

Gérance libre : Le propriétaire peut retenir sur la garantie le montant des factures impayées et des dégradations imputables au gérant (CA. com. Casablanca 2024)

Identification			
Ref 57673	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4949
Date de décision 20241021	N° de dossier 2024/8205/684	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Restitution du dépôt de garantie, Résiliation de contrat, Obligations du gérant, Liquidation des comptes, Gérance libre, Fonds de commerce, Factures impayées, Expertise judiciaire, Dépôt de garantie, Dégradations du matériel, Compensation	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un litige relatif à la restitution du dépôt de garantie après la résiliation d'un contrat de gérance libre, la cour d'appel de commerce procède à la liquidation des comptes entre le propriétaire du fonds et le gérant. Le tribunal de commerce avait condamné le propriétaire à restituer une somme déterminée au gérant. L'appelant contestait cette condamnation en sollicitant la compensation entre le dépôt de garantie et diverses créances qu'il détenait sur le gérant au titre des charges et de la dégradation du matériel. S'appuyant sur une expertise judiciaire qu'elle rectifie sur un point de calcul, la cour écarte le moyen tiré du défaut de réalisation des travaux d'aménagement par le gérant. La cour retient que la reconnaissance par le propriétaire, dans un avenant contractuel, de l'exécution desdits travaux constitue un aveu qui lui est opposable et l'empêche d'en contester ultérieurement la réalité. Elle procède dès lors à une compensation entre, d'une part, le montant du dépôt de garantie et le solde du coût des travaux dus au gérant, et d'autre part, les créances du propriétaire au titre des factures d'énergie et de la réparation du matériel. Le jugement entrepris est donc confirmé dans son principe mais réformé quant au montant de la condamnation.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد عبد الله (ب.) بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 22/12/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 10473 بتاريخ 13/11/2023 في الملف عدد 10098/8202/2023 و القاضي في منطوقه :في الشكل بقبول الطلب.

في الموضوع: بإرجاع المدعى عليه عبد الله (ب.) للمدعي عز الدين (ر.) مبلغ 218.000,00 درهم وبالفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية تاريخ التنفيذ، مع تحديد الاكراه البدني في حق المدعى عليه في الأدنى مع تحميله الصائر.

حيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي بجراء خبرة رقم 269 بتاريخ 22/04/2024.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد عز الدين (ر.) تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 27/09/2023 يعرض فيه انه بموجب عقد التسيير حر لمحل تجاري مبرم بين المدعي و السيد عبد الله (ب.) بخصوص تسيير المحل التجاري الكائن بالرقم : 723 واد سبو العالية 2 الألفة الدار البيضاء الذي هو عبارة عن مقهى يحمل الإسم التجاري إسباسباليروم و ان المدعي أودع بين يدي المالك السيد عبد الله (ب.) مبلغ 00، 230.000 درهم كضمان مقابل لصيانة المحل و التجهيزات المتواجدة به إلى حين انتهاء العقد أو فسخه و ان العقد تم فسخه بمقتضى قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و ان المدعي و تطبيقا للقانون فإنه يود استرجاع مبلغ 00، 230.000 درهم الذي لازال بين يدي المدعى عليه مستحوذا عليه بدون موجب حق الأمر الذي يجعل من حق المدعي اللجوء إلى المحكمة قصد المطالبة باسترجاع مبلغ الضمانة المذكور الذي استحوذ عليه المدعى عليه السيد عبد الله (ب.) ، لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليه السيد عبد الله (ب.) بإرجاعه للسيد عز الدين (ر.) مبلغ الضمانة و قدره 230.000,00 درهم الذي سبق له و أن تسلمه منه عند إبرام العقد و الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدة المدعي تعويضا عن الضرر والتعسف في استعمال الحق يقدره بكل اعتدال في مبلغ 00، 30.000 درهم والحكم بالفوائد القانونية من تاريخ إبرام العقد إلى يوم الأداء وشمول الحكم بالنفاذ المعجل لثبوت الدين وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليه الصائر.

وبناء على مذكرة الإدلاء بالوثائق المدلى به من قبل نائب المدعي بتاريخ 16/10/2023 جاء فيه أنه يدلي للمحكمة بالوثائق التالية : نسخة قرار فسخ العقد ونسخة ملحق عقد التسيير ونسخة ملحق عقد التسيير .

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنهم من حيث الطعن في إجراءات التبليغ فإن المحكمة الابتدائية لم تحترم إجراءات التبليغ المنصوص عليها في الفصول 38-39-40 من ق.م.م ، حيث استدعت العارض لحضور الجلسة العلنية المنعقدة في 2023/10/16 فرجع مرجوع شهادة التسليم بملاحظة مجهول بالعنوان بتاريخ 2023/10/12 دون احترام الاجل القانوني المنصوص عليه

في الفصل 40 من ق.م.م وهو خمسة أيام بين تاريخ التبليغ و تاريخ الجلسة ، و أيضا تم توجيه الاستدعاء الى المقهى موضوع دعوى الفسخ أي تم توجيه الاستدعاء لمقهى باليرمو أي لمحل تواجد المستأنف عليه السيد عز الدين (ر.) الذي تم افراغه لاحقا بتاريخ 2023/11/02 و مباشرة قررت المحكمة تنصيب القيم في حق العارض بتاريخ 2023/10/17 عينت السيد عبد (ه.) بكتابة الضبط لبحث عن المتغيب بمساعدة النيابة العامة مباشرة بعد تعيين القيم الفني بالملف بمحضر جواب القيم المؤرخ في 2023/10/26 محرز من طرف موظف بالمحكمة التجارية السيد مصطفى (م.) الذي تضمن ملاحظة أن المعني بالأمر مجهول بالعنوان ، في خرق لمقتضيات الفصل 39 من ق.م.م الذي يوجب أولا استدعاء بالبريد المضمون تم تنصيب قيم ذلك انه بمجرد تنصيب القيم تحال الإجراءات على النيابة العامة و الإدارية التي تحيل بدورها على الشرطة القضائية للدائرة التابع لها عنوان المعني بالأمر لإجراء بحث عن المتغيب بما انها تتوفر على الإمكانيات الكافية تم تحرر محضرها وتحيل جوابها على النيابة العامة للمحكمة التجارية لضمه إلى الملف و بذلك فإن إجراءات التبليغ والقيم غير قانونية من حيث الأجل والجهة التي أوكلها المشرع الاشراف على إجراءات القيم فمسطرة القيم بنيت على مغالطات و اخلايا بمقتضيات الفترتين الأخيرتين من الفصل 39 من ق.م.م مما ترتب عنه حرمان المستأنف من درجة من درجات التقاضي ، مما يتعين معه اعتبار إجراءات التبليغ غير قانونية مما يتعين معه التصريح ببطلان إجراءات التبليغ مع الرجاء الملف للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه وفق القانون ومن حيث الاستئناف فإن المستأنف عليه يتقاضى بسوء نية من خلال هذه الدعوى حيث انه لم يسبق له المطالبة بمبلغ الضمانة سمانة المحدد في مبلغ 150000 في مبلغ 150000 درهم ذلك انه لم يدل بأي انذار يطالب فيه باسترجاع ، كما قام بإيقاع المحكمة في الغلط من خلال ادعائه استرجاع مبلغ 12000 در شهري يوليوز شتنبر 2022 من خلال وصل إبداع بصندوق المحكمة يودع بحساب العارض و بصندوق المحكمة مبلغ 14000 درهم المضمن يعقد غاية 2023/05/01 و تجدون طيه صورة شمسية من كشوف الحساب الصادرة عن المستأنف عليه مؤرخة في 2022/07/14 و 2023/03/02 و 2023/03/31 و 2023/04/28 و 2023/05/31 تفيد تحويل مبلغ 14000 لحساب العارض، أما فيما يتعلق بالمبالغ المودعة بصندوق المحكمة فهي كالتالي :مبلغ 28000 درهم مودع بتاريخ 2022/09/22 و مبلغ 28000 درهم مودع بتاريخ 2022/11/02 مبلغ 42000 درهم مودع بتاريخ 2023/01/24 وأن عملية الاقتطاع وفق العقد الملحق ابتدأت في 2022/07/01 الى غاية 2023/10/31 اخذا بعين الاعتبار الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ عدد 2023/8205/5234 و القاضي بأداء المستأنف عليه السيد 2023/11/22 موضوع م عز الدين (ر.) مبلغ 70000 درهم بحساب 14000 درهما شهريا عن المدة الممتدة من 2023/06/01 الى غاية 2023/10/31 ليكون مجموع المبالغ المقتطعة 64000 درهم من مبلغ 80000 درهم رغم ان المستأنف عليه لم يتم تجهيز المحل وفق الاتفاق و لم يدل بما التجهيز المزعوم و هدفه هو الإثراء على حساب الغير و التوصل بمبالغ دون وجه حق وان العقد الملحق لعقد التسيير تضمن تخفيض من مبلغ الأرباح الشهرية من 18000 الى 14000 درهم أي خصم 4000 درهم شهريا ابتداء من 2022/07/1 الى 2023/02/01 من اجل تجهيز المقهى و تم الاتفاق على تغيير الكراسي و الباش الى غير ذلك من المنقولات . لم يتم باي تجهيز و لم يدلي بفواتير التي تفيد تجهيز المقهى بل ظل يستغل المقهى على عقد التسيير ، وأن العقد شريعة المتعاقدين وأن المستأنف عليه لم يلتزم ببند العقد بعدم الأداء واجب الأرباح من 2023/06/01 الى غاية 2023/10/31 التي يجب فيها 70000 درهم و ايضا لا يؤدي واجب استهلاك مادتي الماء والكهرباء بحيث ترتب على المحل اiban فترة تسييره للاصل التجاري مبلغ 9029.08 درهم طيه صورة شمسية من الفاتورة و انه وفق الفصل 7 من العقد فالمستأنف عليه ملزم بأداء واجب استهلاك مادة الماء والكهرباء طيلة مدة التسيير الشيء لأجله يلتمس العارض خصم هذا المبالغ أعلاه من مبلغ الضمانة لكون الفصل 3 من العقد أجاز للعارض اقتطاع حقه من مبلغ الضمانة دون امتناع المستأنف عليه ، يتعين معه الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء مبلغ 218000 درهم و القول بمبلغ 79029,08 درهم من مبلغ 150000 درهم وأنه تنفيذًا للقرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023 /07/04 / موضوع ملف عدد 2023/8225/590 تم افرغ المحل بتاريخ 2023/11/02 طيه نسخة من محضر الافراغ و مباشرة و في نفس اليوم قام بأجراء معاينة مجردة عن طريق المفوض القضائي عبد الرحيم (ب.) للمنقولات المتواجدة بالمحل فوجدها متهاكة جدا مما يؤكد انه لم يتم تجهيز المحل وفق العقد الملحق لعقد التسيير ذلك ان المفوض القضائي عاين الكراسي و الطاوات المتهاكة وثلاجة بدون محرك و تلفاز من نوع SAMSUNG و LG معطلين و اختفاء DVR بالكاميرات طيه نسخة من محضر معاينة مع صور فوتوغرافية لأجله يلتمس العارض اجراء خبرة على هذه المنقولات لتحديد الاضرار اللاحقة بها و خصم مما يتعين معه الغاء الحكم الابتدائي و الحكم بإجراء خبرة حسابية قيمتها من مبلغ الضمانة ، مما يتعين لتحديد قيمة الاضرار اللاحقة بالمنقولات و الأصل التجاري و خصم مبلغها من مبلغ الضمانة وقضى الحكم الابتدائي بأداء

العارض الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ طبقا لمقتضيات المادة 202 من مدونة التجارة وأن المحكمة جانبت الصواب باعتمادها المادة المشار اليها ، لكون الفوائد المشار لها بالمادة 202 تتعلق بأداء الكمبيالة حيث تنص المادة المذكورة " يجوز حامل لكمبيالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يلي :- أولا ثانيا: الفوائد بالسعر القانوني محسوبة من يوم الاستحقاق..... " و بما موضوع الدعوى الحالية لا يتعلق بالكمبيالة بل باسترجاع مبلغ الضمانة ، ملتصقا من حيث الطعن في إجراءات التبليغ قبول هذا الاستئناف شكلا وموضوعا التصريح ببطان إجراءات تبليغ استدعاء الجلسة والحكم بإرجاع الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه وفق القانون ومن حيث المقال الاستئنافي أساسا الحكم بإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه وفق القانون واحتياطيا إلغاء الحكم فيما قضى به من أداء مبلغ 68000 درهم والحكم من جديد بعدم استحقاقها بناء على عدم أداء المستأنف عليه لمبلغ 79029,08 الذي يمثل واجب التسيير و واجب استهلاك الماء والكهرباء الذي يتعين خصمه من مبلغ الضمانة وإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء مبلغ 218000 درهم والحكم من جديد برفض الطلب الابتدائي فيما قضى به من فوائد قانونية والحكم بعد التصدي برفض الطلب بشأنها والحكم بإجراء خبرة حسابية تعهد الى خبير مختص لتحديد الاضرار اللاحقة بالأصل التجاري من جراء تهاك المنقولات وحفظ حق العارض للتعقيب على الخبرة وتحميل المستأنف عليه الصائر. أرفق المقال ب: نسخة الحكم المطعون فيه بالاستئناف ونسخة حكم عدد 10858 وصورة شمسية من فاتورة لديك ونسخة من محضر معاينة مجردة مع صور فوتوغرافية وصور صورة شمسية من الكشوفات البنكية وصورة شمسية لتواصل إيداع مبالغ بصندوق المحكمة و صورة من محضر إفراغ .

و بناء على إلقاء المستأنف عليه بمذكرة جواب بواسطة نائبه بجلسة 11/03/2024 التي جاء فيها فيما يخص الدفع بالطعن بإجراءات التبليغ فإنه يرجوع المحكمة للإستدعاء الموجه إلى المستأنف عليه سوف تقف على بأن شهادة رجعت بملاحظة المفوض القضائي وأن المحكمة قررت أن المحكمة قررت بعد ذلك اللجوء إلى مسطرة القيم بذلك تكون إجراءات التبليغ قد تمت وفق ما هو منصوص عليه في جم بخصوص الفصل 37-38 ذلك أن المستأنف قم تم تبليغه بالعنوان المضمن بالعقد الرابط بينه وبين العارض مما تكون معه إجراءات تب سليمة بدون جدوى و بالتالي فإن الدفع ببطان إجراءات التبليغ المتمسك به من طرف المستأنف بقى بدون على أي أساس و بالتالي يستوجب رد الدفع بشأن ذلك لأنه يرجوع المحكمة إلى عقد التسيير و العقد الملحق به سوف تقف على كون العارض أبرم عقد تسيير محدد المدة مع المستأنف بتاريخ 2022/03/15 مقابل نصيب من الأرباح حدد في مبلغ 18.000 درهم كما ألحق به فيما بعد ملحق عقد آخر بموجبه اتفق الطرفان فيما بينهما بأن يضع العارض مبلغ 80.000 درهم يتكفل بموجبه بتجهيز المقهى مقابل اقتطاع مبلغ 4000 درهم شهريا من واجب الأرباح المتفق عليها لمدة 20 شهرا و بأن يؤدي العارض للمستأنف مبلغ 14.000 درهم شهريا وأن العارض التزم بما تم الإتفاق عليه بينه وبين المستأنف حيث قام بعدة إصلاحات بالمقهى و أدخل عدة تجهيزات بها و هذا لا يخفى على المستأنف الذي يدعي بكون العارض لم يقم بأية إصلاحات و لم يدخل أي تجهيزات على المقهى التي عرفت رواجا كبيرا من طرف الزبناء و الوافدين عليها كما أن العارض يضحد بقوة الدفع الذي تقدم به المستأنف و المتعلق بكون فاتورة الماء والكهرباء تخص المقهى الذي كان يقوم بتسييرها بل هي لا تخصه إطلاقا و تخص المحل السكني الذي يقطن به المستأنف مما ينبغي رد الدفع المتعلق بشأنها وأن جوهر النزاع يكمن حينما تبين للمستأنف أن المحل الذي يسيره العارض عرف إقبالا ورواجا واسعا من قبل الزبناء الوافدين عليه وسعي منه للمضاربة العقارية بعث إنذارا للعارض من أجل الأداء و أثناء مبادرة هذا الأخير لتسليمه واجباته المتفق عليها لم يجده بالمحل مما اضطر بالعارض إلى استصدار أمر قضائي بإيداع المبالغ لفائده بصندوق المحكمة، غير أن المستأنف و إصرارا منه بإفراغ العارض من المحل رفع دعوى ضد العارض والأداء متمسكا على ضوئها بتحقيق الشرط الفاسخ المضمن بالعقد الذي أغفل عن العارض رغم وقوع و حيث أنه بمجرد صدور الحكم القاضي بفسخ العقد نظرا لتوفر الشرط الفاسخ تم إفراغ العارض من المحل و حرر مأمور التنفيذ محضرا بذلك وان العارض أثناء إفراغه من المحل تقدم بدعوى من أجل إرجاع مبلغ الضمانة المودع بين يدي المستأنف و صدر حكم عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء القاضي بإرجاع مبلغ الضمانة للعارض الذي لم يرق للمستأنف وخلق عدة أسباب من أجل حرمان العارض من أجل استرجاع مبلغ الضمانة التي تعد حقا مكتسبا له بقوة القانون ، ملتصقا بالحكم برد دفعات المستأنف لعدم ارتكازها على أساس والتصريح برد الإستئناف مع تأييد الحكم الابتدائي المستأنف وتحميل رافعه الصائر. أرفقت ب: نسخة من عقد التسيير ونسخة من العقد الملحق.

و بناء على إلقاء المستأنف بمذكرة تعقيب بواسطة نائبه بجلسة 25/03/2024 التي جاء فيها أن المستأنف عليه تمسك بكون التبليغ

بالعنوان المضمن بعقد التسيير قانوني و حيث أنه بالرجوع الى شهادة التسليم المدلى بها بالملف الابتدائي، صرح أحد مستخدمي بمقهىباليرمو ESPACE PALERMO موضوع النزاع عدم معرفتهم وجهلهم بالعارض مما تقرر معه تنصيب قيم في حقه غيران اجراءات القيم غير قانونية لعدم إحالة الاجراء على النيابة العامة للقيام بالمطلوب وبالتالي فإن اجراءات تبليغ العارض غير قانونية مما يتعين بالتالي التصريح بطلانها وأنه قام بإجراء إصلاحات بالمقهى دفع المستأنف عليه باحترامه لمقتضيات العقد وفق العقد المبرم بين الطرفين و لم يدل بأي وثيقة أو فاتورة تفيد إصلاح و تجهيز المقهى بل اكتفى بالاشتغال بنفس الأدوات والمعدات القديمة وتمت معاينة ذلك بواسطة المفوض القضائي الذي عاين تهاك المعدات وبالتالي استفاد من تخفيض بقيمة 4000 درهم شهريا دون القيام بالمطلوب ، أما بخصوص استهلاك مادة الماء والكهرباء فالعارض أدلى للمحكمة بفاتورة صادرة عن ليديك بالعنوان 723 شارع واد سبو magasin MA العالية 2 الدار البيضاء حيث وصلت الفاتورة الى مبلغ 13099.68 درهم طيه صورة شمسية لائحة الاستهلاك و ان ادعاء المستأنف بان الاستهلاك يعود للعارض فهذا الأخير مهاجر بالديار الأوروبية جواز السفر و تدلي أيضا ولا يقيم بصفة مستمرة بالمغرب طيه صورة شمسية من جواز السفر و لفواتير المتعلقة بالطابق الأول و الثاني ، ملتصا رد جميع ادعاءات المستأنف عليه لعدم ارتكازها على اساس قانوني والبت وفق المقال الاستثنائي.أرفقت ب: صورة شمسية لفاتورة ليديك بمبلغ 13099.68 درهم وصورة شمسية للفاتورتين الصادرتين عن ليديك بالنسبة للطابق الأول والثاني وصورة شمسية لجواز سفر العارض.

و بناء على إدلاء المستأنف عليه بمذكرة رد بواسطة نائبه بجلسة 08/04/2024 التي جاء فيها أن العارض قد أجاب عن تلك الدفوع بما فيه الكفاية و أنه لازال متمسكا بها، لأنه لا يعقل أن تترتب على المحل الذي كان يستغل تلك الديون و أن شركة ليديك تضل مربعة الأيدي بدون أن تتخذ أي إجراء من أجل سداد المبلغ الذي يدعي المستأنف بأن العارض تركه على ذمة المحل الذي ء الذي يكون كان يشرف على تسييره بمقتضى العقد الرابط بينه و بين المستأنف الذي أتى به المستأنف بمقاله الإستثنائي وكذا المذكرة التعقيبية مردود من أساسه و أن العارض يؤكد للمحكمة بأن تلك الفواتير لا تخصه على الإطلاق وتبعاً لذلك فإن العارض يؤكد جملة وتفصيلا كل ما جاء بمذكرته الجوابية المثلى بجلسة 2024/03/11 ، ملتصا بالإشهاد له بتأكيد دفعاته المثارة بمذكرته الجوابية لجلسة 2024/03/11 والحكم برد دفعات المستأنف لعدم ارتكازها على أساس والتصريح يرد الإستئناف مع تأييدالحكم الابتدائي المستأنف.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 269 الصادر بتاريخ 22/04/2024 القاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد محمد سيبا الذي خلص من خلال تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 20/09/2024 الى ان المبلغ العالق بذمة المستأنف السيد عبد الله (ب.) لفائدة المستأنف عليه السيد عز الدين (ر.) هو 180.348,97 درهم .

و بناء على إدلاء المستأنف بمذكرة بعد الخبرة بواسطة نائبه بجلسة 07/10/2024 التي جاء فيها أن السيد الخبير قام بالمهمة المسندة إليه و وضع تقريرا في الموضوع خلص فيه ان المنقولات المتواجدة بالمقهى حسب المعاينة التي قام بها بعين المكان حالتها سيئة و غير قابلة للإستعمال مرة أخرى وقيمة إصلاح بريسة القهوة من نوع WEGA في مبلغ 5000 درهم و الكراسي و الطاولات في مبلغ 10.000 درهم أي ما مجموعه 15.000 درهم و مبلغ 03 ، 6651 درهم لفائدة شركة ليديك المتعلقة بواجبات استهلاك مادتي الماء والكهرباء عن المدة من شهر يوليوز 2023 إلى تاريخ إفراغ المحل أي 2023/11/02 وان العارض و بعد اطلاعه على فحوى الخبرة المنجزة في الموضوع اتضح له بأن السيد الخبير قد بالغ في التعويض عن المنقولات التي اعتبر بأن العارض كان السبب في عطبها فآلة عصير القهوة (بريسة) نوع WEGA لم يكن العارض سببا في إلحاق العطب بها، كما أنه ليس هناك أي إثبات يفيد أنهاالعارض قام بذلك وأنه ظل يشتغل بها إلى حين افراغه من المحل و أن الخبير هو حيسوبي و ليس تقني حتى يمكن له تحديد ثمن إصلاحها في مبلغ 5000 درهم مما يدل على أنه حدد هذا المبلغ بناء على رغبة المستأنف الشيء الذي ينبغي استبعاد هذا الطرح و عدم الإستجابة له أما فيما يخص الكراسي و الطاولات فإن العارض قد تركها حين إفراغه من المحل في حالة جيدة، فكل هذه الأمور هي من صنع المستأنف الذي عمل كل ما بوسعه من أجل حرمان العارض من استرجاع مبلغالضمان الذي لازال بذمته. ذلك بأن القول بأن العارض قد ترك بذمة المحل الذي كان يشرف على تسييره فاتورة الماء و الكهرباء و قام بإلحاق خسائر مادية على منقولات المحل هو قول مردود من أساسه ، ملتصا القول باستبعاد الخبرة المنجزة لكونها جاءت مجانية للصواب و حسب رغبة المستأنف و بعد التصديالتصريح بتأييد الحكم الابتدائي المستأنف.

و بناء على إدلاء المستأنف عليه بمذكرة بعد الخبرة بواسطة نائبه بجلسة 07/10/2024 التي جاء فيها من حيث عدم احترام الخبير للمهمة المسندة له من طرف المحكمة فإنه بالرجوع الى التقرير يتضح أن السيد الخبير لم يلتزم بمقتضيات القرار التمهيدي بحيث أن الخبرة اجريت في غياب التواجية بين الطرفين بعد أن تعذر عليه استدعاء المستأنف عليه استدعاء المستأنف عليه بالعنوانين المدلى بهما ذلك أن السيد عز لدين (ر.) اتصل بالخبير بتاريخ 2024/07/17 أدلى بصورة شمسية لشيك لم يطلع عليها العارض الحامل لمبلغ 20.000,00 درهم ومن حيث عدم احترام الخبير القسم و الحياد فبالرجوع الى محضر المعاينة فإن السيد الخبير اكتفى بالإدلاء بصورة شمسية للمحضر بعد أن سلم أصل المحضر الموقع من طرف العارض ودفاعه والمستأنف عليه و الخبير وأن السيد الخبير خرق القانون أن للقانون بعد أن سلم المستأنف عليه اصل محضر معاينة في خرق للقانون و القرار التمهيدي الذي أمر بانجاز الخبرة وضع التقرير بكتابة الضبط المحكمة غير أنه وضد في القانون و القرار التمهيدي سلم أصل المعاينة لأحد أطراف النزاع وأن السيد الخبير بعد رفض المستأنف عليه ارجاع أصل المعاينة ومراسلته عبر الهاتف و لتدارك هذا عمد إلى كتابة ملحوظة لإقحام العارض ودفاعه و كاتب المفوض القضائي في النزاع بالرجوع لصورة شمسية لمحضر المعاينة بعين المكان فالسيد الخبير دون الأطراف التي حضرت لعين المكان وتوقيعها في أصل المحضر و بعد اتمام المهمة و اغلاق المحل التجاري انصرف العارض ودفاعه حيث لم يكونا ضمن الحضور أثناء وقوع النزاع. علما ان الخبرة تنجز بحضور الأطراف فقط . وبالتالي فإن السيد الخبير وقع في تناقض كبير وصارخ بتحرير أصل معاينة موقع من الاطراف و بعد تجاوزه القرار التمهيدي و للمهمة المسندة له وفق القرار عمد الى تسليم أصل محضر المعاينة للمستأنف عليه دون مراعاته للقرار التمهيدي و القسم إذن فالتقرير لم يراع فيه السيد الخبير للمهنية و الحياد المطلوب منه لكل ذلك فالعارض يلتمس استبعاد هذه التقرير اعتمادا على الاسباب المثارة أعلاه ومن حيث الخلاصة التي توصل اليها السيد الخبير فإن السيد الخبير أشار في تقريره إلى أن المنقولات المتواجدة بالمقهى حالتها سيئة و لا يمكن استعمالها على الحالة التي توجد عليها و عمد الى تحديد قيمة التعويض في مبلغ 15000 درهم بعد ان عاين ثلاجة بدون محرك لكنه لم يحدد قيمة تعويضها في التقرير و بخصوص الكراسي التي لم تعد صالحة و هنا يتساءل العارض عن التجهيزات التي أحدثها المستأنف عليه مقابل تخفيض الأرباح الشهرية حيث ان العارض ابرم عقد ملحوق تم تخفيض قيمة الواجب الشهري من الأرباح من 18000 درهم الى 14000 درهم مقابل تجهيز المقهى الا انه اثناء المعاينة لم يعاين الخبير هذه التجهيزات الجديدة و المستأنف عليه لم يدل بالوثائق الخاصة بالتجهيزات التي أحدثها لاجله كان على السيد الخبير احتساب مبلغ 80000 درهم ، و رغم كل ذلك حدد قيمة تعويض جميع المنقولات التي تعتبر اساس قيام الأصل التجاري للمقهى في مبلغ 15.000,00 درهم علما ان قيمة البريسا جديدة تتجاوز مبلغ 40000 درهم و اقتناء ثلاجة جديدة تتجاوز مبلغ 15000 درهم و الكراسي الخاصة بداخل المقهى و خارج المقهى تتجاوز مبلغ 100000 درهم و تعويض تلك المنقولات بأخرى جديدة يتطلب مبالغ كبيرة باعتبارها من أهم عناصر الأصل التجاري للمقهى وبالتالي يلتمس العارض استبعاد هذه الخبرة و تعيين خبير جديد لتحديد التعويض المناسب والقيمة الحقيقية للمنقولات الجديدة لإعادة فتح المقهى من جديداً بخصوص الشيك المسلم للسيد الخبير و الحامل لمبلغ 20.000,00 درهم فيتضح بعد الاطلاع عليه بكتابة الضبط أن المستأنف عليه يتقاضى سوء نية بحيث لم يدل بهذا الشيك في أي مرحلة من مراحل التقاضي موضوع الملف الحالي أو الملف عدد 2023/8205/5234 الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء الذي قضى بأداء مبلغ 70000 درهم مع تعويض قدره 1000 درهم مع الصائر وذلك لعلمه الأكيد أن الشيك الحامل لمبلغ 20.000,00 درهم سبق و ان توصل به العارض بعد ابرام عقد التسيير لتكملة مبلغ الضمانة بعد توصله بمبلغ 130.000,00 درهم طيه صورة شمسية لإيداع بتاريخ 2022/03/15 تاريخ المصادقة على عقد التسيير لدى السلطات المحلية ليكون مبلغ الضمانة 150000,00 درهم هذا من جهة من جهة أخرى فالواجب الشهري عن يونيو 2022 ثم أدائه بتاريخ 2022/06/03 بمبلغ 18.000,00 درهم بواسطة تحويل بنكي طيه صورة شمسية منه فالمستأنف عليه يحاول بكل الطرق إيهام و إيقاع المحكمة في الغلط و ادعائه أداء قيمة الأرباح بتاريخ 2022/06/27 من هنا يظهر ان المستأنف عليه يتقاضى بسوء نية و محاولته الاثراء على حساب الغير من خلال محاولته إيقاع الغير في الغلط و الادلاء بصورة لشيك حامل لمبلغ 20000 درهم سبق استخلاصها لإيهام المحكمة بأداء واجب شهري بقيمة 20000 درهم ، ملتصقا أساسا استبعاد هذه الخبرة لعدم قانونيتها ولعدم احترام مقتضيات القرار التمهيدي واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة جديدة تكون أكثر دقة واحتياطيا جدا باجراء بحث في النازلة وحفظ حق العارض في التعقيب.أرفقت ب: صورة شمسية لإيداع مبلغ 130000 درهم بالحساب البنكي العارض وصورة شمسية لإيداع المستأنف عليه لمبلغ 18000 درهم .

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ 07/10/2024، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجعل المُلّف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 21/10/2024

**** التعليل ****

حيث أسس المستأنف استئنافه على ما سطر أعلاه، في حين دفع المستأنف عليه بالدفع المشار إليها صدره.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان طرفي الدعوى كان بينهما عقد تسيير حر لمقهى مبرم في 15/03/2022 اعطى بمناسبة المستأنف عليه للمستأنف مبلغ 150.000 درهم ضمانا عن التجهيزات يحق للمستأنف حسب الشرط 3 من العقد اقتطاع حقه منها دون امتناع المستأنف عليه الذي لخص حق استرجاعها بفسخ العقد ورفع اليد عن التسيير، وبمقتضى ملحق له مؤرخ ومصحح الامضاء في 27/06/2022 يقر فيه المستأنف ان المستأنف عليه قد انفق 80.000 درهم من اجل تجهيز المقهى موضوع العقد واتفق الطرفين على اقتطاع المستأنف عليه من واجب الأرباح مبلغ 4.000 درهم ليصبح من 18.000 درهم الى 14.000 درهم شهريا وذلك لمدة 20 شهرا تبدأ من 01/07/2022 الى 01/02/2024، وأيضا ثبت للمحكمة ان المستأنف عليه قد تم افراغه من المحل التجاري بتاريخ 02/11/2023 تنفيذًا للقرار الاستئنافي عدد 4323 ملف 590/8225/2023 بتاريخ 04/07/2023 الصادر عن هذه المحكمة حسب الثابت من محضر الافراغ المرفق بالمقال الاستئنافي.

وحيث ان المحكمة نظرا لما جاء في الأسباب المشار إليها من منازعة في مبلغ المديونية، ارتأت قبل البت فيها وفي اطار إجراءات تحقيق الدعوى اجراء خبرة لتحقيق المديونية الناتجة على العقود الرابطة بينهما امرت بإجراء خبرة عهد بها الى الخبير محمد سيبا الذي خلص من خلال تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 20/09/2024 الى ان المبلغ العالق بذمة المستأنف السيد عبد الله (ب.) لفائدة المستأنف عليه السيد عز الدين (ر.) هو 180.348,97 درهم، وهي الخبرة التي جاءت محترمة لنقاط القرار التمهيدي المسند للخبير المهمة وأيضا في احترام لمقتضيات الفصل 63 ق م م مما يتعين الاخذ بما جاء فيها من معطيات وفق الاتي.

وحيث ثبت للمحكمة من تقرير الخبرة ان المستأنف عليه حول مبلغ 130.00 درهم تم اعطى للمستأنف شيكا بمبلغ 20.000 درهم بما مجموعه 150.000 درهم الذي قال المستأنف بانه مقابل مبلغ الضمانة المتفق عليها في العقد ولم يدلي المستأنف عليه بخلاف هذا تنفيذًا لالتزامه في الشرط 3 من عقد التسيير المبرم بينهما مما يتعين الغاء ما قام به الخبير من إضافة مبلغ 20.000 درهم التي اضافها الى ما يستحقه المستأنف عليه في خلاصته في تقرير الخبرة.

وحيث انه لا مجال لدفع المستأنف بكون المستأنف عليه لم يجهز المقهى كما هو متفق عليه نظرا للحالة التي وجد عليها التجهيزات ووصفها بالمتهاكلة طالما ان العقد شريعة المتعاقدين وباقراره كما سبق الإشارة اليه أعلاه بكون المستأنف عليه قد انفق 80.000 درهم على تجهيزها يكون ملزمات بما تم الاتفاق عليه من طريقة لاسترجاع هذا المبلغ من طرف المستأنف عليه ، والذي ثبت للخبير ان المستأنف خصم مبلغ 4000 درهم عن 12 شهرا حسب الثابت من وصولات الإيداع بحساب المستأنف الممسوك من طرف بنك م.م. وبصندوق المحكمة الابتدائية أي استرجع $48.000 = 12 \times 4000$ ويتبقى له مبلغ $48.000 - 80.000 = -32.000$ درهم هو في ذمة المستأنف متبقى مبلغ تجهيز المقهى

وحيث الثابت أيضا من تقرير الخبرة ان المستأنف عليه في ذمته مبلغ 6.651,03 مقابل فواتير مادتي الماء والكهرباء عن الفترة السابقة لإفراغه، وان الخبير قوم ما بالتجهيزات التي عاين بالمقهى من عيوب قيمة إصلاحها في مبلغ 15.000 درهم يشمل اصلاح الآلة صنع القهوة في مبلغ 5.000 درهم و 10.000 درهم مقابل الكراسي والطاولات المكسورة ، وهي المبالغ التي يتعين خصمها من مبلغ الكفالة ممسوكة من قبل المستأنف طبقا لمقتضيات الشرط 3 من عقد التسيير المبرم بينهما.

ومنه يتعين على المستأنف أدائه للمستأنف عليه مبلغ 32.000 درهم مقابل ما تبقى من مبلغ تجهيز المقهى، ومبلغ 128.348,97 درهم بعد انقاص مقابل فواتير مادتي الماء والكهرباء وما لحق التجهيزات من ضرر من مبلغ الضمانة (150.000 -

= (15.000+6.651,03)=128.348,97 درهم، ويكون بذلك ذمة المستأنف عامرة بمبلغ (128.348,97 درهم + 32.000 درهم) = 160.349,00 درهم

وحيث لعل أعلاه يتعين تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بحصر المبلغ المحكوم به في (160.349,00 درهم)، وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا :

في الشكل: سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع :تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بحصر المبلغ المحكوم به في (160.349,00 درهم)، وجعل الصائر بالنسبة.