

**La notification d'un acte au
gérant libre du fonds de
commerce n'est pas une
notification valable au preneur
en l'absence de lien de
subordination (CA. com.
Casablanca 2022)**

Identification			
Ref 64348	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4382
Date de décision 20221006	N° de dossier 2021/8206/3952	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Notification, Procédure Civile		Mots clés Signification à personne, Qualité pour recevoir notification, Notification, Lien de subordination, Irrégularité de la procédure, Gérance libre, Bail commercial, Annulation de l'éviction	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un litige relatif à la résiliation d'un bail commercial pour défaut de paiement des loyers, la cour d'appel de commerce examine la validité de la notification du commandement de payer. Le tribunal de commerce avait accueilli la demande du bailleur en validant le congé et en ordonnant l'expulsion du preneur. L'appelant soulevait l'irrégularité de la notification, au motif que l'acte avait été remis à un tiers qui, bien que gérant du fonds de commerce, n'entretenait avec lui aucun lien de subordination. La cour retient que le contrat de gérance libre exclut une telle relation de subordination, de sorte que le gérant ne peut être considéré comme un préposé ou une personne travaillant pour le destinataire au sens de l'article 38 du code de procédure civile. Dès lors, la notification est jugée irrégulière et ne peut valablement mettre en demeure le preneur de s'acquitter des loyers. La cour infirme par conséquent le jugement en ce qu'il a prononcé l'expulsion et la validation du congé, mais le confirme pour le surplus, notamment la condamnation au paiement des arriérés locatifs.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الإستئنافي مع طلب الطعن بالزور الفرعي الذي تقدم به نائب المستشارف والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 19/07/2021 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 09/06/2021 في الملف عدد 5301/8219/2021 القاضي بأدائه لفائدة المستشارف عليهم مبلغ 4200,00 درهم عن واجب كراء المدة من 01/06/2020 الى 31/05/2021 مع تعويض عن التماطل قدره 4000,00 درهم وبالمصادقة على الإنذار بالافراغ المبلغ له بتاريخ 15/03/2021 وافراغه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري الكائن بدارب [العنوان] الدار البيضاء وتحديد مدة الإكراه البدني في حقه في الأدنى.

في الشكل :

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن بلغ بالحكم المستشارف بتاريخ 02/07/2021 وبادر إلى إستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه أي داخل أجله القانوني مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا أمام توافره على باقي شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء .

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف أن الطرف المدعي تقدم بمقال أمام المحكمة التجارية الدار البيضاء يعرض من خلاله أنه قام بكراء للمدعى عليه محلا تجاريا مقابل سومة شهرية قدرها 350 درهم , غير أنه امتنع عن أداء الكراء منذ شهر أكتوبر 2019 لغاية 28/02/2021 , رغم إنذاره بذلك بتاريخ 15/03/2021 و أدى بتاريخ 05/04/2021 مبلغ 2800 درهم واجب كراء 8 أشهر دون الأشهر المتبقية مما يكون معه طلب الفسخ و الإفراغ مبررا كما ترتب بذمة المدعى عليه مبلغ 7000 درهم عن المدة من 01/10/2019 لغاية 31/08/2021 و بعد خصم مبلغ 2800 درهم المدفوع خارج الأجل القانوني يكون متبقى غير مؤدى قدره 4200 درهم .

ملتصا بالحكم بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليه بتاريخ 15/03/2021 و الحكم بأداء مبلغ 4200 درهم واجبات كراء عن المدة من 01/06/2020 لغاية 31/05/2021 مع تعويض عن التماطل بمبلغ 400 درهم , مع إفراغه من المحل الكائن بعنوانه أعلاه بجميع مرافقه و من يقوم مقامه تحت طائلة غرامة تهديدية 200 درهم عن كل يوم تأخير مع النفاذ المعجل و الصائر و الإكراه في الأقصى.

وبعد تبادل المذكرات بين الطرفين أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف.

تمسك الطاعن في إستئنافه للحكم المذكور كونه لم يتم تبليغه بالإنذار الذي أسس عليه المستشارف عليه دعواه، ذلك أنه بعد اطلاعه على محضر التبليغ و على الإنذار ، و الذي يشير فيهما المفوض القضائي أنه وجد السيد عبد الوهاب (ش.) مستخدم لدى المعني بالأمر بذكره . والحال أن هذا الأخير لا يعمل لديه ولا تجمع به أي علاقة شغلية تبرر له توصله بالإنذار والإستدعاء ، وأنه تقدم الى وكيل الملك في هذا الخصوص بشكاية في شأن النصب و التزوير في مواجهة المستشارف عليهم و السيد (ش.) عبد الوهاب . وأن هذا التبليغ كعمل إجرائي باطل تأسيسا على مقتضيات الفصل 38 و ما يليه من قانون المسطرة المدنية . وأن المشرع لما نص على مقتضيات التبليغ اعتبرها أداة فنية لخدمة الحق الموضوعي و ليس أداة لإهداره و ضياعه و لذا فهو مقيد للغاية منه الشيء الذي يقدره القاضي حسب سلطته التقديرية لكن عندما يكون الإجراء معدوما لا يمكن الإعتماد على معيار الغاية مثل حالة عدم توجيه الإستدعاء إلى الخصم و رغم ذلك حضر بالجلسة ، أو حالة تبليغه بواسطة شخص ليس أهلا لذلك كإستدعاء بواسطة الخصم أو المحامي فيكون الإجراء باطلا، كما أن الحكم المستشارف خالف لمقتضيات الفقرة السادسة من الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية ، وبالتالي جاء ناقص التعليل الموازي

لانعدامه وأن خرق هذه المقتضات يعرض الحكم للإلغاء ، مضيفان أنه يطعن بالزور الفرعي في الإنذار و كذا محضر التبليغ طبقا لمقتضيات الفصل 92 من ق م م ، و ما يليه ، إذا ما أكد المستأنف عليهم رغبتهم في استعمالهما .

ملتصا بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا إجراء بحث وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

وبناء على إيداء نائب الطرف المستأنف، فغ عليه بمذكرة جوابية أوضح الطرف العارض من خلالها أنه يتمسك بإجراءات التبليغ الإنذار لأن من قام بتبليغه هو المفوض القضائي علال (ش.) وأن أي طعن ينبغي أن يوجه ضد المفوض القضائي وليس ضد الطرف العارض مع العلم أن الوكالة الخاصة المستدل بها غير مستوفية لشروطها. وأن ما يدفع به المستأنف من كونه لم يمتنع عن أداء الكراء هو دفع مغلوط فقد حضر الى مكتب دفاع الطرف المكري بتاريخ 23/06/2021 وأدى مبلغ 4200,00 درهم وهو المحكوم به ابتدائيا وتسلم وصلا بذلك ولا زال مدينا بواجبات كرائية عن المدة من يونيو 2021 الى الآن.

ملتصا رد الاستئناف لعدم ارتكازه على اساس.

وبناء على إيداء النيابة العامة بمستنتاجاتها الكتابية الرامية إلى تطبيق القانون.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 22/12/2021 والقاضي بإجراء بحث والذي وبجلسته المنعقدة بتاريخ 09/03/2022 صرح من خلاله المستأنف عليه بكونه لازال يتمسك بالإنذار موضوع الدعوى .

وبناء على إيداء نائب المستأنف بمذكرة تعقيب بعد البحث أكد العارض من خلالها سابق دفعاته ، مضيفا أن السيد عبد الوهاب (ش.) يعتبر مسيرا بالمحل موضوع النزاع .

ملتصا الحكم وفق مقاله الإستئنافي .

وبناء على إيداء نائب المستأنف عليه بمذكرة تعقيب بعد البحث أوضح العارض من خلالها أن الطاعن أقر بجلسة البحث بكون السيد عبد الوهاب (ش.) يعتبر مسيرا للمحل موضوع النزاع ، وهو ما يناقض سابق تصريحاته بكونه لا تربطه أية علاقة بهذا الأخير ، مؤكدا كون المكثري هو السيد (ب.) وليس (ب.) .

ملتصا الحكم وفق محرراته .

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 20/04/2022 القاضي بإجراء بحث تمهيدي والذي وبجلسته المنعقدة بتاريخ 01/06/2022 صرح المستأنف بأنه قام بأداء مبلغ 2800.00 درهم للمستأنف عليه بتاريخ 05/04/2021، مضيفا أنه لم يتوصل بأي إنذار. فتقرر ختم البحث وإحالة الملف على جلسة المناقشة.

وبناء على إيداء نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية بعد البحث أوضح العارض من خلالها أنه لم يتوصل بأي إنذار وأن السيد عبد الرحيم (ش.) يعتبر مسيرا للمحل موضوع النزاع.

ملتصا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إفراغ.

وبناء على إيداء نائب الطرف المستأنف عليه بمذكرة تعقيب بعد البحث أوضح الطرف العارض من خلالها أن المستأنف يقر بأداء مبلغ 2800.00 درهم بعد توصله بالإنذار مقابل وصل يحمل (ب.) ويمبلغ 4200.00 درهم بمكتب دفاعه بعد صدور الحكم المستأنف دون الإيداء بأي وصل.

ملتصا الحكم وفق محرراته السابقة.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 22/09/2022 أُلقي بالملف بمذكرة بإسناد النظر لنائب الطرف المستأنف عليه، وأُلقي بملتمس النيابة العامة، فتقرر إعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 29/09/2022 تم تمديدها لجلسة 06/10/2022. محكمة الإستئناف.

حيث دفع الطاعن بكون إسمه الصحيح هو (ب.) وليس (ب.) مما يجعل من الدعوى غير مقبولا شكلا برفعها ذي غير ذي صفة.

وحيث إن البين من إطلاع المحكمة على عقد شراء الأصل التجاري موضوع النزاع أن الإسم العائلي للمستأنف هو (ب.) ، ومن تم فإن ما تسرب إلى مقال الإدعاء لا يعتبر كونه مجرد خطأ مادي لا يؤثر على الصفة في الإدعاء مادام أن الطاعن يقر بكونه يكتري المحل موضوع النزاع .

وحيث دفع الطاعن بكونه لم يتوصل بالإنداز موضوع الدعوى الحالية بإعتبار أن المتوصل بالإنداز السيد عبد الوهاب (ش.) لا يعتبر مستخدما له بخلاف ما ضمن بالإنداز المذكور، وإنما تربطه به علاقة تسيير حر بخصوص المحل موضوع النزاع.

وحيث إنه وفي إطار تحقيق الدعوى أكد الطاعن أنه وإن قام بأداء مبلغ 2800.00 درهم للمستأنف عليه، إلا أنه لم يسبق له التوصل بأي إنداز.

وحيث إن البين من عقد التسيير المدلى به والمصادق على صحة توقيعه بتاريخ 03/11/2015 والذي لم يكن محل منازعة من الطرف المستأنف عليه، وجود علاقة تسيير حر منصبة على المحل موضوع النزاع تربط الطاعن بالسيد عبد الوهاب (ش.) بإعتباره مسيرا، وهو ما يخرج هذا الأخير من زمرة الأشخاص الذين تنعقد لهم الصفة في التبليغ وفق مقتضيات الفصل 38 من م ق م م أمام عدم وجود علاقة تبعية بين المتوصل بالإنداز بإعتباره مسيرا وبين الطاعن، مما يبقى معه الإنداز مختلا من الناحية الشكلية وغير مرتب لتماطل المستأنف، مما يبقى معه طلب الإفراغ غير مؤسس قانونا.

وحيث إن طلب الزور الفرعي يتعين صرف النظر عنه مادام أن الدفع المذكور أصبح غير منتج في الدعوى الحالية.

وحيث إن الطاعن إقتصر في ملتمسه النهائي على إلغاء الحكم في شقه القاضي بالإفراغ دون التعويض مما لا يسع المحكمة ورغم قضائها بعدم صحة الإنداز عدم إلغاء الحكم في شقه القاضي بالتعويض.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف .

في الموضوع: إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من مصادقة على الإنداز ومن إفراغ والحكم من جديد برفض الطلب المتعلق بذلك وتأيبده في الباقي وتحميل المستأنف عليهم الصائر.