

**Le contrat de gérance libre,
distinct du bail commercial, est
résilié pour défaut de paiement
des redevances (CA. com.
Casablanca 2022)**

Identification			
Ref 65120	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5684
Date de décision 20221215	N° de dossier 2022/8205/1796	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Résiliation du contrat, Redevances, Qualification du contrat, Notification à personne morale, Mise en demeure, Gérance libre, Fonds de commerce, Expulsion, Exclusion de la loi 49-16, Défaut de paiement, Bail commercial	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résolution d'un contrat de gérance-libre pour défaut de paiement des redevances, le tribunal de commerce avait fait droit à la demande du bailleur en ordonnant le paiement, la résolution du contrat et l'expulsion du gérant. L'appelant soutenait principalement que le contrat devait être requalifié en bail commercial soumis à la loi 49.16, ce qui rendait l'action du bailleur prescrite, et contestait subsidiairement la régularité de la mise en demeure. La cour d'appel de commerce écarte le moyen tiré de la requalification en retenant que la commune intention des parties, matérialisée par l'intitulé de l'acte, qualifiait sans équivoque le contrat de gérance-libre. Elle rappelle que les dispositions du code de commerce relatives à ce contrat n'imposent aucune forme particulière pour sa validité, ce qui exclut l'application du régime des baux commerciaux. La cour valide également la mise en demeure, jugeant que sa notification par un clerc assermenté au siège social de la société gérante est conforme aux dispositions légales. Le défaut de paiement étant par ailleurs établi, le principe de la résolution est acquis. Procédant toutefois à un nouveau décompte des sommes dues, la cour réforme le jugement sur le quantum de la condamnation pécuniaire et le confirme pour le surplus, notamment quant à l'expulsion.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت شركة (م. ل.) بواسطة دفاعها ، بمقال مؤدى عنه بتاريخ 16/03/2022 ، تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 5274/8205/2021 الصادر بتاريخ 08/02/2022 في الملف عدد 5274/8205/2021 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء والقاضي ب " بأدائها لفائدة المدعي واجبات تسيير المحل موضوع الدعوى عن المدة من 2 مارس 2016 الى 31 دجنبر 2021 بما مجموعه 334.000,00 درهم بعد خصم مبلغ 4000,00 درهم المؤدى مع النفاذ المعجل ، و مبلغ 5000 درهم كتعويض عن التماطل و كذا الحكم بفسخ عقد التسيير و إفراغ المدعى عليها هي و من يقوم مقامها من المحل التجاري الكائن زنقة [العنوان] الدار البيضاء و تحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات " .

في الشكل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعنة، واعتبارا لكون الإستئناف مستوف لكافة الشروط القانونية صفة و أداء و أجلا مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث استفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه، أن محمد (ص.) تقدم بمقال لتجارية الدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ بتاريخ 18/05/2021 عرض فيه أنه سبق للمدعى عليها شركة (م. ل.) أن تعاقدت معه بموجب عقد تسيير للمحل التجاري الكائن ب زنقة [العنوان] الدار البيضاء بسومة شهرية قدرها 4000,00 درهم عن السنة الأولى 2016 ، و 5000,00 درهم عن السنة التي تليها مما ترتب عليها بدون أداء عن المدة من 2 مارس 2016 إلى متم فبراير 2017 ما قدره 48.000,00 درهم زائد مبلغ 255.000,00 درهم عن المدة من فاتح مارس 2017 إلى متم 31/5/2021 فيكون المترتب في ذمة المدعى عليها ما مجموعه 48.000,00 درهم زائد 255.000,00 درهم = 303.000,00 درهم ، وأن المدعي وجه للمدعى عليها إنذارا يطالبها فيه بأداء ما عليها إلا أنها لم تستجب رغم توصلها بالإنداز ، ملتصا بالحكم عليها بأدائها للمبلغ المذكور و تعويض قدره 10.000,00 درهم ، و بفسخ العقد الرابط بين الطرفين المؤرخ في 02/03/2016 و بإفراغها من المحل هي ومن يقوم مقامها تحت غرامة تهديدية قدرها 5000,00 درهم عن كل يوم تتأخر فيه عن تنفيذ هذا الحكم مع النفاذ المعجل و تحميلها الصائر.

وأرفق مقالها بصورة طبق الأصل من عقد التسيير الحر و نسخة من إنذار مع محضر تبليغه .

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبيها بجلسة 21/09/2021 و التي جاء فيها أن المدعي يتقاضى بسوء نية ذلك أن الممثل القانوني للمدعى عليها يقطن بالديار الفرنسية ، و أن ابنه هو الذي يسير المحل نيابة عنه وهو الذي يبيع بالحوالات البنكية للمدعي تارة ولا بنته سامية (ص.) تارة أخرى وقد وصلت المبالغ التي تسلمها الى 47.000,00 درهم ، بالإضافة الى المبالغ التي يسلمها ابن ممثل العارضة للمدعي نقدا دون أن يسلمه توصيل لأنه يتهرب من الضرائب ، و بالإضافة إلى أنها قامت بعدة إصلاحات للمحل وصل مجموعها الى 170.000.00 درهم، فكيف لها أن تقوم بهذه الإصلاحات المهمة ولا تؤدي الواجبات ، ملتصمة رد ماجاء في المقال الافتتاحي لعدم جديته والحكم برفض الطلب و احتياطيا اجراء بحث بحضور جميع الأطراف .

وأرفعت المذكرة بإشهادات و صور للمحل قبل وبعد الاصلاح ومستخرج حساب.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 05/10/2021 جاء فيها أولا فيما يخص إثبات الأداء بالشهود فإن مقتضيات الفصل 443 من قانون الإلتزامات والعقود قد نص على أنه الإتفاقات وغيرها من الأفعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنتهي الإلتزامات أو الحقوق والتي تجاوز مبلغها أو قيمتها عشرة آلاف درهم لا يجوز اثباتها بشهادة الشهود ويلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية، وثانيا من حيث كون المدعى عليها تقوم بتحويلات لفائدة ابنة المدعي، فإنه يرجوع المحكمة الى كشوفات البنك المدلى بها من طرف المدعى عليها ستلاحظ أنها لا تشير إلى أن تلك التحويلات تمت لفائدة ابنة المدعي، ملتزمة الحكم باستبعاد ما ورد في جواب المدعى عليها والحكم وفق مقاله الإفتتاحي للدعوى.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 26/10/2021 و التي جاء فيها أن المدعى عليها أدلت برسالة مرفقة بشيك مع بعض الوثائق التي توضح أنها أدت للمدعي ما مجموعه 47.000,00 درهم . مما يكون من حقه أن يوضح للمحكمة مايلي : أولا فيما يخص مبلغ 37.000,00 درهم فإن المدعي يؤكد أن هذا المبلغ كما يلاحظ من تاريخ إصداره وتاريخ تحرير عقد الكراء كان قد سلم للمدعي على وجه الضمان يبقى إلى آخر إنتهاء العقد، ثانيا إن المدعى عليها بقولها أنها أدت للمدعي ما مجموعه 47.000,00 درهم تكون قد اعترفت أن ذمتها مدينة بالواجبات الكرائية المسطرة بالمقال والبالغ مجموعها إلى 2021/05/31 ما قدره 303.000,00 درهم، مما يوضح للمحكمة أن جواب المدعي عليها هو لمجرد ربح الوقت لاغير ، ملتزمة استبعاد ما ورد في جواب المدعى عليها والحكم وفق مقاله .

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة بتاريخ 2/10/2021 و القاضي باجراء بحث للوقوف على حقيقة النزاع

وبناء على ما راج بجلسة البحث المنعقدة بتاريخ 7/12/2021 التي حضرها الطرفين ودفاعهما.

وبناء على تعقيب دفاع المدعي بعد البحث مع طلب إضافي التمس من خلاله الحكم وفق الطلب الأصلي وفي المقال الإضافي الحكم عليها بأدائها مبلغ 13.000,00 درهم عن المدة من 2/3/2016 الى 31/05/2021 مع تعويض قدره 10.000,00 درهم تبعا للمقال الأصلي ومبلغ 35.000,00 درهم عن المدة من 1/6/2021 الى 31/12/2021 تبعا للطلب الإضافي.

وبناء على مذكرة دفاع المدعى عليها جاء فيه ان المدعي توصل بمبلغ 4000,00 درهم بتاريخ 15/2/2021 عن طريق حساب ابنته سامية (ص.) وانه يرفض تسليمها تواصيل الكراء و التمس الحكم برفض الطلب.

وبجلسة 08/02/2022 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد كراء عادي و هو عقد كراء من الباطن أو كراء فرعي، و أنه بالإطلاع على العقد يتبين أنه لا يحمل مواصفات عقود التسيير التي حددها المشرع في المواد من 152 إلى 158 من مدونة التجارة، فالعقد مسمى بعقد كراء تسيير حر و لا يوجد في القانون هذا الإسم ، و أن المستأنف عليه التزم بتسليم المحل للعارضة من أجل استعماله في أشغال التجنيد، و ليس بالملف ما يثبت توفر المستأنف عليه على أصل تجاري، و العقد لا يشير لمشتملات الأصل التجاري، و أن المستأنف عليه أشار في الإنذار بأنه في حالة عدم الأداء داخل الأجل المضروب سيضطر للمطالبة بالمصادقة على الإنذار مع الإفراغ للتماطل، و أن العقد الرابط بين الطرفين يخضع لمقتضيات القانون رقم 49.16 ، و أن المستأنف عليه بلغ الطاعنة بالإنذار بتاريخ 11/12/2019 و لم يقدم طلب المصادقة عليه إلا بتاريخ 18/05/2021 أي خارج أجل الستة أشهر المحدد في المادة 26 من القانون رقم 49.16، و أنه أقر في جلسة البحث تسلمه مبلغ 4000,00 درهم و اجب كراء شهر واحد ، و مبلغ 40.000,00 درهم كضمانة، في حين أنه سبق للعارضة الإدلاء بمجموعة من الوثائق و منها كشوف حسابية و صور شيكات تفيد الأداء، و أن قام بتبليغ الإنذار هو كاتب مفوض قضائي الذي

تنحصر مهمته في تبليغ الإستدعاءات دون الإنذارات المتعلقة بالإفراغ، و أن التبليغ لا يتضمن مواصفات من تم التبليغ إليه، و أنها شخص معنوي و جميع التبليغات يجب أن تتم لممثلها القانوني طبقا للفصل 516 من ق.م.م.

و التمسست إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب، و احتياطيا الحكم برفض ه، و احتياطيا جدا إجراء بحث بحضور جميع الأطراف و الشهود.

و أرفقت مقالها بنسخة من الحكم المطعون فيه.

و بجلسة 20/10/2022 أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية جاء فيها أن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد تسيير حر حسب الثابت من عنوانه، و أنها لم تدل بما يثبت براءة نمتها من المبالغ المحكوم بها.

و التمس تأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفة الصائر.

و حيث ادرج الملف بجلسة 08/12/2022 حضرتها نائبة المستأنفة التي لم تدل بأي تعقيب رغم إمهالها لجلستين مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 15/12/2022.

محكمة الإستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم نقصان التعليل الموازي لإنعدامه بدعوى العقد الرابط بين الطرفين هو عقد كراء خاضع لمقتضيات القانون رقم 49.16 و ليس عقد تسيير حر.

و حيث إن الثابت من العقد الرابط بين الطرفين المؤرخ في 02/03/2016 أنه تم الاتفاق على تسميته " CONTRAT LOCATION DE GERANCE LIBRE " أي عقد كراء تسيير حر، و بما أن عقد التسيير الحر هو كراء لمنقول معنوي ، و أن المستأنفة لم تثبت للمحكمة بمقبول أنها مؤسسة و مالكة للأصل التجاري المتواجد بالمحل موضوع العقد، فإنه و خلافا لما أثارته المستأنفة فإن المشرع في المواد من 152 إلى 158 من مدونة التجارة لم يفرض أية شكلية في إبرام عقود تسيير الحر و بالتالي فإن هذا العقد يعتبر عقد تسيير حر و ليس بعقد كراء و لا محل للتمسك بمقتضيات القانون رقم 16.49 لأنه لا محل لإعمالها.

و حيث إنه فيما يتعلق بدفع المستأنفة بأنها أدت جميع المبالغ المتخلدة بذمتها فإن الثابت من خلال جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 07/12/2021 أن المستأنف عليه أقر بأنه توصل من المستأنفة بمبلغ 40.000,00 درهم كضمانة، و مبلغ 4000,00 درهم واجب كراء شهر واحد و هو نفس المبلغ المضمن في كشف الحساب المتعلق بالمدة من 01/02/2021 إلى 26/02/2021، كما يتبين من صورة الشيك عدد 7963654 المسحوب على البنك (م. ل. ص.) المؤرخ في 03/03/2016 و الذي لم تتم المنازعة فيه بمقبول من طرف المستأنف عليه أن المستأنفة أدت له مبلغ 37.000,00 درهم ، و هو ما يؤكد كشف الحساب المدلى به، أما بخصوص الشيكين الحاملين لمبلغ 4000,00 درهم و 2000,00 درهم فإن المستأنفة لم تدل بهما ، بل أدلت فقط بصورة من تقطيعهما، كما ان الكشوف الحسابية المدلى بها لا تثبت استخلاص قيمتهما لفائدته.

و حيث إنه و بثبوت أداء المستأنفة للمستأنف عليه مبلغ 41.000,00 درهم فإنه يتعين خصمه من مبلغ 334.000,00 درهم المحكوم به ليصبح الباقي هو 293.000,00 درهم.

و حيث إنه بخصوص منازعة المستأنفة في تبليغ الإنذار القضائي فإنه طبقا لمقتضيات المادة 41 من القانون رقم 81.03 المتعلق بتنظيم مهنة المفوضين القضائيين فإنه يمكن للمفوض القضائي أن يلحق بمكتبته تحت مسؤوليته كاتبها محلفا أو أكثر للنيابة عنه في الإجراءات المتعلقة بالتبليغ، و أن الثابت من محضر تبليغ الإنذار بالأداء المؤرخ في 11/12/2019 أنه يحمل تأشيرة و توقيع المفوض القضائي زكري (ر.) و بالتالي يكون التبليغ محترما مقتضيات المادة 15 من القانون رقم 81.03 ، كما أن منازعة المستأنفة بأن تبليغ

الإندار يجب ان يتم بواسطة ممثلها القانوني فإن ما جاء في المادة 516 من ق.م.م لا يعني اشتراط أن يتم التبليغ إلى الممثل القانوني شخصيا وإنما المقصود أن يوجه إليه بمقره الاجتماعي، و بما أنه تم تبليغها في مقرها الاجتماعي بواسطة مستخدمها السيد مصطفى (م.) بطاقته الوطنية [رقم بطاقة التعريف] فإن دفعها بهذا الخصوص يكون غير مرتكز على أساس و يتعين رفضه.

و حيث إن المستأنفة في نازلة الحال توصلت بالإندار بالأداء بتاريخ 11/12/2019 و لم تؤد ما بذمتها داخل أجل 15 يوما المحدد لها و يكون بالتالي التماطل ثابت في حقها و يكون الحكم المطعون فيها عندما قضى بفسخ عقد التسيير مرتكز على أساس قانوني سليم .

و حيث إنه و تبعا لذلك يتعين اعتبار الإستئناف و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بجعل المبلغ المحكوم به هو 293.000,00 درهم و تأييده في الباقي مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنف عليها:

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف جزئيا و ذلك بجعل المبلغ المحكوم به هو 293.000,00 درهم ، و تأييده في الباقي مع جعل الصائر بالنسبة .