

**La qualification d'un contrat en
gérance libre d'un fonds de
commerce repose sur l'intention
des parties, nonobstant le
changement de nom ou
d'équipement par le locataire-
gérant (CA. com. Casablanca
2024)**

Identification			
Ref 56057	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3810
Date de décision 20240711	N° de dossier 2024/8219/2491	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Volonté des parties, Résiliation, Rejet de la demande de requalification, Qualification du contrat, Interprétation du contrat, Gérance libre, Fonds de commerce, Expulsion, Changement de nom commercial, Bail commercial	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant prononcé la résiliation d'un contrat et l'expulsion du preneur, la cour d'appel de commerce était amenée à statuer sur la qualification de la convention, que l'appelant présentait comme un bail commercial de murs nus sur lesquels il aurait créé son propre fonds de commerce. Après avoir écarté les moyens de nullité du jugement tirés d'une erreur matérielle de date et d'un défaut de signature sur la copie notifiée, la cour examine la commune intention des parties. Elle retient que la qualification de location-gérance d'un fonds de commerce préexistant est établie tant par l'intitulé de l'acte que par ses clauses, qui prévoient expressément la location d'un fonds de commerce identifié par son inscription au registre du commerce. La cour juge que ni le changement d'enseigne ni l'acquisition de nouveau matériel par le locataire ne sont de nature à modifier la nature juridique du contrat, ces actes s'inscrivant dans le cadre de l'exploitation autorisée du fonds loué. Le preneur ne pouvant dès lors se prévaloir du statut protecteur des baux commerciaux, notamment du droit à une indemnité d'éviction, le jugement entrepris est confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستثنائي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدمت به المستأنفة بواسطة دفاعها بتاريخ 19/04/2024 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 762 الصادر بتاريخ 04/03/2024 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2357/8207/2023 والقاضي في الطلب الأصلي: في الشكل: بقبول الدعوى. في الموضوع: بالاشهاد على فسخ عقد كراء الاصل التجاري المبرم بتاريخ 19/12/2017 بين المدعية وشركة ا.د.ا.خ. "R.S." والمدعى عليها شركة ا.ش. وبإفراغ المدعى عليها من المحل الكائن برقم 31 زنقة واد فاس زاوية شارع الإبطال أكمال الرباط وتحميلها الصائر ورفض الباقي. وفي الطلب المضاد: في الشكل: بقبوله من هذه الناحية. في الموضوع " برفضه وإبقاء الصائر على عاتق رافعه.

في الشكل :

حيث إنه تم تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 05/04/2024 وبأدرت الى استئنائه بتاريخ 19/04/2024 اي داخل الاجل القانوني.

وحيث قدم الاستئناف وفق باقي الشروط من صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع :

ويستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن شركة إ.د.أ.خ. تقدمت بمقال لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 07/07/2023، و الذي عرضت فيه أن المدعى عليها تكتري منها الأصل التجاري المسمى ["B.G."] : المقيد بالسجل التجاري لهذه المحكمة تحت عدد 5999 والكائن برقم 31 زنقة واد فاس زاوية شارع الأبطال أكمال الرباط مقابل مبلغ شهري قدره (27.500) درهم يؤدي بداية كل شهر، وذلك بمقتضى عقد مؤرخ في 2017/12/19 مبرم لمدة غير محددة تبتدأ من 2018/01/01، وان العارضة أخبرت المدعى عليها بعدم الاستمرار في الكراء وفسخ العقد الرابط بينهما مع منحها أجل ستة أشهر لذلك وإرجاعها المفاتيح توصلت به بتاريخ 2022/11/10 طبقا لما ينص عليه العقد، وانه بعد انصرام ثمانية أشهر على التوصل ، يلتمس الاشهاد على فسخ عقد الكراء المذكور والحكم على المدعى عليها بإفراغها تبعا لذلك هي أو من يقوم مقامها أو بإذنها من المحل المذكور مع النفاذ المعجل والصائر . ورافق المقال بنسخة حكم عدد 224 ومحضر تبليغ إنذار مؤرخ في 2022/11/10 ورسالة إنذار ، ومن خلال مذكرة مؤرخة في 2023/10/09 أدلى بصورة عقد مؤرخ في 2017/12/19.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها المؤرخ في 2023/11/20 والمقرون بطلب مضاد مؤدى عنه بنفس التاريخ، جاء فيه أن الأمر يتعلق بكراء وليس بتسيير ولا وجود لأصل تجاري إسمه مطعم ب.ج. في المحل التجاري المكترى ولا بمصلحة السجل التجاري كما جاء في ادعاءات المدعية وعقد الكراء ، إنما هو مطعم صوري، ولا يمكن أن يكون للمدعية والعارضة نفس العنوان وأن المدعية تعترف بان الأمر يتعلق بكراء تجاري وليس تسييرا حرا وذلك من خلال الحكم بالزيادة في السومة الكرائية وفق القانون رقم 16.49 و 03.07 ، فالأمر يتعلق بكراء محل وليس تسييرا حرا لان العارضة تسلمت من المدعية جدرانا فقط ولا وجود في المحل لأي أصل تجاري، وان العارضة هي من أسس الأصل التجاري واكتسبه في المحل والهدف من الدعوى هو حرمانها من التعويض عن الافراغ طبقا للقانون 16.49 ، كما أن الإنذار لم يصدر في إطاره القانوني، ملتصا بطلان الإنذار الموجه للعارضة في 2022/11/10 ورفض الطلب، وفي المقال المضاد اعتبار ان العقد المبرم بين الطرفين هو كراء محل تجاري وليس تسييرا حرا والامر تمهيدا بإجراء خبرة لتحديد التعويض الكامل المستحق للعارضة وتحميل المدعية الصائر، ورافق الجواب بإشهاد.

وبناء على تعقيب نائب المدعية المؤرخ في 2023/12/11 جاء فيه انه خلافا لما ورد في الجواب، فإن المدعية مسجلة بالسجل التجاري تحت عدد 5999 ويتمثل نشاطها في المطاعم بأصلها المنشأ في عنوانها المذكور وفق الثابت من شهادة مؤرخة في 2005/01/14 والرسم المهني لازال مقيدا باسمها حسب المستخرج الضريبي، والعقد يحمل عنوان كراء أصل تجاري" طبقا للمواد 152 و 153 و 158 من مدونة التجارة، وأن الأصل التجاري المكترى قائم الذات دون استثناء أو تحفظ وفق ما ورد في العقد ولا مجال لزعم صورية تواجده ، وان القانون 03.07 تخضع له كذلك مراجعة كراء الأصول التجارية، والاشهاد المحتج به صادر عن مستخدم سابق لدى مالكة الأصل التجاري المدعى فيه وأصل مجاور هو كذلك في خصومة مع المدعية، وبما أن الأمر يتعلق بأصل تجاري فإنه يخضع للمقتضيات العامة وليس للقانون 16-49، مؤكداً المقال وملتصبا عدم قبول المقال المضاد وتحميل رافعته الصائر. وارفق التعقيب بشهادة السجل التجاري للمدعية ومستخرجي جداول ضريبية وصورة مقال في إطار نزاعات الشغل.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها المؤرخ في 2024/01/08 جاء فيه أن شهادة السجل التجاري المحتج بها من قبل المدعية لا تشير إلى تسمية ب.ج. فضلا على أنه يتعلق بالشركة ولا علاقة له بالأصل، ومسيرة الشركة المدعية عملت على إنشاء عدة شركات بنفس العنوان سجل رقم (59991) ورقم (45797) وإدارة الضرائب سبق لها أن دعت شركة "L.B.S." وهي شركة أخرى مقامة بنفس العنوان بتقديم الإقرار بالتوقف عن مزاولة النشاط، وعدم تقييد العارضة بالسجل التجاري لا ينزع عنها صفة أصلها التجاري الذي اكتسبته بعنوانها، والاجتهاد القضائي دأب على ان التقييد في السجل التجاري أو أداء الضرائب لا يكون حجة قاطعة على أن المسجل أو الذي أدى الضريبة هو مالك الأصل التجاري وأن العلاقة التعاقدية المبرمة بين الطرفين لا يمكن تكييفها إلا باعتبارها علاقة كرائية بالنظر لما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للطرفين، مضيفا انها هي من قام بتجهيز المحل الذي اكرته فارغا وزودته بخدمات الماء والكهرباء والهاتف والانترنت، وان العبرة في العقود للمقاصد والمعاني والمدعية لجأت إلى طلب الزيادة في السومة استنادا للقانون رقم 03.07، مؤكدا ما سبق وارفق المذكرة بصور من شهادة معلومات وشهادة سجل تجاري واجتهاد قضائي واشعار ضريبي واشهاد وفواتير وبونات تسليم وطلبات انخراط في الهاتف والانترنت وفواتير رخصات وصور عقد غير موقع وغير مؤرخ.

وبناء على تعقيب نائب المدعية المؤرخ في 2024/01/29 جاء فيه أن إسم ب.ج. هو إسم الشهرة الذي كانت تتخذه المدعية ابان اشرافها على الأصل قبل كرائه للمدعى عليها ، وأن الثابت من شهادة السجل التجاري المدلى بها من قبل المدعى عليها، تحت إسم ن. إنما تتعلق باستغلال قاعة شاي بمحل مجاور للمحل المدعى فيه، والمادة 152 من مدونة التجارة أجازت لمالك الأصل التجاري كراءه وبالتالي فالزيادة تخضع للمقتضيات القانونية، مضيفا أن شهادة الشهود لا تستقيم مع المادة 444 من قانون الالتزامات والعقود، مؤكدا ما سبق.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها المؤرخة في 2024/02/12 يؤكد من خلالها الدفع السابقة.

وبناء على تعقيب نائب المدعية المؤرخة في 2024/02/26 يؤكد من خلالها أن الأمر يتعلق بكراء أصل تجاري وارفق المذكرة بإشهاد.

وبناء على مذكرة نائب المدعى عليها المدلى بها أثناء المداولة يؤكد من خلالها الدفع السابقة ملتصبا استبعاد الاشهاد المدلى به من قبل المدعية لتناقض مضمونه.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته الطاعنة وجاء في أسباب استئنافها أن الحكم الابتدائي جاء خرقا لمقتضيات المادة 50 و 51 من ق.م.م ذلك أنه بالاطلاع عليه يتبين انه يحتوي على مجموعة من المغالطات والاختفاء في التواريخ اذ اعتبرت المحكمة القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة لجلسة 05/02/2023 وعقدت آخر جلسة في 26/02/2024 وديباجة الحكم تتضمن تاريخ 04/03/2024 وهو الامر الذي يؤثر سلبا على مصداقية الحكم وكذا ما ضمن بمحاضر الجلسة كما ان وقائع الملف المضمنة به تحمل مجموعة من القصور والخروقات المسطرية بالاضافة الى انه غير موقع من قبل القاضي وكاتب الضبط وأن عدم مناقشة محكمة البداية وتجاهلها لوسائل دفاع المستأنفة المعززة بالمستندات الحاسمة والمقدمة في الملف بصفة نظامية والتي تؤكد كلها على أن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد كراء لمحل تجاري وليس عقد تسيير حر يجعل من قضائها وحكمها غير مبني على اساس وناقص التعليل الموازي لانعدامه وأن العارضة تؤكد أنها اكرتت المحل التجاري فارغا وجدرا فقط وهي من اسست عليه اصلا تجاريا

خاص بها بجميع مكوناته المحددة في المادة 80 من مدونة التجارة وهو ما ناقشته وبينته للمحكمة الابتدائية وأجابت عليه بالحجة والدليل من خلال جميع كتاباتها خلال المرحلة الابتدائية وخصوصا مذكرتها التي ادلت بها بجلسة 08/01/2024 والتي اوضحت فيها انها هي من اسست الاصل التجاري الخاص بها بالمحل المكترى الى غاية يومه واعطته اسما خاصا بها وهو ["مطعم ا.ش."]. وانه لا وجود لأي اصل تجاري اسمه ب.ج. في المحل كما تدعي المستأنف عليها وذلك منذ ابرام عقد الكراء وأن الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية موضوع الطعن بالاستئناف عندما تجاهل ولم يعلل منطوقه وفق القانون وبصفة كافية وسليمة ولم يناقش وسائل دفاع المستأنفة المنتجة ومستندات المعززة لها والمقدمة لها بل انها لم تكلف نفسها عناء اجراء بحث في النازلة مادام ان الشركة المستأنفة قدمت وسائل دفاع معززة بوثائق ومستندات جدية واشهادات لشهود تثبت ما دفعت به وبذلك فان الحكم يبقى مبني على اساس باطل وغير معلل لذلك تلتمس العارضة اساسا الحكم ببطلان الحكم عدد 762 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 04/03/2024 في الملف التجاري عدد 2357/8207/2023 واحتياطيا الغاء الحكم في كل ما قضى به والحكم برفض الطلب والحكم وفق ما ورد في مقالها المضاد المؤرخ في 20/11/2023 واحتياطيا جدا الحكم بإجراء جلسة بحث وتحقيق قصد التثبت والتأكد من مقاصد العقد وحقيقتها وحفظ حق العارضة في التعقيب والادلاء بمستنتاجاتها.

وارفق المقال بنسخة حكم وطلي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 06/06/2024 جاء فيها أن أصول الاحكام التي يتم توقيعها من لدن رئيس الجلسة والقاضي المقرر وكاتب الضبط تبقى محفوظة بكتابة الضبط بغرض تجليدها وتسفيرها من اجل تكوين مجلدات منها للرجوع اليها عند الحاجة حسب ما نص عليه الفصل 51 من ق.م.م وأن النسخ التي يتم تبليغها للأطراف ما هي الا نسخ مصادق على مطابقتها لأصولها من قبل كاتب الضبط التي يسلمها لطالب الاجراء وفق المنصوص عليه بالفصلين 53 و 54 من نفس القانون وهو حاصل الحكم المطعون فيه وعلى من يدعي العكس الطعن فيه بالزور وفقا للقانون وأن الزعم بوردو أخطاء بتاريخ حجز القضية للمداولة بوقائع الحكم المطعون فيه ليس من شأنه النيل من حجيته ذلك انه لا يعدو أن يكون سوى خطأ مادي مطبعي بوقائع الحكم وليس بتاريخ صدوره والذي ورد صحيحا وهو 04/03/2024 بدبياجته ويعززه محضر الجلسة المحمول بالملف الذي يكمل ما جاء به وأنه يتبين من عقد الكراء الرابط بين الطرفين ان ارادة طرفيه انصرفت ساعة التعاقد صراحة الى ابرام عقد كراء لأصل تجاري وتسييره تسييرا حرا طبقا لمقتضيات المادة 152 من مدونة التجارة وللـفصل 230 من ق.ل.ع دليل أن العقد المذكور يتضمن صراحة في خانة "الوصف" الى كراء أصل تجاري يستغل في مطعم وشواء حامل لتسمية ["B.G."] ووجه نشاطه واستغلاله محدد في المطعم على ان تلتزم المكترية في استغلاله والحفاظ على عنصري الزبائن والسمعة التجارية له بحسب المنصوص عليه بالبند المتعلق "بطريقة الاستغلال" وهو ما نفذته المستأنفة على ارض الواقع بالابقاء على نفس النشاط ناهيك على ان كافة بنود العقد وردت واضحة ومحددة لصفة كل من طرف منه وتعبير صراحة على رغبتهما في ابرام كراء الاصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية (الزبناء والسمعة التجارية) وما يؤكد رغبتهما هاته هو اتفاقهما به صراحة على ان المكترية له تحتفظ لنفسها بالملكية الحصرية للاصل والجدران معا كما ورد بخانة "كراء الاماكن" بالعقد وبالتالي لا مجال معه لاحتجاج المستأنفة بكونه كراء محل تجاري يخضع لأحكام القانون 16-49 أمام صراحة العقد لاسيما وأن الاصل التجاري موضوع الكراء لازال مقيدا الى غاية يومه باسم العارضة وفق الثابت من شهادة السجل التجاري المحمولة ضمن وثائق الملف وعجز المستأنفة عن اثبات عكس ذلك بالدلو بسجلها التجاري وهو الامر الذي لن تستطيعه لكون طبيعة العقد لا تسعفها في ذلك أمام مصلحة السجل التجاري على اساس انه عقد كراء اصل تجاري وليس محل تجاري لذلك تلتمس العارضة تاييد الحكم المستأنف وتحميل رافعته الصائر.

وبناء على باقي المذكرات المتبادلة بين الطرفين .

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 04/07/2024 حضر نواب الأطراف فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 11/07/2024.

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف مخالفته لمقتضيات الفصل 50-51 من ق.م.م لعدم توقيعه من قبل الهيئة مصدرته.

وحيث ان نسخة الحكم المطعون فيه والمستدل بها تبقى مجرد نسخة تم سحبها من الحاسوب ومؤشر عليها من كتابة الضبط وما تمت إثارته لا يمكن الاحتجاج به إلا بالنسبة لأصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط بعد استيفاء جميع البيانات التي يستلزمها الفصل المحتج به.

وحيث انه وبالنسبة لما نعاه الطاعن من كون ان المداولة كانت قبل انعقاد آخر جلسة بحسب ما ورد بالحكم المطعون فيه من تواريخ فانه وبمراجعة محضر الجلسة والذي يعد وثيقة رسمية لا يطعن فيها الا بالزور أن آخر جلسة عقدتها المحكمة كانت بتاريخ 26/02/2024 لتحتج الملف للمداولة للنطق بالحكم بتاريخ 04/03/2024 وفق ما ورد بديباجة الحكم ليكون بذلك ما تم الاحتجاج به مجرد خطأ مطبعي لا تأثير له على صحة الحكم.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسكت به الطاعنة من كون العقد الذي يربطها بالمستأنف عليها هو عقد كراء وليس عقد تسيير حر طالما أنها من أسست الأصل التجاري الخاص بها بالمحل المكترى ولا وجود لأي اصل تجاري اسمه ب.ج. فانه وباستقراء العقد الرابط بين طرفي الدعوى فانه وفضلا عن كونه معنونا بعقد كراء أصل تجاري فان مضمونه ينصرف الى تسيير الاصل التجاري الذي هو عبارة عن مطعم مع الاشارة الى مراجعه بالسجل التجاري وان ما تضمنه من تمكين المكتري من تغيير في نوع الأطعمة وفي اطار النشاط المزاوول وكذا تغيير اسم المطعم من "ب.ج." الى "ا.ش." ليس من شأنه تغيير طبيعة العلاقة التعاقدية بين الطرفين باعتبارها عقد كراء لمنقول معنوي قائم على عنصر الثقة ليظل المكري مطمئنا في استمرار المحافظة على عناصر الاصل التجاري وهو ما تم التنصيص عليه صراحة بالعقد أما ما تمسكت به الطاعنة من اقتنائها للمعدات فلا يمكن الركون اليه باعتبار ان تغييرها لوجه استعمال المطعم وما يستتبعه ذلك من تغيير في نوع المأكولات المقدمة يستوجب تغيير المعدات المستعملة وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد صادف الصواب فيما نحى اليه ومعللا تعليلا كافيا وهو ما يوجب بالتالي تاييده ورد الاستئناف.

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الاسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا ابتداءيا و حضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.