Présomption de solidarité en matière commerciale : l’opérateur est tenu solidairement avec son distributeur des obligations contractuelles de ce dernier envers le client final (Cass. com. 2013)

Identification			
Ref 52609	**Juridiction** Cour de cassation	**Pays/Ville** Maroc / Rabat	**N° de décision** 212/2
Date de décision 20130411	**N° de dossier** 2011/2/3/30	**Type de décision** Arru00eat	**Chambre** Commerciale
Abstract			
Thème Modalités de l'Obligation, Civil		**Mots clés** Solidarité entre commerçants, Responsabilité solidaire, Rejet, Présomption de solidarité, Opposabilité, Opérateur de télécommunications, Manquement contractuel, Distributeur, Contrat de distribution, Contrat commercial, Clause d'exonération de responsabilité	
Base légale		**Source**	

Résumé en français

Il résulte des articles 164 et 165 du Dahir des obligations et des contrats que si la solidarité entre débiteurs ne se présume pas en principe, elle est en revanche présumée dans les obligations contractées entre commerçants pour les besoins du commerce, sauf stipulation contraire du titre constitutif ou de la loi. En conséquence, justifie légalement sa décision la cour d'appel qui retient la responsabilité solidaire d'un opérateur de télécommunications avec son distributeur pour les manquements de ce dernier à ses obligations contractuelles envers un client. Ayant constaté que le contrat de distribution révélait une implication de l'opérateur dans la conclusion et le suivi des contrats souscrits par le distributeur, elle en a exactement déduit que la présomption de solidarité devait s'appliquer et qu'une clause d'exonération de responsabilité stipulée entre l'opérateur et son distributeur n'était pas opposable au client tiers.

Texte intégral

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من عناصر الملف والقرار المطعون فيه أن السيد مصطفى (م.) ـ المطلوب في النقض ـ تقدم بمقال عرض فيه انه يملك المحل التجاري الكائن بعنوانه وأن المدعى عليها شركة (و. د.)، مكلفة من طرف شركة (م. ت.) باستغلال وتسيير وترويج خدمات الخط الهاتفي الثاني بالمغرب الذي حصلت على رخصة وامتياز استغلاله وبتاريخ 2004/10/14 ابرمت مع المدعى عليها الأولى عقدا بمقتضاه أدى لها مبلغ 175000 درهم في مقابل أن تقوم بتجهيز محلها بالتجهيزات اللازمة لاستغلاله كمخدع هاتفي بما في ذلك الآلات الهاتفية وعددها 3 بالإضافة الى آلة فاكس وآلة نسخ وبمجرد تسلمها للآلات المذكورة وبدء تشغيلها تبين لها أنها من النوع الرديء جدا اضافة الى ان المدعى عيها المذكورة لم تتم ببرمجتها بشكل يلائم استعملها داخل المغرب إذ على سبيل المثال فقط وفي الوقت الذي كان ثمن انطلاق المكالمة الهاتفية المقرر من طرف شركة (م. ت.) هو درهم ونصف فإن الآلات المذكورة لم تكن تقبل سوى مبلغ درهمين، كما أم سوء البرمجة ورفض الموردة تحيينها بشكل يساير التخفيضات والعروض الاستثنائية التي تطبقها شركة (م. ت.) جعل تلك الآلات لا تعمل بشكل ملائم ومعطلة في أغلب الأوقات ومن جهة أخرى التزمت الموردة بالقيام بأعمال الصيانة المستمرة لها وذلك طيلة مدة العقد مقابل تقاضيها أتعابا شهرية بنسبة 5% من رقم المبيعات الشهري إلا أنها أخلت بالتزاماتها وامتنعت عنه مما أدى بهذه الآلات أن تعمل بشكل غير سليم وأصبحت طاقتها لا تتجاوز درهمين فقط مما يؤدي الى الانقطاع المتكرر للمكالمات بالاضافة الى ارجاعها للزبون جميع النقود التي وضعها فيها بعد انهاء المكالمة فيكون هذا الاخير قد أنجز مكالمة بالمجان في وقت يتم تقييد سعرها على المدعية من طرف شركة (م. ت.)، كما أن الآلات لم تكن تميز بين نختلف انواع القطع النقدية ففي الوقت الذي يتم إدخال قطعة نقدية من فئة 20 سنتيما تسجل الآلات مبلغ 5 أو 10 دراهم بحيث يستفيد الزبون من والأعطاب التي أدت الى عزوف الزبناء عن محل المدعية فتسببت لها في أضرار جسيمة وقد استثمر في مشروعها مبالغ مهمة تمثلت في شراء أصل تجاري وتجهيزه وكذا اداء مبالغ مهمة للمدعى عليها الأولى تنفيذا للعقد المبرم معها بالاضافة الى تشغيل مستخدمين رغبة في تحقيق الربح الا أنها لم تجن إلا خسائر من جراء إخلال المدعى عليها بالتزاماتها المنصوص عليها في الفصل 4 من العقد اضافة الى عدم تكوين المدعي والمستخدمين وعدم تنشيط المبيعات وعدم الدعاية لانطلاق المشروع وعدم تقييد الاحصائيات وعدم تزويدها بالمستندات الاشهارية الخاصة بتنشيط البيع ونظرا لى أن شركة (و. د.) معتمدة لدى شركة (م. ت.) وأن فواتير الاستهلاك كان تؤديها المدعية لصاحبة الامتياز (م. ت.) عن طريق المدعى عليها الاولى، وأن التكليف المسند لهذه الاخيرة من صاحبة الامتياز كان تكليفا مؤقتا ومشروطا باحترام التزاماتها تجاه زبائن هذه الاخيرة، وهذا بدليل ان شركة (م. ت.) على اثر الشكاوى المتعددة التي كانت تتوصل بها جراء إخلال المدعى عليها بالتزاماتها عمدت الى سحب التكليف بالاستغلال والترويج منها ومنحته للمدعى عليها الأخرى شركة (أ. ف.) بحيث حلت هاته الاخيرة محل الاولى في تسيير امتياز استغلال الخط الهاتفي الثاني وبالتالي تبقى ضامنة لجميع الالتزامات التي تحملت بها المدعى عليها الأولى وضامنة للأضرار اللاحقة للمدعي، والتمس الحكم بفسخ العقد الرابط بينها وبين المدعى عليهما الأولى المبرم بتاريخ 2004/11/23 وتمهيديا بإجراء خبرة لتحديد جميع الالتزامات والاشغال التي لم تنفذها المدعى عليها وتحديد التعويضات المستحقة عن ذلك مع حفظ حقها في تقديم طلباتها الختامية، وبعد إجراء المسطرة والامر بانجاز خبرتين الأولى تقنية اسندت للخبير الحسين (ع.) والثانية حسابية اسندت للخبير عبد الحميد (م.) قضت المحكمة التجارية بفسخ العقد وبأداء المدعى عليهم تضامنا للمدعية تعويضا قدره 391.015,1 درهم مع الفوائد القانونية ورفض باقي الطلبات بحكم استأنفته شركة (م. ت.) وشركة (أ. ف.) وقضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئنافين شكلا وفي الجوهر باعتبارهما جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر التعويض المحكوم به في 283.692,46 درهم وتأييده في الباقي.

حيث تعيب الطاعنة على القرار في وسائلها الستة مجتمعة خرق القانون الفصل الاول من ق م م 33 و 228 و 230 و 164 و 165 من ق ل ع ومقتضيات البند 7/7 و 10 من العقد وتأويلها تأويلا خاطئًا وعدم الارتكاز على اساس ونقصان التعليل من حيث انها أثارت انعدام صفتها في الادعاء وان الوثائق المدلى بها تتعلق بالمطلوبة في النقض وشركة (و. د.) مؤكدة ان الطاعنة ليست مدينة ولا مرتبطة مع المطلوبة في النقض بأي التزام وليست متضامنة مع باقي المطلوبين غير أن المحكمة نهجت خلاف ذلك واستنتجت صفة الطاعنة من العقد الرابط بينها وبين شركة (و. د.) مع انها كانت ملزمة بمراعاة الشروط التي تضمنت إعفاء الطاعنة من المسؤولية وانعدام تضامنها بخصوص أعمال الموزع مع وزبائنه ولا يمكن الاحتجاج بالعلاقة التي تربط الطاعنة والموزع ومن بعده شركة (أ. ف.) للقول بوجود تضامن بين الأطراف طبقا للفصلين 33 و 228 ق ل ع لأن التضامن في المسائل المدنية غير مفترض ويجب ان يستفاد صراحة من الاتفاق أو نص القانون أو من طبيعة المعاملة وفي المسائل التجارية يكون مفترضا ما لم يتحصل العكس من عقد أنشاء الالتزام أو من

القانون، وبالتالي فالمصدر الأول هو السند المنشئ للالتزام، الذي يجب أن يقوم على شرط صريح وفي النازلة وخلافا لما ذهبت اليه المحكمة فالتضامن بين الطاعنة والموزع غير قائم بشكل صريح اذ المادة 7/7 من العقد الذي يربطها بشركة (و. د.) وكذا شركة (أ. ف.) نص صراحة على ان الموزع هو من يتحمل هذا الالتزام وليس الطاعنة والمحكمة ليس لها افتراض وجود تضامن ضمني بين الطرفين. كما أن المصدر الآخر للتضامن والذي انفرد به قانون الالتزامات والعقود هو أن التضامن بين المدينين قد يكون نتيجة حتمية لطبيعة المعاملة، كما أن المادة 15 من القانون المذكور نصت على أن التضامن يكون بحكم القانون في الالتزامات المتعاقد عليها بين التجار لأغراض المعاملات التجارية وذلك ما لم يصرح السند أو القانون بعكسه وقرر المشرع المغربي بالنسبة للمسائل التجارية أن الأصل هو قيام التضامن والثابت من الالتزام الرابط بين الموزع والطاعنة اعفاء هذه الأخيرة من المسؤولية وعليه فالعلاقة بين هذين الطرفين أساسية في النزاع ولا يمكن تجاوزها والاخلالات المدعى بشأها وعملا بالفصل 230 من ق ل ع وما ورد في البند 7/7 من العقد تتحملها الشركة الموزعة والمطلوبة في النقض خاصة وانه بتاريخ 2005/08/24 وقع فسخ العقد الذي يربط الطاعنة بشركة (و. د.) ووضع حد للعلاقة الرابطة بين الطرفين وتم تحويل الشبكة التي كانت تشغلها الشركة المذكورة الى شركة (أ. ف.) . وبالتالي فهذه الأخيرة هي المسؤولية المباشرة عن الاخلالات موضوع الدعوى، غير أن المحكمة عللت قرارها " بأن مسؤولية الطاعنة واضحة في البند 7/5 الفقرة المتعلقة باستغلال نقط البيع جاء في بندها الرابع بأن العلاقة بين الموزع ... و المشغل من الباطن موافقة الطاعن يتعين أن تكون قارة ومن أجل ذلك يتعين توقيع العقد بينهما وتوافق الطاعنة على مقتضياته وتحتفظ بنسخة منه " والمحكمة أولت هذا البند وكذا البند 10 من العقد بشكل حمل الطاعنة المسؤولية وهو تأويل خاطئ لأن الطاعنة من خلال ما ورد بالبند 7 تنتفي مسؤوليتها ولا تتدخل في عمل الموزع وان ما أشارت اليه الطاعنة ليس تدخلا في عمله وإنما كان من باب حماية نفسها من أعمال المنافسة الغير مشروعة، والمحكمة عندما اعتبرت أن هناك علاقة مباشرة بين الطاعنة والمطلوبة وقضت عليها بالاداء دون أن ترد على ما أثارته تكون قد قصرت في تعليل قرارها وجردته من أي أسسا وخرقت القانون.

لكن إذا كانت القاعدة العامة في التضامن بين المدينين أنه غير مفترض ويلزم أن ينتج صراحة عن السند المنشئ للالتزام أو من القانون أو أن يكون النتيجة الحتمية لطبيعة المعاملة حسب الفصل 164 من ق ل ع فإن المشرع افترض قيام التضامن في الالتزامات المتعاقد عليها بين التجار لأغراض المعاملات التجارية وذلك ما لم يصرح السند المنشئ للالتزام أو القانون بعكسه الفصل 165 من نفس القانون وفي النازلة فإن النزاع يتعلق بتجار وناتج عن معاملة تجارية ولا يوجد أي سند مشترك صادر عن الطاعنة وشركة (و. د.) والمطلوب في النقض ينفي قيام التضامن في العلاقة القائمة بينهم ومحكمة الاستئناف لاحظت من تنصيصات العقد الرابط بين الطاعنة والموزع شركة (و. د.) البند 7/5 الفقرة المتعلقة باستغلال نقط البيع البند الرابع بأن العلاقة بين الموزع (و. د.) والمشغل من الباطن (المطلوب في النقض) بموافقة الطاعنة يتعين أن تكون قارة ويتعين توقيع عقد بينهما وتوافق الطاعنة على مقتضياته وتحتفظ بنسخة منه بل الأكثر من ذلك تم التنصيص في عقد التوزيع انه اذا تم فسخ العقد بين الموزع والمشغلين من الباطن قبل أوانه وخارج أسباب الفسخ المذكورة بالبند 10 يمكن لها أي الطاعنة أن تتفاوض مباشرة مع جميع أو بعض المشغلين من الباطن مع موزع آخر تعينه الطاعنة واستخلصت من ذلك مدى تدخل شركة (م. ت.) في جميع العقود المبرمة في إطار المصلحة المشتركة بينها وبين الموزع أو في إطار الوكالة الرابطة بينهما واستبعدت ما تمسكت به الطاعنة من شرط الإعفاء من المسؤولية بعلة أنه يتعلق فقط بالعلاقة الشغلية للموزع مع إجرائه أو إجراء المشغل من الباطن وهي علة عير منتقدة في حين أن المسؤولية موضوع الدعوى تتعلق بالمسؤولية عن الضرر الحاصل المطلوب في النقض بسبب عدم احترام الموزع لالتزامه بالصيانة والمراقبة وغير ذلك من الاخلالات ومحكمة الاستئناف عندما أيدت الحكم المستأنف فيما قضى به على الطاعنة بالتضامن تكون قد طبقت القانون تطبيقاً سليما وعللت قرارها بما يكفي لتبريره وكان ما بالوسائل غير جدير بالاعتبار.

لأجله قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وتحميل الطالبة الصائر.