

**Gérance libre : la restitution du  
dépôt de garantie n'est pas une  
condition préalable à la  
résiliation du contrat et à  
l'évacuation des lieux par le  
gérant (CA. com. Casablanca  
2022)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 64720	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5006
<b>Date de décision</b> 20221110	<b>N° de dossier</b> 2022/8205/3870	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Gérance libre, Commercial		<b>Mots clés</b> Résiliation de contrat, Obligation de restitution du gérant, Interprétation du contrat, Gérance libre, Fonds de commerce, Fin de contrat à terme, Expulsion, Exception d'inexécution, Dépôt de garantie, Confirmation du jugement	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résiliation d'un contrat de gérance libre et l'expulsion du gérant, la cour d'appel de commerce se prononce sur l'exigibilité de l'obligation de restitution de la garantie financière. L'appelant soutenait, en invoquant l'exception d'inexécution, que l'action de la propriétaire du fonds était prématurée, faute pour cette dernière d'avoir préalablement offert la restitution de ladite garantie. La cour écarte ce moyen par une interprétation de la clause contractuelle litigieuse. Elle retient que la garantie, ayant pour objet de couvrir les éventuels dommages au matériel et au local constatés à la fin du contrat, n'est exigible qu'après la libération effective des lieux et la vérification de leur état. L'obligation de restituer la garantie n'est donc pas une condition préalable à l'action en résiliation et en expulsion, mais une obligation dont l'exécution est postérieure à la reprise des lieux. Le jugement ayant ordonné la résiliation et l'expulsion sans ordonner la restitution immédiate de la garantie est en conséquence confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 28/06/2022 تقدم عزيز (ع.) بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 5338 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 23/05/2022 في الملف عدد 271/8219/2022 القاضي في الشكل بعدم قبول طلب أداء الغرامة وعدم قبول الطلب المضاد وقبول المقالين الاصيلي والاضافي وفي الموضوع بفسخ عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين موضوع الأصل التجاري عدد 424080 وافراغ الطاعن منه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه وبتسليمه للمستأنف عليها جميع التجهيزات والمعدات المرفقة بعقد التسيير الحر في البند 2 ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث إن الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي فهو لذلك مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان نزهة (ط.) تقدمت بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها أبرمت عقد تسيير حر للمحل التجاري عبارة عن مقهى تحمل اسم (م. ب.)، الكائنة بتجزئة [العنوان] الدار البيضاء والمسجلة بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد: 424080 بتاريخ: 04/05/2016، وذلك لمدة سنة من 2020/01/01 الى غاية 31/12/2020، والمصادق عليه بتاريخ 04/12/2019 مقابل واجب شهري قدره 10.000 درهم يؤدى بداية كل شهر، وأن عقد التسيير الحر ينقضي بانتهاء مدته، وأن العارضة في هذا الخصوص أشعرت المدعى عليه بواسطة رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل بتاريخ 14/12/2021 بقيت بدون جواب والتمست الحكم بفسخ عقد التسيير الحر، وإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير من 2022/01/01 حسب البند 10 من عقد التسيير الحر، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليه الصائر. كما أدلت المدعية بطلب إضافي التمسست من خلاله الحكم على المدعى عليه بتسليمها جميع التجهيزات والمعدات المشار اليها في لائحة المعدات والتجهيزات المرفقة بعقد تسيير الحر حسب البند 2 والمدلى بها بالمقال الافتتاحي للدعوى مع تطبيق الإكراه البدني في الأقصى، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليه الصائر.

وحيث أجاب المدعى عليه بواسطة محاميه ان عقد التسيير جدد تلقائيا كل سنة لعدم إجراء المدعية للعرض العيني الحقيقي لمبلغ الضمانة المحددة في مبلغ 130.000,00 درهم المنصوص عليها في البند 12 من العقد وبذلك تكون الدعوى قد قدمت قبل اوانها والتمس الحكم برفض الطلب الأصلي وعدم قبول الطلب الاضافي.

وحيث بعد تعقيب الطرفين وتمام الإجراءات اصدرت المحكمة التجارية الحكم السالف الذكر استأنفه المدعى عليه موضحا أوجه استئنائه فيما يلي:

أنه طبقا لنص الفصل 230 من ق ل ع، فإن الالتزامات المنشئة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها، و أن العقد شريعة المتعاقدين. وبتفحص البند 12 من عقد التسيير الحر يتبين أن إرادة طرفيه انصرفت إلى وضع العارض بين يدي المستأنف عليها مبلغ 130.000,00 درهم كضمانة على المعدات والتجهيزات مقابل التزام المستأنف عليها بإرجاعها للعارض عند نهاية العقد . إلا أنها لم تلتزم بما تعهدت به، ذلك أنها بادرت إلى رفع دعوى الفسخ مع الاسترجاع من غير أن تعرض مبلغ الضمانة على العارض كما ينص على ذلك عقد التسيير الحر في بنده 12. وأن المحكمة لما اعتبرت و من غير إظهار سندها أن انتهاء العقد معلق على انتهاء مدته ،

وليس بأداء مبلغ الضمانة ، تكون قد خرقت المقتضيات المحتج بها في هذه الوسيلة ، ذلك أن البند 12 من عقد التسيير الحر رتب التزاما على عاتق المستأنف عليها إذا ما انصرفت إرادتها إلى إنهاء العقد في مدته المحددة بأن ترجع إلى العارض مبلغ الضمانة ، و عليه يكون إنهاء عقد التسيير الحر معلق على عرض الضمانة المالية على العارض تحت طائلة تجديد العقد ضمينا لعدم التزام المستأنف عليها بما تعهدت به، مما يكون معه الحكم المستأنف خارقا للمقتضيات المحتج بها.

وبخصوص خرق مقتضيات الفصلين 234 و 235 من ق ل ع : فانه إعمالا لمقتضيات الفصل 234 من ق ل ع فإنه لا يجوز لأحد أن يباشر الدعاوى الناشئة عن الالتزام إلا إذا أثبت أنه أدى ما في ذمته من التزام مقابل. وأنه تنزيلا لمقتضيات الفصل 235 من ق ل ع فإنه في العقود الملزمة للجانبين يجوز لأحد المتعاقدين أن يتمتع عن تنفيذ التزامه إلى أن يؤدي الطرف الأخر التزامه. وبالرجوع إلى حيثيات الحكم المستأنف يتضح بان محكمة الدرجة الأولى لم تبرز ولم توضح العنصر الذي كونت على أساسه قناعتها بان إرجاع مبلغ الضمانة لا يشكل التزاما على عاتق المستأنف عليها، وأن انتهاء العقد معلق على انتهاء مدته وليس بأداء مبلغ الضمانة الذي يبقى من حقه المطالبة به في أي وقت. وأنه أمام عدم تنفيذ المستأنف عليها لالتزامها الثاني من البند 12 من عقد التسيير الحر و المتمثل في إرجاع مبلغ الضمانة إلى العارض يمنع ذلك للعارض حق الدفع بعدم التنفيذ المتمثل في إنهاء العقد إلا إذا نفذت المستأنف عليها التزامها الناشئ عن البند 12 من العقد، خاصة و أن العارض قد سبق له وأن أجاب عن الإنذار الغير قضائي الصادر عن المستأنف عليها وأجاب بأنه يوافق على الطلب و يشعرها بأنه سيمكنها من استرجاع العين محل عقد التسيير الحر مقابل إرجاعها له مبلغ الضمانة المحددة في 130.000,00 درهم عند إنهاء العقد، مما يكون معه محقا في الامتناع عن تسليم مفاتيح المحل التجاري موضوع عقد التسيير الحر ما دام أن المستأنف عليها لم تبادر إلى تنفيذ التزامها الثاني من البند 12 من عقد التسيير الحر والمتمثل في عرض مبلغ الضمانة وبذلك يكون الحكم المطعون فيه مجانبًا للصواب لخرقه المقتضيات المحتج بها ويتعين الغاء فيما قضى به من إفراغ و استرجاع للمعدات.

وبخصوص نقصان التعليل الموازي لانعدامه : فانه من المستقر عليه قضاء أن التعليل يجب أن يكون مقبولا وسائغا ومطابقا للوقائع وأن الخطأ في التعليل ينزله منزلة انعدامه. وأن المحكمة اعتمدت في قضائها على مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع التي لا تسعف المستأنف عليها في الاستجابة لطلبها على اعتبار أن عقد التسيير الحر تضمن في بنده 12 التزاما على عاتق المستأنف عليها عند مبادرتها إلى إنهاء العقد والمتمثلة في إرجاع مبلغ الضمانة إلى العارض كشرط موقف لإنهاء عقد التسيير الحر كما أنها استندت في قضائها على مقتضيات الفصل 687 من ق.ل.ع الذي يقضي بأن كراء الأشياء المنقولة ينقضي بقوة القانون عند انتهاء المدة المحددة له من غير ضرورة لإعطاء تنبيه بالإخلاء و ذلك ما لم يقضي الاتفاق بغيره . وأن الاتفاق المتمثل في عقد التسيير الحر قضى بوجوب إرجاع المستأنف عليها مبلغ الضمانة للعارض كشرط لإنهاء عقد التسيير الحر ، وهو ما يعد خرقا و تحريفا لمحكمة البداية لمضمون البند 12 من قد التسيير الحر ، وتأسيسا على ما سبق يتعين اعتبار الحكم ناقص التعليل كما أن العارض أثار أمام محكمة البداية مجموعة من الدفوع المنتجة و المؤثرة على مسار الحكم محل الطعن بمقتضى المذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة 21/03/2022 و المذكرة التعقيبية المدلى بها بجلسة 18/04/2022. ومن المستقر عليه قضاء أن عدم جواب محكمة الموضوع على جميع الدفوع المنتجة والمؤثرة على اتجاه الحكم و المؤسسة ، يعد خرقا لحق الدفاع و ينزل الحكم منزلة الحكم الناقص التعليل الموازي لانعدامه. وأن محكمة البداية لم تجب على كل الدفوع بالرغم مما لها من تأثير على وجه قضائها و اكتفت بالجواب على البعض منها، مما يكون معه الحكم المطعون فيه ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

وبخصوص التحريف المؤدي إلى فساد التعليل : فإن محكمة البداية اعتبرت أن البند 2 من عقد التسيير الحر يلزم العارض بإرجاع المعدات و التجهيزات عند نهاية العقد متجاهلة مقتضيات البند 12 من عقد التسيير الحر الذي يقضي بأن مبلغ الضمانة المحدد في 130,000,00 درهم يجب إرجاعه من طرف المستأنف عليها إلى العارض عند نهاية عقد التسيير الحر. وإنه إعمالا لمقتضيات الفصل 461 من ق ل ع فإن ألفاظ العقد عندما تكون صريحة لا مجال للبحث عن قصد صاحبها، و بناء على ذلك لا مجال لتأويل البند 12 من عقد التسيير الحر الذي التزمت بمقتضاه المستأنف عليها بإرجاع مبلغ الضمانة عند إنهاء عقد التسيير الحر. وأنه تطبيقا لمقتضيات الفصل 466 من ق ل ع و جب فهم الألفاظ المستعملة حسب مدلولها الحقيقي و المعتاد في مكان إبرام العقد. و بناء على مقتضيات الفصل 464 من ق ل ع فإن بنود العقد يؤول بعضها البعض بأن يعطي لكل منها المدلول الذي يظهر من مجموع العقد ، و إذا تعذر

التوفيق بين هذه البنود لزم الأخذ بآخرها رتبة في كتابة العقد. وأن المحكمة المطعون في حكمها وإن كانت لها سلطة في تفسير العقود المعروضة عليها وفق مقصود المتعاقدين فإن ذلك مشروط بأن تبرز في قرارها العناصر التي على أساسها عدلت عن المدلول الظاهر من البند 12 من عقد التسيير الحر معتبرة أن مبلغ الضمانة يمكن للعارض استيفائه عن طريق التقاضي خارج الدعوى المعروضة على أنظار المحكمة دون أن تبين وتبرز من أين استقت المعنى الذي اقتنعت به و رجحته بكونه هو مقصود المتعاقدين من البند 12 من عقد التسيير الحر. والتمس لاجل ما ذكر الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب. واحتياطيا ارجاع المستأنف عليها لمبلغ الضمانة المحدد في 130.000,00 درهم. واحتياطيا جدا اجراء بحث بين الطرفين. وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث اجابت المستأنف عليها بواسطة دفاعها أن المستأنف من خلال مقاله الاستئنافي لم يطعن ولم يناقش الحكم المستأنف في الشق المتعلق بفسخ عقد التسيير الحر وإفراغه ومن يقوم مقامه مما يعتبر معه تسليما منه بان الحكم المستأنف صادف الصواب في الشق المتعلق بالإفراغ. كما أن المستأنف يشهد على نفسه بانه يمتنع عن تسليم المحل المدعى فيه للعارضة الى حين تسليمه ضمانة محددة في مبلغ 130.000,00 درهم حسب البند 12 من عقد التسيير الحر متجاهلا في ذلك المقتضيات القانونية التي يبقى حق اللجوء اليها قائما وفق المساطر والمقتضيات القانونية المخولة للجميع طبقا للقانون وليس بالامتناع عن تسليم المحل موضوع الدعوى كما جاء في مقاله الاستئنافي. وانه بالرجوع الى البند 12 من عقد التسيير الحر والذي يبين بوضوح التزام المستأنف بوضع المبلغ بين يدي العارضة الا انه لم يلتزم بدفع هذا المبلغ رغم تسلمه المحل ومماطلة العارضة وان البند 12 لم يشر الى اقرارها او إشهادها بأنها تسلمت مبلغ 130000.00 درهم. كما أن المستأنف عاب على الحكم المستأنف بجانب الصواب في تأويله وتحريفه لبنود العقد محتجا في ذلك بمقتضيات الفصول 466، 461 و 464 ق.ل.ع. والحال أنه بالرجوع الى تعليل الحكم المستأنف يتضح بانه جاء معللا من الناحية القانونية واجاب على الدفع المثارة دون تحريف او تأويل بالقول من خلال تعليله بان انتهاء العقد معلق على انتهاء مدته وليس باداء الضمانة التي يبقى من حق المستأنف المطالبة بها في اي وقت وفق المقتضيات القانونية الجاري بها العمل مما يؤكد ذلك بان الحكم المستأنف جاء معللا ومصادفا للصواب. وأن المطالبة، بمبلغ 130.000,00 درهم دون اثبات بالطرق القانونية طبقا للفصل 433 من ق ل ع ودون اداء الصوائر القضائية يجعله طلبا مختلا من الناحية الشكلية كما أن القول بأن الحكم المستأنف طاله تأويل، هو قول مردود لكون التأويل حدد له المشرع حالات محددة طبقا لمقتضيات الفصل 462 من ق ل ع. وان ملتمس اجراء بحث غايته إطالة امد النزاع وحرمان العارضة من محلها منذ فاتح يناير 2022 الى غاية يومه واحتفاظها بحقها في رفع دعوى الأداء أمام قضاء الموضوع منذ يناير 2022 الى حين افراغ المستأنف من العين موضوع النزاع. علاوة على ذلك أن الدفع بمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع دفع مردود على اعتبار ان العارضة نفذت العقد تنفيذا سليما. والتمست لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

وحيث ادلى الطاعن بمذكرة مرفقة بصور شمسية لعقد التسيير الحر ومحضر تبليغ وانذار ورسالة، والتي اكد من خلالها جميع اسباب طعنه والتمس الحكم وفق مقاله الاستئنافي.

وحيث أدرج الملف بجلسة 13/10/2022 حضرها دفاع المستأنف عليها واسند النظر وتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 10/11/2022.

محكمة الاستئناف

حيث ينعي الطاعن على الحكم المستأنف خرق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وكذا الفصلين 234 و 235 من ذات القانون ونقصان التعليل الموازي لاتعدامه ذلك أنه وطبقا للبند 12 من عقد التسيير يتعين على المستأنف عليها أن تعرض عليه مبلغ الضمانة المسلمة لها وقدرها 130.000,00 درهم قبل ان تبادر الى رفع دعواها الرامية لفسخ عقد التسيير واسترجاع المعدات وأن عدم تنفيذها لالتزامها المذكور يعرض مبلغ الضمانة عليه يجعل ما عللت به المحكمة قضاءها بأن إرجاع مبلغ الضمانة لا يشكل التزاما على عاتق المستأنف عليه لأن العقد ينتهي بانتهاء مدته وليس باداء الضمانة فيه خرق للمقتضيات القانونية السالفة الذكر ولم تجعل لقضائها اساس.

وحيث إن البند 12 من عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين ينص على أن " المسير الحر السيد عزيز (ع.) يلتزم بوضع بين يدي صاحبة الأصل التجاري مبلغ 130.000,00 درهم ضمانا على المعدات وإصلاح المحل عند نهاية المعاملة ، والتي هي في ملك صاحبة الاصل التجاري، وتلتزم السيدة نزهة (ط.) بارجاعها للمسير عند نهاية العقد".

وحيث ان مفاد المقتضيات الاتفاقية السالفة الذكر أن مبلغ الضمانة سلم للمستأنف عليها ضمانا على المعدات التي استلمها الطاعن بموجب العقد والتي توجد في المحل وكذا ضمانا على إصلاح المحل عند نهاية العقد في حالة ما إذا أصاب المحل أضرارا يتطلب إصلاحها عند ثبوتها بعد الإفراغ، وبالتالي فان القول بتسليم أو عرض مبلغ الضمانة قبل رفع دعوى فسخ العقد يتعارض مع مقتضيات البند 12 لأن المبلغ المسلم للمستأنف عليها اتفق بان يكون ضمانا للمعدات ولإصلاحات عند نهاية العقد، وان تنفيذ الافراغ وتسليم المعدات هو واقع لم يتحقق بعد خلال مجريات الدعوى الماثلة وانما سيتحقق بعد التنفيذ للحكم بموجب طلب يقدم وفق المسطرة المقررة لذلك، وبالتالي فإن الدعوى الرامية لفسخ عقد التسيير الحر واسترجاع المعدات لم تكن معيبة ولا خارقة لأي مقتضى اتفاقي والمحكمة مصدره الحكم المستأنف لما قضت في النازلة من غير إقران حكمها باداء مبلغ الضمانة لم تخرق في ذلك المقتضيات المحتج بخرقها كما جاء في أسباب الاستئناف عن غير أساس بل كان حكمها قائما على اساس ومعللا بما يكفي مما يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

فإن وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل:

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه