

Le défaut de paiement de la redevance par le gérant justifie la résiliation du contrat de gérance libre, la pandémie de Covid-19 ne constituant pas une cause d'exonération de ses obligations (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63236	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3992
Date de décision 20230614	N° de dossier 2023/8205/1319	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Gérance libre, Commercial		Mots clés Résiliation de contrat, Redevance, Pandémie de COVID-19, Obligation de paiement, Mise en demeure, Inexécution contractuelle, Gérance libre, Force des contrats, Fonds de commerce, Expulsion du gérant, Défaut de paiement	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résolution d'un contrat de gérance libre, la cour d'appel de commerce examine les moyens tirés de l'incompétence de la juridiction et de l'inexécution par le gérant de son obligation de paiement. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande du propriétaire du fonds en ordonnant la résolution, l'expulsion et le paiement d'une indemnité d'exploitation. L'appelant soutenait que la demande était prématurée faute de reddition des comptes et invoquait l'effet exonératoire de la fermeture administrative du fonds durant la crise sanitaire. La cour écarte le moyen tiré de l'incompétence, déjà tranché par une décision antérieure. Sur le fond, elle retient qu'il incombe au gérant, régulièrement mis en demeure, de rapporter la preuve du paiement de la part des bénéfices due au propriétaire. La cour juge en outre que la crise sanitaire ne saurait l'exonérer de ses engagements, en l'absence d'un accord des parties pour modifier les termes du contrat. Au visa de l'article 230 du code des obligations et des contrats, la cour considère que le manquement du gérant à ses obligations essentielles justifie la résolution du contrat à ses torts. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون. بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد زوهير (غ.) بواسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 10/03/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 599 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 23/01/2023 في الملف عدد 10389/8205/2022 والقاضي في الطلب الاصيل و في الشكل قبول الطلب و في الموضوع: الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدة المدعي مبلغ: 10000.00 درهم (عشرة الاف درهم)، الذي يمثل واجب الاستغلال عن سنتين، مع النفاذ المعجل في حدود أداء واجبات الاستغلال، وبفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين المصحح الامضاء بتاريخ: 08/01/2019، وبإفراغ المدعى عليه من المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، هو ومن يقوم مقامه ومن جميع مشتملاته، والاكراه في الأدنى، مع تحميله الصائر ورفض باقي الطلبات و في الطلب المضاد في الشكل: قبول الطلب و في الموضوع: رفض الطلب مع تحميل خاسره الصائر.

في الشكل : حيث بلغ الطاعن بالحكم المستأنف بتاريخ 27/2/2023 حسب طي التبليغ المرفق بمقاله وتقدم بالإستئناف في 10/03/2023 داخل الأجل القانوني فيكون بذلك مقاله الإستئنافي مستوفي لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين التصريح بقبوله شكلا.

و في الموضوع : يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليه تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤداة عنه الرسوم القضائية انه بناء على القرار عدد: 4048 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد: 4576/8227/2022 بتاريخ: 22/09/2022، والقاضي بتأييد الحكم المستأنف مع إرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للإختصاص بدون صائر. وبناء على الحكم رقم: 4475 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ: 26/04/2022، والقاضي بالاختصاص النوعي لهذه المحكمة مع حفظ البت في الصائر الى حين البت في الموضوع. وبناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعية، والمؤدى عنه الرسوم القضائية، والمودع لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ: 22/02/2022، والذي يعرض من خلاله أنه أبرم عقد تسيير حر مؤرخ: 2019/1/08 يقوم بمقتضاه السيد زوهير (غ.) بتسيير المحل التجاري المخصص لمهنة بيع "الثريات"، الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، وذلك مقابل تقسيم الأرباح بصفة شهرية بينه وبين المدعى عليه، وأن المسير لم يسلم للمدعي المقابل المادي المتفق عليه، وأنه بالإضافة إلى ذلك فإن المدعى عليه ترك مجموعة من التحملات والضرائب ومصاريف الماء والكهرباء على المحل، وأن المدعي بعث بإنذار غير قضائي أثبت فيه المفوض القضائي تواجد المدعى عليه بالمحل وسلمه إنذار يعبر عن رغبة المدعي في وضع حد التسيير الحر وفسخ العقد، وكذا ضرورة أداء التعويض عن الإستغلال، والذي يبقى بدون نتيجة، وأنه من حق المدعي اللجوء إلى القضاء من أجل فسخ العقد وإفراغ المدعى عليه من المحل بالإضافة إلى ضرورة أداء لمبلغ 10.000,00 درهم كتعويض جزافي عن الاستغلال سنتين، ملتصا الحكم بفسخ عقد التسيير المبرم بينه والمدعى عليه زوهير (غ.) والمؤرخ بتاريخ: 2019/1/8، وإفراغ المدعى عليه من المحل الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء هو من يقوم مقامه ومن جميع مشتملاته تحت غرامة تهديدية قدرها 100,00 درهم عن كل يوم تأخير، عن التنفيذ مع استعمال القوة العمومية في حالة الامتناع، والحكم بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 10.000,00 درهم، كتعويض جزافي عن الاستغلال لمدة سنتين والحكم بالنفاذ المعجل مع الإكراه البدني في الأقصى. وعزز طلبه ب: نسخة مصادق عليها من عقد التسيير، وأصل الإنذار مع محضر التبليغ. وبناء على مذكرة رامية الى الدفع بعدم الاختصاص النوعي والقيمي المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبته بجلسة: 12/04/2022، والتي جاء فيها حول عدم اختصاص المحكمة التجارية النوعي للبت في النازلة اعتبر المدعي أن المحكمة التجارية مختصة للبت نوعيا في نازلة الحال على اعتبار أن أساس أن الدعوى بأن المدعي يملك محلا تجاريا لمهنة بيع "الثريات"، الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء خرقا لمقتضيات المادتين 37 و 39 من مدونة التجارة "يلزم بالتسجيل في السجل التجاري الأشخاص الطبيعيين ...، الذي يزاولون نشاطا تجاريا في تراب المغرب"، وفي غياب أي سجل تجاري للمحل المزعوم الذي يملكه المدعي، فإنه طالما أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي هو من النظام العام يجب إثارته أمام المحكمة مثل أي دفع أو دفاع، فإن من مصلحته إثارة هذا الدفع لارتكازه على أساس قانوني سليم، وحول عدم اختصاص المحكمة التجارية القيمي للبت في النازلة اعتبر

المدعي أن المحكمة التجارية المختصة للبحث قيما في نازلة الحال على اعتبار أن ما تم طلبه كتعويض جزافي عن استغلال سنتين هو مبلغ 10.000,00 درهم، وأن المحكمة التجارية لا ينعقد لها الاختصاص فيما يخص قيمة هذا المبلغ المطالب به، فإنه طالما أن الدفع بعدم الاختصاص القيمي هو من النظام العام يجب إثارته امام المحكمة مثل أي دفع أو دفاع، فإن من مصلحته إثارته، وحول الدفع بعدم قبول طلب تعويض عن الاستغلال السنتين فإن مقتضيات العقد الرابط بين الطرفين في فصله الثالث قد نص على أنه: "تجري محاسبة وتقاسم الأرباح بينهما في كل شهر بنظام"، وأن العقد المذكور قد ابتدأ منذ يناير 2019 ومباشرة كانت فترة الجائحة التي ضربت اقتصاد المغرب كباقي دول العالم وعصفت به بأن تم فرض الحجر الصحي وإغلاق جميع المتاجر بما فيها المحل الذي يشغله المدعى عليه، وأنه ظل يؤدي عن الشهور والفترات التي عمل بها للمدعي صدقي (م). بعد إجراء محاسبة بينهما لقيمة الأرباح، وعليه فإن دعوى الأداء اليوم هي سابقة لأوانها، وأنه وابتداء من تاريخ تبليغه بالإنداز وهو في انتظار المحاسبة، التي رفضها المدعي بل إنه عمد إلى تعريضه لعدة أفعال جرمها القانون، مما باشر معه ضده شكاية أمام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الزجرية بالدار البيضاء، وفي المقال المضاد الرامي إلى التعويض عن الفسخ فإن المدعى عليه صدقي (م). ادعى باطلا كون طلبه يروم الحكم له بفسخ عقد التسيير المبرم بينه وبين المدعي الفرعي والمؤرخ: 2019/1/8، وإفراغ المدعى عليه من المحل الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء هو من يقوم مقامه ومن جميع مشتملاته تحت غرامة تهديدية قدرها 100,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع استعمال القوة العمومية في حالة الامتناع، والحكم بأدائه لفائدته مبلغ 10.000,00 درهم كتعويض جزافي عن الاستغلال لمدة سنتين، والحكم بالنفاذ المعجل مع الإكراه البدني في الأقصى، دون إتيان أية مبررات قانونية طالما أنه لم يرتكب أي مبرر للفسخ خصوصا أمام الأوضاع الاقتصادية، التي امتدت من مارس 2019 إلى اليوم، وأنه بعد أن أصبحت الأوضاع الاقتصادية تعرف نوعا ما بعد الانتعاش، وهو ما شجع المدعى عليه على الدفع بهذا الطلب لتمكينه من طرده وإيجاد شخص جديد لتمكينه من المحل المذكور، مما يجعله كطرف متضرر في حالة إنهاء العلاقة بينهما محقا في المطالبة بالتعويض عن الفسخ التعسفي والفجائي يقدره في مبلغ 20.000.00 درهم، وجعله مشمولاً بالنفاذ المعجل، مع تحديد مدة الإكراه البدني في حدوده القانونية، ملتصقا أساسا بعدم الاختصاص النوعي والقيمي شكلا، واحتياطيا جدا موضوعا القول بعدم قبول الدعوى كونها سابقة لأوانها، وكونه قد أدى بعد محاسبة المدعى عن الفترات التي عمل المحل بها على الرغم من الظروف الاقتصادية، وأنه منذ فبراير 2022 توقف لأن المدعي امتنع عن المحاسبة معه، وفي المقال المضاد الرامي إلى التعويض عن الفسخ بقبوله شكلا، وموضوعا بناء على أن طلب الفسخ هو تعسفي وفجائي، مما يجعل الطرف المتضرر في حالة إنهائه وفسخه بالتعويض عن الضرر بقدره في مبلغ 20.000,00 درهم. وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة: 19/04/2022، والتي جاء فيها من حيث عدم الاختصاص النوعي، فإن طبقا للمادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية تختص المحاكم التجارية بالنظر في: الدعاوي المتعلقة بالعقود التجارية - الدعاوي التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية - الدعاوي المتعلقة بالأوراق التجارية - النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية - النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية، وتستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير ويمكن الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية، فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر ويجوز للأطراف الاتفاق على عرض النزاعات المبينة أعلاه على مسطرة التحكيم والوساطة وفق أحكام الفصول من 306 إلى 70-327 من قانون المسطرة المدنية، وأن عقد التسيير يدخل ضمن العقود التجارية، خاصة وأن العقد موضوع الدعوى الحالية يتعلق بتسيير محل تحاري مخصص لمهنة بيع "الثريات"، الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء الأكثر من ذلك فبرجوع المحكمة إلى العقد يشير إلى عقد تسيير محل تجاري وزيادة على أنه جاء في البند الخامس من العقد إذا أراد السيد زهير (غ). التخلي عن التسيير وإنهاء هذه الإتفاقية يجب عليه إشعار صاحب المحل التجاري في طرف شهر وتسليم المحل التجاري فارغا، وأن المطالبة بتعويض 10.000,00 درهم هو تعويض مسبق ليس إلا مما يتعين معه اعتبار أن الاختصاص في النازلة الحالية يعود للمحكمة التجارية، ومن حيث المقال المضاد التمس المدعى عليه في مقاله المضاد الحكم بالتعويض له عن الفسخ في مبلغ 20.000,00 درهم، وأن العقد شريعة المتعاقدين طبقا للمادة 230 من ق ل ع، وأن أساس الدعوى الحالية هو إنتهاء العقد وترك المدعى عليه الأصلي مجموعة من التحملات والضرائب ومصاريف الماء والكهرباء على المحل وأن المدعى عليه الأصلي لم يثبت الضرر قصد المطالبة بالتعويض، ملتصقا بالحكم برفض الطلب المضاد المتعلقة بالتعويض. وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة: 19/04/2022، الرامية الى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح تبعا لذلك باختصاص هذه المحكمة نوعيا وقيما للبت في الدعوى بحكم مستقل. وبناء على المذكرة الرامية الى الدفع بعدم الاختصاص القيمي المدلى بها بعد الإحالة من طرف نائب المدعى عليه بجلسة: 09/01/2023،

والتي جاء فيها حول عدم اختصاص المحكمة التجارية القيمي للبت في النازلة اعتبر المدعي أن المحكمة التجارية مختصة للبت قيما في نازلة الحال، على اعتبار أن ما تم طلبه كتعويض جزافي عن استغلال سنتين هو مبلغ 10.000,00 درهم، وأن المحكمة التجارية لا ينعقد لها الاختصاص فيما يخص قيمة هذا المبلغ المطالب به، فإنه طالما أن الدفع بعدم الاختصاص القيمي هو من النظام العام يجب إثارته أمام المحكمة مثل أي دفع أو دفاع فإن مصلحة زوهير (غ.) إثارة هذا الدفع لارتكازه على أساس قانوني سليم، الشيء الذي ولاشك ستعائنه المحكمة وتقضي له، وأن هذا الطلب جاء غير ذي أساس موضوعي قانوني سليم حتى يمكن اعتباره، وحول الدفع بعدم قبول طلب تعويض عن الاستغلال لسنتين فإن مقتضيات العقد الرابط بين الطرفين في فصله الثالث قد نص على أنه: "تجري محاسبة وتقاسم الأرباح بينهما في كل شهر بنظام" وأن العقد المذكور قد ابتدأ منذ يناير 2019 ومباشرة كانت فترة الجائحة التي ضربت اقتصاد المغرب كباقي دول العالم وعصفت به بان تم فرض الحجر الصحي وإغلاق جميع المتاجر بما فيها المحل، الذي يشغله، وأنه ظل يؤدي عن الشهور والفترات التي عمل بها للمدعي صدقي (م.) بعد إجراء محاسبة بينهما لقيمة الأرباح، وعليه فإن دعوى الأداء اليوم هي سابقة لأوانه، وأنه وابتداء من تاريخ تبليغه بالإندار وهو في انتظار المحاسبة التي رفضها المدعي، بل إنه عمد إلى تعريض العارض لعدة أفعال جرمها القانون، مما باشر معه المدعى عليه ضده شكاية أمام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الزجرية بالدار البيضاء، وأنه قد سبق له أن تقدم بمقال مضاد رام إلى التعويض عن الفسخ مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 11 أبريل 2022، والذي التمس فيه أمام ادعاء باطل للسيد صدقي (م.) كون طلبه يروم الحكم له بفسخ عقد التسيير المبرم بينه وبين المدعى عليه والمؤرخ بتاريخ: 2019/1/8، وإفراغ المدعى عليه من المحل الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء، هو من يقوم مقامه ومن جميع مشتملاته تحت غرامة تهديدية قدرها 100,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ استعمال القوة العمومية في حالة الامتناع، والحكم بأدائه لفائدته مبلغ 10.000,00 درهم، كتعويض جزافي عن الاستغلال لمدة سنتين، والحكم بالنفاذ المعجل مع الإكراه البدني في الأقصى دون إتيان أية مبررات قانونية طالما أنه لم يرتكب أي مبرر للفسخ خصوصا أمام الأوضاع الاقتصادية التي امتدت من مارس 2019 إلى اليوم، وأنه بعد أن أصبحت الأوضاع الاقتصادية تعرف نوعا ما بعض الانتعاش، وهو ما شجع المدعى عليه على بهذا الطلب لتمكينه من طرده وإيجاد شخص جديد لتمكينه من المحل المذكور، مما يجعله كطرف متضرر في حالة إنهاء العلاقة بينهما محقا في المطالبة بالتعويض عن الضرر عن الفسخ التعسفي والفجائي يقدره في مبلغ 20.000,00 درهم، وجعله مشمولاً بالنفاذ المعجل، مع تحديد مدة الإكراه البدني حدوده القانونية، ملتصقا أساسا بالحكم بعدم الاختصاص القيمي، واحتياطيا جدا القول بعدم قبول الدعوى كونها سابقة لأوانها، وفي المقال المضاد الرامي إلى التعويض عن الفسخ بقبوله شكلا، وموضوعا بناء على أن طلب الفسخ هو تعسفي وفجائي مما يجعل الطرف المتضرر حالة إنهائه وفسخه بالتعويض عن الضرر يقدره في مبلغ 20.000,00 درهم . وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة: 16/01/2023، الرمية الى التصريح باختصاصها نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل. 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 ، ان الحكم المطعون فيه لم يكن على صواب فيما قضى به لكونه علل منطوقه على أساس تعليقات فاسدة والموازية لانعدامها ومخالفة لوثائق الملف بحيث علل منطوقه بخصوص رد الدفع بعدم الاختصاص القيمي على اساس ان المستأنف عليه ارفق طلب التعويض الجزافي بطلب فسخ عقد التسيير والذي تم بالبت فيها ، وأن الحكم اجاب على الدفع بعدم الاختصاص القيمي فقط ولم يجب على الدفع بعدم الاختصاص النوعي والذي يعتبر من النظام العام والذي تثيره المحكمة من تلقاء نفسها مما يعتبر خرقا للقانون الموجب للإلغاء ، و ان الحكم المطعون فيه لم يجب على الدفع الشكليه المقدمة من طرف العارض واكتفى فقط بالتصريح بكون الطلب قدم طبقا للشروط الشكليه المتطلبة قانونا وان عدم الجواب على دفوعات الاطراف يعتبر من باب فساد التعليل الموازي لانعدامه ، و ان الحكم المطعون فيه علل منطوقه القاضي بفسخ عقد التسيير على أساس ان العلاقة التعاقدية ثابتة بين الطرفين وان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لعاقديها ويجب تنفيذها بحسن نية عملا بمقتضيات الفصل 230 و 231 من ق ل ع وان اداء واجبات الاستغلال عن سنتين يترتب عنه الاستفادة من استغلال الاصل التجاري وان العارض لم يدل بما يفيد براءة ذمته من واجب الاستغلال عن مدة سنتين كالتزام مقابل لاننتفاعه بالأصل التجاري موضوع النزاع رغم انذاره بذلك من طرف المدعي والذي بلغ به بتاريخ 1/2/2022 وأنه لم يدل بما يفيد انه لم يستغل المحل بسبب الجائحة وان واقعة عدم أداء واجبات التسيير كالتزام مقابل للمدعى عليه ثابت في نازلة الحال ، وأنه يلاحظ العارض على أن هذه

التعليقات هي تعليقات فاسدة والموازاة لإنعدامها، وأنه يرجوع المحكمة الى عقد التسيير المدلى به في الملف سوف يتبين لها بانه مصادق عليه بتاريخ 8/1/2019 الا ان المدة المحددة في هذا العقد في سنتين تبدأ من 1/1/2020 الى غاية 31/12/2021 وان المستأنف عليه لم يحدد في مقاله مدة الاستغلال التي يطالب بها بدقة بحيث ان بداية سريان العقد صادفت فرض حالة الطوارئ الصحية بسبب جائحة كورونا والتي كان فيها المحل مغلقا بأمر من السلطات المحلية تنفيذا لقانون حالة الطوارئ الصحية والمطبق في جميع ربوع المملكة على عكس ما جاء في تعليل الحكم المطعون كما ان المستأنف عليه لم يوجه للعارض انذارا الا بتاريخ 1/2/2022 أي بعد انتهاء مدة العقد مما يفيد ان العقد اصبح غير محدد المدة كما ان المستأنف عليه لم يوجه للعارض انذارا الا بتاريخ نهاية مدة عقد التسيير مما يفيد بانه كان يتوصل بواجب التسيير عن المدة التي اشتغل فيها المحل بعد حالة الطوارئ الصحية لان أداء واجبات التسيير رهين بالانتفاع بالمحل موضوع التسيير مما يبقى معه طلب واجبات الاستغلال وفسخ عقد التسيير غير مبني على أساس وسابق لأوانه ، و ان الحكم المطعون فيه علل رفض الطلب المضاد على أساس ان فسخ العقد قضت به المحكمة اعملا لمقتضيات الفصل 259 من ق ل ع نتيجة امتناع الطرف المدعى عليه عن تنفيذ التزامه المقابل ان هذه التعليقات تبقى في غير محلها انطلاقا من الأسباب المبينة أعلاه مما يتعين معه ارجاع الامور الى نصابها الصحيح ، ملتصقا بالتصريح بإلغاء الحكم المطعون فيه في كل ما قضى به وبعد التصدي الحكم جديد الحكم أساسا بعدم الاختصاص النوعي والقيمي واحتياطيا الحكم بعدم قبول الطلب شكلا واحتياطيا جدا الحكم برفض الطلب الأصلي وفي الطلب المضاد الحكم وفق طلبات العارض المسطرة في مقالة المضاد تحميل المستأنف عليه الصائر حفظ حق العارض في إضافة أسباب جديدة للاستئناف عند عرض الملف على محكمة الاستئناف وارفق المقال بنسخة تبليغية من الحكم الابتدائي المطعون فيه مع طي التبليغ. وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 19/4/2023 جاء فيها من حيث الإختصاص النوعي والمكاني: أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي لهذه المحكمة بعلة ان المحل المدعى فيه غير مقيد بالسجل التجاري، وأن المبلغ المطالب به لا يندرج ضمن الاختصاص القيمي للمحاكم التجارية الذي يفوق 20.000,00 درهم ، وأنه طبقا فإن الثابت من العقد المؤرخ في 08/01/2020 ان المستأنف عليه عهد بموجبه إلى المستأنف تسيير التجاري المخصص لبيع الثريات مقابل اقتسام الأرباح بينهما كل شهر ، وأنه تبعا لذلك فإن العقد الرابط بين طرفي الدعوى هو عقد تجاري انصب على كراء منقول معنوي يرتب اثاره القانونية بين طرفيه، كما ان المستأنف كمسير حر للمحل المستأنف عليه يعتبر تاجرا بصريح المادة 153 من م.ت ، و انه فضلا عن ذلك فإن مبلغ 10.000,00 درهم المطالب به مرتبط بالأرباح المتفق عليها بموجب العقد التجاري أعلاه ، وأنه بموجب المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية تبقى المحكمة التجارية هي المختصة نوعيا للبت في النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية وبالعقود التجارية ، وأنه تأسيسا على الحيثيات أعلاه يبقى الدفع المثار غير جدير بالاعتبار ويتعين رده وبالتبعية الحكم باختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في النازلة. من حيث أداء واجبات الاستغلال وفسخ العقد الرابط بين الطرفين وإفراغ المستأنف هو من يقوم مقامه: ومن حيث الاستغلال: أن الطرف المستأنف لم يدل بما يفيد براءة ذمته من واجب الاستغلال عن مدة سنتين كالتزام مقابل إنتفاع بالأصل التجاري موضوع الدعوى وهو ملزم بالإثبات رغم إنذاره كما هو مشار إليه في محضر التبليغ بتاريخ 1/2/2022 ، و الأكثر من ذلك لم يدلي بما يفيد كونه قام بإجراء محاسبة وتسليمه للعارض الأرباح كل شهر حسب المتفق عليه بموجب البند الثالث من عقد التسيير، و أن الذمة العامرة لا تفرغ إلا بالوفاء بالدين ، وبالتالي فإن الحكم لواجب الاستغلال يبقى وجيه. ومن حيث فسخ العقد وإفراغ المستأنف هو ومن يقوم مقامه: أن العارض وجه إنذارا للمستأنف بأداء واجبات الاستغلال عن المحل موضوع التسيير، والذي توصل به شخصيا حسن الثابت من محضر تبليغ الإنذار المنجز من طرف المفوض القضائي محمد (س.) بتاريخ 2022/2/1 وأنه إذا كان المدين في حالة مطل، كان للدائن الحق في إجباره على تنفيذ الالتزام مادام تنفيذه ممكنا، فإن لم يكن ممكنا جاز للدائن أن يطلب فسخ العقد عملا بمقتضيات الفقرة 1 من الفصل 259 من قانون الالتزامات والعقود، و ان واقعة عدم أداء واجبات التسيير كالتزام مقابل المستأنف ثابت في نازلة الحال، مما يكون طلب مؤسس قانونا، ويتعين معه الحكم بفسخ الحكم بفسخ عقد التسيير الرابط بين الطرفين المصحح الامضاء بتاريخ 2019/1/8 طلب فسخ عقد تسيير يرتب عنه إفراغ المستأنف هو ومن يقوم مقامه. من حيث الطلب المضاد المتعلق بالتعويض: أن طلب التعويض يستوجب وجود ضرر ، و أن المستأنف لم يتبث الضرر اللاحق به ، و أن فسخ العقد تم بناء على مقتضيات المادة 259 من قانون الإلتزامات والعقود نتيجة إمتناع المستأنف عن تنفيذ التزاماته مقابل الإستغلال المحل موضوع الدعوى وذلك بتسليمه الأرباح شهرية للعارض عن الإستغلال رغم إنذاره ولم يستجب لذلك ، و أن الحكم الابتدائي في هذا الشق قد علل تعليلا قانونيا واضحا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به. وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة

17/5/2023 جاء فيها انه دفع المستأنف عليه بكون استئناف العارض غير مبني على أساس وان الحكم الابتدائي المطعون فيه قد صادف الصواب فيما قضى به بخصوص الدفع المتعلق بالاختصاص النوعي والمكاني ومن حيث أداء واجبات الاستغلال وفسخ العقد والافراغ لكون العارض لم يدلي بما يفيد براءة ذمته رغم انذاره او كونه أجرى محاسبة مع العارض ومن حيث المقال المضاد المتعلق بالتعويض عن الضرر فان الحكم جاء معللا تعليلا قانونيا ملتصقا بالتصريح برد الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي ، و يلاحظ العارض على أن كل الدفع الواردة في المذكرة الجوابية غير مبنية على أساس الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب في كل ما قضى به وان العارض بين من خلال أوجه جميع الخروقات الوارد بالحكم المطعون فيه بحيث انه بالرجوع الى المطعون فيه سوف يتبين بانه اجاب على الدفع بعدم الاختصاص القيمي فقط ولم يجب على الدفع بعدم الاختصاص النوعي والذي يعتبر من النظام العام والذي تثير المحكمة تلقاء نفسها مما يعتبر خرقا للقانون الموجب للإلغاء كما ان الحكم الابتدائي لم يجب على الدفع الشكلية المقدمة من طرف العارض واكتفى فقط بالتصريح بكون الطلب قدم طبقا للشروط الشكلية المتطلبه قانونا وان عدم الجواب على دفعات الاطراف يعتبر من باب فساد التعليل الموازي لانعدامه كما ان الحكم المطعون فيه بخصوص فسخ عقد التسيير علله على أساس ان العلاقة التعاقدية ثابتة بين الطرفين وان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لعاقديها ويجب تنفيذها بحسن نية عملا بمقتضيات الفصل 230 231 من ق ل ع وان أداء واجبات الاستغلال عن سنتين يترتب عن الاستفادة من استغلال الاصل التجاري وان العارض لم يدل بما يفيد براءة ذمته من واجب الاستغلال عن مدة سنتين كالتزام مقابل لانتفاعه بالأصل التجاري موضوع النزاع رغم انذاره بذلك من طرف المدعي والذي بلغ به بتاريخ 1/2/2022 وانه لم يدل بما يفيد انه لم يستغل المحل بسبب الجائحة وان واقعة عدم أداء واجبات التسيير كالتزام مقابل للمدعي عليه ثابت في نازلة الحال ، و انه برجع المحكمة الموقرة الى عقد التسيير المدلى به في الملف سوف يتبين لها بانه مصادق عليه بتاريخ 1/8/2019 الا ان المدة المحددة في هذا العقد في سنتين تبدأ من 1/1/2020 الى غاية 31/12/2021 وان المستأنف عليه لم يحدد في مقاله مدة الاستغلال التي يطالب بها بدقة بحيث ان بداية سريان العقد صادفت فرض حالة الطوارئ الصحية بسبب جائحة كورونا والتي كان فيها المحل مغلقا بأمر من السلطات المحلية تنفيذا لقانون حالة الطوارئ الصحية والمطبق في جميع ربوع على عكس ما جاء في تعليل الحكم المطعون كما ان المستأنف عليه لم يوجه للعارض انذار الا بتاريخ 1/2/2022 أي بعد انتهاء مدة العقد مما يفيد ان العقد اصبح غير محدد المدة كما ان المستأنف عليه لم يوجه للعارض انذار الا بتاريخ نهاية مدة عقد التسيير مما يفيد بانه كان يتوصل بواجب التسيير عن المدة التي اشتغل فيها المحل بعد حالة الطوارئ الصحية لان أداء واجبات التسيير رهين بالانتفاع بالمحل موضوع التسيير مما يبقى معه طلب واجبات الاستغلال وفسخ عقد التسيير غير مبني على أساس وسابق لأوانه ، و ان الحكم المطعون فيه علل رفض الطلب المضاد على أساس ان فسخ العقد قضت به حكمة اعمالا لمقتضيات الفصل 259 من ق ل ع نتيجة امتناع الطرف المدعي عليه الفر عن تنفيذ التزامه المقابل ، و ان هذه التعليلات تبقى في غير محلها انطلاقا من الأسباب المبينة أعلاه ولا داعي لتكرارها ، ملتصقا بالحكم وفق ما جاء في المقال الافتتاحي للدعوى. و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 17/5/2023 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 14/06/2023 .

محكمة الاستئناف حيث بسط الطاعن اوجه استئنافه على النحو المسطر اعلاه. حيث يعيب الطاعن على الحكم المستأنف عدم الجواب على الدفع بعدم الإختصاص النوعي والدفع الشكلية مما يعد من قبيل نقصان تعليل يوازي انعدامه الا ان الأمر خلاف ذلك اذ ان الثابت من اوراق الملف وخاصة القرار الإستئنافي 4084 بتاريخ 22/9/2022 انه قضى بتأييد الحكم المستأنف القاضي بدوره بالإختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الدعوى وارجاع الملف للمحكمة للإختصاص بدون صائر مما يبقى معه ما أثير بشأن عدم الجواب عن الدفع المثار مردودا . وحيث إنه بخصوص الدفع بعدم القبول لكون الدعوى سابقة لأوانها لعدم اجراء محاسبة بين الطرفين فان هذا الدفع هو دفع يتعلق بموضوع الدعوى الرامية اساسا الى اداء التعويض عن الإستغلال والحال ان الطاعن لم يدل بما يفيد اداء واجبات الإستغلال المتفق عليها بينه وبين المستأنف عليه تفعيلا للعقد الرابط بينهما واداء نصيب هذا الأخير من الأرباح حسب المتفق عليه بالعقد رغم انذاره بالأداء المبلغ اليه شخصيا بتاريخ 1/2/2022 مما يبرر فسخ العقد لوجود اخلال المسير بالتزامه باجراء المحاسبة وتسليم الطرف المستأنف عليه نصيبه من الأرباح المحصل عليها نتيجة الإستغلال وان ما تمسك به من عدم استغلال المحل بسبب جائحة كورونا لا يعفيه من تنفيذ التزاماته التعاقدية في غياب ما يفيد تعديل شروط الإتفاق بما يتناسب الظروف المستجدة وأنه عمالا لمقتضيات الفصل 230 ق ل ع وان العقد شريعة المتعاقدين تبقى واقعة المطل في تنفيذ الإلتزام قائمة في حق المستأنف مما يبرر

الفسخ والإفراغ وهو ما انتهى اليه الحكم المستأنف عن صواب مما يتعين التصريح بتأييده. حيث انه يتعين ابقاء الصائر على المستأنف لهذه الأسباب تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا. في الشكل : قبول الاستئناف في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و ابقاء الصائر على رافعه