

**Bail commercial : La sommation
de payer des loyers et leur
encaissement par le propriétaire
valent reconnaissance de
l'existence d'un bail (CA. com.
Casablanca 2024)**

Identification			
Ref 58067	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5193
Date de décision 20241029	N° de dossier 2024/8205/1771	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Qualification du contrat, Baux		Mots clés Sommatation de payer des loyers, Rejet de la demande de résiliation, Rejet de la demande d'expulsion, Reconnaissance de la relation locative, Qualification du contrat, Gérance libre, Encaissement des loyers, Contrat verbal, Contradiction des prétentions, Bail commercial, Aveu du bailleur	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résiliation d'un contrat de gérance libre et l'expulsion de l'exploitant, la cour d'appel de commerce était amenée à qualifier la nature de la relation contractuelle liant les parties. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande du propriétaire en retenant la qualification de gérance libre. L'appelant soutenait pour sa part l'existence d'un bail commercial, arguant notamment de mises en demeure antérieures émises par le propriétaire lui réclamant le paiement de loyers. La cour retient que la qualification du contrat dépend de l'intention commune des parties et non de sa seule dénomination. Elle relève que le propriétaire, en adressant à l'exploitant une mise en demeure de payer des arriérés qualifiés de loyers puis en retirant les sommes consignées à ce titre, a accompli des actes qui l'obligent et caractérisent sans équivoque l'existence d'un bail commercial. Dès lors, les documents administratifs tels que l'inscription au registre du commerce au nom du propriétaire ne sauraient prévaloir contre cet aveu. Concernant la demande reconventionnelle de l'exploitant en délivrance de quittances, la cour la rejette au motif que les procès-verbaux de consignation et l'attestation de retrait des fonds par le créancier constituent une preuve de paiement suffisante. Le jugement est par conséquent infirmé en ce qu'il a prononcé la résiliation et l'expulsion, et confirmé pour le surplus.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم سعيد (ح.) بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 08/03/2024، يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1159 بتاريخ 31/01/2024 في الملف عدد 9906/8205/2023، القاضي : في الشكل بقبول الطلبين الأصلي و المضاد ، وفي الموضوع في الطلب الأصلي بفسخ عقد التسيير المبرم بين طرفي الدعوى وإفراغ المدعى عليه هو و من يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن ب 277 شارع 2 مارس الطابق الأرضي درب الفقراء الدار البيضاء مع تحميله الصائر و برفض باقي الطلبات وفي الطلب المقابل برفضه وإبقاء الصائر على رافعه .

في الشكل :

حيث سبق البت بقبول المقال الاستئنافي بمقتضى القرار التمهيدي عدد 323 الصادر بتاريخ 14/5/2024 .

و في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها نعيمة (ش.) تقدمت بواسطة محاميه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤدى عنه بتاريخ 22/09/2023 عرضت من خلاله ، انها تملك العقار ذي الرسم العقاري عدد 34/20116 والكائن ب 277 شارع 2 مارس الطابق الأرضي درب الفقراء - الدار البيضاء الذي تمارس فيه نشاطا تجاريا وأنه سبق لها ان أبرمت عقد تسيير حر للأصل التجاري الكائن بالعقار المذكور أعلاه مع المدعى عليه بوجيبة شهرية محددة في مبلغ 2500.00 درهم وأنها أنذرته بمقتضى الإنذار شبه قضائي الذي بلغ إليه بتاريخ 2023/09/04 من أجل إبلاغه بفسخها لعقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين وتبعا لذلك إفراغ المدعى عليه المحل التجاري موضوعه داخل أجل 15 يوما إلا ان هذا الأخير لم يحرك ساكنا ، وانه بانصرام الأجل المحدد في الإنذار، فإن المدعى عليه أصبح متماطلا فوجب مقاضاته من أجل الفسخ والتعويض ، ملتزمة قبول الدعوى شكلا وموضوعا الحكم بفسخ عقد التسيير الحر للأصل التجاري موضوع 34/20116 والكائن ب 277 شارع 2 مارس الطابق الأرضي درب الفقراء الرسم العقاري عدد - الدار البيضاء مع ما يترتب على ذلك من إفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه من الأصل التجاري المذكور تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ مع تحميل المدعى عليه الصائر والإكراه البدني في الأقصى.

وبناء على رسالة الإدلاء المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبيها بجلسة 18/10/2023 جاء فيها أن السيدة نعيمة (ش.) تدلي بالوثائق المعززة لصحيفة دعواها و هي كالتالي: نسخة من شهادة ملكية العقار ذي الرسم العقاري عدد 34/20116 ، والكائن ب 277 شارع 2 مارس الطابق الأرضي درب الفقراء - الدار البيضاء تثبت صفة العارضة ونسخة طبق الأصل من التصريح بتسجيل الأصل التجاري المملوك للعارضة موضوع المحل التجاري المدعى فيه بالسجل التجاري تحت عدد 268426 و نسخة من النموذج "7" المتعلق بالأصل التجاري المملوك للعارضة المسجل تحت عدد 268426 و الذي منح للمدعى عليه في إطار عقد التسيير الحر و نسخة طبق الأصل من الرخصة الممنوحة للعارضة من أجل مزاولة نشاط الفطائر بالمحل التجاري المدعى فيه الذي يمارس فيه المدعى عليه نفس النشاط في إطار التسيير الحر ونسخة من الإنذار شبه قضائي الصادر عن العارضة و الموجه الى المدعى عليه المنجز بواسطة المفوض القضائي السيد حسن (ب.) بتاريخ 2023/09/04 مع ما يفيد تبليغه من أجل فسخ عقد التسيير الحر بقي دون جدوى .

وبناء على مذكرة جوابية مع مقال مضاد المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 01/11/2023 جاء فيها أن هذه الدعوى موجة ضد السيد سعيد (ح.) وأن الاسم الصحيح للعارض هو سعيد (ح.) وتكون هذه الدعوى قد وجهت ضد غير ذي صفة وان كانت المدعية قد تقدمت بمقال رام إلى فسخ عقد تسيير حر وان المدعية بهذه الدعوى تحاول بشتى الوسائل إخفاء حقيقة العلاقة التي تربطها بالعارض بخصوص المحل موضوع النزاع وان العارض ولتأكيد حسن نيته تمام المحكمة وتوضيح ان المدعية تتقاضى بسوء نية فانه لا بد له ان يضع المحكمة أمام الصورة الحقيقية للنزاع منذ بدايته إلى الآن خاصة ان المدعية تحاول إخفاء هذه الحقيقة لتظليل العدالة وان لذلك فان العارض يؤكد للمحكمة ان العلاقة التي تربطه بالمدعية بخصوص المحل موضوع النزاع هي علاقة كرائية محضة منذ سنة 1999 وان السومة الكرائية محددة في 2500.00 درهم وان المدعية سبق لها ان وجهت للعارض إنذار من اجل طرد محتل بدون سند و انه بعد ذلك تقدمت المدعية في مواجهة العارض بدعوى احتلال بدون سند من اجل طرده من المحل وان العارض اثبت أمام هذه المحكمة العلاقة الكرائية التي تربطه بالمدعية بواسطة الشهود وإقرار المدعية نفسها من خلال الإنذارات الصادرة عنها وأن المدعية حينما تأكدت من وجهة و مصداقية موقف العارض بادرت إلى توجيه إنذار إلى العارض قبل انتهاء دعوى الاحتلال تصرح فيه وتقر بالعلاقة الكرائية مطالبة بأداء الواجبات الكرائية عن المدة من 2018 إلى 2023 و التي وجد فيها حسب ما جاء في الإنذار 150.000,00 درهم وبعد صدور حكم في دعوى الطرد والذي قضى برفض طلب المدعية لوجود علاقة كرائية ثابتة بين العارض و المدعية وان السومة الكرائية هي 2500.00 درهم و أنها كانت تتوصل بالواجبات الكرائية دون ان تمكن العارض من تواصل اداء وأنها قبل صدور الحكم في دعوى طرد محتل بدون سند بادرت غالى توجيه إنذار للعارض من اجل أداء الواجبات الكرائية عن مدة 5 سنوات بما قدره 150.000,00 درهم رغم ان العارض ان العارض غير دائنة للعارض بأي مبلغ . وحيث ان العارض ومخافة ضياع حقوقه قام بمسطرة العرض العيني و الإيداع و بالفعل أودع لها مبلغ 00، 150.000 درهم بصندوق هذه المحكمة ثم بعد ذلك قام بعرض و إيداع الوجيبة الكرائية لمدة شهرين أخرى 2023 بحسب مبلغ 5000.00 درهم وان المدعية سحبت هذه المبالغ وبذلك تكون قد توصلت بالواجبات الكرائية مضاعفة بسبب أنها كانت دائما ترفض تسليم العارض تواصل الكراء وانه بعد هذا الإنذار المتعلق بأداء الواجبات الكرائية وجهت للعارض إنذار ثالث يتعلق برغبتها في استرجاع الأصل التجاري و الذي توصل به العارض صورة من الإنذار وان المدعية بعد الإنذار الأول المتعلق بالاحتلال بدون سند و الإنذار الثاني المتعلق بأداء الواجبات الكرائية و الإنذار الثالث المتعلق باسترجاع الفاصل التجاري بادرت إلى توجيه أندار رابع إلى العارض الذي هو موضوع هذه الدعوى ومن خلال كل هذه الدفعات و العناصر القانونية الوجيبة يتبين لكم التخبط في المزاعم الذي يكتنف مطالب المدعية ويوضح لكم جناب الرئيس ان المدعية كل الحيل و الوسائل قصد إفراغ العارض من محله دون وجه حق قصد حرمانه من التعويض المترتب عن استرجاع الأصل التجاري ولكل هذه الاعتبارات يؤكد العارض ان العلاقة التي تجمعها بالمدعية هي علاقة كرائية بسومة شهرية قدرها 2500.00 درهم وان كل العناصر القانونية التي تؤكد وجود العلاقة الكرائية بين الطرفين ثابتة في النازلة و بالمقابل فان ما تزعمه المدعية من وجود عقد تسيير حر بينها وبين العارض هو ادعاء باطل و لا ساس له قانونا و واقعا وان العارض ينفي نفيًا قاطعا أي صلة له بخصوص التسيير تزعمه المدعية والأكثر من ذلك فان الإنذارين الصادرين عن المدعية الأول يتعلق بالواجبات الكرائية و الثاني الرغبة في استرجاع الأصل التجاري له دليل كافي وقاطع على أن هذه الدعوى هي دعوى كيدية الهدف منها حرمان العارض من التعويض عن الأصل التجاري وهو الذي قضى بالمحل منذ سنة 1999 وانه اثبت العلاقة الكرائية بواسطة الشهود الذين حضروا لهذه المحكمة بملف طرد محتل بدون سند كما ان العلاقة الكرائية ثابتة من خلال الإنذارات الصادرة عن المدعية نفسها التي تقر بالعلاقة الكرائية صراحة ولذلك فان هذه الدعوى منعدمة الأساس القانوني و الواقعي و يتعين رفضها و ردها لان هدفها هو حرمان العارض من حقوقه الثابتة و المشروعة بمقتضى القانون و بمقتضى تواجدته بالمحل موضوع النزاع بصفته مكتري ولا شيء غير هذه الصفة أما عقد التسيير الحر الذي تزعمه المدعية فهو غير قائم و غير موجود و لا علم للعارض به وان المدعية حينما ضاق عليها الخناق فإنها تحاول بشتى الوسائل إفراغ العارض من محل دون ان تؤدي له التعويض المقرر له قانونا عن مدة الكراء التي ابتدأت منذ سنة 1999 وانه لذلك يلتمس العارض رفض كافة مطالب المدعية لانعدام أساسها القانوني والواقعي وتحميلها الصائر ومن حيث المقال المضاد فإن العارض يكتري المحل التجاري الكائن 2 مارس الرقم 277 البيضاء من المدعى عليها منذ سنة 1999 بسومة كرائية قدرها 2500 درهم وان المدعى عليها سبق وان تبثت العلاقة الكرائية بواسطة تبليغ للعارض إنذار مؤرخ 2023/06/19 تؤكد فيه أنها تكري المحل التجاري للعارض وعلى انه لا يؤدي الوجيبة الكرائية منذ يونيو 2018 إلى غاية ماي 2023 وان العارض قام بإيداع مبلغ الوجيبة الكرائية بصندوق المحكمة عن المدة من يونيو 2018 الى غاية ماي 2023 التي

وجب فيها 150.000.00 درهم وأن المدعى عليها قامت بسحب مبالغ الوجيبة الكرائية من صندوق المحكمة إلا أنها دائما ومنذ كرائتها للعارض المحل و إلى الآن وهي تتوصل بالسومة الكرائية بصفة منتظمة وتمتنع من تمكين العار تتوصل الكراء الذي يعتبر من الالتزامات الواجب القيام بها من طرف المكري ولفائدة المكثري كما تقدم العارض بهذا المقال وذلك من اجل الحكم على المدعى عليها فرعيا بتمكينه ولفائدة المكثري وتسليمه تواصل الكراء شهريا وذلك منذ كرائته للمحل سنة 1999 إلى غاية متم يوليو 2023 كما تبث ذلك محاضر الإيداع وتواصل الصندوق بصندوق المحكمة للواجبات الكرائية مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع ، ملتصا الحكم بعدم القبول الدعوى شكلا وموضوعا الحكم يرفض ورد كافة مطالب المدعية لانعدام أساسها القانوني والواقعي مع تحميلها الصائر ومن حيث المقال المضاد بقبول الطلب شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليها فرعيا بتمكين وتسليم العارض تواصل الكراء شهريا منذ كرائته للمحل من المدعى عليها سنة 1999 الى غاية متم شهر يوليو 2023 وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع و شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها فرعيا الصائر .

أرفقت ب: الحكم عدد 6404 وانذر الأول متعلق بأداء واجبات الكرائية توصل به العارض وإنذار ثاني متعلق باسترجاع محل توصل به العارض و صورة لمقال عرض وإيداع وتوصيل ومحضر إيداع واجبات الكرائية وصورة لمقال عرض وإيداع وتوصيل بإيداع واجبات كرائية بمبلغ 5000 درهم أشهادات ثابت للعلاقة الكرائية ومحضر معاينتين واستجواب وصورة لنموذج "ج" .

وبناء على رسالة مرفقة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 15/11/2023 جاء فيها أنه تدعيما لمقال العارض السيد سعيد (ح.) يدلي بالوثيقة التالية شهادة وضعية حساب خصوصي تبث ان المدعية قد سحبت الواجبات الكرائية ، ملتصا ضمها لملف القضية والحكم وفق ما جاء بالمذكرة الجوابية والمقال المضاد للعارض .

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 15/11/2023 جاء فيها أن المدعى عليه دفع بأن الدعوى الحالية وجهت ضد غير ذي صفة لأن اسمه الصحيح هو سعيد (ح.) وليس سعيد (ح.) وانه خلافا لمزاعم المدعى عليه، فإن توجيه العارضة للدعوى الحالية في مواجهة هذا الأخير باسم سعيد (ح.) و ليس سعيد (ح.)، اي بفارق حرفي التعريف، ليس فيه اي ضرر للمدعى عليه، كما لا يترتب عنه أي خلط او انعدام في صفة هذا الأخير في التقاضي، هذا فضلا على ان المدعى عليه نفسه توصل بالإنذار أساس الدعوى الحالية بتاريخ 2023/09/04 موقعا بما يفيد التوصل على ان اسمه سعيد (ح.) وليس سعيد (ح.)، مما يدحض الدفع المثار من طرف هذا الأخير و يجعله و العدم سواء كما دفع المدعى عليه بأن العارضة تتقاضي بسوء نية و الذي يتمثل في إخفاؤها وجود علاقة كرائية محضة بينها و بين المدعى عليه بخصوص المحل المدعى فيه، لان العارضة سبق ان تقدمت في مواجهة هذا الأخير بدعوى احتلال دون سند من اجل طرده من المحل المذكور صدر على إثرها حكم برفض الطلب في الملف عدد 2022/8205/10648 لوجود علاقة كرائية بين الطرفين و بعد ذلك تقدمت العارضة بدعوى ثانية رامية إلى أداء واجبات الكراء صدر على إثرها حكم برفض الطلب لسبقية أدائها من طرف المدعى عليه عن طريق مسطرة الإيداع بالمحكمة و سحبها من طرف العارضة، لتتقدم العارضة بدعواها الحالية في محاولة أخرى لإفراغ المدعى عليه من المدعى فيه دون تمكينه من التعويض المترتب عن استرجاع الأصل التجاري ومن جهة أولى، فإنه بخصوص ما دفع به المدعى عليه من ثبوت العلاقة الكرائية بينه وبين العارضة بمقتضى 2022/8205/10648 ، فهو دفع مردود لأن الحكم المذكور صدر بناء على دعوى الصادر في الملف تقدمت بها العارضة في مواجهة المدعى عليه من اجل طرده من العقار المدعى فيه لاحتلاله له بدون سند، وان الحكم المذكور وان قضي بوجود علاقة كرائية بين الطرفين، إلا انه مجرد حكم ابتدائي و ليس بقرار استئنائي نهائي، مما لا يسوغ للمدعى عليه الاحتجاج بمقتضيات الحكم المذكور في مواجهة العارضة، لكونه لا يكتسي قوة الشيء المقضي به ومن جهة ثانية، فإنه بخصوص ما دفع به المدعى عليه من كون واقعة العارضة للمبالغ المودعة من طرف المدعى عليه بصندوق المحكمة من قبيل واجبات الكراء هي بمثابة إقرار منها بوجود علاقة كرائية بين الطرفين، فهو دفع مردود أيضا، لأن العارضة بواسطة دفاعها أنذرت فعلا المدعى عليه من أجل أداء واجبات كراء، الا انه ثبت له بعد الاطلاع على ما تتوفر عليه المدعية من وثائق على ان الأمر لا يتعلق بعلاقة كرائية وإنما بتسيير حر بين الطرفين. أما بخصوص ما تمسك به المدعى عليه من الإنذارات الصادرة عن العارضة و التي سبق ان توصل بها قبل الإنذار الأخير أساس الدعوى الحالية، و من كون ان الإنذارات المذكورة هي حجة على قيام

علاقة كرائية بين الطرفين فإن العارضة سبق وان بينت من خلال إنذارها المتوصل به من طرف المدعى عليه بتاريخ 2023/09/04، انها بعد مراجعتها لوثائق المحل موضوع النزاع، صححت إنذارها وأرسلت للمدعى عليه إنذارا توصل به بتاريخ 2023/09/04، جاء فيه انه خلافا للإنذار الذي سبق ان بلغته العارضة الى المدعى عليه بتاريخ 23/06/19، وكذا للإنذار المبلغ له بتاريخ 2023/07/13، فإن العارضة و بعد مراجعتها لوثائق المحل موضوع النزاع، تبين لها ان خطأ تسرب إلى الإنذارين المذكورين، وان الأمر لا يتعلق بكراء تجاري بين الطرفين، وإنما بعقد تسيير حر، مما يكون معه الدفع المثار غير مرتكز على أساس واقعي وقانوني سليم، ويتعين رده ومن جهة أخرى، فإن المدعى عليه ما فتى يحتج بوجود علاقة كرائية بينه وبين العارضة للمحل التجاري المدعى فيه وذلك من سنة 1999 إلى غاية تاريخ يومه، أي ما يناهز 24 سنة، وانه لو فرضنا جدلا صحة دفعات المدعى عليه، فإنه لا يعقل ان يكتري هذا الأخير المحل التجاري المدعى فيه لمدة 24 عاما له لا محالة اكتساب سمعة تجارية وزبناء، دون ان يبادر المدعى عليه إلى تأسيس و هي مدة تخول أصل تجاري للمحل المدعى فيه يكون إطارا قانونيا لاستغلاله و يحفظ حقوق المد عليه المزعومة تجاه المحل التجاري المذكور أن كان لها موجب، وذلك في حالة إفراغه من المحل المذكور، وهو الأمر الذي عجز المدعى عليه عن إثباته تفسير عدم تحقق المدعى وفي مقابل ذلك، فإن العارضة تتوفر على كافة الوثائق المثبتة على ان الأصل التجاري المتعلق بالمحل موضوع النزاع يعود للعارضة، وسلمته للمدعى عليه إطار التسيير الحر، إذ تتوفر على تصريحها بتسجيل الأصل التجاري المملوك لها موضوع المحل التجاري المدعى فيه بالسجل التجاري تحت عدد 268426 ، إضافة النموذج "7" المتعلق بالأصل التجاري المذكور ، وكذا الرخصة الممنوحة لها من اجل مزاوله نشاط بيع الفطائر بالمحل التجاري المدعى فيه الذي يمارس فيه المدعى عليه نفس النشاط في إطار التسيير الحر وان ثبوت امتلاك العارضة للأصل التجاري للمحل التجاري المدعى فيه، و الذي يعتبر مالا معنويا منقولاً وفق ما هو منصوص عليه قانونا من خلال مقتضيات المادة 152 من مدونة التجارة، يترتب عنه كون استغلال المدعى عليه للمحل التجاري المدعى فيه منحصر فقط في إطار التسيير الحر للأصل التجاري المذكور، و بذلك فإن كان للمدعى عليه حق تسيير الأصل التجاري المذكور لحسابه الخاص، فلا يحق له في إنشاء أصل تجاري جديد للمحل المذكور، وبالتالي لا يكون من حق المدعى عليه الاحتجاج في مواجهة العارضة بالحقوق المتعلقة باسترجاع الأصل التجاري المدعى فيه المزعوم انها تريد حرمانه منها بسوء نية، مما يفند جميع ما جاء في الدفع المثار من طرف المدعى عليه في هذا الصدد ويجعله والعدم سواء وان ما نفاه المدعى عليه بخصوص التسيير الحر المتمسك به من طرف العارضة، فهو دفع ، مردود، لأنه وان كان عقد التسيير الحر الرابط بين الطرفين هو عقد شفوي وليس بعقد كتابي، فإن ذلك لا يفقد التصرف القانوني المذكور آثاره القانونية لا يؤدي إلى عدم إعماله بالمرة، و هذا المبدأ كرسه الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض، إذ جاء في قرار صادر عنها بتاريخ 2014/07/17 في الملف التجاري 2013/2/3/826 تحت عدد 2/485، على ان (حيث إن الثابت من أوراق الملف، كما كانت معروضة على قضاة الموضوع، أن المطلوب سلم للطالب محلا معدا لممارسة الجزارة مقابل كراء أسبوعي متفق عليه بينهما وهو الشيء الذي لا ينكره الطالب نفسه، وأن عدم الاتفاق بين الطرفين على تسمية العقد الرابط بينهما أو عدم احترام الشروط القانونية المطلوبة في إنشاء عقد التسيير الحر والمنظمة في مدونة التجارة من 152 إلى 158 لا يفقد ذلك التصرف القانوني آثاره القانونية بين طرفيه ولا يؤدي إلى عدم إعماله بالمرة ، وأن محكمة الاستئناف حينما ذهبت، وعن صواب، إلى أنه بغض النظر عن عدم احترام الشكليات المنصوص عليها في مدونة التجارة بخصوص عقد التسيير الحر، فإن الواضح أن هناك عقدا بين الطرفين انصب على كراء منقول معنوي يرتب آثارا قانونية في إطار القواعد العامة، ولم يثبت الطالب كمكتري تحلل ذمته من بدل المتفق عليه مما يجعله متماطلا ويجب الحكم عليه بالإفراغ والتعويض، قد عللت قرارها التعليل القانوني السليم ولم تحرق المقتضيات القانونية المحتج بها فضلا عن أنه لم يسبق للطالب أن أثار أمام قضاة الموضوع كون الوثائق المدلى بها من طرف المطلوب لا علاقة لها بالموضوع، مما تبقى الوسيلة على غير أساس ما عدا ما هو غير مقبول لاختلاط الواقع فيه بالقانون) ، كما دفع المدعى عليه بكون ان العارضة سبق ان قامت بسحب مبالغ الوجيبة الكرائية للمحل المدعى فيه و المودعة من طرفه في صندوق هاته المحكمة، دون أن تتمكن من تواصل الكراء ، ملتصا بالحكم على العارضة بتمكينه وتسليمه تواصل كراء المحل المدعى فيه عن الفترة الممتدة من سنة 1999 إلى غاية متم يوليو 2023 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم من تاريخ الامتناع وانه خلافا لمزاعم المدعى عليه، فإنه و كما سبق بيانه بتفصيل أعلاه، فإن العلاقة القانونية الرابطة بين العارضة و المدعى عليه هي علاقة منظمة في إطار التسيير الحر للمحل التجاري المدعى فيه و ليس علاقة كرائية تخول لهذا الأخير حقوقا مزعومة عن استرجاع الأصل التجاري للمحل المدعى فيه و الذي أثبتت العارضة بالحجة الكتابية أنها تملكه أصلا بخلاف المدعى عليه وان ما أداه المدعى عليه هو جزء من مستحقات التسيير الحر، مما يفند الدفع

المثار من طرف هذا الأخير بخصوص أحقيته عن تواصل الكراء المزعوم وان العارضة أثبتت بالحجة الكتابية كون السجل موضوع النزاع، يتوفر على أصل تجاري واحد هو في ملك العارضة، وانه مادام ان المدعى عليه يشغله، فإن ذلك بداهة هو في إطار التسيير الحر، سيما وانه لا يتوفر لا على سجل تجاري باسمه ولا حتى على رخصة لممارسة نشاط الشطائر في اسمه، مما تكون معه دفعاته في هذا الصدد عديمة الأساس ويتعين ردها جملة وتفصيلا ، ملتزمة الحكم وفق ما جاء في مقال العارضة الافتتاحي مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

أرفقت ب: نسخة من التصريح بتسجيل الأصل التجاري المملوك للعارضة موضوع المحل التجاري المدعى فيه بالسجل التجاري تحت عدد 268426 و نسخة من النموذج "7" المتعلق بالأصل التجاري المملوك للعارضة المسجل تحت عدد 268426 و الذي منح للمدعى عليه في إطار عقد التسيير الحر و نسخة من الرخصة الممنوحة للعارضة من اجل مزاولة نشاط بيع الفطائر بالمحل التجاري المدعى فيه الذي يمارس فيه المدعى عليه نفس النشاط في إطار التسيير الحر ونسخة من القرار عدد 2/485 عن محكمة النقض المتعلق بكون ان عدم الاتفاق بين الطرفين على تسمية العقد الرابط بينهما أو عدم احترام الشروط القانونية المطلوبة في إنشاء عقد التسيير الحر والمنظمة في مدونة التجارة من 152 إلى 158 لا يفقد ذلك التصرف القانوني آثاره القانونية بين طرفيه ولا يؤدي إلى عدم إعماله بالمرة .

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 29/11/2023 جاء فيها أنه ففي البداية وجهت المدعية للعارض إنذار بكونها محتل للمحل تم أقامت دعوى على هذا الأساس أي طرد محتل بدون سند وعرض الأمر أمام هذه المحكمة التي أمرت بإجراء بحث في النازلة ومن خلال هذا البحث تبث لدى المحكمة ان العلاقة التي تجمع بين الطرفين هي كرائية محضة وانه وقبل حجز ملف القضية للمداولة وبعثت المدعية للعارض بإنذار من أجل أداء الواجبات الكرائية رغم أنها كانت تتوصل بها بصفة شهرية كما أكد ذلك العارض والشهود الذين حضروا جلسة البحث وانه وبمجرد توصل العارض بالإنذار بادر إلى الإدلاء به بملف قضية الاحتلال بدون سند لان هذا الإنذار تقر فيه المدعية إقرارا صريحا بان العلاقة التي تجمعها بالعارض علاقة كرائية محضة والأكثر من ذلك فان العارض بادر إلى تفعيل مسطرة العرض والإيداع للواجبات الكرائية التي سحبها المدعية من صندوق هذه المحكمة وانه وبمجرد صدور حكم برفض طلب المدعية فيما يخص نازلة الاحتلال بادرت المدعية مرة ثالثة إلى توجيه إنذارا للعارض من اجل الاسترجاع للاحتياج ويتضح للمحكمة مدى التخبط الذي يطبع ادعاءات المدعية والذي يعتبر دليل قاطع بان المدعية تتقاضى بسوء نية وان هدفها هو إفراغ العارض من محله بدون تمكينه من حقه في التعويض الذي يكفله له القانون والقضاء ولذلك وبعد كل هذه الإنذارات والإجراءات تأتي المدعية في الأخير وتبعث للعارض بإنذار أخر تزعم من خلاله بان العلاقة التي تجمعها بالعارض بخصوص المحل موضوع النزاع هي علاقة تسيير حر وان هذه الدعوى هي من اجل فسخ عقد تسيير حر وان العارض يستغرب اشد الاستغراب لهذه المزاعم الواهية والتي هي غير موجودة لا واقعا ولا قانونا وبالتالي فان هذه الدعوى هي غير ذي موضوع لأنها تتكلم حول موضوع غير قائم لا قانونا ولا واقعا وبالتالي فان ما بني على باطل فهو باطل وأمام كل هذه العناصر والمعطيات القانونية والواقعية التي سطرها العارض في كل محركاته فانه يلتمس من المجلس عدم اعتبار كل ما تزعمه المدعية في هذه الدعوى وان هدفها هو التملص من التزاماتها اتجاه العارض وبالتالي الإثراء على حسابها دون وجه حق ودون عدل وهو الذي يكتري منها المحل موضوع النزاع منذ سنة 1999 كما أكد الشهود اللذين حضروا جلسة البحث في الدعوى السابقة وكذلك الإقرار الصادر عن المدعية نفسها وانطلاقا من قاعدة من تناقضت أقواله بطلت حججه فان العارض ينازع منازعة شديدة في كل ما جاء بمقال المدعية ويعتبره والعدم سواء ويلتمس رفض طلب المدعية لانعدام أساسه القانوني والواقعي وتحميلها الصائر، ملتمسا الحكم برفض طلب المدعية جملة وتفصيلا لانعدام أساسه القانوني والواقعي والحكم وفق مطالب العارض المسطرة بمقاله المضاد وكافة مذكراته .

وبناء على الحكم رقم 2043 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 06/12/2023 القاضي بإجراء بحث .

وبناء على جلسة البحث المنعقدة .

وبناء على مستنتجات بعد البحث المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 24/01/2024 جاء فيها أن ادعاء المدعى عليه بكون أكثرى المحل موضوع النزاع من العارضة سنة 1999 ، هو ادعاء غير مقبول ، قانونا، اذ كيف للمدعى عليه ان يقنع عاقلا انه بالتاريخ

المذكور والذي كان فيه من سن 16 ربيعا يمكن له ان يمارس نشاطا تجاريا بصفته مكتريا وما يتطلبه ذلك من التزامات تجاه الموردين والبناء وأن المدعى عليه نفسه يقر بأنه لم يسبق ان توفر على عقد كراء كتابي ولا على رخصة من السلطات المختصة لممارسة نشاط الفطائر باسمه ولا على ضريبة في اسمه وكذلك على النموذج رقم (7) المتعلق بالسجل التجاري في اسمه، وان حصوله على الرخصة لم يكن إلا قبل شهر من هذا التاريخ وأنه بالمقابل أكدت المدعية وبالحجج الكتابية على أن ممارسة نشاط الفطائر كان في اسمها بخصوص المحل موضوع محل موضوع النزاع منذ سنة 1998 إلى الآن سواء تعلق الأمر بالرخصة او الضريبة او السجل التجاري وأن الشهود المستمع إليهم لم يستطيعوا الحسم هل الأمر يتعلق بكراء جدران المحل او كراء الأصل التجاري الذي هو نازلة الحال، مما يجعل شهادتهم غير منتجة في النزاع ، ملتزمة الحكم وفق مقال العارضة الافتتاحي.

وبناء على مذكرة تعقيبية بعد البحث المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 24/01/2024 جاء فيها أنه حضر شهود العارض و الذين أدو اليمين القانونية وبعد نفي أسباب العداوة والقراية أكدوا ان العلاقة التي تجمع الطرفين هي علاقة كرائية محضة وأن شهادة الشهود بنيت على المخالطة والاطلاع والمعانة والجوار وان الشهود أكدوا العلاقة الكرائية كما أكدوا مدتها وكذا السومة الكرائية وأكدوا ان المدعية تأتي نهاية كل شهر لتتسلم واجب الكراء وإنهم عاينوا هذه الوقائع وانه أمام مصداقية حجج العارض نجد ان كافة مزاعم وادعاءات المدعية بقيت مجردة من كل إثبات وإنها بقيت مجرد تصريحات لا غير وخير دليل على ذلك أنها لم تدلي بأية وثيقة تبثت مزاعمها وحيث الأكثر من ذلك فان العارض أدلى بالإنذارات التي وجهت له من المدعية والتي تقر فيها بكل صراحة أنها تكري المحل موضوع النزاع للعارض بسومة كرائية قدرها 2500.00 درهم شهريا وهل هناك دليل أكثر من هذا على وجود علاقة كرائية بين الطرفين وانه عندما سحبت الواجبات الكرائية من صندوق المحكمة بعث للعارض بإنذار أخر تطالبه فيه برغبتها في استرجاع المحل للاستعمال وان المدعية تأتي اليوم لتقول بالمطالبة بفسخ عقد التسيير الحر الذي لا وجود له قانونا وواقعا وان وثائق الملف وشهادة الشهود تفند كافة المزاعم المتناقضة للمدعية التي تحاول بشتى الوسائل تضليل العدالة قصد حرمان العارض من حقوقه المشروعة والثابتة بمقتضى القانون والواقع وان تناقض مواقف المدعية ومحاولتها كل مرة خلق سيناريوهات تتماشى ورغبتها ومصحتها لدليل كاف للقول بان المدعية تتقاضى بسوء نية وأنها تحاول بشتى الوسائل حرمان العارض من حقوقه المشروعة النابعة من واقع حقيقي ابثته الشهود وتقر به المدعية بنفسها من خلال الانذارات التي وجهت للعارض وان كل الشهود أكدوا ان المدعية تكري للعارض المحل التجاري موضوع النزاع وان هذه الشهادة تؤيد ما أقرت به المدعية في الانذارات التي وجهتها للعارض والتي تقر فيها أنها تكري للعارض المحل التجاري موضوع الكراء وتطالبه بادئها وهل هناك دليل أكثر من هذا الإقرار الكتابي الصادر عن المدعية والذي لم تستطع تنفيده بأية وسيلة اثبات ماعدا التناقض وخلق السيناريوهات الواهية قصد تضليل العدالة وأمام هذه الحقائق الواضحة فان العارض لا يسعه إلا ان يطلب من المجلس الموقر إنصافه من الظلم الذي تعرض له من المدعية وهو الذي صرح بجلسة البحث ان المبالغ الكرائية التي وضعها بصندوق المحكمة وسحبها المدعية سبق لها وان استخلصتها منه مباشرة لأنه كان يؤدي الواجبات الكرائية بصفة منتظمة وانه صرح بهذا الخصوص أمام المجلس الموقر قائلًا للمدعية بيني وبينك الله والأكثر من كل هذا فان كافة الشهود جيران العارض أكدوا انه منذ ان كان شابا وهو يتواجد بالمحل وان سندهم في ذلك أنهم كانوا يشترون منه الفطائر صباح مساء وحيث ان حقوق العارض في هذه النازلة ثابتة واقعا وقانونا وانه لذلك يلتزم من المحكمة إنصافه إحقاقا لنصرة الحق وذلك برفض كافة مطالب المدعية لانعدام أساسها القانوني والواقعي والتي الهدف منها التملص من تعويض العارض عن المدة الطويلة التي قضاها بالمحل واكتسب خلالها عدة زبناء وكون خلالها سمعة تجارية طيبة لحسن تعامله وأخلاقه وخير دليل على ذلك ما صرح به الشهود سواء شهود الجوار أو الشهود الذين يعملون معه وحيث يلتزم العارض إضافة إلى كل ذلك الحكم له وفق مطالبه المفصلة بمقاله المضاد وهو الذي يتوفر على أصل تجاري وعلى رخصة بيع الفطائر لأنه لو لم يكن صاحب حق وتعرف عنه السلطة المحلية كل كبيرة وصغيرة منذ كرائته محل لما مكنته من هذه الوثائق ، ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب لكونه وجه ضد غير ذي صفة شكلا وموضوعا التصريح والحكم برفض كافة مطالب المدعية لانعدام أساسها القانوني والواقعي مع تحميلها الصائر والحكم وفق مطالب العارض المشروعة والمرتكزة على حجج ومستندات قانونية والمسطرة بمقاله المضاد وكافة محرراته المطبوعة بحسن النية وحسن التقاضي الشريف مع تحميل الطرف الأخر الصائر .

أرفقت ب: شهادة وضعية حساب خصوصي تفيد سحب المدعية للواجبات الكرائية .

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/01/2024 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث يعيب الطاعن الحكم عدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم ، لأن العلاقة الكرائية تبقى ثابتة من خلال الإنذارين التي وجهتهما المستأنف عليها له تقر من خلالهما أنها تكرري المحل موضوع النزاع بسومة شهرية قدرها 2500.00 درهم وتطالبه بأداء واجبات لأكراء والتي أداها وسحبته من صندوق المحكمة ، كما أن الطاعن أحضر شهودا في دعوى الإحتلال بدون سند الذي زعمته المستأنف عليها وأكدوا العلاقة الكرائية ، وان الحكم المستأنف يبقى ناقص التعليل لعدم الإشارة إلى ذلك واعتماده على التصريحات المجردة من كل إثبات خاصة وان الإقرار بالعلاقة الكرائية يغني عن كل إثبات ، وان استنباط عقد التسيير من تصريحات شاهدة والحال أنها لم تتكلم عن أي تسيير بخلاف باقي الشهود الذين أكدوا العلاقة الكرائية . والتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به سوء في الطلب الأصلي أو المضاد والحكم برفض الطلب الأصلي ووفق الطلب المضاد وتحميل المستأنف عليها الصائر . وأرفق المقال بنسخة حكم .

وبتاريخ 09/04/2024 تقدم دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية عرض فيها ان هذه الأخيرة بعدم راجعتها لوثائق المحل وهي رخصة المحل التجاري والضريبة تبين لها بان خطأ تسرب إلى الإنذارين السابقين وبان الأمر لا يتعلق بكراء محل تجاري وإنما بعقد تسيير محل وان تصحيحها للأمر وقبل صدور اي حكم استند الى وثائق رسمية ، مما يجعل الإقرار منتفيا ، وان الحكم القاضي برفض دعوى طرد محتل بدون سند تم التنازل عنها استئنافيا كما أن تلك الدعوى تم البث فيها بدون الإدلاء بالوثائق وان الشاهدة فاطمة (ض.) أكدت بان المحل كانت تتواجد به تجهيزات تخص المدعية باستثناء مقلاة في ملك المستأنف وان هذا الأخير حرف شهادة الشهود كما انه لا يمكن مخالفة ما هو مضمن بالوثائق بشهادة الشهود والتمس تأييد الحكم المستأنف .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 323 الصادر بتاريخ 14/05/2024 القاضي بإجراء بحث بواسطة المستشارية المقررة.

وبناء على جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 25/6/2024 المضمنة بمحضر الجلسة.

و بناء على إدلاء المستأنف بمذكرة تعقيب بعد البحث بواسطة نائبه بجلسة 16/07/2024 التي جاء فيها أنه تبث للمحكمة ان كافة ادعاءات المستأنف عليها المضمنة بدعواها بقيت مجردة من كل اثبات واقتصر تصريحات المستأنفة عليها على المراوغات والتناقض ولم تستطع المستأنف عليها إثبات كل ما تدعيه بل بقيت كافة تصريحاتها مجردة من كل اثبات وأن الثابت في النازلة هو ان العلاقة التي تجمع العارض بالمستأنف عليها علاقة كرائية محضة بناء على الإنذارات الصادرة عن المستأنف عليها وكذلك بها لواجبات الكراء من صندوق المحكمة وان جميع التصريحات الصادرة عن المستأنف عليها تكذبها الإنذارات الصادرة عنها والموجهة باسمها للعارض ويدلي بإشهاد صادر عن السيد عزيز (ش.) الذي اعتبرته مستأنف عليها شاهدا لتتأكد المحكمة ان كل تصريحات المستأنف عليها عديمة الأساس القانوني والواقعي وان هذا الإشهاد الصادر عن السيد عزيز (ش.) يؤكد بدون يؤكد بدون شك ان العلاقة التي تجمع العارض بالمستأنف عليها هي علاقة كرائية محضة لا لبس فيها ففته اصل الاشهاد الصادر عن السيد عزيز (ش.) والمصادق عيه بتاريخ 2018/12/28 وأكد العارض ان تسلم المحل فارغا وان جميع المعدات تعود إليه وهو من يشتريها وأكدت الشاهدة الحاضرة ان العارض هو من كان يتولى شراء المعدات وحيث لذلك تبقى ادعاءات المستأنف عليها مجردة من كل اثبات خاصة وأنها لم تدعم تصريحاتها بأي عقد تسيير أو شهادة الشهود و في المقابل نجدتها تعترف بوجود علاقة كرائية بينها وبين العارض من خلال إقرارها الصريح بذلك في كافة الإنذارات التي وجهتها للعارض وحيث أكد العارض انه وجد المحل مغلقا وانه ابرم مع المستأنف عليها عقد كراء شفوي وأنها دائما تتسلم الواجبات الكرائية بحسب 2500.00 درهم شهريا وبالفعل فان المستأنف عليها وجهت للعارض إنذار بأداء الواجبات الكراء رغم انه كان يؤديها بصفة منتظمة وانه رغم ذلك عرض وضع المبالغ بصندوق وقامت المستأنف بسحبها كواجبات كرائية رفقته صورة من الإنذار والأكثر من ذلك فانه سبق للمستأنف عليها ان تقدمت بدعوى طرد محتل في مواجهة العارض حسب ملف عدد 2022/8205/10648 وصدر فيها حكم برفض الطلب بعلة ان العلاقة التي تجمع بين الطرفين هي علاقة كرائية ويتأكد للمحكمة ان موقف العارض سليم وقانوني في حين ان كافة تصريحات المستأنف عليها بقيت مجردة من كل اثبات وان كل ملايسات القضية

والظروف المحيطة بها وكافة الوثائق تؤكد بما لا يدع مجالاً للشك ان العلاقة التي تربط بين طرفي الدعوى هي علاقة كرائية محضة خاصة وان كافة تصريحات المستأنف عليها بقيت بدون إثبات لغياب وجود عقد تسيير أو شهود ، ملتصقا بالحكم برد كافة دفوعات المستأنف عليها لانعدام أساسها القانوني والواقعي والحكم وفق مطالب العارض المسطرة بمقاله الاستئنافي وكافة مذكراته ومحضراته.

أرفقت ب: نسخة حكم وصورة من إنذار لأداء الواجبات الكرائية وصورة من انذار من اجل استرجاع وأصل اشهاد صادر عن السيد عزيز (ش.) .

و بناء على إدلاء المستأنف عليها مستنتجات بعد البحث بواسطة نائبيها بجلسة 16/07/2024 التي جاء فيها أنه لا جدال ان المحكمة تأكد لها من خلال البحث المنجز على ان نشاط بيع الفطائر كان منذ افتتاح المحل موضوع النزاع سنة 1997، أي قبل ان يصل إليه المستأنف سنة 1998، علما بأنه تعاقب عليه ثلاث مسيرين قبل المستأنف. وحيث ان عارضة تدعو المحكمة إلى الرجوع إلى الوثائق الرسمية التالية: رخصة مزاولة نشاط بيع الفطائر في اسم العارضة منذ سنة 1997 و الصادرة عن جهات رسمية (السلطات المختصة) وشهادة السجل التجاري للمحل في اسم العارضة منذ 1997/07/02، و الصادرة كذلك عن المحكمة و شهادة الضريبة المتعلقة بممارسة العارضة لنشاط بيع الفطائر في المحل منذ 1997 و الصادرة كذلك عن إدارة الضرائب وأن ثبوت توفر العارضة على كافة هاته الحجج الرسمية منذ سنة 1997 إلى الآن، في الوقت الذي ثبت عدم توفر المستأنف لا على رخصة بيع نشاط الفطائر في اسمه ولا على شهادة الضريبة، ولا حتى على سجل تجاري في اسمه إلا بتاريخ 2023/08/24، أي بعد بداية طرح هاته الخصومة على القضاء، دليل دامغ على ان حقيقة العلاقة التعاقدية بين العارضة والمستأنف هي تسيير حر وليس كراء للمحل وأن الحجة الكتابية التي تتوفر عليها العارضة تغني عن اي اثبات اخر من شهادة الشهود او القرائن لان الدليل الكتابي لا يمكن دحضه قانونا بأية وسيلة إثبات أخرى وأن المستأنف الذي يزعم انه اكتوبر المحل موضوع النزاع من العارضة منذ سنة 1998 في إطار كراء و ليس تسيير حر ، لم يجد ما يبرر به بمقبول، كيف يعقل ان يكتري محلا تجاريا في سن 16 والحال ان هذا السن لا يسمح له لا قانونا ولا واقعا بإبرام عقد كراء وأن الواقع هو ان العارضة وبعد ان جهزت المحل وسلمته لمسيرين قبله، تركته في المحل مع باقي طاقم المحل، إلى ان اشتد عظمه وأصبح قادرا على تسييره مقابل مستحقات عن الأرباح وأن المستأنف وفي محاولة منه لإثبات العلاقة الكرائية احتج بانذارين توصل بهما من دفاع العارضة الأول من أجل أداء واجبات الكراء المبلغ له بتاريخ 2023/06/19 ، و الثاني من اجل الاسترجاع للاستعمال الشخصي المبلغ له بتاريخ 2023/07/13 وأن العارضة سبق وان بينت في محضراتها السابقة على ان الانذارات السابقة كانت بسبب خطأ وقع فيه دفاعها، وتم تداركه بعد مراجعتها مع دفاعها لوثائقها الرسمية للمحل موضوع النزاع وانه بتاريخ 2023/09/04 ، سبق للعارضة بواسطة دفاعها الموقع اسفله ان بلغت المستأنف إنذار أكدت فيه ما يلي (انه خلافا للإنذار الذي بلغتم به بتاريخ 2023/06/19، وكذا الإنذار الذي بلغتم به بتاريخ 2023/07/13 ، فإن موكلتي وبعد مراجعتها لوثائق المحل موضوع النزاع، تبين لها ان خطأ ماديا تسرب في الانذارين المذكورين، وان الأمر لا يتعلق بكراء تجاري بينكم وبين موكلتي السيدة نعيمة (ش.)، وانما بعقد تسيير حر...) وأنه ليس هناك ما يمنع قانونا وبعد ان يصدر عن الشخص اقرار ثم يتراجع عنه، اذا ما اكتشف واثائق رسمية تبرر هذا التراجع، مادام لم يصدر أي حكم قضائي يكرس هذا الاقرار وأن تراجع العارضة في إبانه مبرر قانونا وله ما يستوجبه، مما يكون معه ما يحتج به المستأنف في هذا الصدد غير ذي أساس ويتعين عدم الالتفات إليه وان الشاهدة فاطمة (ض.) التي هي في الأصل شاهدة المستأنف وتشتغل معه و حضرت برفقته ابتدائيا واستئنافية إلى المحكمة، لم تستطع تغيير شهادتها التي سبق وان ادلت بها ابتدائيا وأن العارضة تحيي جهود المحكمة إلى الحقيقة و التي ظهرت عليها ضغوط المستأنف، ورغم ذلك أكدت كما هو مع الشاهدة المذكورة في الوصول ثابت في محضر جلسة البحث أمرين أساسين اجابت بأنها وقت اشتغالها بالمحل كانت به تجهيزات باستثناء المقلاة و هو نفس تصريحها الابتدائي الذي ورد في تعليل الحكم المستأنف و صرحت بهذه التصريحات أي تلك التي صرحت بها ابتدائيا وأن مؤدي ذلك هو تأكيد الشاهدة المذكورة على ان المحل موضوع النزاع كان مجهزا باستثناء المقلاة عند تواجد المستأنف فيه، مما يؤكد على ان الأمر يتعلق بتسيير حر للمحل وليس بكراء ويستخلص من كل ما سبق على ان الحكم الابتدائي جاء مصادفا للصواب، ومعللا تعليلا قانونيا لا معقب عليه ، ملتصقا تأكيد ما سبق.

أرفقت ب: بنسخة من انذار .

و بناء على إدراج القضية بجلسة 15/10/2024 حضر لها نائب المستأنف و الفي بالملف طلب الادلاء بعنوان شاهد فقرر حجز القضية

للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 29/10/2024.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أسباب استئنافه وفق ما سطر أعلاه.

و حيث إنه لما كان تكييف العقد وإضفاء الوصف القانوني السليم يستند إلى ما اتجهت إليه الإرادة المشتركة الحقيقية للطرفين وقت إبرام العقد و ليس إلى ما يطلقونه من مسميات على ذلك الاتفاق ، وطالما ان النزاع المثار بين طرفي الدعوى منصب حول الطبيعة القانونية لعقد الكراء الرابط بينهما هل يتعلق بكراء محل تجاري ام بكراء لاصل تجاري ، فان المحكمة أمرت باجراء بحث للتحقيق في طبيعة العلاقة الكرائية الرابطة بين الطرفين استنادا الى الوثائق المضمنة بالملف خاصة الانذارين الصادرين عن المستأنف عليها و دعوى طرد محتل و الرخص المدلى بها و التسجيلات الواردة بالسجل التجاري لنفس المحل ناهيك عن الاشهادات المدلى بها .

و حيث إنه يرجوع المحكمة الى جلسة البحث التي راجت أمام محكمة البداية فإن المستأنف عليها صرحت في جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 08/01/2024 بما يلي : " أن المدعى عليه تركته بالمحل بعدما غاد السيد عزيز الذي كان يشتغل رفقته و اشتغل بالمحل كأجير، و كان يبيع و يشتري بالمحل ، و اتفقت معه على أن يعطيها 6000 درهم او 7000 درهم كإرباح، و قالت بأن المحل في ملكها وهي من كانت تبيع فيه الفطائر، و كانت وكلته بإحضار اللوازم الخاصة بالفطائر و المدعى عليه كان يبيع بالمحل وقالت بأن المدعى عليه امتنع عن أداء وجيبة الكراء بعدما ارسلت له الانذار بعد جائحة كورونا، ثم اردفت قائلة بأنه كان يبيع بالمحل ثم هي من تحضر اللوازم الخاصة بالحلويات -الفطائر- وبعد ذلك اتفقت مع المدعى عليه أن يقوم هو بذلك على أساس أن يسلمها مبلغا شهريا كأرباح عن المبيع- نصيبها- وقالت بان الشخص الذي كان قبل المدعى عليه كان بالمحل كذلك"، و هو ما يستفاد منه أن تصريحات المستأنف عليها متناقضة بخصوص العلاقة التي تربطها بالمستأنف بحيث أفادت بان المستأنف كان يشتغل لديها كأجير وفي الوقت نفسه كان شريكا يحصل على نسبة من الأرباح شهريا ، أي وجود عقدين : عقد شغل و عقد شراكة ، لتؤكد أمام هذه المحكمة بجلسة البحث المنعقدة بتاريخ 25/6/2024 ان المستأنف كان أجيرا لديها و أنه لا وجود لاية علاقة كرائية لها معه ، في حين ثبت من خلال شهادات الشهود أنهم لم يحضروا لمجلس العقد بحيث وإن أجمعوا على وجود علاقة إيجار تربط بين الطرفين ، إلا أنهم لم يستطيعوا الجزم في تحديد الطبيعة القانونية لهذه العلاقة فيما اذا كانت تتعلق بإيجار محل تجاري أم إيجار أصل تجاري الامر الذي ألزم هذه المحكمة لمناقشة الوثائق والحجج المدلى بها في الملف في جلسة بحث.

و حيث إنه من جهة أخرى ، فان المستأنف عليها سبق ان تقدمت أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي سجل بتاريخ 08/12/2022 طالبت من خلاله بطرد المستأنف من المحل موضوع النزاع كونه محتلا له بدون سند فانتهى منطوق الحكم الصادر بتاريخ 28/6/2023 بعد اجراء بحث ثم الاستماع لطرفي النزاع و شهودهما الى رفض الطلب على أساس ثبوت علاقة كرائية بين الطرفين ، و خلال سريان إجراءات دعوى طرد محتل وجهت المستأنف عليها للمستأنف إنذارا توصل به بتاريخ 19/6/2023 تطالبه فيه بان يؤدي لها الواجبات الكرائية عن المدة من يونيو 2018 الى غاية ماي 2023 على أساس سومة كرائية قدرها 2.500,00 درهم تحت طائلة تطبيق مقتضيات المادة 26 من قانون 16/49 ليبارد المستأنف الى عرض و إيداع هذه الواجبات داخل الاجل المحدد و تقوم المستأنف عليها بسحبها بتاريخ 04/8/2023 ، كما وجهت له إنذارا ثانيا توصل به بتاريخ 13/7/2023 غايته استرجاعها لمحلها قصد استعمالها له استعمالا شخصيا ليكون ثالث و اخر انذار وجهته المستأنف عليها للمستأنف هو الإنذار موضوع نازلة الحال ، و قد اوضحت المستأنف عليها ان الانذارين الأول و الثاني بعثهما زوجها و ان الامر مجرد خطأ منها و تستدركه بالانذار الثالث .

و حيث إن توجيه انذار و لئن كان مجرد تصرف انفرادي ارادي ، فانه بتوجيهه للمعني به و ترتيب اثاره يصبح ملزما لباعته، و هكذا فان المستأنف عليها بتوجيهها للإنذار الرامي الى أداء واجبات كرائية و المبلغ الى المستأنف بتاريخ 19/6/2023 و بمباشرة لمسطرة العرض العيني و الإيداع لهذه المبالغ الكرائية ، و قيام المستأنف عليها بسحب هذه المبالغ تكون هذه الاخيرة ملزمة بما جاء في انذارها كون العلاقة التعاقدية القائمة بينها و بين المستأنف هي علاقة كرائية منصبة على محل تجاري سيما في غياب اثبات المستأنف عليها خلافا لما

ورد بإنذارها ، ذلك أن إدلاءها بسجل تجاري و برخصة لمزاولة نشاطها لا يمكن أن يدحض ما ضمن بإنذارها خاصة و أن شهادة الشهود تفيد وجود علاقة كرائية بين الطرفين دون تحديد لطبيعتها هل تنصب على محل تجاري او على اصل تجاري نظرا لعدم حضورهم لمجلس العقد المبرم بين طرفي النزاع ، و يتعين على أساسه أيضا رد طلب اجراء بحث تكميلي قصد الاستماع الى شهود .

وعليه بثبوت قيام علاقة كرائية منصبة على محل تجاري يكون طلب فسخ عقد التسيير غير ذي أساس قانوني ويتعين على أساسه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فسخ وإفراغ والحكم من جديد برفض الطلب بخصوصهما.

وحيث إنه بخصوص الاستجابة للمطالب موضوع الطلب المضاد ، فان شهادة وضعية حساب خصوصي المؤرخة في 07/8/2023 الصادرة عن رئيس مصلحة كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت حساب 26596 فئة مختلفة بناء على عروض عينية مرفوضة بالملف المدني رقم 20967/8103/2023 المدلى بها من قبل المستأنف للاستدلال على سحب المستأنف عليها لمبلغ 150.000 درهم تعد بمثابة وصل لاثبات أدائه الواجبات الكرائية عن المدة الممتدة من فاتح يونيو 2018 الى متم ماي 2023 ، كما أنه يتوفر على وصل إيداع لمبالغ كرائية قدرها 5.000.00 درهم عن المدة من يونيو 2023 الى متم يوليوز 2023 ، و هي وصولات تقوم مقام تواصل الكراء الرامية لاثبات أداء الواجبات الكرائية المطلوب تسليم التواصل بخصوصها مما يتعين على أساسه رفض الطلب المضاد و تأييد الحكم المستأنف في هذا الشق بالعلل المذكورة .

حيث يتعين تحميل المستأنف الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا

في الشكل : سبق البت فيه بالقبول .

في الموضوع: اعتباره جزئيا و الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فسخ و إفراغ و الحكم من جديد برفض الطلب بخصوصهما و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة .