

Gérance libre : le non-respect du préavis de résiliation par le gérant justifie l'octroi de dommages-intérêts au propriétaire (CA. com. Casablanca 2024)

Identification			
Ref 56007	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3771
Date de décision 20240709	N° de dossier 2024/8205/2560	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Restitution du dépôt de garantie, Responsabilité contractuelle du gérant, Résiliation unilatérale, Préavis de résiliation, Obligation de restitution des lieux, Gérance libre, Fonds de commerce, Dommages-intérêts, Dégradation des locaux, Appréciation du préjudice, Appel incident irrecevable	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel relatif à la résiliation d'un contrat de gérance libre et à l'indemnisation du préjudice en résultant, la cour d'appel de commerce examine les fautes respectives des parties. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande principale en indemnisation formée par la propriétaire tout en la condamnant à restituer le dépôt de garantie au gérant.

La discussion en appel portait sur la caractérisation du dommage au regard des travaux entrepris par le gérant et du non-respect du préavis contractuel de résiliation. La cour retient que le manquement du gérant à son obligation de respecter un préavis de deux mois est avéré.

Elle considère cependant que les dégradations constatées par expertise ne constituent pas un préjudice indemnisable en tant que tel, dès lors qu'elles résultent de travaux de préparation inhérents à l'activité de restauration prévue au contrat et dont la propriétaire peut tirer parti. Le préjudice est ainsi limité à la perte de chance découlant de la rupture brutale et aux frais de nettoyage des lieux laissés en l'état.

La cour réforme donc partiellement le jugement, alloue une indemnité forfaitaire à la propriétaire, et confirme la restitution du dépôt de garantie au gérant.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت لمياء (ب.) بواسطة محاميها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 22/04/2024، تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 10640 بتاريخ 15/11/2023 في الملف عدد 8328/8205/2023، القاضي : برفض الطلب الأصلي مع إبقاء الصائر على رافعه وفي الطلب المقابل بأدائها لفائدة أحمد (ت.) مبلغ الضمانة 8000.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب المقابل الى غاية تاريخ التنفيذ وتحميلها الصائر بالنسبة ورفض باقي الطلبات .

كما تقدم دفاع أحمد (ت.) بتاريخ 11/06/2024 باستئناف فرعي غير مؤدى عنه التمس من خلاله الحكم وفق ملتمساته المقدمة خلال المرحلة الابتدائية .

في الشكل :

في الإستئناف الأصلي :

حيث انه لا دليل بالملف بما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة لمياء (ب.) ، مما يجعل الإستئناف مستوف للشروط الشكلية المتطلبة قانونا وأجلا وأداء ويتعين معه التصريح بقبوله .

في الإستئناف الفرعي :

حيث انه استنادا للظهير الشريف رقم 1.84.54 الصادر بتاريخ 27/04/1984 بمثابة قانون المالية لسنة 198 ، فإن الخزينة تستوفي عن كل اجراء قضائي مهما كان نوعه وكل اجراء غير قضائي الرسوم القضائية ، وتنص المادة 5 من نفس القانون على ان كل شخص يقيم دعوى أمام المحاكم أو يطلب تحرير عقد غير العقود التي يحررها الموثقون بتبليغ أو القيام بتبليغ أو إجراء قضائي أو يطلب تسليم نسخة أو ترجمة أو يلجأ بوجه عام إلى كتابة الضبط بإحدى المحاكم أو إلى أحد مكاتبها من أجل إجراء مهما كان نوعه أو الاستفادة من خدماتها يجب أن يؤدي رسما يدعى : «الرسم القضائي» . ويستحق الرسم المذكور مقدما ما عدا في الحالات المنصوص عليها في الفصل 10 ويحسب تبعا للمبالغ والقيم درهما فدرهما بإدخال الغاية ، ومادام ان المستأنف فرعيا تقدم باستئناف فرعي يلتمس من خلاله الحكم وفق الطلبات المقدمة لفائدته خلال المرحلة الإبتائية دون ان يؤدي الرسوم القضائية ، فإن استئنافه الفرعي يبقى غير مقبول ، مما يعين معه التصريح بعدم قبول الإستئناف الفرعي .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنفة لمياء (ب.) تقدمت بواسطة محاميها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 02/01/2023 عرضت فيه، أنها تملك المحل التجاري 71 تجزئة باشكو محل رقم 5 تادارت ، وأنها أبرمت مع المدعى عليه عقد تسيير مصحح الإمضاء بتاريخ 5/1/2022 مدته محددة في سنتين غير قابلة للتجديد 2022/01/01 إلى غاية 2024/01/01 اتفقا من خلاله أن يسير المدعى عليه المحل ، فيما تبقى ملكية المحل للعارضة وبتاريخ 2022/03/23 تتفاجأ العارضة بفسخ عقد التسيير وبتسليمها مفاتيح المحل في خرق لبنود العقد و بارادة منفردة من المسير وبتاريخ 2022/03/29 انتدبت

العارضه مفوضا قضائي قصد مرافقتها لفتح المحل و معاينة الحالة التي أصبح عليها ، و الأضرار اللاحقة بجدرانها وهذا ما أكده المفوض القضائي بعد معاينة المحل حيث وجد حالته متدهورة جراء الأضرار اللاحقة بجدرانها و مرافقه و طلائه و بقايا الأشغال و الأربال المتراكمة بداخله كما أن العارضة سبق لها أن تقدمت بطلب إلى السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء من أجل تعيين خبير قصد معاينة المحل والتأكد من وجود أضرار من عدمه، وفي حالة وجودها وصفها وصفا دقيقا مع تحديد قيمتها موضوع الملف عدد 2022/8101/2638 بتاريخ 2022/6/13 وان الخبير المنتدب من طرف المحكمة بعد استدعائه للأطراف وفق مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وضع تقريرا أعطى من خلاله صورة دقيقة عن الأضرار التي تسبب فيها المدعى عليه بالمحل سواء على مستوى الواجهة الرئيسية أو على مستوى الطابق السفلي أو على مستوى السدة وخلص في تقريره ، بان الضرر الذي تسبب فيه مباشرة المسير ، ينجلي في احتساب عدم الاستغلال والتمتع بالعقار وكذا المنع من حق الانتفاع به، مع تفويت فرص كرائه، واقترح لكل ذلك قيمة جزافية قدرها 80.000 درهم مما يكون معه المدعى عليه قد خالف جميع بنود عقد التسيير ومنها البند الذي يلزمه بإرجاع المحل على الحالة التي وجد عليها وتكون معه المدعية محقة في اللجوء إلى القضاء قصد المطالبة بجر الضرر الذي أصابها ، ملتزمة بقبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليه السيد احمد (ت.) بأدائه لفائدة العارضة السيدة لمياء (ب.) مبلغ 80.000 درهم مع الفوائد القانونية مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر. وأرفق المقال ب :صورة من عقد تسيير حر وشهادة الملكية وصورة من إنذار بفسخ عقد التسيير وصورة من أمر بإجراء خبرة وصورة من محضر معاين وصورة من تقرير خبرة .

وبناء على طلب الإدلاء بوثيقة من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 24/01/2023 ارفقتها بنسخة مصادق عليها من عقد التسيير الحر

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 28/02/2023 جاء فيها من حيث عدم الاختصاص النوعي فإن المدعية حاولت الادعاء بكونها تملك أصلا تجاريا للمحل موضوع النزاع فيحين ان الأمر يتعلق بمجرد محل غير مكون به الأصل التجاري وان العارض لا يمارس التجارة و ليس بتاجر، وأن عقد التسيير الحر المنصب على المحل تم بسوء نية بادعاء تملك المدعية لأصل تجاري في حين انه منعدهم الوجود وأن العارض وطبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية يلتمس منكم التفضل بالتصريح بعدم الاختصاص النوعي والتفضل بإحالة الملف على المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء، مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية وأن جميع مزاعم المدعية عديمة الأساس الواقعي والقانوني ويتولى العارض توضيح للمحكمة انه بالفعل أبرم مع المدعية عقد تسيير محل تجاري بتاريخ 2022/1/1 وسلمها مبلغ 8.000,00 درهم كتسبيق ومبلغ 8.000,00 درهم كضمانة عن المحل، وبدأ في إصلاح المحل وتجهيزه على نفقته غير انه لم يكتمل المشروع بفعل صعوبات متعلقة بموقع المحل وتواجده بزقة لا تعرف أي رواج الشيء الذي اضطر العارض وبعد مدة شهرين فقط على إبرام العقد وبالضبط بتاريخ 2022/3/23 إلى توجيه إنذار بفسخ العقد طبقا لما تقضي به بنود العقد ووضع مفاتيحه رهن إشارة المدعية بمقتضى محضر مفوض قضائي محلف وأن العارض أنجز محضر معاينة على المحل قبل تسليم مفاتيحه للمدعية بواسطة مفوض قضائي محلف وهو في حالة جيدة وليس به أي ضرر وعلى حالته التي كان عليها وهكذا فان كان من طرف قد تضرر من تلك المعاملة، فهو العارض الذي صرف مبلغ 10,000,00 درهم على المحل وأدى تسبيق بمبلغ 8.000,00 درهم إضافة الى 8.000 درهم كضمانة دون أن يستطيع العمل أو تحقيق أي ربح، لكون الأمر لا يتعلق بأصل تجاري بل بمجرد محل لا يمارس أي نشاط وغير مسجل بالسجل التجاري وبالتالي فانه بالرجوع للعقد فانه يتبين بان المدعية سلمت فقط المحل فارغا ولا يمارس أي نشاط في حين انه هو من جهزه وأصلحه ووضع به السلع اللازمة غير انه لم يتمكن من تشغيله بفعل انعدام أي رواج بالموقع المتواجد فيه المحل وان الخبرة التي سبق ان سبق ان استصدرت المدعية أمرها صدرت المدعية أمرها من السيد الرئيس في إطار مقتضيات المادة 149 من ق.م.م للأسف فإن السيد الخبير خالف المهمة المكلف بها وان الخبرة المستند عليها مخالفة للقانون ولا تحوز أية شرعية وانه يكفي معاينة تقريرها والصور المرفقة بها ليتضح بأنها خبرة مجاملة وان العارض يوضح بخصوصها ما يلي الخبرة في صفحتها الأولى يتضح بأن الخبير أودعها بقسم الخبرة بتاريخ 2022/6/27 في حين أن الاستدعاء الموجه لدفاع العارض لم يبلغ به إلا في 2022/6/28 كما أن العارض لم يبلغ بأي استدعاء وأن الاستدعاء حدد فيه الخبير جلسة الخبرة بتاريخ 2022/6/29 في حين انه قام بإيداع خبرته بقسم الخبرة بتاريخ سابق على الجلسة التي حددها وبالضبط بتاريخ 2022/6/27 وأن الصور التي التقطها الخبير توضح فقط وجود بعض الأربال بالمحل وأن المبلغ الذي حدده في خبرته، فان ثمن المحل أقل منه وهو يفوقه مما يدل على أن الخبرة كانت مجاملة وغير قانونية، لاسيما والمحل صغير جدا لا تتعدى مساحته 22 متر مربع في ممر لا يعرف أي رواج

مما تكون معه الخبرة المنجزة في الملف غير ذات أساس ويتمين استبعادها فضلا على أنه وبالرجوع إلى العقد المبرم بين الطرفين سيتضح من خلاله بان العارض تسلم المحل فارغا وعلى حالته وان العارض هو من أعده فيما استغله ووضع به بضاعته وذلك يتضح من خلال ما جاء في العقد كما يلي اتفق الطرفان على أن يدخل الطرف الأول بالمحل التجاري والطرف الثاني كمسير له فان السلع التجارية والبضائع فإنها تعود لمملكية الطرف الثاني ويتحمل مسؤوليته عنها كما ان العقد أتاح لطرفيه فسخه شريطة الإعلام وهو ما قام به العارض إذ جاء في العقد ما يلي " اتفق الطرفان على أنه إذا رغب أحدهما في فسخ العقد عليه إعلام الطرف الآخر بشهرين قبل " إلى جانب ذلك فإن العقد لم يتضمن أي محضر وصفي للمحل ولا الحالة التي تزعم المدعية أنه كان عليها، وبالتالي فإن العارض قد أرجعه في الحالة التي تسلمه عليها لا سيما وان العقد تضمن ما يلي " كما يلتزم الطرف الثاني بإرجاع المحل على الحالة التي وجده عليها وأي تصليحات تكون برضى وموافقة الطرف الأول " وبالتالي فإن الأصل أن العارض أخذ المحل على حالته و أرجعه على حالته التي كان عليها لا سيما وان الإصلاحات المزعومة مرهونة بموافقة المالك لا سيما وان هذا الأخير لم يجر أي وصف للمحل ولم يوقع العارض على أي محضر وصفي مما يكون معه قد أرجع المحل على حالته خصوصا وأنه لم يشتغل به سوى مدة شهرين فقط وإن كان من ضرر فان العارض من تحمله وليس المدعية وأنها تحاول الإثراء بدون سبب على حساب العارض مستغلة حسن نيته وأن عناصر الضرر المزعومة غير ثابتة علما بان المدعية توصلت بمفاتيح المحل بتاريخ 2022/3/23 بواسطة مفوض قضائي محلف ولم تتحفظ عن ذلك وظلت إلى غاية تاريخ تقديمها لطلب إجراء خبرة، إذ تقدمت بطلب إجراء خبرة والخبير المعين لم يزر المحل إلا بتاريخ لاحق وهو 2022/6/29 ، و أنه خلال كل ذلك الوقت وهي تتحوز على مفاتيح المحل ولم توجه للعارض أي إشعار أو إنذار أو تحفظ وأن مدة 3 أشهر التي ظل المفتاح عند المدعية وهي تكون قد تعمدت إحداث تلك الأضرار المزعومة على فرض تواجدها بالمحل مما تكون معه الدعوى غير مؤسسة ويتمين التصريح برفضها علما بان المحل المستغل لم يكن يتواجد به أي أصل تجاري بدليل تقاعس المدعية على الإدلاء بنموذج " ج " للمحل ولا برقم أصله التجاري، وإن العارض تم إيقاعه في الخطأ بادعاء تسيير أصل تجاري غير موجود أصلا وهو الشيء الذي جعل العارض يعاني في تعاقدته مع المدعية، وضى بماله ووقته وبضائعه دون استطاعته تحقيق أية نتائج بل حقق خسائر مالية لكون الأمر يتعلق بمجرد محل ليس به أي رواج ويتواجد بممر لا يعرف أي رواج وليس له عناصر الأصل التجاري من زبائن وسمعة واسم تجاري وآلات وبضائع بل مجرد محل وإن المدعية استغلت العارض لمحاولة تكوين لأصل تجاري غير موجود على حساب خسارته المتكررة وان العارض يتحدى المدعية بالإدلاء بنموذج " ج " للمحل أو رقم سجله التجاري، لعدم وجوده وأنه في غياب إدلاء المدعية بمحضر وصفي المحل قبل إبرام العقد فان الدعوى تكون مختلة ويتمين التصريح برفض الطلب وانه لا ضرر ولا ضرار والضرر يزال ، من حيث المقال المضاد فإن العارض لحقه ضرر بالغ من سوه نية المدعية، إذ تعاقد معها على أساس أنها تملك أصلا تجاريا به عدة عناصر مادية ومعنوية منها الزبناء والسمعة والاسم والآلات غير أنه فوجئ بعد تعاقدته بأن الأمر لا يتعلق بأصل تجاري وإنما بمجرد محل فارغ لا يمارس به أي نشاط تجاري ولا يتوفر على أية عناصر لا مادية ولا معنوية وأنه أمام ذلك اضطر إلى تجهيز المحل بسلعه وتزيينه وصرف عليه عدة مبالغ مالية لإعداده في الغرض الذي أراد استغلاله فيه ك "سناك" غير أن المحل لم يعرف أي رواج، بسبب تواجده في ممر ضيق لا يعرف أي رواج، وحينما واجه المدعية بالأمر قابلته برفض تام لجميع مقترحاته، وألزمته بضرورة استمراره في أداء الواجبات الكرائية على الرغم من تحقيقه لخسائر متتالية وأن العارض اضطر الى صرف مبلغ 10.000,00 درهم عن المحل الذي كان مهملا وبه عدة أربال ومتلاشيات كما قام بتبليطه وصياغته وأدى للمدعية تسبيق محدد في 8.000,00 درهم إضافة الى مبلغ 8.000,00 درهم كضمانة عن المحل على الرغم من خلوه من أية آلة ومع ذلك اذعن العارض لطلبات المدعية وان الضرر الذي لحق بالعارض جد مرتفع يفصله كما يلي مفاجأة العارض بانعدام أي أصل تجاري في المحل موضوع التسيير اضطرار العارض إلى جلب سلع وآلات بمبلغ 50.000,00 درهم تقريبا إضافة الى تكلفه بأداء النقل وأجرة مساعديه اضطرار العارض إلى أداء للمدعية مبلغ 16.000,00 درهم عن الضمانة والتسبيق واضطرار العارض إلى صرف مبلغ 10.000,00 درهم لتنظيف وصباغة وتزيين المحل ، ملتصا من حيث المقال الأصلي من حيث عدم الاختصاص النوعي التصريح بعدم الاختصاص النوعي وإحالة الملف على المحكمة الابتدائية المدنية بالدر البيضاء مع ما يترتب عن ذلك آثار قانونية الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وموضوعا برفضه وتحميل رافعته الصائر ومن حيث المقال المضاد بقبوله شكلا وموضوعا باعتباره والحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة العارض مبلغ 76.000,00 درهم مع تعويض محدد في مبلغ 10.000,00 درهم مع الفوائد القانونية والنفاز المعجل وتحميلها الصائر واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة تعهد لخبير مختص بعد إدلاء المدعية بالمحضر الوصفي للمحل قبل التعاقد لتحديد التعويض المستحق للعارض مع تكليف الخبير لتحديد هل الأمر يتعلق

بأصل تجاري أم بمجرد محل لا يزال أي نشاط مع حفظ حق العارض في التعقيب على الخبرة بعد إنجازها وتفصيل طلباته النهائية.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبيها بجلسة 07/03/2023 جاء فيها من حيث الزعم بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء المدعى عليه بمذكرته أنه لا يمارس التجارة وليس بتاجر ملتصقا بذلك إحالة الملف على المحكمة المدنية بالدار البيضاء لاتخاذ الاختصاص لها وأنه وخلافا لمزاعم المدعى عليه التي لا تعتبر سوى محاولة فاشلة في تضليل المحكمة فإنه وبالرجوع لوثائق الملف سيتبين لها من خلال العقد الصادر عليه والمصحح بالإمضاء بتاريخ 05 يناير 2022 أن الأمر يتعلق بعقد تسيير محل تجاري كما أنه وبالرجوع أيضا للإنداز بفسخ عقد التسيير الحر الذي توصلت به العارضة من طرف المدعى عليه السيد أحمد (ت.) يتبين أن المدعى عليه يصرح شخصيا أن "عقد التسيير للمحل التجاري ... أعلمك بفسخه حيث أنه من أدلى بحجة فهو قائل بما فيها، ويكون بذلك الأمر يتعلق بعقد تسيير حر لمحل تجاري وأنه طبقا لمقتضيات الفقرة 1 من المادة 152 فإن عقد التسيير الحر هو كل عقد يوافق بمقتضاه مالك الأصل التجاري أو مستغله على إكراهه كلاً أو بعضاً لمسير يستغله تحت مسؤوليته ويكون بذلك عقد التسيير هو عقد يتخلى بمقتضاه مالك المحل التجاري للغير لمدة معينة حق استغلال الأصل التجاري مع احتفاظه بملكته واحتفاظ الغير بمنافع استغلاله وتحمله التكاليف الناجمة عن الاستغلال مع الزامه بأداء مبلغ ثابت وهذا تماما ما يتجلى في الواقعة نازلة الحال طبقا لبنود العقد الرابط بين الطرفين كما أن ما تجدر الإشارة إليه هو أن المدعى عليه سبق وأن تقدم بنفس الدفع أمام هذه المحكمة في مواجهة العارضة وبخصوص نفس المحل التجاري موضوع النزاع في الملف عدد 2022/8101/2638 والذي أصدرت فيه المحكمة حكما تحت عدد 3179 باعتبارها المحكمة المختصة للبت في النزاع على سوء تقدير المدعى عليه لمدى اختصاص محكمكم في البت في الواقعة نازلة الحال، فإنه بحسب المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية فإن المحكم التجارية هي المختصة للبت والنظر في النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية مما يكون معه بذلك الزعم بالدفع بعدم اختصاص المحكمة التجارية للدار البيضاء طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية والمادة 152 من مدونة التجارة زعم لا أساس له من الصحة والواقع في شيء ودفع مردود لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني سليم ومن حيث المذكرة الجوابية يزعم المدعى عليه أنه أفرغ المحل وهو في حالة جيدة وليس به أي ضرر وعلى حالته التي كان عليها وأن الخبرة التي استصدرتها العارضة بناء على أمر السيد رئيس المحكمة التجارية في إطار المادة 149 لا تحوز لأي شرعية ويتعين استبعادها وأنه هو من تضرر من العلاقة التعاقدية مع العارضة وأن ما أغفل عنه المدعى عليه وتجدر الإشارة إليه هو أن الخبرة المرفقة بمقال العارضة والتي تثبت حجم الضرر الذي تسبب به المدعى عليه للعارضة هي خبرة منجزة بناء على أمر السيد رئيس المحكمة التجارية وفي إطار مقتضيات الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية وقد بثت المحكمة في طلب إنجاز الخبرة حضوريا بعد استدعاء المدعى عليه . وبناء عليه أنجز السيد الخبير المهمة المسندة إليه وذلك بعد استدعائه للأطراف ونوابهم طبقا لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وبصفة قانونية، وكفي الرجوع لتقرير الخبرة المدلى به ليتبين حضور المدعى عليه بصفتة شخصية وأنه في حال تحفظ المدعى عليه على الخبرة المنجزة، كان الأحرى به أن يقوم بالطعن في الأمر القاضي بانجازها داخل الأجل القانوني. مما تكن معه مزاعم المدعى عليه حول الخبرة غير مرتكزة على أي أساس قانوني أو واقعي سليم أما فيما يتعلق بالزعم بكون العارض قد أرجع المحل التجاري في الحال التي كان عليها وأن الضرر غير ثابت، فهو زعم مردود بناء على تقرير الخبير السيد [محمد حكيم بلقاضي]، الذي خلص في تقريره إلى كون الضرر الذي تسبب فيه المدعى عليه للعارضة يتجلى في عدم الاستغلال والتمتع في العقار، وكذا المنع من حق الانتفاع به مع تفويت فرص كرائهزده على ذلك أن عقد التسيير المبرم بين العارضة والمدعى عليه محدد في سنتين، إلا أن المدعى عليه قام بوضع حد لعقد التسيير الحر بصفة انفرادية ودون احترامه لبنود العقد مما يكون معه ، تأسيسا عليه يتضح جليا للمحكمة أن الضرر ثابت لدى العارضة وأن مزاعم المدعى عليه لا تركز على أي أساس قانوني، وأنه يسعى جاهدا وبشتى السبل إلى تضليل المحكمة الأمر الذي يلزم معه التصريح برد جميع دفعاته واستبعادها وفي الطلب المضاد، فإنه وعلى عكس مزاعم المدعى عليه المسطرة بمقاله المضاد والتي لا يستوجب منها سوى الإضرار بالعارضة والإثراء على حسابها، وبالرجوع لمقتضيات العقد الرابط بين الطرفين يتضح جلياً أنه الطرفان اتفقا مسبقا على أن المدعى عليه هو من يتحمل مسؤولية السلع والبضائع والتجهيزات كما أن المدعى عليه يقر في مقاله المضاد على أنه هو من أراد استغلال المحل التجاري سنك و ان المحل لم يعرف أي رواج، مما يتضح معه جليا أن الصعوبات التي يدعيها المدعى عليه هي بسبب عدم قدرته على التسويق والدعاية للمحل، وليس بفعل العارضة وبناء عليه وإعمالا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود فإن مطالبة المدعى عليه

للتعويض تفتقر لأي أساس قانوني سليم. تأسيسا على ما سبق يتضح جليا أن مطالبة المدعى عليه غير مرتكزة على أي أساس قانوني، ملتصا إعطاء كامل الحق المحررات العارضة والحكم وفق منطوق مقالها الاستئنافيوفي الطلب المضاد الحكم برده لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني سليم وتحميل المدعى عليه الصائر .

وبناء على طلب الإدلاء المدلى بوثائق المدلى به من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 07/03/2023 ارفقه بنسخة من الإنذار ومحضر المفوض القضائي ونسخة من محضر تسليم المفاتيح ، ملتصمة ضمها للملف والحكم وفق ملتصمات العارض.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية الى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح تبعا لذلك باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الدعوى بحكم مستقل .

وبناء على الحكم رقم 2525 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 14/03/2023 في الملف عدد 64/8205/2023 باختصاص النوعي لهذه المحكمة مع حفظ البت في الصائر الى حين البت في الموضوع .

وبناء على القرار رقم 4302 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية 04/07/2023 القاضي في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع برده وتأييد الحكم المستأنف مع إرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالبيضاء للاختصاص بدون صائر .

وبناء على مذكرة تعقيبية بعد الاختصاص المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 25/10/2023 جاء فيها أن المدعية حاولت الادعاء بكونها تملك أصلا تجاريا للمحل موضوع النزاع، في حين أن الأمر يتعلق بمجرد محل غير مكون به الأصل التجاري وان جميع مزاعم المدعية عديمة الاساس الواقعي والقانوني ويتولى العارض توضيح للمحكمة الموقرة انه بالفعل أبرم مع المدعية عقد تسيير محل تجاري بتاريخ 2022/1/1 وسلمها مبلغ 8.000,00 درهم كتسبيق ومبلغ 8.000,00 درهم كضمانة عن المحل، وبدأ في إصلاح المحل وتجهيزه على نفقته غير انه لم يكتمل المشروع بفعل صعوبات متعلقة بموقع المحل وتواجده بزنقة لا تعرف أي رواج الشيء الذي اضطر العارض وبعد مدة شهرين فقط على إبرام العقد وبالضبط بتاريخ 2022/3/23 إلى توجيه إنذار بفسخ طبقا لما تقضي به بنود العقد ووضع مفاتيحه رهن إشارة المدعية بمقتضى محضر مفوض قضائي محلف وان العارض أنجز محضر معاينة على المحل قبل تسليم مفاتيحه للمدعية بواسطة مفوض قضائي محلف وهو في حالة جيدة وليس به أي ضرر وعلى حالته التي كان عليها وهكذا فان كان من طرف قد تضرر من تلك المعاملة، فهو العارض الذي صرف مبلغ 10.000,00 درهم على المحل وأدى تسبيق بمبلغ 8.000,00 درهم إضافة الى 8.000 درهم كضمانة دون أن يستطيع العمل أو تحقيق أي ربح، لكون الأمر لا يتعلق بأصل تجاري بل بمجرد محل لا يمارس أي نشاط وغير مسجل بالسجل التجاري وبالتالي فانه بالرجوع للعقد فانه يتبين بان المدعية سلمت فقط المحل فارغا ولا يمارس أي نشاط في حين انه هو من جهزه وأصلحه ووضع به السلع اللازمة غير انه لم يتمكن من تشغيله بفعل انعدام أي رواج بالموقع المتواجد فيه المحل وأن الخبرة التي سبق ان استصدرت المدعية أمرها من السيد الرئيس في إطار مقتضيات المادة 149 من ق.م.م للأسف فإن السيد الخبير خالف المهمة المكلف بها وان الخبرة المستند عليها مخالفة للقانون ولا تحوز أية شرعية وانه يكفي معاينة تقريرها والصور المرفقة بها ليتضح بأنها خبرة مجاملة وان العارض يوضح بخصوصها ما يلي الخبرة في صفحتها الأولى يتضح بأن الخبير أودعها بقسم الخبرة بتاريخ 2022/6/27 في حين أن الاستدعاء الموجه لدفاع العارض لم يبلغ به إلا في 2022/6/28 كما أن العارض لم يبلغ بأي استدعاء وأن الاستدعاء حدد فيه الخبير جلسة الخبرة بتاريخ 2022/6/29 في حين انه قام بايداع خبرته بقسم الخبرة بتاريخ سابق على الجلسة التي حددها وبالضبط بتاريخ 2022/6/27 وان الصور التي التقطها الخبير توضح فقط وجود بعض الأبال بالمحل وأن المبلغ الذي حدده في خبرته، فان ثمن المحل أقل منه وهو يفوقه مما يدل على ان الخبرة كانت مجاملة وغير قانونية، لاسيما والمحل صغير جدا لا تتعدى مساحته 22 متر مربع في ممر لا يعرف اي رواج مما تكون معه الخبرة المنجزة في الملف غير ذات أساس ويتعين استبعادها فضلا على أنه وبالرجوع إلى العقد المبرم بين الطرفين سيتضح من خلاله بان العارض تسلّم المحل فارغا وعلى حالته وان العارض هو من أعده فيما استغله ووضع به بضاعته وذلك يتضح من خلال ما جاء في العقد كما يلي "اتفق الطرفان على أن يدخل الطرف الأول بالمحل التجاري والطرف الثاني كمسير له فان السلع التجارية والبضائع فإنها تعود لملكية الطرف الثاني ويتحمل مسؤوليته عنها . " كما ان العقد أتاح لطرفيه فسخه شريطة الإعلام و هو ما قام به العارض إذ جاء في العقد ما يلي " اتفق الطرفان على

أنه إذا رغب أحدهما في فسخ العقد عليه إعلام الطرف الآخر بشهرين قبل " وأنه إلى جانب ذلك فإن العقد لم يتضمن أي محضر وصفي للمحضر وصفي للمحل ولا الحالة التي تزعم المدعية أنه كان عليها، وبالتالي فإن العارض قد أرجعه في الحالة التي تسلمه عليها لا سيما وأن العقد تضمن ما يلي " كما يلتزم الطرف الثاني بإرجاع المحل على الحالة التي وجدته عليها وأي تصليحات تكون برضى وموافقة الطرف الأول. " وبالتالي فإن الأصل أن العارض أخذ المحل على حالته و أرجعه على حالته التي كان عليها لا سيما وأن الإصلاحات المزعومة مرهونة بموافقة المالك لا سيما وأن هذا الأخير لم يجر أي وصف للمحل ولم يوقع العارض على أي محضر وصفي مما يكون معه قد أرجع المحل على حالته خصوصا وأنه لم يشتغل به سوى مدة شهرين فقط وإن كان من ضرر فإن العارض من تحمله وليس المدعية وأنها تحاول الإثراء بدون سبب على حساب العارض مستغلة حسن نيته وأن عناصر الضرر المزعومة غير ثابتة علما بأن المدعية توصلت بمفاتيح لمحل بتاريخ 2022/3/23 بواسطة مفوض قضائي محلف ولم تتحفظ عن ذلك وظلت إلى غاية تاريخ تقديمها لطلب إجراء خبرة، إذ تقدمت بطلب إجراء خبرة والخبير المعين لم يزر المحل إلا بتاريخ لاحق وهو 2022/6/29، و أنه خلال كل ذلك الوقت وهي تتحوز على مفاتيح المحل ولم توجه للعارض أي إشعار أو إنذار أو تحفظ وأن مدة 3 أشهر ظل المفتاح عند المدعية وهي من تكون قد تعمدت إحداث تلك الأضرار المزعومة على فرض تواجدها بالمحل مما تكون معه الدعوى غير مؤسسة ويتعين التصريح برفضها علما بأن المحل المستغل لم يكن يتواجد به أي أصل تجاري بل دليل تقاعس المدعية على الإدلاء بنموذج للمحل ولا برقم أصله التجاري، وإن العارض تم إيقاعه في الخطأ بادعاء تسبير تجاري غير موجود أصلا وهو الشيء الذي جعل العارض يعاني في تعاقدته مع المدعية، وضحي بماله ووقته وبضائعه دون استطاعته تحقيق أية نتائج بل حقق خسائر مالية لكون الأمر يتعلق بمجرد محل ليس به أي رواج ويتواجد بممر لا يعرف أي رواج وليس له عناصر الأصل التجاري من زبائن وسمعة واسم تجاري والات وبضائع بل مجرد محل وإن المدعية استغلت العارض لمحاولة تكوين الأصل التجاري غير موجود على حساب خسارته المتكررة وإن العارض يتحدى المدعية بالإدلاء بنموذج "ج" للمحل أو رقم سجله التجاري، لعدم وجوده وأنه في غياب إدلاء المدعية بمحضر وصفي للمحل قبل إبرام العقد فإن الدعوى تكون مختلة ويتعين التصريح برفض الطلب وأنه لا ضرر ولا ضرار والضرر يزال وأن العارض هو من من تضرر سرر من تعاقدته مع المدعية وأن العارض لحقه ضرر بالغ من سوء نية المدعية، إذ تعاقد معها على أساس أنها تملك أصلا تجاريا به عدة عناصر مادية ومعنوية منها الزبناء والسمعة والاسم والآلات غير أنه فوجئ بعد تعاقدته بأن الأمر لا يتعلق بأصل تجاري وإنما بمجرد محل فارغ لا يمارس به أي نشاط تجاري ولا يتوفر على أية عناصر لا مادية ولا معنوية وأنه أمام ذلك اضطر إلى تجهيز المحل بسلعه وتزيينه وصرف عليه عدة مبالغ مالية لإعداده في الغرض الذي أراد استغلاله فيه ك "سناك" غير أن المحل لم يعرف أي رواج، بسبب تواجده في ممر ضيق لا يعرف أي رواج، وحينما واجه المدعية بالأمر قابلته برفض تام لجميع مقترحاته وألزمته بضرورة استمراره في أداء الواجبات الكرائية على الرغم من تحقيقه لخسائر متتالية وأن العارض اضطر الى صرف مبلغ 10.000,00 درهم عن المحل الذي كان مهملا وبه عدة أزيال وامتلاشيات كما قام بتبليطه وصياغته وأدى للمدعية تسبيق محدد في 8.000,00 درهم إضافة الى مبلغ 8.000,00 درهم كضمانة عن المحل على الرغم من خلوه من أية آلة و مع ذلك اذعن العارض لطلبات المدعية وأن الضرر الذي لحق بالعارض جد مرتفع يفصله كما يلي مفاجأة العارض بانعدام أي أصل تجاري في المحل موضوع التسيير اضطرار العارض إلى جلب سلع وآلات بمبلغ 50.000,00 درهم تقريبا إضافة الى تكلفه بأداء النقل وأجرة مساعديه واضطرار العارض إلى أداء للمدعية مبلغ 16.000,00 درهم عن الضمانة والتسبيق واضطرار العارض الى صرف مبلغ 10.000,00 درهم لتنظيف وصباغة وت وتزيين المحل وحيث ان العارض يلتمس المحكمة الموقرة التفضل بالحكم على المدعى عليها ترتيبا على ذلك بأدائها لفائده مبلغ 76.000,00 درهم الممثل للمبلغ الذي سبق ان صرفه إضافة الى تعويض يحدده بكل اعتدال في مبلغ 10.000,00 درهم مع تحميلها الصائر وذلك وفق المقال المضاد الذي سبق أن به بمقتضى مذكرته السابقة والتي يلتمس وفق ما جاء فيها ، ملتصقا من حيث المقال الأصلي الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وموضوعا برفضه وتحميل رافعته الصائر من حيث المقال المضاد الحكم وفق ما جاء فيه.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 15/11/2023 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث تعيب الطاعنة الحكم عدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم ، لإستبعاده محضر المعاينة وتقرير الخبرة بعلة عدم وجود محضر

وصفي لحالة المحل بالرغم من ان المحضر والخبرة فصلا الأضرار اللاحقة بالمحل وكذا تصريح المستأنف عليه الذي ورد به من انه تسلم المحل فارغا بدون معدات وانه أجرى إصلاحات متعددة وجلب معدات وتجهيزات قام بسحبها ، وبأن المحل كان مخصصا في الأصل لبيع الملابس الجاهزة وهو نشاط نظيف ومنظم ليقوم المستأنف عليه بتحويله إلى سناك ، كنشاط ملوث يتطلب أعمال الحفر وتركيب الجدران والألواح والسقف ، مما ستضطر معه الطاعنة لصرف مبالغ كبيرة من أجل إرجاع المحل الى الحالة التي كانت عليه ، وبأن الضرر يبقى ثابت لعدم الإنتفاع بالمحل لأن المستأنف عليه فوت عليها فرصة كرائه ، خاصة وانه عمل على فسخ العقد بطريقة انفرادية ، كما ان المستأنف عليه خرق بنود العقد لعدم إعلامها برغبته بفسخ العقد بشهرين من قبل ، دون ان يحترم مهلة الإخطار وبالنسبة لمبلغ الضمانة 8000.00 درهم، فإن الحكم المستأنف في الوقت الذي قضى بها لفائدة المستأنف قد جانب الصواب، لأنها مخصصة لضمان حق عدم الإضرار بالمحل ومرافقه وتجهيزاته وانه بسبب تضررها من القرار الإنفرادي بالفسخ بدون أجل وبالقيام بإصلاحات دون إذنها وموافقتها وترك المحل في حالة يرثى لها دون إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، فإنها تلتزم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء لمبلغ الضمانة والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه لفائدتها مبلغ 80.000,00 درهم مع الفوائد القانونية وتحمله الصائر . وأرفق المقال بنسخة حكم ونسخة عقد ومحضر معاينة ونسخة خبرة .

وبتاريخ 11/06/2024 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي عرض فيهما انه أنجز محضر معاينة على المحل قبل تسليم مفاتيحه للمستأنفة وانه هو من تضرر من المعاملة باعتبار انه صرف مبالغ مالية دون ان يستطيع العمل أو تحقيق أي ربح وان العقد ينص على ان المحل تم تسليمه فارغا لا يزوال به أي نشاط وفتح لطرفيه فسخه شريطة إعلام الطرف الآخر، كما ان العقد لم يتضمن أي وصف للمحل ولا الحالة التي تزعمها المستأنفة وان عناصر الضرر تبقى غير ثابتة بحكم ان المستأنفة تسلمت مفاتيح المحل بواسطة المفوض القضائي وانه أعلم المستأنفة شفويا قبل توجيه الإنذار، وبالنسبة للخبرة فإنها غير حضورية، لأن الخبير أودعها بتاريخ 27/06/2022 في حين تم توجيه الإستدعاء بتاريخ 29/06/2022 وبالنسبة للإستئناف الفرعي، فإنه يبقى محق في ملتزماته المقدمة خلال المرحلة الابتدائية .

وبتاريخ 02/07/2024 تقدم دفاع المستأنفة بمذكرة تعقيب التمس من خلالها رد جميع دفعات المستأنف عليه والحكم وفق المقال الإفتاحي ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 09/07/2024 .

محكمة الإستئناف

في الإستئناف الأصلي :

حيث تنعى الطاعنة على الحكم استبعاده لمحضر المعاينة وتقرير الخبرة المثبتين للأضرار اللاحقة بالمحل المكترى ومخالفة المستأنف عليه لبنود العقد الذي يلزمه بإرجاع المحل إلى الحالة التي كان عليها وقت تسلمه والضرر الناتج عن حرمانها من استغلال المحل والإنتفاع به وخرق بنود العقد لعدم احترام مهلة الإخطار وعدم استحقاق المستأنف عليه لمبلغ الضمانة .

وحيث ان الثابت من وثائق الملف وخاصة العقد الرابط بين طرفي الدعوى انه عقد تسيير وليس عقد كراء مع ما يترتب عن عقد التسيير من ان الأصل التجاري يكون قائما قبل ابرام العلاقة التعاقدية وفي ملكية صاحب المحل على أساس تمكين المسير من تسييره كلا او بعضا استنادا للنشاط التجاري المزاو بالمحل ، كما ينص العقد على انه في حال رغب أحد الطرفين في فسخ العقد إعلام الطرف الآخر بشهرين قبل ، وينص أيضا على التزام المسير بإرجاع المحل الى الحالة التي وجده عليها وان أي إصلاحات تكون برضى الطرفين وموافقة الطرف الأول، وبما ان المستأنف عليه راسل المستأنفة بتاريخ 23/03/2022 واشعرها برغبته في فسخ عقد التسيير، فإنه بنفس التاريخ حسب محضر المعاينة المجردة المنجزة من قبل المفوض القضائي [محمد غزاف] سلم مفاتيح المحل للمستخدم بالمحل ، مما يفيد بانه لم يحترم مهلة الإخطار (شهرين المنصوص عليها في العقد) قبل تسليم المفاتيح للمستأنفة ، ومادام ان العقد لا ينص على حالة المحل قبل تسليم المسير له وينص فقط على ان موضوع العقد هو تسيير المحل كمحل للمأكولات السريعة ، فإنه يفترض ان النشاط المذكور كان قائما قبل ابرام العقد استنادا لطبيعة عقد التسيير كما ان شروع المستأنف عليه في القيام بإصلاحات وقبل

مزاولته لمهام التسيير يفترض معه ان طرفي الدعوى ارتضيا ذلك، طالما انه لم يصدر أي منع بالقيام بإصلاحات من قبل المستأنفة كما ان العقد يخول القيام بذلك ، مما يجعل ما تمسكت به المستأنفة من ان المستأنف عليه قام بتغيير النشاط بدون إذنها من محل لبيع الملابس لمحل لبيع الماكولات يبقى غير مرتكز على أساس سليم ، وبالنسبة لما تمسكت به الطاعنة من استحقاقها للتعويض عن الضرر، فإن الثابت من محضر المعاينة المنجزة بتاريخ 29/03/2022 من قبل المفوض القضائي [جمال امركي] ، انه عين بأن حالة المحل متدهورة جراء الأضرار اللاحقة بجدرانه ومرافقه وطلائه وبقايا الأشغال والأزبال المتراكمة بداخله، كما انه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة بناء على امر قضائي ، يتبين بأن الخبير حدد الأضرار اللاحقة بالمحل في تفكيك جهاز التكييف الهوائي وظهور مادة صفراء على الحائط ووجود الغبار والمتلاشيات وعدم تجانس الجدران وظهور جير ابيض جراء الترصيص واقتلاع غطاء البستارة وظهور تقوب على الزليج وغير ذلك ، إلا ان الخبير لم يأخذ بعين الإعتبار في تقريره بأن المحل هو مخصص للمأكولات السريعة حسب العقد وأن عقد الكراء أبرم بتاريخ 05/01/2022 وشرع المسير في القيام بالإصلاحات التي تظهر من الصور المرفقة بتقرير الخبرة وما انفقه المسير من مصاريف بخصوص الإصلاحات المذكورة وتسليمه لمفاتيح المحل بتاريخ 23/03/2022 بعد مدة وجيزة من تسلمه، وهو ما يفيد بأنه لم يتم استغلال المحل للمرة مع الأخذ بعين الإعتبار ان واجبات التسيير تؤدي من خلال منتج استغلال المحل وهو امر لم يتحقق بعد حسب ما هو ظاهر من حالة المحل ، كما ان ما اعتبره الخبير اضرار اقتضتها طبيعة تخصيص المحل للنشاط الذي تم الاتفاق عليه والإصلاحات المقامة من أجل تهيئته ، وهي كلها أمور يتعين اخذها بتعين الإعتبار وقت تحديد التعويض المستحق للمستأنفة بسبب عدم احترام المسير لمهلة الإشعار المنصوص عليها في العقد وعدم قيامه بعملية تنظيف المحل قبل تسليمه، ويبقى ما عابه المستأنف عليه على الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية من عدم الحضورية غير مرتكز على أساس، لأن الثابت من تقرير خبرة [محمد حكيم بلقاضي] انه حضر لوقت انجاز الخبير للخبرة ، وتأسيسا على ما تم توضيحه ، فإن المستأنفة تبقى محقة في الحصول على تعويض تقدره المحكمة بما لها من سلطة في ذلك في مبلغ 8000.00 درهم كتعويض مناسب لفائدة المستأنفة عن عدم اخطارها بوضع حد لعقد التسيير وفقا للأجل المتفق عليه ولما يتطلبه الأمر من إزالة المخلفات التي تركها المسير بالمحل ، والذي لئن شرع في القيام بإصلاحات بالمحل لإعداده للنشاط الذي تم الاتفاق عليه فإنه بدوره صرف مبالغ مالية من اجل ذلك وهو ما يبقى معه متاح للمستأنفة مواصلة الإصلاحات المذكورة والإستفادة من المحل بعد مغادرة المسير الذي لم يكن أي أرباح بالمحل لعدم مزاولته لنشاط التسيير، أما بالنسبة لمبلغ الضمانة، فإن المستأنف عليه يبقى مستحق له طالما ان المستأنفة اختارت مطالبته بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بالمحل، مما يتعين معه تأسيسا على ما سبق اعتبار الإستئناف جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب الأصلي والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفة مبلغ 8000.00 درهم وتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

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

- في الشكل: قبول الإستئناف والطلب الإضافي.

- في الموضوع: باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب الأصلي والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه لفائدة المستأنفة مبلغ 8000.00 درهم وتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليه الصائر.