد كون واجب الاستغلال لا يتجاوز 6000 درهما شهريا، و أن ما تم الاتفاق بشأنه بمقتضى العقد بخصوص الزيادات المقترحة هو غير جدير بالاعتبار، ما دامت المدعية لم تحتج طيلة هاته السنوات ، و لم تطالب بهاته الزيادة المقترحة إلى يومنا هذا، مما تعتبر معه متنازلة عنها لأنها لم تطالب بها في إبانها، و يتعين لذلك التصريح برفض الطلب بشأنها، وبخصوص عدم جدية طلب الإفراغ فانه غير مؤسس، و أن استشهاد المدعية بالمادة 5 من العقد لا محل له، ما دام أن المدعى عليه قد ظل يحترم بنود العقد طيلة هاته المدة، و لم يثبت أن أخل بأي بند ببند العقد حتى يتسنى للمدعية المطالبة بالفسخ، ملتصقا أساسا في الشكل التصريح بعدم قبول الطلب و التصريح ببطلان الإنذار الموجه له و المؤرخ في 25/05/2022 واحتياطيا في الموضوع التصريح برفض الطلب، وأرفق المذكرة بصور من تواصيل الكراء الصادرة عن المدعية.

و بناء على إلقاء المدعية بمذكرة تعقيب بواسطة نائبة بجلسة 03/01/2023 جاء فيها أن المدعية هي التي أبرمت معه العقد وهي التي مكنته من الاصل التجاري ومن مفاتيح المحل الذي يستغل به وضمنت الرقم الترتيبي لأصلها التجاري بالعقد ، فضلا عن كون تواجد المدعى عليه بالمحل منذ سنة 2004 دون منازعة من أحد، يستفاد منه أن موقع العقد هو مالك الأصل التجاري، أنها اكرت الأصل التجاري المملوك بعناصره المادية والمعنوية، وأن الإنذار طالبه بأداء تكملة السومة الغير المؤداة والتي جعلها المكتري 6000,00 درهم بدل من 8000,00 درهم التي كان يؤديها، وبالتالي فالإنذار جاء واضحا ومتضمنا لكافة العناصر اللازمة، وسواء أكان العقد كراء أو تسييرا فمناط الدعوى هو الإخلال بالتزام تعاقدي، تمثل في عدم أداء واجبات كراء المحل، بالرغم من التوصل بالإنذار ومرور الأجل المحدد في 30 يوما، وأن سقوط حرف الكاف سهوا من كلمة افوريك، واستعمال اللام محلها، لا تأثير له على الإنذار ، أما البيانات الخاصة بالاصل التجاري وبالمحل فقد وردت بشكل واضح ودقيق، من رقمه الترتيبي المسجل لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء وهو [المرجع الإداري]، و عنوان المحل الذي يستغل به والكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، واسم افوريك ما هو إلا علامة تجارية فقط، وورودها تحت مسمى افوريل ليس من شأنه أن يؤثر على صحة الإنذار، مادام أن الدعوى غير موجهة ضد صالون إيفوريك، وأن محمد (ب.) عندما توصل بالانذار شخصا بادر إلى الجواب عنه وبعث برسالة يعبر فيها عن رغبته في أداء المبالغ التي تخلدت بزمته مقابل تنازل المدعية عن الإنذار، وفعلا وافقت المدعية على طلبه إلا أنه لم يؤدي، بالرغم من إضافيا للوفاء، وبالتالي يبقى غير متضرر، ومعلوم أنه لا يكون للبطلان محل إذا لم يكن هناك ضرر، بل ذلك فالمدعى عليه منذ توصله بالإنذار في 22/06/2022 متوقف عن أداء الواجبات

الكرائية إلى غاية يومه، أي أن ذمته المالية أصبحت مليئة بمبالغ إضافية وصلت 48,000,00 درهم ومجموع 104,000,00 درهم، وحول الدفع المتأخر بخصوص التقادم ينبغي أن يثار قبل كل دفع أو دفاع، والحال أن مثيره لم يأت به إلا بعد مناقشته لمجموعة من وقائع الدعوى شكلا وموضوعا، مما أصبح معه مسألة إثارته الآن عديمة الفائدة، ويعتبر كأن لم يكن، فضلا عن كون الدفع يبقى مجانباً للصواب لانعدام سنده القانوني أولاً، ثم لكون الأمر لا يتعلق بمطالبة بالزيادة في واجب استغلال، بل بواجبات كرائية غير مؤداة وأن الوصلات التي يحاول المدعى عليه التمسك بها للقول بأن السومة هي 6000,00 درهم هي مجرد وصلات إبرائية بالمبالغ التي تم التوصل بها خلال مرحلة من المراحل، لكن قيمة الكراء يحددها العقد بشكل واضح وصريح، وحددت في مبلغ 6000,00 درهم للشهر عن المدة الممتدة من يونيو إلى غشت 2004، تتحول إلى 7000,00 درهم من شتنبر إلى دجنبر 2004 وتصبح السومة بحلول يناير 2005 محددة في 8000,00 درهم دونما حاجة إلى طلب أو استصدار حكم، وقد تعهد محمد (ب.) بدفعها للمدعية قبل الخامس من كل شهر مضيفة أن المدعى عليه منذ سنة 2005 وهو يؤدي سومة الكراء بقيمة 8000,00 درهم غير أنه عندما حلت جائحة كوفيد 19 طلب من المدعية أن يؤدي بين يديها مبلغ 6000,00 درهم، إلى حين تحسن الأوضاع ثم يؤدي جميع ما بذمته، غير أنه وبعد انتهاء الجائحة امتنع عن أداء تكملة الكراء الغير مؤداة وحاول الاستمرار على نفس السومة، وهو ما أفضى إلى المنازعة، وأن الوصلات المدلى بها والحاملة لمبلغ 6000,00 درهم هي مجرد إبراء بالمبالغ المسلمة للمدعية خلال جائحة كورونا، وأن ما يثبت ذلك الشواهد البنكية، التي تحوي الشيكات التي كان يؤدي بها المدعى عليه واجبات الكراء بقيمة 8000,00 درهم، وذلك عن سنوات 2018 2019 2020 وتدل المدعية أيضا بصور شمسية لمستقطعات الوصلات التي كان يتسلمها ملتزمة الحكم وفق ملتسماتها الواردة بمقالها الافتتاحي، مدلية بشواهد بنكية، نسخة مستقطعات، نسخة نموذج "ج" الخاص بالأصل التجاري.

و حيث ادرج الملف بجلسة 24/01/2023 ادلى خلالها نائب المدعى عليه بمذكرة اكد كم خلالها ما سبق.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية، صدر الحكم المستأنف وهو المطعون فيه بالاستئناف من لدن الطاعن للأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن أن الإنذار تشوبه اخلالات شكلية اذ بالرجوع اليه يتضح انه يتعلق بعقد كراء رابط بين الطرفين، في حين أنه لا تربطه أية علاقة كرائية بالمستأنف عليها ، و أن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد تسيير حر لمحلها المتخصص في الحلاقة و التجميل المسمى صالون S.E. كما أن المستأنف عليها قد وجهت له إنذارا يتعلق بمحل تجاري يدعى صالون ا. في حين ان عقد تسيير المحل المتخصص في الحلاقة و التجميل يسمى صالون S.E. مما يجعل الاختلاف في اسم المحل يشكل خلا شكليا في الإنذار يستوجب البطلان.

و من جهة أخرى، فإنه لا يمكن اعتباره متماطلا عن الأداء أو عن تنفيذ بنود العقد، ما دام الإنذار لم يوضح نوع العلاقة وطبيعة العقد الرابط بين الطرفين، مما يجعل الإنذار الموجه له باطلا لعله في محتواه، ولتضمنه إخلالات شكلية يتجلى في تحريف العلاقة الرابطة بين الطرفين، الذي يتجلى في المطالبة بالتكملة غير المؤداة، في حين أن بنود العقد تتحدث عن الزيادة في واجب الاستغلال و التي لا يمكن أن تطبق قانونا إلا بعد المطالبة بها من صاحب المصلحة، إضافة إلى غموض الإنذار الموجه له بخصوص اسم المحل موضوع العقد، و أن هاته الإخلالات الشكلية التي شابت الإنذار قد أضرت به وأثرت على مصالحه، مما يجعل الإنذار الموجه له باطلا ، و ذلك بصريح الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية، وأن محكمة الدرجة الأولى لم تجب على الدفع المتأخر بخصوص بطلان الإنذار رغم جديته .

و كذلك جانب الحكم المستأنف الصواب حينما لم يجب على الدفع المتأخر من طرفه بخصوص التقادم ، رغم أن حق المستأنف عليها في المطالبة بالزيادة في واجب الاستغلال قد سقط بالتقادم لمرور أزيد من 18 سنة على إبرام العقد، مما تعتبر معه متنازلة عن ممارسة هذا الحق، خصوصا وأنها ظلت تتسلم مبلغ 6000 درهما طيلة السنوات الماضية دون أن تطالب بهاته الزيادة، و انه أدلى بمجموعة من التواصيل الصادرة أخرها توصيل شهر يناير من سنة 2021 تقر من خلاله أن واجب الاستغلال هو 6000.00 درهما وليس 8000 درهما كما تدعي أنه قد دفع بالتقادم بشأن المطالبة بالزيادة في واجب الاستغلال و التمس سقوط حق المستأنف عليها في المطالبة بهاته

و أيضا ان الحكم المستأنف جانب الصواب لما اعتبر أن السومة الشهرية الواجب اعمالها في نازلة الحال هي 8000 درهما بعله أن السومة الكرائية المنصوص عليها في العقد الرابط بين الطرفين هي الواجبة الاعمال و لا يمكن تأويل ذلك بوجود اتفاق على تعديل السومة الا بصفة صريحة و لا غموض بشأنه مستبعدة الوصولات الكرائية المدلى بها بعله أنها مجرد وصل بالأداء، وأنه تربطه بالمستأنف عليها عقد تسيير حر للمحل المخصص للحلاقة و التجميل المسمى صالون S.E. وأنه تم الاتفاق على أن مقابل الاستغلال هو 6000 درهما في الشهر على اساس أن يعرف واجب الاستغلال زيادة تصل إلى 8000 درهما ابتداء من يناير 2005، ويتبين من خلال بنود العقد كون واجب الاستغلال لا يتجاوز 6000 درهما شهريا، و أن ما تم الاتفاق بشأنه بمقتضى العقد بخصوص الزيادات المقترحة هو غير جدير بالاعتبار ما دامت المستأنفة لم تحتج طيلة هاته السنوات، مما تعتبر معه متنازلة عنها لأنها لم تطالب بها في إبانها، و أن ما تزعمه المستأنف عليها بخصوص توقفه عن أداء تكملة السومة الكرائية ابتداء من مارس من سنة 2020 لا أساس له من الصحة ، و تكذبه التواصيل الصادرة عن المستأنف عليها نفسها و التي تقر من خلالها بقيمة واجب الاستغلال الذي لم يتجاوز 6000 درهما طيلة مدة العقد ، و أنه لا يمكن لها المطالبة بتنفيذ بنود العقد بعد تنازلها ضمينا عن هذا الحق والمتمثل في سكوتها طيلة هاته السنوات و عدم تفعيلها لبنود العقد المتعلق بالزيادة عند حلول أجله كما أن تسليمها له وصولات تتضمن قيمة 6000 درهما كمقابل استغلال هو إقرار صريح منها بعدم رغبتها في ممارسة حقها في الزيادة المنصوص عليها بمقتضى العقد، كما أنه و من جهة أخرى و بخصوص السومة الكرائية فقد أقرت المستأنفة نفسها من خلال مذكرتها الجوابية لجلسة 03/01/2023 بكون السومة الكرائية قد عرفت تغييرا بعد اتفاق الطرفين على تخفيضها الى مبلغ 6000 درهما بسبب جائحة كورونا ، مما يعتبر معه اقرارا صريحا منها بتغيير بنود العقد بخصوص السومة الكرائية، و أن محكمة الدرجة الأولى كان لزاما عليها الأخذ بالإقرار لأنه وسيلة من وسائل الاثبات بل و هو المقدم على الحجة الكتابية، وأنه لم يعد معه من مجال للتشبث بينود العقد ما دامت المستأنفة قد أقرت بتعديله و ذلك بتخفيض واجب الاستغلال الى 6000 درهما بعد جائحة كورونا، كما أن الحكم المستأنف قد جانب الصواب لما استبعد الوصولات الكرائية واعتبرها مجرد وصل أداء و إبراء بالمبالغ المسلمة لها، في حين أنه قدم للمحكمة تواصيل الكراء تعود الى نهاية سنة 2020 و 2021 مما يجعل اتفاق الأطراف من أجل تغيير و تخفيض السومة الكرائية الى 6000 درهما هو الطرح الصحيح و الذي يجعل الخلاف بخصوص السومة الكرائية الحقيقية محسوما و الذي يعززه اقرار المستأنف عليها نفسها ، مما تظل معه المبالغ المطالب بها غير مبنية على أساس و يتعين التصريح برفض الطلب بشأنها.

كما أن الحكم المستأنف قضى بفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين و اعتبره مبررا لثبوت تماطل المستأنف عن أداء تكملة واجبات التسيير رغم توجيه إنذار بذلك ، و قضى بإفراغه من المحل هو ومن يقوم مقامه، و الحال ان طلب الإفراغ لا يجد له أي أساس قانوني ، ما دام أنه قد ظل يحترم بنود العقد طيلة هذه المدة و لم يثبت أن أخل بأي بند بينود العقد حتى يتسنى للمستأنفة المطالبة بالفسخ، وأنه و حتى على فرض استحقاق المستأنف عليها لمقابل استغلال يصل الى 8000 درهما، فإن مطالبتها المستأنف بها و عدم استجابته لطلبها لإيمانه بعدم استحقاقها لها ، لا يجعله في حالة مطل ، ما دامت هذه الزيادة لم تقرر بمقتضى حكم قضائي، وأنه لا يمكن مواجهته بمقتضيات المادة 5 المتعلقة بالفسخ نظرا لعدم ثبوت أي إخلال من جهته لبنود العقد، ملتصقا إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب، و قد أرفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف مع طي التبليغ

وبناء على المذكرة الجوابية مع الطلب الإضافي المؤدى عنه والمدلى به من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 18/05/2023 يتمسك من خلاله بملتمساتها خلال المرحلة الابتدائية، موضحة ان مناط الدعوى هو المطالبة بفسخ العقد وليس المصادقة على إنذار بالإفراغ، وأن الفسخ يكون نتيجة الإخلال بالتزام تعاقدي، متمثل في عدم أداء واجبات تسيير أو كراء المحل، وأن الإنذار بالفسخ هو إنذار وجه للمستأنف باسمه الخاص باعتباره هو من وقع العقد الذي يربطه بها بالرغم من مرور الأجل المحدد في 30 يوما، فإنه لم يبادر إلى أداء ما بذمته، أما بخصوص كونها وجهت للمستأنف إنذارا يتعلق بمحل تجاري يدعى صالون ايفوريل في أن المحل يسمى صالون ايفوريل، فإن هذا الدفع مردود على مثيره، لأن الإنذار موجه أصلا إلى المكثري محمد (ب.) وتوصل به شخصيا ولا وجود لأي خطأ في إسمه، وأن سقوط حرف الكاف سهوا من كلمة افوريل، واستعمال اللام محلها، لا تأثير له على الإنذار لأن هذا الاسم ورد باعتباره

العنوان الذي يتواجد به محمد (ب.) المقصود بالإنداز وليس على اعتبار أن الدعوى موجهة ضد صالون إيفوريك باعتباره شخصا اعتباريا وتتم مقاضاته، أما البيانات الخاصة بالأصل التجاري وبالمحل فقد وردت بشكل واضح ودقيق و سيما و ان المستأنف عندما توصل بالإنداز شخصيا، بادر إلى الجواب عنه وبعث برسالة يعبر فيها عن رغبته في أداء المبالغ التي تخلدت بذمته مقابل تنازلها عن الإنداز، وفعلا وافقت على طلبه إلا أنه لم يؤد بالرغم من منحه أجلا إضافيا للوفاء، وبالتالي يبقى غير متضرر، ومعلوم أنه لا يكون للبطلان محل إذا لم يكن هناك ضرر، بل الأكثر من ذلك فالمستأنف منذ توصله بالإنداز في 22/06/2022 وهو متوقف عن أداء الواجبات إلى غاية يومه، أي أن ذمته المالية أصبحت مليونية بمبالغ إضافية وصلت 72,000,00 درهم ومازال يعبر عن رفضه الأداء، وحول الدفع المتأخر بخصوص التقادم فإنه دفع ينبغي أن يثار قبل كل دفع أو دفاع، أما بخصوص مقدار السومة الكرائية فإن المستأنف و منذ سنة 2005 وهو يؤدي سومة الكراء بقيمة 8000,00 درهم، غير أنه عندما حلت جائحة كوفيد 19 طلب منها أن يؤدي بين يديها مبلغ 6000,00 درهم إلى حين تحسن الأوضاع ثم يؤدي جميع ما بذمته، غير أنه وبعد انتهاء الجائحة امتنع عن أداء تكملة الكراء الغير مؤداة وحاول الاستمرار على نفس السومة، وهو ما أفضى إلى المنازعة، وعندما رفضت المكزية القبول بالأمر الواقع الذي أراد فرضه امتنع عن أداء السومة بكاملها إلى غاية اليوم، وأن الوصولات المدلى بها والحاملة لمبلغ 6000,00 درهم، هي مجرد إبراء بالمبالغ المسلمة لها خلال جائحة كورونا ، ولا يمكن اعتبارها عقدا أو إقرارا و أنها أدلت بشواهد بنكية، تضم صور الشيكات التي يؤدي بها المستأنف واجبات الكراء بقيمة 8000,00 درهم، وذلك عن سنوات 2018 / 2019 / 2020، وأدلت أيضا بصور لمستقطعات الوصولات التي كان يتسلمها، وحول فسخ العقد والإفراغ فإن استمرار المستأنف في إخلاله ببنود العقد بالامتناع عن أداء ما بذمته من واجبات فهذا يعتبر إخلالا بالالتزام الذي يقع على عاتقه، يبرر الفسخ.

و حول الطلب الإضافي فإن المستأنف ما زال متوقفا عن أداء الواجبات الشهرية بدون مبرر مشروع، وأن الحكم الابتدائي قضى لفائدتها إلى غاية شتنبر 2022 ، ويبقى من حقها المطالبة بالشهور التي تترتبت وستترتب إلى غاية يوم التنفيذ، وذلك استنادا إلى مقتضيات المادة 143 ق م م ، وأن الحكم قضى بالواجبات إلى غاية شتنبر 2022 مما يقتضي معه إضافة الشهور اللاحقة عن المدة المذكورة، ويتعلق الأمر بالمدة الممتدة من فاتح أكتوبر 2022 وإلى غاية يونيو 2023 بحسب واجب التسيير المفروض في العقد بقيمة 8000,00 درهم، أي ما مجموعه 72,000,00 درهم، ملتزمة بتأييد الحكم المستأنف في قضى به و تحميل المستأنف صائر استئنافه .

و في الطلب الإضافي الحكم على المستأنف بأدائه لفائدتها مبلغ 72000.00 درهم الذي يمثل واجبات المدة الممتدة من أكتوبر 2022 إلى غاية يونيو 2023 بحسب 8000,00 شهريا، و تحميل المستأنف صوائر الطلب الإضافي.

و حيث أدرج الملف بجلسة 15/06/2023 أدلى خلالها نائب المستأنف بمذكرة أكد من خلالها ما سبق، ملتصقا بالحكم وفق مقاله الاستئنافي، تسلّم منها نائب المستأنف عليها والتمس اجلا، فقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 22/06/2023.

محكمة الاستئناف

و حيث أنه بخصوص ما تمسك به الطاعن بان الإنداز الذي أسست عليه الدعوى باطل، لأنه تعتريه مجموعة من الاخلالات الشكلية، فإنه بالاطلاع على الإنداز الموجه للمستأنف المؤرخ في 25/1/2023 يتضح انه حدد اسم الأصل التجاري موضوع العقد صالون ايفوريل و كذا عنوانه الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء ، المسجل بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد [المرجع الإداري]، و هو ما يوافق المضمن بعقد التسيير الحر المبرم بين الطرفين، وبالتالي فإن الخطأ المادي في اسم الأصل التجاري باللغة الفرنسية ليس من شأنه التأثير على صحة الإنداز، الذي جاء مستوفيا للشكليات المتطلبة من عنوان و اسم الأصل التجاري، و كذا قيمة واجب التسيير و المدة المطلوبة و مدة الأجل حسب المسطر بنص الإنداز.

و حيث أنه و بخصوص ما ينعاه الطاعن بشأن تقادم المطالبة بتكملة واجبات التسيير، فإن تكملة القسط الأول المطالب به هو مارس 2020 و تم التقدم بالمقال الرامي للأداء بتاريخ 7/10/2022، وبالتالي فإن اجل التقادم المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة

لازال ساريا،و يتعين لذلك رد الدفع المثار بهذا الشق.

و حيث انه و بخصوص ما اثاره الطاعن من منازعة بان السومة الكرائية لا تتجاوز 6000.00 درهم، فانه طبقا للفصل 230 من ق ل ع فان الالتزامات التعاقدية المنشاة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها و لا يجوز إلغاؤها أو تعديلها إلا برضاها معا، و انه في غياب تعديل العقد كتابة بين طرفيه، أن عقد التسيير المذكور يبقى منتجا لكافة آثاره و يكون الدفع المثار من طرف المستأنف بأنه تم الاتفاق على تخفيض قيمة واجب التسيير من 8000.00 درهم الى 6000.00 درهم شهريا كما هو متفق عليه بالعقد غير مؤسس قانونا، و أن مجرد تسليم المستأنف عليه للمستأنفة توصيلات تتضمن مبلغ 6000.00 درهم لا يمكن تأويله بوجود اتفاق على التعديل، سيما و انه طبقا للفصل 252 من ق ل ع يكون للمدين الذي يفى بجزء من الدين، الحق في أن يطلب تسليمه وصلا بما أداه، و من تم لا يمكن اعتبار الوصل المسلم له بمثابة تنازل من المستأنف عليها عن تكملة واجبات التسيير الشهرية المتفق عليها بموجب عقد التسيير الحر، باعتبار أن التنازل عن الحق أو تعديل بنود العقد يجب أن يكون صريحا و لا غموض بشأنه، و هو الأمر المنتفي في النازلة و المستأنف عليها تمسكت في مذكرتها المدلى بها بجلسة 3/1/2023 ان المستأنف طلب مهان أداء مبلغ 6000.00 درهم الى حين تحسن الأوضاع ثم يؤدي جميع ما بذمته، و لم تقر بوجود اي تعديل بالعقد بشأن السومة، خلاف ما تمسك به المستأنف، و يتعين لذلك معه رد الدفع المثار بهذا الشق و القول بان قيمة واجب التسيير الشهري الواجب إعمالها هي 8000.00 درهم، و بالتالي أصبحت المستأنف عليها محقة في تكملة باقي واجبات التسيير المتفق عليها، و يكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيما قضى به و يتعين تأييده مع ترك الصائر على المستأنف.

و حيث انه و بخصوص الطلب الإضافي فانه و استنادا لعقد التسيير الحر، فان المستأنف باعتباره المسير الحر و أمام عدم إدلائه بما يفيد أداء واجبات التسيير كاملة للفترة من فاتح أكتوبر 2022 الى غاية يونيو 2023 و التي تعتبر من أهم الالتزامات التي يتحملها المسير الحر مقابل انتفاعه بالأصل التجاري موضوع العقد، فتستحق المستأنف عليها تبعا لذلك مبلغ 72000.00 درهم عن المدة من أكتوبر 2022 الى يونيو 2023 اعتمادا لواجب تسيير قدره 8000.00 درهم.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا:

في الشكل: بقبول الاستئناف و الطلب الإضافي.

في الموضوع : برد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

و في الطلب الإضافي بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفة مبلغ 72000.00 درهم، مع تحميله الصائر.