

**Gérance libre : un contrat conclu par des associés en leur nom personnel est valable s'il porte sur la location de leur part dans l'immeuble, même s'il est improprement intitulé 'contrat de gérance' du fonds de commerce appartenant à la société (CA. com. Casablanca 2022)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 64799	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5132
<b>Date de décision</b> 20221117	<b>N° de dossier</b> 2022/8205/2939	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Gérance libre, Commercial		<b>Mots clés</b> Qualité pour contracter, Qualification du contrat, Propriété du fonds de commerce, Personnalité morale, Nullité du contrat, Interprétation de la volonté des parties, Gérance libre, Fonds de commerce, Bail des murs, Associés	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant rejeté une demande en nullité d'un contrat de gérance libre, la cour d'appel de commerce était amenée à se prononcer sur la qualification d'un acte conclu par des associés en leur nom personnel. L'appelant soutenait que l'acte était nul pour défaut d'objet, les cocontractants ayant disposé du fonds de commerce appartenant à la société dont ils étaient associés et non à eux-mêmes. La cour écarte ce moyen en procédant à une requalification de la convention. Elle retient que, nonobstant son intitulé, l'acte ne constitue pas une gérance libre du fonds de commerce mais un bail portant sur la quote-part indivise de l'immeuble appartenant personnellement aux bailleurs. La cour relève que ces derniers ont agi en leur qualité de propriétaires indivis de l'immeuble et non en tant que représentants de la société titulaire du fonds. Dès lors, l'acte dispose d'un objet et d'une cause licites, les parties ayant valablement contracté sur les droits immobiliers dont les bailleurs étaient titulaires. Le jugement ayant rejeté la demande en nullité est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 25 ابريل 2022 تقدم محمد (ن.) بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 490 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 15/02/2022 في الملف عدد 3975/8207/2021 القاضي برفض الطلب.

في الشكل :

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان محمد (ن.) تقدم بمقال امام المحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله بأنه يملك نسبة 50 في المائة من حصص شركة (س. س.) ذات المسؤولية المحدودة مع المدعى عليهم الذين يملكون فيما بينهم النصف المتبقي من الحصص ، وأن الشركة المذكورة تملك الأصل التجاري الكائن بزاوية زنقة [العنوان] القنيطرة المسجل بالسجل التجاري للمحكمة الابتدائية بالقنيطرة تحت عدد [المرجع الإداري] إلا ان المدعى عليهم أبرموا معه بصفتهم الشخصية عقد تسيير للأصل التجاري المذكور مع انهم مجرد مالكين لحصص في رأس مال شركة (س. س.) المالكة للأصل التجاري، والذي لا يحق لهم التصرف فيه سيما أنه لما أقدم على إتمام إجراءات التسجيل بالسجل التجاري لم يتسنى له ذلك بعله أن الطرف المكري في العقد لا يملك الأصل التجاري موضوع العقد كما أنه بعد مراجعته للعقد بشكل دقيق اتضح انه لم يؤسس بالشكل القانوني المطلوب لانعدام محل الالتزام ، وتصرف المدعى عليهم فيما لا يملكون مما اضطر معه الى توجيه انذار لهم اشعرهم من خلاله بأنه يتحلل من التزامه المقابل، إلا انهم لم يبادروا الى تدارك ذلك بأي شكل من الأشكال والتمس في آخر مقاله الحكم ببطلان عقد تسيير وتحميل المدعى عليهم الصائر، وبعد مناقشة القضية، وتمام الإجراءات، صدر الحكم السالف الذكر، استأنفه المدعي موضحا أوجه استئنافه فيما يلي :

أنه يعيب على الحكم المستأنف خرقة للقانون وسوء التعليل، ذلك أنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أن المستأنف عليهم أبرموا بصفتهم الشخصية مع العارض عقد تسيير للأصل التجاري الكائن بزاوية زنقة [العنوان] القنيطرة. والحال أن الأصل التجاري موضوع عقد تسيير في ملك الشركة (س. س.) ذات المسؤولية المحدودة المسجلة بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة تحت عدد [المرجع الإداري]، وأن العارض أنه يملك 50 في المائة من حصص شركة (س. س.) بينما النصف الآخر من الحصص يملكه المستأنف عليهم فيما بينهم. وأنه عند مباشرته إجراءات التسجيل بالسجل التجاري طبقا للمواد 153 و 154 من مدونة التجارة، رفض طلبه بعله أن الطرف الأول في عقد تسيير وهم المستأنف عليهم لا يملكون الأصل التجاري موضوع عقد التسيير المراد بطلانه. و بناء عليه، يكون الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف خالف القانون، وجاء منعدم التعليل، حينما اعتمد في تعليقه على ألفاظ العقد وامتنع البحث عن قصد صاحبها طبقا للفصل 461 من قانون الالتزامات و العقود، كما أن المستأنف عليهم لم يبرموا مع العارض عقد تسيير كمالكين للأصل التجاري، وإنما أبرموا معه كراء نصيبهم من المحل التجاري المشترك بينهما كمالكين لنصف الرقبة. وبالرجوع إلى بنود عقد التسيير و خصوصا البند الأول، يتضح أن الأمر يتعلق بتسيير المحل التجاري المنصب على الأصل التجاري المملوك بالكامل لشركة (س. س.) المسجل بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بالقنيطرة تحت عدد [المرجع الإداري]. و بناء عليه فإنه يستفاد من المادة 152 من مدونة التجارة، أن المشرع حدد طبيعة عقد التسيير بأنه عقد كراء ينصب على كراء مال منقول معنوي و هو الأصل التجاري، وتبعا لذلك يبقى ما خلص إليه الحكم المستأنف من كون المستأنف عليهم أبرموا مع المستأنف كراء نصيبهم من المحل التجاري المشترك بينهما كمالكين لنصف الرقبة في غير محله و مخالف للقانون و ناقص التعليل الموازي لانعدامه، لأن عقد التسيير لا ينصب إلا على

الأصل التجاري بصريح المادة 152 من مدونة التجارة التي جاءت بصيغة الوجوب، وهذا ما استقر عليه العمل القضائي و الفقهي، و في نازلة الحال فإن الأصل التجاري تعود ملكيته لشركة (س. س.) ، ولا يحق للمستأنف عليهم التعاقد بصفتهم الشخصية، ولا يحق لهم التعاقد والتصرف فيما لا يملكون. وأنه كما هو معلوم قانونا أن لكل عقد أثره القانوني و عقد التسيير له آثاره القانونية يتعين احترامها و التقيد بها ما يجعل عقد التسيير باطلا ، هو كون العارض منع من تسجيل عقد التسيير موضوع الدعوى من طرف الإدارة المعنية بدعوى أن المستأنف عليهم لا يملكون الأصل التجاري، وبأن هذا الأخير في ملكية شركة (س. س.) وحدها دون غيرها. والتمس لاجل ما ذكر الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم ببطان وفسخ عقد التسيير المبرم بين الطرفين وجعله منعدم الآثار القانونية مع ترتيب كافة الآثار القانونية الناتجة عن ذلك وتحميل المستأنف عليهم الصائر. ورافق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف ونسخة من عقد التسيير.

وحيث أجاب المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم أن عدم منازعة المستأنف من خلال اسباب الاستئناف في تملكهم لرقبة العقار تجعله في حكم المقر بحقوقهم ومنها حقوقهم في واجبات الكراء بصفتهم مكرين له وهذا ما توصلت اليه المحكمة التجارية عن صواب فاعتبرت ألفاظ العقد صريحة ومعبرة عن ارادة الاطراف و معبرة عن قصدهم طبقا للفصل 461 من ق. ل. ع وبالتالي امتنع عن البحث عن قصد صاحبها . وان اسباب الاستئناف التي قدمها المستأنف لم تأت بأي جديد من شأنه ان يستحق المناقشة وبالتالي فإنها لا تعدو أن تكون مجرد مجادلة فيما انتهى اليه الحكم المستأنف وليس في هذه المجادلة ما من شأنه ان يغير وجهة نظر المحكمة مما يقتضي صرف النظر عنها . والتمسوا لاجل ما ذكر تأكيد المذكرة الجوابية المدلى بها ابتدائيا وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف صائر استئنافه.

وحيث عقب المستأنف بواسطة دفاعه أن الأصل التجاري ملك لشركة (س. س.) وان المستأنف عليهم شركاء فيها يتصرفون باسمها، ولا يحق لهم إبرام التصرفات القانونية المرتبطة بالشركة باسمهم الخاص، وبالرجوع لنازلة الحال يتبين أن المستأنف عليهم أبرموا عقد التسيير للأصل التجاري باسمهم الخاص لا باسم الشركة، أي أن الأصل التجاري باعتباره محل العقد المبرم بين المستأنف والمستأنف عليهم غير مملوك لهم، وإنما مملوك للشركة مما يعتبر أنهم تصرفوا فيما لا يملكون. وبالتالي يكون عقد التسيير مخالف للقانون. وأنه كما هو معلوم قانونا أنه يمنع البحث عن نية المتعاقدين متى كانت ألفاظ العقد واضحة حسب مقتضيات الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود والذي تؤكد العديد من القرارات القضائية، وبناء عليه فإنه لما كانت ألفاظ عقد التسيير واضحة والعقد في هذه الحالة هو عقد تسيير للأصل التجاري كما هو واضح من تسميته مما يتطلب إبرامه من قبل الشركة التي يعتبر المستأنف عليهم شركاء فيها، لا أن يبرم من طرفهم وباسمهم الخاص، لذلك يكون الحكم المستأنف قد جانب الصواب وخالف القانون، وجاء منعدم التعليل، عندما اعتبر أن العقد يتعلق بعقد كراء تجاري يمكن إبرامه من طرفهم باعتباره مالكين لنصف رقبة العقار، لاسيما وأنه ليس هناك ما يمكن أن يستند عليه الحكم المستأنف من أجل اعتبار العقد هو عقد كراء تجاري، وليس عقد تسيير للأصل التجاري، وهو الأمر الذي سيتضح عند الرجوع لوثائق الملف أنه لا وجود للمحرر الذي يبين وصف حالة العقار باعتباره التزام أقرته المادة 4 من القانون 49.16 في فقرتها الأخيرة، وعليه يكون الحكم المستأنف قد توسع في تفسير العقد وبنوده الشيء الذي يمنعه عليه القانون، حين استبعد الوصف الذي أعطاه المتعاقدين للعقد "عقد التسيير" وذهب للبحث عن صيغة أخرى لعقد التسيير واعتبره عقد كراء تجاري أبرمه المستأنف عليهم باعتباره مالكين لرقبة العقار، بالرغم من غياب، وانعدام الشروط المطلوب توفرها في عقد الكراء التجاري. وبالتالي يكون الحكم المستأنف جانب الصواب فيما قضى به، وخالف القانون، وجاء منعدم التعليل، سيما أنه لا وجود ما يفيد نشر العقد كشرط أقره المشرع المغربي من خلال المادتين 153 و 158 من مدونة التجارة، والتمس الحكم وفقا ملتزماته المسطرة في مقاله الاستئنافي وباقي مذكراته الكتابية المدلى بها بالملف، مع ترتيب كافة الآثار القانونية الناتجة عن ذلك.

وحيث اضاف الطاعن بواسطة محاميه أن الدعوى المثارة أمام المحكمة ليس موضوعها المنازعة في الملكية، والتي تبقى دعوى مستقلة ومختلفة عن هذه الدعوى، وإنما موضوعها ينصب على إبطال عقد التسيير للأصل التجاري لعدم احترامه للشروط المنصوص عليها في مدونة التجارة، لاسيما المادتين 153 و 158 منها، ولما كان عقد التسيير للأصل التجاري ينصب حصرا على الأصل التجاري دون غيره، ولما كان الأصل التجاري في ملك شركة (س. س.)، فإن إبرام عقد التسيير للأصل التجاري باعتباره عقد يرد على الأصول التجارية يبقى من اختصاص الشركة وحدها إبرامه كشخص معنوي مالكة الأصل التجاري، وقيام المستأنف عليهم بإبرام عقد التسيير للأصل التجاري باسمهم الخاص يعتبر تصرفا فيما لا يملكون مما يتعين اعتبار هذا التصرف باطل، وهو ما يرمي إليه العارض من خلال دعواه،

سواء أثناء المرحلة الابتدائية وكذا أثناء المرحلة الاستئنافية من خلال مقاله الاستئنافية ومذكراته الكتابية المدلى بها بالملف. وانه بالرجوع للمذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهم، يتبين أنهم استدلوا بالحكم المستأنف الذي اعتبر أن وضوح عبارات العقد طبقا لنص الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود يمنع من البحث عن إرادة الأطراف، وأن العارض يرد بأن الاستدلال بنص الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود يقتضي اعتبار العقد عقد تسيير للأصل التجاري، كونه واضح المعنى والمبنى بداية من العنوان الذي ارتضوا الأطراف على تسميته بعقد تسيير والذي لا معنى آخر يحمل عليه غير اعتباره عقد تسيير للأصل التجاري، وكذلك الحال بالنسبة للبند الأول منه أي من العقد والذي ورد فيه: "أن يقوم الطرف الثاني محمد (ن.) بتسيير المحل التجاري..."، ولا يمكن أن يحمل هذا المعنى إلا على كونه عقد تسيير للأصل التجاري، وكذلك البند الثاني والبند السادس من نفس العقد. وبالتالي فمن خلال بنود العقد وعباراته يتضح أن العقد المبرم بين المستأنف والمستأنف عليهم يتعلق بعقد تسيير للأصل التجاري وليس عقد كراء تجاري، وبالتالي فإنه لما كان العقد واضح وعباراته واضحة تطبيقا لنص الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود وكانت هذه الألفاظ لا تدعو مجالاً للشك و الأمر يتعلق بعقد تسيير للأصل التجاري كما تم بيانه كل ذلك يجعل العارض محققا في المطالبة بإبطال عقد التسيير للأصل التجاري للأسباب التي سبق بسطها من خلال مقاله الاستئنافية، وكذا مذكراته الكتابية المدلى بها بالملف. كما أن ما يؤكد طلبه هو ان العارض يملك نسبة 1/2 في العقار المسمى (ص.) الحامل للرسم العقاري عدد 63312/13، مما يكون من غير المنطقي أن يبرم عقد كراء تجاري كما جاء في تعليل الحكم المستأنف لكون العارض جاء في تعليل لا مصلحة له في إكراء عقار يعتبر من ماله. والتمس الحكم وفق ما جاء في محرراته .

وحيث أدرج الملف بجلسة 20/10/2022 حضرها دفاع المستأنف فيما تخلف دفاع المستأنف عليهم وتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 17/11/2022 .

محكمة الاستئناف

حيث ينعى الطاعن على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به من رفض لطلبه الرامي لبطلان عقد التسيير الذي يربطه بالمستأنف عليهم للأسباب المبينة في مقاله الاستئنافية من ذلك ان الأصل التجاري موضوع التسيير بمقتضى العقد المطلوب بطلانه هو ملك لشركة ذات المسؤولية المحدودة المسماة (س. س.) وليس ملكا للمستأنف عليهم وبانه لما تقدم لمصلحة السجل التجاري لتقييد العقد رفض طلبه بحجة أن الطرف الأول في العقد (المستأنف عليهم حاليا) غير مالكين للأصل التجاري اي ان العقد ابرم معدوم المحل ومخالف لإرادته، كما أنهم ابرموا معه عقد التسيير بصفتهم الشخصية خارقين بذلك خصوصية عقد التسيير المنصوص عليها في المواد 152 الى 158 من مدونة التجارة.

وحيث انه بتفحص كافة وثائق الملف يتبين ان المستأنف محمد (ن.) كان المالك الوحيد للعقار موضوع الرسم العقاري عدد 63312/13 والمالك الوحيد أيضا للأصل التجاري المقام فيه المسمى شركة (س. س.) والتي اسسها ويسيرها بشريك وحيد كما تثبت وثائق الملف أيضا انه بتاريخ 15/09/2016 ابرم الطاعن بصفته صاحب العقار عقد كراء مع الشركة المذكورة فاصبحت له صفة المكري، وبتاريخ 09/02/2017 سجل الشركة بالسجل التجاري تحت عدد [المرجع الإداري] كما هو ثابت من النموذج ج، اما المستأنف عليهم فصفتهم كمالكين لنصف حصص الشركة تمت لهم عند ابرام عقد تفويت الحصص مع الطاعن بتاريخ 18/06/2019 اما صفتهم كمالكين لنصف العقار موضوع الرسم العقاري السالف الذكر فقد تمت لهم بتاريخ 18 و 24 من شهر يونيو 2019 لما أبرموا مع المستأنف أيضا العقد المسجل بتاريخ 26/06/2019.

وحيث بالرجوع لعقد التسيير موضوع طلب البطلان والذي صحح امضاءه بتاريخ 07/11/2019 و 09/12/2019 يتبين من مطالعة بنوده أنه لم يبرم من لدن المستأنف عليهم بصفتهم المالكين للأصل التجاري المتمثل في شركة (س. س.) كما جاء في الاستئناف عن غير اساس وإنما بصفتهم مالكين لنصف رقبة العقار ومكرين الى جانب الطاعن بنسبة النصف مانحين بمقتضاه لهذا الأخير نصيبهم في الكراء وهو النصف لمدة ثلاث سنوات بمجموع حدد في 360.000 درهم والذي اتفق في العقد بان يخصم من الدين الذي بذمتهم لفائدة الطاعن وقدره 700.000 درهم وهو دين مقيد بالرسم العقاري عدد 63312/13 كما هو ثابت من شهادة الملكية وبالتالي فالعقد موضوع

طلب البطلان لم يبرم من لدن المستأنف عليهم بصفتهم مالكين للاصل التجاري كما جاء في السبب عن غير أساس من الصحة علاوة على ذلك لا يوجد في الملف ما يثبت على أن العقد قد رفض طلب تقييده من لدن المصلحة المختصة للعلّة المتمسك بها وذلك خلافا لما جاء في المقالين الافتتاحي والاستئنافي بشأن ذلك عن غير أساس من الصحة والاثبات، وبالتالي وللتعليل الذي تم بسطه فالعقد المصحح الامضاء من لدن كافة أطرافه المتمتعين بأهلية التصرف له محل وسبب وقائم بصفة قانونية ومرتب لاثاره بين عاقديه بشأن ما تضمنه من التزامات وحقوق لكلا الجانبين، وخلافا لما جاء في الاستئناف، فإن الحكم المستأنف وبالتعليل الذي أفضى به للتصريح برفض طلب بطلان عقد التسيير كان صائبا وقائما على أساس مما يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل:

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