

**Bail commercial : la preuve par témoignage de la relation locative exige la présence des témoins à la conclusion du contrat ou au paiement des loyers (CA. com. Casablanca 2021)**

Identification			
<b>Ref</b> 67805	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5305
<b>Date de décision</b> 20211108	<b>N° de dossier</b> 2021/8205/3905	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Preuve en matière commerciale, Commercial		<b>Mots clés</b> Rejet de la demande, Preuve par témoignage, Preuve de la relation locative, Présence à la conclusion du contrat, Lafif, Insuffisance de la preuve, Connaissance par voisinage, Bail commercial, Annulation du jugement	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

En matière de preuve du bail commercial verbal, la cour d'appel de commerce rappelle les conditions de recevabilité de la preuve testimoniale. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande d'un occupant tendant à sa réintégration dans les lieux et au rétablissement de l'électricité, retenant l'existence d'une relation locative sur la base d'un acte de notoriété et d'un procès-verbal de constat.

L'appelant, propriétaire des lieux, contestait la force probante de ces documents, faute pour les témoins d'avoir assisté à la conclusion du contrat ou au paiement des loyers. La cour retient que la preuve de la relation locative par témoignage n'est admise que si les témoins disposent d'un fondement spécial, à savoir leur présence lors de la conclusion du contrat ou lors du paiement régulier des loyers.

Elle constate que les témoignages produits se fondent uniquement sur la connaissance par voisinage et l'ouï-dire, sans attester d'une connaissance directe des éléments essentiels du bail. La cour écarte en outre l'argument tiré d'un prétendu aveu du bailleur, ses déclarations décrivant une relation de gérance et non un contrat de location.

Le jugement entrepris est par conséquent infirmé et la demande initiale rejetée.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبيهما بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 15/07/2021 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 04/05/2021 تحت عدد 4591 في الملف رقم 181/8205/2021 والفاضي بتمكين الطرف المدعي من المحل المكتري الكائن بدوار [العنوان] المحمدية وارجاع مادة الكهرباء تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير الامتناع عن التنفيذ و تحميلهما الصائر و رفض باقي الطلبات .

وحيث دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف شكلا لأنه قام بفتح ملف التبليغ عدد 2765/8401/2021 و أن الطاعنات تم تبليغها بالحكم بتاريخ 13/07/2021 و أنهما لم يرفقا مقالهما الاستئنافي بطي التبليغ و بنسخة تبليغية للحكم كما أن المستأنفين لم يضمنا مقالهما وقائع النزاع و كذا أسباب الاستئناف .

و حيث أنه و بخصوص عدم ارفاق المستأنفين مقالهما الاستئنافي بطي التبليغ فإنه و ن خلال المذكرة الجوابية للمستأنف عليه و كذا بالإطلاع على شهادة التسليم المرفقة بها يتبين أن الطاعنين قد بلغا بالحكم بتاريخ 13/07/2021 و تقدما بالإستئناف بتاريخ 15/07/2021 أي داخل الأجل المحدد بمقتضى المادة 18 من قانون احداث المحاكم التجارية و أن عدم ارفاق المقال الاستئنافي بطي التبليغ لا يترتب عنه التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلا طالما أن الاستئناف قد تم تقديمه داخل الأجل المحدد قانونا .

و حيث أنه و بخصوص الدفع الشكلي المثار بخصوص عدم بيان الوقائع و أسباب الاستئناف فهو أيضا مردود خاصة و أنه بالإطلاع على المقال الاستئنافي يتبين أن المستأنفين ضمنا مقالهما وقائع النازلة بإيجاز و أسباب الاستئناف فضلا على تدعيم مقالهما بنسخة من الحكم المستأنف اضافة الى ما ذكر فإن المجلس الاعلى في قرار صادر بتاريخ 12-11-1997 تحت عدد 7123 ملف عدد 7123 ملف عدد 121/94 منشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 53 و 54 صفحة 103 وما يليها اعتبر انه لا يعد خرقا للفصل 142 من ق.م.م اذا لم يتضمن مقال الاستئناف موجز الوقائع معزولة عن بقية اجرائه طالما كانت تلك الوقائع قد وردت بما يكفي لفهم موضوع الدعوى عند مناقشة اسباب الاستئناف وبالتالي يبقى الدفع الشكلي المثار في غير محله و يتعين رده و التصريح بقبول الإستئناف شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها و الحكم المطعون فيه أن الطرف المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 6/1/2021 والذي يعرض من خلاله أنه يكتريان بعقد شفوي من السيدين محمد (أ.) و عبد الرحمان (أ.) منذ أكثر من سبع سنوات المحل التجاري الكائن بدوار [العنوان] المحمدية وذلك بسومة كرائية شهرية محددة في مبلغ 3000,00 درهم وأنه على الرغم من وفائهما بالتزاماته وأدائه بانتظام الواجبات الكرائية المترتبة بزمته إلا أن المدعى عليهما عمدا إلى منعه من استغلال محله التجاري و قطع مادة الكهرباء عنه باعتبارها العمود الفقري لنشاطه و أنه تبعا لذلك تقدم بطلب رام إلى إجراء معاينة و استجواب حيث صدر الأمر عن السيد رئيس هذه المحكمة تحت عدد 18050 بتاريخ 17/09/2020 قضى بالامر بالقيام بالاجراء المطلوب بواسطة احد المفوضين القضائيين، وأنه بناء على الأمر القضائي المشار إلى مراجعه أعلاه أنجزت المفوضة القضائية السعدية (ن.) محضر معاينة و استجواب بتاريخ 08/10/2020 ضمنته واقعة منع من استغلال المحل المكتري و قطع مادة الكهرباء عنه من لدن المدعى عليهما كما يرفق مقاله الحالي

أيضا بمحاضر معاينة مجردة يتضح من خلالها أن المحل المكترى كان يتوفر في السابق على مادة الكهرباء و كذا واقعة منع إدخال الآليات للمحل المذكور للإصلاح و أنه سلك كافة الوسائل الودية مع المدعى عليهما قصد تمكينه من المحل و رفع حالة المنع و إرجاع مادة الكهرباء لكن دون جدوى ملتصقا بالحكم على المدعى عليهما بتمكينه من المحل المكترى الكائن بدوار [العنوان] المحمدية و برفع حالة المنع المتمثلة في منع إدخال الآليات و إرجاع مادة الكهرباء إلى المحل المذكور و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ مع شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل مع حفظ حق العارض في المطالبة بالتعويضات مع تحميل المدعى عليهما الصائر.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 16/3/2021 جاء فيها اساسا في الشك ان مقتضيات المادة 1 من قانون المسطرة المدنية تنص انه لا يصح التقاضي إلا لمن له الصفة والاهلية والمصلحة لاثبات حقوقه، وان المدعيين بمقالهما ادعيا انهما مكتريين لمحل موضوع النزاع على الرغم من عدم ادلائهما بما يفيد العلاقة الكرائية المزعومة، وان المشرع في المادة 3 من القانون رقم 6712 المتعلق بكراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي تنص على انه تبرم عقود كراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي وجوبا بمحرر كتابي ثابت التاريخ عند تسليم المحل يجب تحرير بيان بوصف حالة الاماكن يكون حجة بين الاطراف، وانه في غياب عقد كراء كما جاء في المادة المذكور اعلاه والذي يبقى السند اولا لاثبات صفتها تبقى مخاصمتها غير مقبولة شكلا، واحتياطيا في الموضوع ان المدعيين وللتغليب ادليا صحبة مذكرتهما 14/01/2021 برسم ليفي ضمن عدد 331 كناش 459 مؤرخ في 15/9/2020 يشهد شهوده ان السيد ابراهيم (ت.) و عبد الرحمان (ت.) انهم يعملون بصحة يقينهم وبالمجاورة والمخالطة وشدة الاتصال والاطلاع يكتريان المحل المذكور من المدعى عليهما، وانه كذلك وللزيادة في التغليب ادليا بمحضر معاينة واستجواب جاء في استجواب من استجوب فيه انه بحكم جواره لهما فهما مكتريان لذلك المحل ولا علم له بالسومة الكرائية وان الآخر يدعي بكراء السيد عبد الرحمان (ت.) للمحل من المدعى عليهما، وان البعض الآخر ادعي نفس الادعاء وان مدة كرائتهما خمس سنوات ولا علم له بثمن الكراء، وانه ان كانت المادة المذكورة اعلاه قد حسمت في اثبات العلاقة الكرائية بموجب عقد محرر التاريخ فالمدعى عليهما يدفعان باستبعاد ذلك الليفي ومحضر الاستجواب والكل من باب الاحتياط، وان الاجتهاد القضائي وقبل صدور قانون 12-67 تبث لديه سواء من خلال مستشهدي الليفي عدم حضورهما لمجلس العقد وعدم حضور تعبير طرفيه بالايجاب والقبول وتحديد السومة الكرائية باستبعاده واستبعاد شهادة شهوده، وانه من الثابت وبعد رجوع المحكمة الى ذلك الليفي وتصريحات مصرحي المحضر الاستجوابي فهما لا يتضمنان ما يفيد بالجزم والقطع حضور اطرافه لمجلس عقد الكراء، وان هناك من ضمن اسمه بالمعاينة المجردة المؤرخة في 08/10/2020 من لم يصرح للمفوضة القضائية بأي تصريح كالسيد الحسن (ح.) بتأكيده ان المفوضة القضائية لم تشر الى هويته الكاملة بذلك المحضر وخاصة مراجع بطاقته الوطنية وينفي ما ضمن به ، وبذلك يتضح انه لا تربط المدعى عليهما اية علاقة كرائية مع المدعيين بمفهومها القانوني والاجتهاد القضائي، وانه بالتالي فطلبهما يبقى مرفوضا موضوعا، ملتصقا اساسا في الشكل التصريح بعدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع الحكم برفض الطلي وتحميل رافعيه الصائر.

وارفقا المذكرة بأصل اشهادين عن لحسن (ح.) ويونس (ه.).

وبعد تبادل المذكرات وتأكيده كل طرف ما جاء فيها.

و بعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فأستأنفه الطاعنان مستندان على أن محكمة الدرجة الأولى في تعليلها قبول الطلب شكلا وكذا الحكم وفق طلب المستأنف عليه ركزت في تبرير صفته واعتباره مكتريا للمحل موضوع النزاع على رسم الليفي العدلي صحيفة عدد 332 كناش 459 بتاريخ 2020/9/15 و محضر معاينة واستجواب المؤرخ في 2020/10/8 . وأنه جاء في الأول أنهم يعرفون المدعيين كمكتريين للمحل موضوع النزاع بناء على الجوار والمخالطة والسماع ليس الا و انه لإثبات اية علاقة كرائية في غياب عقد او وصل مثبت لذلك فلذلك النوع من الشهادة لا يمكن الاعتداد بها و انه من شروط إثبات العلاقة الكرائية وفي غياب ما ذكر اعلاه يتعين على الشهود الحضور لمجلس العقد وسماع شروطه من طرفيه بما في ذلك مكانه ومرافقه وسومته الكرائية و مدة كرائه والحصول بالإيجاب والقبول بين طرفيه بالرجوع إلى تصريحات مصرحي الليفي المشار إليه اعلاه لم يجزم ولو واحد منهم بالقطع حضور مجلس

العقد وانه رغم إثارتها لهذا الدفع الجدي المؤثر والحامي لحقوق دفاعهما غضت النظر المحكمة الرد عليه وان ذلك يعتبر نقصانا في التعليل ومساسا بحقوقهما وتعريض حقوقهما للضرر وانه لو أمرت المحكمة بإجراء بحث للوقوف على طبيعة العلاقة الكرائية بين اطراف المخاصمة بالاستماع إلى شهود اللفيف واستفسارهم حول شهادتهم لوقفت على الحقيقة وأعطت لحكمها التعليل السليم وتحقق العدالة وان ما أثير على تصريحات مصرحي اللفيف المعتمد عليه من المحكمة يثار حول محضر المعاينة والاستجواب والذي من ضمنهم يونس (م.) وحسن (ح.) والذين أدليا للعارضين بأشهادين يستشف من خلالهما استغرابهما لما ضمن بذلك حول أقوال نسبت اليهما و أوضحا أنهما لم يدلوا بأي تصريح يفيد أن المدعيين ابتدائيا مكتريين لذلك المحل و انه كان لزاما على محكمة درجة الأولى إجراء بحث في المخاصمة بالاستماع لكافة أطرافها ومصرحي اللفيف والمعاينات عوض الاعتماد على تصريحات مجردة وعامة غير منتجة و أن الغريب في هذه المخاصمة أن محكمة الدرجة الأولى اعتبرت وجود علاقة كرائية بين طرفي النزاع دون الاستماع لمصرحيهما ولهما للتأكد من توافر شروط العقد ان كان هناك عقد أصلا بين من ذكر أعلاه و ان المحكمة بالتالي وباعتمادها على ما نوقش أعلاه جاء حكمها ناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه ، لذا يلتمس أساسا إلغاء الحكم الابتدائي في كل ما قضى به والحكم برفض الطلب الابتدائي و احتياطيا بإجراء بحث لتأكد من وجود علاقة كرائية بينهما والمستأنف عليه من عدمه يستدعى له كافة الأطراف و تحميل المستأنف عليه الصائر.

وأرفقا مقالهما بنسخة من الحكم الابتدائي وأشهادين و نسخة من قرار محكمة النقض .

و أجاب المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 04/10/2021 أن الحكم المطعون فيه جاء مصادفا للصواب و معللا تعليلا كافيا ، و قد تبين لمحكمة ابونا الاولى مصدره الحكم المذكور ثبوت العلاقة الكرائية بينهما وبين المستأنفين ثبوتا قطعيا من خلال رسم اللفيف العدلي الذي اكد شهوده بشكل واضح قيام العلاقة الكرائية بين اطراف الدعوى ، مستنديين في ذلك على شدة الاطلاع و المجاورة و المخالطة ، لاضافة الى معاينة شهود اللفيف معاينة فعلية ممارستهما لعملهما بالمحل موضوع النزاع و المتمثل في صناعة الشاحنات منذ مدة تزيد عن 8 سنوات مؤكداين أن ذلك كان على وجه الايجار و أنه بذلك يكون رسم اللفيف العدلي لوحده كاف لاثبات العلاقة الكرائية بين أطراف هذه الدعوى .

وان المستأنف عليهما قاما باستصدار امر صادر عن السيد رئيس كمية التجارية بالدار البيضاء من أجل اجراء معاينة و استجواب فتح له ملف منفذ عدد 2020/408 حيث حررت على اثره المفوضة القضائية السيدة السعيدية (ن.) محضرا افادت من خلاله بناء على استجواب مجموعة كبيرة من الاشخاص المجاورين للمحل موضوع النزاع انهما يكتريان فعلا المحل من المستأنفين وأن محضر المعاينة والاستجواب تضمن عدة اشخاص صرحوا جميعهم بقيام العلاقة الكرائية وبواقعة منعهم من فتح المحل و انه على الرغم من كون ما ضمن برسم اللفيف العدلي يعد كافيا لإثبات قيام العلاقة الكرائية ، فانه ادلى خلال المرحلة الابتدائية بمحضر معاينة و استجواب حيث تأكد من خلاله قيام العلاقة الكرائية و واقعة المنع وقطع العداد الكهربائي و أن رسم اللفيف العدلي و كذا محضر المعاينة والاستجواب يعتبران وثيقتين رسميتين يوثق بمضمونهما ولا يطعن فيهما الا بالزور .

و حول اقرار الطرف المستأنف نفسه السيد محمد (ا.) أن المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه بعد دراستها الوثائق الملف وخاصة محضر المعاينة و الاستجواب تبين لها عن صواب أن المستأنف اقر صراحة بقيام العلاقة الكرائية بخصوص المحل موضوع النزاع ، وانه بناء على وثائق الملف و اقرار المستأنف نفسه ثبت لمحكمة الدرجة الأولى أن العارض تتوفر في حقهما صفة المكتري للمحل موضوع النزاع كما ثبت لديها واقعة المنع وقطع العداد و انه فيما يخص الاشهادين الصادرين عن الحسن (ح.) و يونس (ه.)، فهما غير جديرين بالاعتبار لكون الظاهر من خلال مضمون الاشهادين انه تم تحريره من لدن المستأنفين و طلب السيدين المنسوب اليهما المصادقة عليه من لدن الجهات المختصة و أن ذلك واضح من خلال نفس العبارات و المراجع الواردة بكل اشهاد لكون الاشهادين المذكورين لم يرد بهما كونه لا يكتري المحل موضوع النزاع لكون المصادقين على الاشهادين المذكورين لم يطعنا صراحة بالزور في محضر المعاينة والاستجواب التي تضمنت تصريحاتهما لكون محضر المعاينة و الاستجواب المذكور لم يقتصر على تصريحات هؤلاء و انما إفادة مجموعة كبيرة من الاشخاص و ان المستأنف نفسه السيد محمد (ا.) اقر انه يكتري المحل موضوع النزاع كما هو ثابت من خلال محضر المعاينة والاستجواب و أن مجرد إشهادين تم إملأهما على صاحبيهما على وجه المجاملة او ما شابه ذلك وأنه يمكن

مقارنة ما ضمن بهما بما جاء بمحضر المعاينة والاستجواب و رسم الليفي العدلي الذين يوثق بمضمونهما و لا يطعن فيهما الا بالزور إذ يزعم المستأنفان انه لو أمرت المحكمة باجراء بحث للوقوف على طبيعة العلاقة الكرائية بين أطراف المخاصمة بالاستماع الى شهود الفيف واستفسارهما على الحقيقة واعطت لحكمها التعليل السليم وأن هذا الادعاء لا يرتكز على اي اساس أن المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه ثبت لديها من خلال وثائق الملف ثبوت العلاقة الكرائية و واقعة المنع و قطع العداد الكهربائي و أن المستأنف نفسه السيد محمد (أ) اقر بوجود علاقة كرائية حسب الثابت من خلال محضر المعاينة والاستجواب و أن محكمة الدرجة الأولى لما ثبت لديها ذلك من خلال وثائق رسمية لا يطعن فيها الا بالزور و كذا من خلال الاقرار الوارد بمحضر المعاينة والاستجواب ، تكون غير ملزمة باجراء بحث لتوفرها على العناصر الكافية للبت في النزاع. وأن التعليل بالحكم المطعون فيه يعتبر تعليلًا كافيًا، مما ينبغي معه التصريح بتأييده

وعقب المستأنفان بواسطة نائبهما لجلسة 18/10/2021 أنه بالرجوع الى الوثائق سواء لليفي المدلى به من المستأنف عليه ومحضر المعاينة يتبين خلوهما من عبارة تؤكد وتفيد حضور أصحابها لمجلس عقد كراء تم بين السيد محمد (أ) و عبد الرحمان (أ) والسيد هشام (ع). بل هناك من المصريحين من تراجع على تصريحاته وكما أدلى به ابتدائيا إذ صرحوا أن معرفتهم لتلك العلاقة الكرائية مبنية على المخالطة والجوار والسماع ليس إلا و أن ذلك ما أكده كذلك المستأنف عليه في جوابه المدلى به بجلسة 04/10/2021 في الصفحة الثانية بآخر فقرة حول رسم الليفي حيث جاء فيها مستنديين على شدة الاطلاع والمجاورة والمخالطة و أن تصريحًا من جانب مصرحي الليفي و غيره حضورهم لمجلس العقد حسب التفسير الموضوع أعلاه من جانب الطاعنين لا أثر له في الليفي ومحضر المعاينة

وأنه كدليل لإلزامية إجراء بحث حول العلاقة الكرائية في مثل هذه المخاصمة أدلى الطاعنان صحيفة مقالها بقرار صادر عن محكمة النقض قضى بنقض قرار محكمة الاستئناف حينما لم تنجز بحثًا بناء على طلب المكري الذي نازع في العلاقة الكرائية معتبر تعليلها ناقصا حينما اكتفت في إثبات تلك العلاقة الكرائية على ليفي عدلي لا يفيد فيه مصرحيه حضور المجلس عقد كراء وانه أمام هذه المناقشة القانونية المعززة باجتهاد عن محكمة النقض صادر في سنة 2018 يبقى جواب المستأنف عليهما عديم الأساس القانوني وبالتبعية فالحكم الابتدائي بدوره جاء ناقص التعليل لانعدام الحجة الدالة والقاطعة إثباتا لعلاقة كرائية مزعومة ولا أثر لها هذا من جهة و أنه من جهة أخرى فالمستأنف عليه بواسطة جوابه تعمد الكذب على السيد محمد (أ) حينما ادعى أنه في محضر المعاينة المنجز قد أقر بتلك العلاقة الكرائية و أن تغليط و تأويل غير صحيح للسيد محمد (أ) الذي لم يصدر منه إقرار لوجود علاقة كرائية مع المستأنف عليهما و قد صرح بأن تواجده بالمحل إحسانا منه هو والسيد عبد الرحمان (أ) وما يوديه يخص مادة الكهرباء التي يستغلها لأن المواد في اسم العارضين ويقتسمان معه الدخل ليس إلا ولم يقل مكثري أن التأويل لتصريح السيد محمد (أ) من جانبه لتصريحه لم يقتصر على ذلك بل ادعى أنه قد صرح أن علاقته بالمستأنف عليه علاقة عمل و أن التناقض والتضارب والتأويل فيما حول ما يدلي به يجعل دفعاته غير مستقرة على دفع جدي ومعقول و إنه نخلص من خلال هذه الدفعات والأسباب الجدية المبني عليها استئنافهما أن إجراء بحث في المخاصمة يبقى له الأثر المعقول حول الفصل في هذه المخاصمة حماية لحقوق كل طرف ، لذا يلتزم استبعاد دفعات المستأنف عليه والحكم وفق ملتسهما المضمن مقالهما.

و بناء على إدراج الملف لجلسة 18/10/2021 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 08/11/2021 .

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنات بالأسباب المفصلة أعلاه .

و حيث إن الثابت بالإطلاع على المقال الإفتتاحي الذي تقدم به الطرف المدعي ( المستأنف عليه حاليا ) يتبين أنه قد أسسه على كونه يكتري من المستأنفين المحل موضوع النزاع منذ عدة سنوات وانه ظل يفي بالتزاماته إلا ان المستأنفين عمدا الى منعه من استغلال محله التجاري ( و قطع مادة الكهرباء عنه) والتمس الحكم عليهما بتمكينه من المحل و برفع حالة المنع ( وارجاع مادة الكهرباء) وأن الطرف المستأنف عليه ادلى لإثبات إدعاءه على محضر معاينة واستجواب إضافة الى ليفي عدلي .

و حيث إن الثابت قضاء أن العلاقة الكرائية هي تصرف قانوني لا يمكن إثباته شهادة الشهود وفقا لما ذهب إليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بغرفتيه المدنية و التجارية القسم الرابع عدد 1233 الصادر بتاريخ 11/04/2007 ملف رقم 3405/1/4/2003 و الذي جاء في تعليقه " حيث تبين صحة ما نعه الطالبان على القرار ذلك أن العلاقة الكرائية هي تصرف قانوني لا يمكن إثباته بشهادة الشهود عملا بمقتضى المادة 443 ق.ل.ع الذي نص على أن الاتفاقات وغيرها من الأفعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنهي الالتزامات أو الحقوق التي تتجاوزو 250 درهم لا يجوز إثباتها بشهادة الشهود ويلزم أن يحرر بها حجة رسمية أمام الموثقين أو حجة عرفية وإن المحكمة لما اعتمدت على مجرد لفييف لاثبات العلاقة الكرائية مع أن الطرف المدعي ينكرها علما أن شهادة اللفييف و إن كان العمل بها للضرورة في ميدان الأحوال الشخصية و العقار غير المحفظ فهي لا تعتبر من ضمن وسائل الإثبات في الميدان المدني الواردة حصرا في المادة 404 ق.ل.ع " .

و حيث إنه و في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 22/11/2008 تحت عدد 3899 ملف مدني عدد 1835-1-2006 " أن محكمة الموضوع تملك سلطة تقدير شهادة الشهود وإعطائها الأثر الذي تستحقه بما في ذلك الأخذ بها أو استبعادها وعدم ترتيب أي أثر لها شريطة تعليل قرارها في هذا الصدد تعليلا سائغا وأن إثبات العلاقة الكرائية بشهادة الشهود غير جائز إلا إذا توفر لدى الشاهد المستند الخاص وهو الحضور إما لواقعة إبرام العقد أو حضور أداء واجبات الكراء " .

و أنه بالنسبة للنزلة الحالية فالمحكمة مصدره الحكم المطعون أعمدت في إصدار حكمها على إثبات العلاقة الكرائية استنادا على اللفييف العدلي و أيضا محضر المعاينة و الإستجواب ، والحال أنه و من خلال استقراء اللفييف العدلي المذكور يتبين أن شهوده قد أكدوا بمقتضاه أنهم يعرفون الطرف المستأنف عليه كمكثري للمحل موضوع النزاع بناء على الجوار والمخالطة والسمع وان الإشهاد الصادر عنهم لم يتضمن ما يفيد أنهم قد حضروا مجلس العقد والذي بمقتضاه أبرم عقد الكراء أو توفر لديهم العلم بشروطه بما فيها السومة الكرائية ومدة الكراء و بالتالي فشهود اللفييف لم يتبث لديهم المستند الخاص وهو الحضور لواقعة إبرام العقد أو حضور أداء واجبات الكراء هذا فضلا على تراجع بعض المصرحين عن تصريحاتهم و نفس الأمر بالنسبة لمحضر المعاينة المدلى به فإن الشهود المستمع إليهم من طرف المفوض القضائي لم يؤكدوا بمقتضاه حضورهم لمجلس العقد أو حضور واقعة أداء الكراء مما تبقى معه الاشهادات المدلى بها بمقتضى الوثيقتين المذكورتين غير منتجة لإثبات العلاقة الكرائية بين الطرفين وفقا لما سار عليه العمل القضائي وأن محكمة الاستئناف تبقى غير ملزمة بإجراء أي بحث للاستماع للشهود المدلى بتصريحاتهم طالما أن هذه التصريحات لا تتضمن من يفيد حضور المصرحين مجلس العقد أو حضورهم لواقعة أداء الوجيبة الكرائية بصفة منتظمة و دورية فضلا عن تراجع بعض المصرحين عن تصريحاتهم .

و حيث إنه و بخصوص تمسك المستأنف عليه بإقرار الطاعنين بالعلاقة الكرائية فهو مردود طالما ان الثابت بالرجوع الى محضر المعاينة أن الطاعن محمد (أ) قد صرح أن العلاقة التي تربطه بالطرف المستأنف عليه ليست علاقة كرائية وإنما لعلاقة تسيير وان مدخول المحل مقسم الى ثلاثة ثلث للسيد (أ) وأخيه وثلث المستأنف عليهم وثلث للمحل وبأن العداد الكهربائي في اسمه هو وأخيه و لا علاقة للمستأنف عليهم بالمحل و أنه بعد الجائحة امتنعوا عن إجراء المحاسبة و امتنعوا عن إزالة الشاحنات المهترئة وأنه لم يمنهم من المحل وأنه يعطيهم الكهرباء مقابل ثلث المحل وأن محكمة الاستئناف بآستقراءها لهذه التصريحات لم يتضح لها من خلالها أي إقرار للطرف المستأنف بالعلاقة الكرائية مما يبقى معه الإقرار المتمسك به في غير محله لأنه لا يتعلق بالعلاقة الكرائية المتمسك به من طرف المستأنف عليهما و بالتالي وفي غياب ما يتبث العلاقة الكرائية بين الطرفين وفقا للشروط و النصوص المنظمة لها قانونا و في غياب أي اقرار بالعلاقة الكرائية يبقى الطلب الذي تقدم به الطرف المدعي عليه من أجل تمكينه من المحل مستندا على علاقته الكرائية مع المستأنفين في غير محله و يبقى الحكم المستأنف مجانيا للصواب فيما قضى به من إثبات العلاقة الكرائية استنادا الى لفييف آعتمد خلاله مصرحوه على المخالطة والمجاورة والاطلاع وليس استنادا على حضورهم مجلس العقد ، مما يتعين معه التصريح بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب .

و حيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر

لهذه الأسباب

فإن وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا .

في الشكل:

في الموضوع :إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليهما الصائر