

**Contrat de gérance libre :
l'autorité de la chose jugée
s'oppose à ce que le gérant
conteste la qualité du bailleur en
invoquant le droit de propriété
d'un tiers sur les locaux
d'exploitation (CA. com.
Casablanca 2022)**

Identification			
Ref 64716	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5001
Date de décision 20221110	N° de dossier 2022/8205/2136	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Propriété des locaux, Paiement des redevances, Force obligatoire du contrat, Fonds de commerce, Expulsion du gérant, Distinction entre le fonds et l'immeuble, Défaut de qualité, Contrat de gérance libre, Autorité de la chose jugée, Action en résiliation	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résolution d'un contrat de gérance libre, la cour d'appel de commerce examine l'opposabilité du défaut de titre de propriété du bailleur du fonds par le gérant. Le tribunal de commerce avait accueilli la demande en paiement des redevances, prononcé la résolution du contrat et ordonné l'expulsion du gérant. L'appelant soulevait l'absence de qualité à agir du bailleur, au motif que ce dernier n'était pas propriétaire des locaux d'exploitation, lesquels appartenaient à une collectivité publique. La cour écarte ce moyen en relevant que la nature de la relation contractuelle, qualifiée de gérance libre, avait déjà été tranchée par des décisions antérieures ayant acquis l'autorité de la chose jugée entre les mêmes parties. Elle retient que le litige ne porte pas sur la propriété immobilière mais sur l'exécution d'un contrat de gérance portant sur un fonds de commerce, lequel constitue un bien meuble distinct de l'immeuble où il est exploité. La cour précise en outre que les dispositions de l'article 152 du code de commerce relatives à la publicité du contrat sont édictées dans l'intérêt des tiers et ne sauraient être invoquées par le gérant pour se soustraire à ses obligations, le contrat demeurant la loi des parties au visa de l'article 230 du dahir des obligations et des contrats. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 08 ابريل 2022 تقدم مصطفى (م.) بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 1958 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 02/03/2022 في الملف عدد 6382/8205/2021 القاضي بادائه لفائدة المستأنف عليه هادي (م.) مبلغ 15.500,00 درهم عن الأرباح من 13/04/2021 إلى 13/06/2021 وفسخ عقد التسيير وافراغه هو ومن يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن بشارع [العنوان] البئر الجديد وبعدم قبول طلب الادخال وابقاء صائره على رافعه.

في الشكل :

حيث يتبين من غلاف التبليغ أن الطاعن بلغ بالحكم يوم 25/03/2022 مما يكون استئنافه الذي تقدم به بتاريخ 08 ابريل 2022 قد تم داخل الأجل القانوني المحدد في 15 يوما المنصوص عليه في المادة 18 من القانون المحدث للمحاكم التجارية وباعتبار توفر الاستئناف لباقي الشروط المتطلبة قانونا من صفة واداء للرسم القضائي فهو بذلك مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان هادي (م.) تقدم بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله بان مصطفى (م.) يسير المحل التجاري الكائن بشارع [العنوان] - البئر الجديد إقليم الجديدة، الذي هو عبارة عن مقشدة ومقهى بمرابحة يومية قدرها 250,00 درهم. إلا أنه قد توقف عن أداء واجب التسيير اليومي للمحل التجاري منذ فاتح غشت 2020 إلى غاية 12/04/2021، فوجه له إنذارا من أجل الأداء أو الفسخ والإفراغ في حالة المظل توصل به شخصيا بتاريخ 25/01/2021 عن طريق المفوضة القضائية رقية (ز.) إلا أنه لم يستجب للطلب و انه بتاريخ 2021/05/20 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء في حق المدعى عليه في الملف عدد 2070/8205/2022 حكما قضى عليه بأداء واجب التسيير عن المدة المطلوبة وبعدم قبول طلب الإفراغ باعتباره من آثار فسخ العقد استنادا لمقتضيات الفصل 259 من ق.ل.ع مادام العقد لازال قائما ولم يتم فسخه وأن الإفراغ يكون سابقا لأوانه. واستنادا لما سبق بيانه، التمس الحكم على المدعى عليه بأداء واجب تسيير المحل التجاري عن المدة الممتدة من 13/04/2021 إلى غاية 13/06/2021 بمرابحة يومية قدرها 250,00 درهم والتي وجب فيها مبلغا قدره 15.500,00 درهم (62 يوما)، وبالمصادقة على الإنذار موضوع الملف أوامر عدد 31250/8103/2020 الذي توصل به المدعى عليه بتاريخ 2021/01/25، والحكم بفسخ عقد التسيير الذي يربط الطرفين والمنصب على المحل التجاري الكائن بشارع [العنوان] البئر الجديد، والحكم تبعا لذلك بإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل موضوع عقد التسيير ، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل والاكراه في الاقصى و تحميل المدعى عليه الصائر. وبعد مناقشة القضية، وتمام الاجراءات صدر الحكم السالف الذكر استأنفه مصطفى (م.) موضحا أوجه استئنافه فيما يلي:

أن محكمة الدرجة الأولى أسست حكمها على أن العارض مسير بالمقشدة المتواجدة بشارع [العنوان] البئر الجديد إقليم الجديدة ورتبت على ذلك الحكم على العارض بادائه لفائدة المستأنف عليه أرباحا كواجب تسيير المحل المتنازع حوله . والحال أن المحكمة هي محكمة وثائق ووقائع ولا يمكن لها اصدار أحكام بدون مستندات واقعية. وإن قضت محكمة الدرجة الأولى حكمها بناءا على أحكام سابقة قضت بأداء العارض واجبات التسيير، فإن الأمر في الأحكام السابقة هو أن صفة العارض مكتر للمحل وليس مسير سيما وأنه لم يكن على علم

بأنه ضحية نصب واحتيال من طرف المستأنف عليه لأنه لا يملك المحل المتنازع عليه لأن جماعة البئر الجديد قد أكدت على أن المستأنف عليه اجنبي عن المحل الكائن بشارع [العنوان] البئر الجديد وهو في ملك جماعة بئر الجديد والذي كان موضوع ملف نزع ملكية استغل المستأنف عليه الوضع القانوني السابق ليقوم بإحتلاله واكراهه للعارض بدون سند قانوني. فتقدم في هذا الخصوص بشكاية للسيد وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بالجديدة قصد القيام ببحث في الموضوع كون العارض كان ضحية للنصب والاحتلال وأن المستأنف عليه استصدر احكاما قضائية قضت بأداء العارض مبالغ مهمة كواجب تسيير وهي الأحكام التي أثقلته بعدة حجوزات عقارية. وأن الحكم المستأنف ضرب النظام العام عرض الحائط بتجاهله لصفة المتقاضين، ولئن كانت الصفة من النظام العام وحفاظا للحق فإن المتقاضي أو رافع الدعوى يجب الزاما اثبات صفته في التقاضي بكل الوسائل القانونية . و أن محكمة الدرجة الأولى لما اعتبرت صفة المستأنف عليه قائمة بناء على احكام سابقة وقضت بأداء واجب التسيير بناء على الفصل 418 من ق ل ع، تكون قد خالفت الواقع والقانون وبالتالي كان حريا بها الحكم وفق ما ظهر من وقائع جديدة تخص سند تملك المحل التجاري لأن صاحبة المحل وهي الجماعة قد اكدت عدم ارتباطها بالمستأنف عليه، كما يعيب العارض على محكمة الدرجة الأولى اعتمادها في قضائها على أحكام لم تؤسس على وقائع جديدة كانت معروضة سيما أن الوثائق المدلى بها ابتدائيا والمذكرة الجوابية التي أدلت بها جماعة البئر الجديد تؤكد على أن المستأنف عليه ليست له الصفة في التقاضي ويتقاضى بسوء نية وهو على علم بأنه لا يحق له ذلك واستصدر احكاما ضدا عن القانون قصد الإضرار به ماديا وتحصيل مبالغ عن طريق الإحتيال واستغلال القضاء في ذلك والأدهى من هذا بواسطة محل تابع للدولة . وأن عملية نصب واضحة في نازلة الحال وهو ما ستقف عليه مؤسسة الوسيط بعد البحث والإستماع إلى كافة الأطراف. لأنه لا تربطه علاقة تسيير بالمستأنف عليه ولم يتفق معه على ذلك ، وأنه فوجئ بكون المستأنف عليه لا يملك المحل التجاري وانما يدعي أنه مكتري من طرف المجلس البلدي . وسبق له أن أبرم اتفاقا مع المستأنف عليه على كراء المقشدة و ابرام عقد كراء محل تجاري معه إلا أن هذا الأخير ظل يتماطل في توقيع العقد . وأن الاتفاق المبرم بين الطرفين حضره الوسيط السيد الحسين (خ.) الذي توسط بين الطرفين قصد كراء المقشدة بسومة كرائية محددة في 250 درهم يوميا. وأن تفويت المحل التجاري من طرف المستأنف عليه عن طريق كرائه للغير هو مخالف للقانون خاصة أن عقد احتلال مبرم بين السيدة فاطنة (أ.) والمجلس الجماعي للبئر الجديد وأن المستأنف عليه لم يدل بما يفيد أنه حل محل هذه الأخيرة. كما أن المستأنف عليه يعتبر محتلا لمحل تجاري بدون سند قانوني مما يتعين ترتيب القاعدة القانونية بأن ما بني على باطل فهو باطل. وأن جماعة البئر الجديد اكدت من خلال مذكرتها الجوابية، كون المستأنف عليه هو اجنبي عن المحل المتنازع حوله وأن المحل يعود فعلا لجماعة البئر الجديد وأن السيد هادي (م.) لا تربطه أي علاقة، كرائية بينه وبين الجماعة مما يكون معه في وضع غير قانوني و بالتالي لا يمكن له إستصدار حكم قانوني . ومن جهة أخرى فإن الظهير المنظم للجماعات والبلديات وعلى الخصوص ظهير 1921 المتعلق بالأحكام الخاصة بالبلديات والجماعات والتي لا يمكن تفويتها الأمر الذي ينتفي معه الأصل التجاري لهذه المحلات وبالتالي فإن العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة كراء وليست علاقة تسيير و إن الإنذار الذي بني عليه الحكم المستأنف جاء مخالفا للقانون. ومؤكدا بأن ذمته خالية اتجاه المستأنف عليه بشهادة الشهود وأن المستأنف عليه يرغب في إفراغ العارض بشتى الطرق منها التقاضي بسوء نية خارقا بذلك المقتضيات القانونية التي تنص عليها المسطرة المدنية في التقاضي. وما ادعته بأن العارض هو مسير للمقشدة فيه ضرب من العبث بحيث يجب على المستأنف عليه الإدلاء بعقد التسيير الحر المبرم بين الطرفين خاصة أن عقد التسيير الحر يعد من العقود الخاصة التي جاءت بها مدونة التجارة وهو كراء لمنقول من نوع خاص وهو الأصل التجاري الشيء الذي تفتقده المقشدة . كما أن المشرع المغربي عرف عقد التسيير الحر صراحة في المادة 152 من مدونة التجارة ، و حدد شروطا للتسيير الحر إذ لا ينصب التسيير الحر إلا على أصل تجاري أما شروط المحل في عقد التسيير الحر فهي أن يكون الأصل الجاري موجودا لأن عقد التسيير الحر هو كراء لإستغلال هذا الأصل التجاري نفسه قبل اكرائه للمسير الحر وهو ما أكدته محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 1989/12/13. ومضيفا أن المحل موضوع النزاع هو محل في ملك الدولة و يخضع لمقتضيات خاصة وعلى الخصوص ظهير 1921 المتعلق بالأحكام الخاصة بالبلديات والجماعات والتي لا يمكن تفويتها الأمر الذي ينتفي معه الأصل التجاري مما يكون معه عقد التسيير الحر غير موجود أساسا لعدم وجود أصل تجاري أصلا . والتمس في آخر مقاله الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جدي بعدم قبول الطلب. وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف وطى التبليغ.

وحيث أجاب المستأنف عليه بواسطة دفاعه انه بخصوص الدفع المتعلق بالعلاقة التي تربط الطرفين فإن القرار الاستئنافي رقم 2616

الصادر بتاريخ 20/05/2021 في الملف عدد 1546/8205/2021 أكد أنه استنادا لوثائق الملف وخاصة الرخصة الخاصة بالمحل موضوع الدعوى الصادرة عن رئيس المجلس الجماعي للبئر الجديد، التي هي في اسم المستأنف عليه وصورة السجل التجاري الخاص بالمحل موضوع الدعوى والتي بدورها في اسم المعني بالأمر، وكلها قرينة لا يمكن دحضها بصورة الإشهاد المرفق بالمقال الاستئنافي، الذي يفتقر للدقة بخصوص العلاقة الرابطة بين الطرفين. كما أن الدفع المتعلق بعدم توفر مقتضيات المادة 152 من مدونة التجارة في عقد التسيير فإن القرار المذكور قد رده هو الآخر بعلة تعلقه بالأغيار وليس بأطراف العقد. وبخصوص الدفع المتعلق بكون المحل منظم بمقتضى الظهير 1921، فقد سبق للمحكمة أن ناقشته بمقتضى القرار المذكور السالف الذكر الذي أكد بأن العلاقة التي تربط الطرفين هي علاقة تسيير، ولا حاجة لمناقشة هذه النقطة مرة أخرى لانعدام مصلحة مثيرها . أما بخصوص باقي الدفوع المثارة فإنه سبق للمستأنف أن أثارها سابقا في النزاع القائم حول نفس الموضوع وتم الجواب عنها في القرار رقم 5505 الصادر بتاريخ 2021/11/16 في الملف عدد 3689/8205/2021 . واستنادا للقرارات القضائية المكتسبة لحجية الأمر المقضي به، ومادام المستأنف لم يبين وجه مدخله إلى المحل الذي استحوذ عليه لأكثر من 3 سنوات خلت دون أن يؤدي واجب تسييره للعارض، واستمراره في البحث عن وسائل قصد التملص من واجب تسيير المحل، فإن أسباب استئنائه تبقى غير مؤسسة، مع العلم أن الحكم المستأنف قد أجاب عن كل النقط المثارة مما يجعله قد صادف الصواب فيما قضى به. والتمس لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف. مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث اجابت جماعة البير الجديد بواسطة دفاعها من حيث انعدام صفة ومصلة المستأنف عليه بأن الإفراف انصب على المحل الكائن بشارع [العنوان] البير الجديد. وهو الملك الواقع بالرسم العقاري عدد: 8636/س وأن هذا الرسم يعتبر ملكا خالصا لجماعية البير الجديد . وأن المستأنف عليه لم يدل بشهادة الملكية العقارية باسمه أو عقد مع الأملاك الجماعية حتى تقوم له الصفة والمصلحة. وادلت بالقرار الاستئنافي القاضي بنقل ملكية العقار المذكور من الأجانب لفائدة الأملاك الجماعية. كما تكون محقة في الادلاء بالقرار الاستئنافي القاضي بتمكينها من وضع اليد على العقار المذكور إضافة لمحضر التنفيذ . والتمست لأجل ما ذكر الاشهاد لها بطعنها في صفة ومصلة المستأنف والمستأنف عليه مع اعمال الحماية القانونية لفائدة الأملاك الجماعية بموجب المادة 2 فقرة 1 من القانون رقم 49-16 والحكم تصديا بالغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب بعد الأمر بإجراء بحث يستدعي له جميع الأطراف، مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث أدلى الطاعن بمذكرة مرفقة بصورة لشكاية ومذكرة جوابية لجماعة بئر الجديد والتي اكد من خلالها بأن جماعة بئر الجديد هي مالكة المحل التجاري موضوع النزاع بعد صدور حكم في دعوى نزع الملكية وبان هذه الأخيرة قد أكدت في جوابها بأنها لا تربطها أي علاقة بالمستأنف عليه وبأن السيدة فاطنة (ب.) هي التي تعتمره ومضيفا على أنه وقع ضحية نصب واحتيال وأن الأحكام القضائية التي صدرت في حقه أثقلت كاهله بدون وجه حق والتمس الغاء الحكم فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب لانعدام الصفة.

وحيث ادلى نواب الأطراف بمذكرات أكدوا من خلالها ما ورد في سابقتها والتمسوا الحكم وفق ما جاء فيها.

وحيث ادلت النيابة العامة بمستنتاجاتها الكتابية الرامية الى التصريح بتأييد الحكم المستأنف.

وحيث ادرج الملف بجلسة 13/10/2022 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة فحجزت للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 10/11/2022 .

محكمة الاستئناف

حيث ينعى الطاعن على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به للأسباب المبينة في مقاله الاستئنافي.

وحيث إنه لما كان الثابت من أسانيد الدعوى خاصة القرارين الاستئنافيين عدد 2616 الصادر في الملف عدد 1546/8205/2021 و 5505 الصادر في الملف عدد 3689/8205/2021 أن العلاقة التي تربط الطرفين هي علاقة تسيير لأصل تجاري وليس علاقة كرائية لم يبق من المستساغ للطاعن إثارة مرة أخرى الدفع بانعدام الصفة وبأن العلاقة كرائية لمحل وليس تسيير لأصل تجاري كما لا مستساغ له إثارة انعدام تملك المستأنف عليه للمحل المدعى بشأنه أو بانه ليس بمكتر له ومن أن جماعة بئر الجديد أصبحت المالكة للعقار بعد

صدور حكم إداري تعلق بنزع الملكية لكون النزاع لا يتعلق بالملكية وإنما بتسيير أصل تجاري، وهو مال منقول، والعلاقة بشأنه ثابتة بين الطرفين بمقتضى القرارين الاستثنائيين السالفي الذكر علاوة على ذلك أن المدخلة في الدعوى لئن أصبحت لها مصلحة بشأن العقار موضوع النزاع فلها من المساطر سلوكها ضد معتمريه وفق ما ينص عليه القانون، وبالتالي، فإن ما جاء في الاستئناف من أسباب لا تبرر القول بانعدام صفة المستأنف عليه في رفع الدعوى كما لا تبرر إحجام الطاعن وتوقفه أو امتناعه عن أداء واجب الربح، وأن المحكمة مصدرية الحكم المستأنف لما قضت بأداء واجب الربح لفائدة المطعون ضده مع فسخ عقد التسيير والافراغ من الأصل التجاري وكذا بعدم قبول طلب إدخال جماعة بئر الجديد لكونها اجنبية عن عقد التسيير لم تخرق في ذلك أي مقتضى بما في ذلك ما تنص عليه المادة 152 وما يليها من مدونة التجارة والتي يحتج بها ضد الغير أما الأطراف فيحكمهما العقد الذي هو قانونهما وشريعتهما عملا بالمنصوص عليه في الفصل 230 من ق ل ع مما يتعين التصريح برد الاستئناف وتأييد الحكم فيما قضى به.

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل:

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