

**Gérance libre : la demande en  
paiement de la redevance est  
rejetée faute de preuve de  
l'existence du contrat et de ses  
modalités (CA. com. Casablanca  
2023)**

Identification			
<b>Ref</b> 60814	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 2739
<b>Date de décision</b> 20230419	<b>N° de dossier</b> 2022/8206/4822	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Gérance libre, Commercial		<b>Mots clés</b> Rejet de la demande, Redevance mensuelle, Qualification du contrat, Gérance libre, Fonds de commerce, Contrat de travail, Contrat de gestion, Confirmation du jugement, Charge de la preuve, Appréciation des témoignages, Absence de preuve écrite	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur la qualification juridique d'une relation contractuelle relative à l'exploitation d'un fonds de commerce et sur la charge de la preuve de l'obligation de paiement qui en découlerait. Le tribunal de commerce avait jugé la demande en paiement et en restitution du local non fondée, faute de preuve. L'appelant soutenait que le contrat de gérance et l'obligation de paiement étaient établis par les déclarations des parties et les témoignages recueillis lors d'une mesure d'instruction, que les premiers juges auraient mal appréciés. La cour d'appel de commerce rappelle que la charge de la preuve de la nature et de l'objet de la convention incombe au demandeur. Elle retient que ni les auditions des parties ni les témoignages n'ont permis de déterminer avec certitude la nature de la relation, l'intimé ayant constamment soutenu l'existence d'un contrat de travail. La cour écarte également les preuves de transferts de fonds, dès lors qu'elles n'émanent pas directement de l'intimé mais d'un tiers et ne peuvent donc constituer une preuve suffisante de l'accord allégué. Faute pour l'appelant de rapporter une preuve décisive de l'engagement de paiement, le jugement entrepris est confirmé.

## Texte intégral

حيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم الستأنف فيكون المقال الإستئنافي مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين التصريح بقبوله شكلا .

في الطلب الإضافي :

حيث التمس الطاعن الحكم على المستأنف عليه بادائه له واجبات اخرى عن المدة من مارس 2022 الى غشت 2022 بما قدره 25.000 درهم.

حيث انه في غياب ما يثبت العلاقة المدعى بها بين طرفي النزاع على النحو الأتي بعده يبقى الطلب معيب ويكون حليفه عدم القبول مع إبقاء الصائر على رافعه.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن السيد [لحسن (أ.)] الوكيل عن اخيه السيد [عبد الله (أ.)] تقدم بواسطة دفاعه لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي عرض من خلاله أنه يقوم بتسيير المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء منذ عدة سنوات بمقتضى عقد شركة مؤرخ في 16/10/1978، وأنه بسبب المرض وبحكم تقدمه في السن فقد كلف المدعى عليه بمهمة مراقبة المحل دون أن تكون علاقة التبعية قائمة بينهما، وأن العارض بصفته مسير للأصل التجاري هو المالك للسلع والمعدات والمكلف بعملية البيع والشراء، وأن مهمة المدعى عليه تنحصر فقط في مراقبة المحل فقط من حيث احتساب المداخل والمصاريف وعد السلع والنقود، كل ذلك بمبلغ 5000 درهم شهريا بعد خصم المصاريف من واجبات الكراء والماء والكهرباء والضرائب التي التزم بها المدعى عليه، إلا أنه منذ شهر ماي 2020 امتنع المدعى عليه من تمكين العارض من مستحقاته، مما اضطره إلى توجيه إنذار يشعره من خلاله بأداء ما بذمته من مبالغ مالية داخل أجل 15 يوم، توصل به هذا الأخير شخصيا بتاريخ 08/01/2021 والذي بقي بدون جدوى كما أنه امتنع عن تسليم العارض المحل التجاري. لأجل ذلك التمس الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدته مبلغ 50.000,00 درهم عن المدة من ماي 2020 إلى متم فبراير 2021، وتعويض عن التماطل قدره 10.000 درهم، مع تسليمه المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى.

وأرفق المقال ب: توكيل خاص مؤرخ في 23/10/2017، صورة عقد شركة مؤرخ في 16/10/1978، نسخة من إنذار مؤرخ في 07/01/2021 مع أصل محضر تبليغه بتاريخ 08/01/2021.

وبناء على مذكرة الدفع بعدم الاختصاص المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه والتي عرض من خلالها أن العلاقة التي تربط بينه وبين المدعي هي علاقة شغلية، وأنه يعمل لديه بصفته أجيرو وعمله ينحصر فقط في مراقبة المحل لا غير وذلك منذ أواخر سنة 1992 كما هو ثابت من الإشهاد المرفق وأنه كان يعمل لدى المدعي إلى أن ناب عنه أخوه سنة 2017 بناء على وكالة، وبقي العارض يمارس عمله بصفته أجيرو. لأجل ذلك التمس أساسا التصريح بعدم الاختصاص النوعي واحتياطيا حفظ الحق في التعقيب طبقا للقانون.

وأرفق المذكرة بإشهاد.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاصها نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل.

وبناء على مذكرة جواب مع طلب إجراء بحث مدلى بها من طرف نائب المدعي والتي عرض من خلالها أن المدعى عليه كلف بمهمة مراقبة المحل دون أن تكون هناك أية علاقة شغلية بينهما بدليل غياب عنصري الأجر وعلاقة التبعية باعتبارهما أهم ركنين في أية علاقة شغلية، وأن أقوال المدعى عليه تبقى مجرد ادعاءات فارغة لا أساس لها من الصحة ولا يمكن إثباتها بمجرد إظهاره مكتوب لا يلزم العارض ولا المحكمة في شيء مما يتعين معه عدم الالتفات إليه، كما أن العارض يدلي بلائحة شهود يثبتون أن المدعى عليه هو من كان يسلم العارض مبلغ 5000 درهم شهريا مما يستدعي قبل البت في الدفع بعدم الاختصاص النوعي الحكم تمهيدا بإجراء بحث بين الطرفين قصد الاستماع إلى الشهود. لأجل ذلك التمس استبعاد الدفع بعدم الاختصاص النوعي لعدم جديته، والحكم بإجراء بحث بين الطرفين قصد الاستماع للشهود مع حفظ حق العارض في التعقيب عليه.

وبناء على الحكم عدد 718 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 08/04/2021 القاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الدعوى مع حفظ البت في الصائر.

وبناء على القرار عدد 3493 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 28/06/2021 في الملف رقم 2918/8227/2021 القاضي بعدم قبول الاستئناف وتحميل رافعه الصائر وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 09/12/2021 والذي عرض من خلالها أن المدعى اكتفى لإثبات رفعه للدعوى نيابة عن أخيه الادلاء بصورة للوكالة الخاصة وأنه في غياب الادلاء بأصل الوكالة يبقى مقاله غير مقبول شكلا، كما أن المدعى يقر في مقاله الافتتاحي على أنه هو المشرف على عملية البيع والشراء في المحل التجاري وهي العملية التي ينتج عنها ربحا يمسكه المدعي، ويستشف من إقرار المدعي هو المسير للأصل التجاري وأن العارض سوى مكلف بمهمة من طرفه محددة ومحصورة، وأن الثابت قانونا وواقعا أن الشخص الذي يقدم خدمة معينة تسدد له أجزائه وليس مطالبته بأداء مبلغ معين لحساب من قدمت الخدمة لفائدته، وأن العلاقة التي تجمعها بالمدعي هي علاقة شغلية، وأنه أمام خلو الملف بما يفيد اثبات تكليفه للعارض بتسيير المحل واقتسام الأرباح وتحديد قيمتها تبقى ادعاءات المدعي عديمة الأساس. لأجل ذلك يلتزم في الشكل القول والحكم بعدم قبول الطلب وفي الموضوع الحكم برفض الطلب.

وبناء على مذكرة تعقيب مع طلب إجراء بحث مدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 23/12/2021 والذي عرض من خلالها أنه سلم المحل للمدعى عليه من أجل القيام بإدارته ومراقبة النشاط التجاري به نظرا لتدهور حالته الصحية، إلا أن المدعى عليه خاثة الأمانة من خلال استحوازه على تجارة المحل وامتناعه عن أداء ما بذمته من مستحقات مالية للعارض ورفض تسليم المحل مع العلم بأنه هو المسير للأصل التجاري ومالك للسلع والبضائع المتواجدة بالمحل وأن المدعى عليه هو المكلف بالحسابات من مداخيل ومصاريف بحيث واطب على تسليم العارض مبلغا صافيا قدره 5000 درهم شهريا لعدة سنوات خلت بشهادة الجيران، إلا أنه ارتأى أن يتنكر لكل ذلك ويدعي عدم التزامه بشيء ومحتجا بكونه مجرد أجير يتقاضى أجرا دون أن يثبت سوى إظهاره معيب لا يلزم العارض والمحكمة في شيء لأن العبرة بتصريحات الشهود أمام مجلس القضاء بعد أدائهم لليمين القانونية. لأجل ذلك يلتزم الحكم وفق ملتزمات العارض المسطرة من خلال مقاله الافتتاحي للدعوى، والحكم بإجراء بحث يحضره طرفي النزاع مع الشهود وحفظ حق العارض في التعقيب بعده.

وأرفق المذكرة ب: نسخة طبق الأصل من توكيل خاص.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 2675 الصادر بتاريخ 30/12/2021 القاضي بإجراء بحث بين أطراف الدعوى.

وبناء على ما راج خلال جلسة البحث.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد البحث مع مقال إضافي مدلى بها من طرف نائب المدعي والذي جاء فيها السيد [الحسن (أ.)] أكد من خلال تصريحاته أثناء مجريات البحث إشرافه على التجارة بالمحل موضوع النزاع نيابة عن أخيه السيد [عبد الله (أ.)] بصفته المسير القانوني

للمحل والذي كلف المدعى عليه من أجل استغلاله مقابل واجب شهري قدره 5000 درهم نظرا لظروفه الصحية، حيث كان يتسلم منه هذا المبلغ كما عاين تسليمه لأخيه من قبل، وأن المدعى عليه فقد عجز عن إثبات العلاقة الشغلية رغم تصريحه بعد تردد بكونه يتقاضى أجره أسبوعية قدرها 400 درهم، مؤكدا قيامه بعملية البيع دون شراء السلع ومدعي تارة تسلّم العارض يوميا لعائد التجارة وتارة عدم تسليمه أية مبالغ مالية بعد توقف إمداده بالسلع، ومعترفا في الأخير بإرساله لتلك المبالغ للعارض بواسطة أحد جيرانه المسمى [مصطفى (ط.)]، وبالنسبة لهذا الأخير الحاضر أمام المحكمة بصفته شاهد، فبحكم تسييره لمحل العارض المجاور للمحل موضوع النزاع فقد كانت تصريحاته واضحة بعلمه بالواجب الشهري المحدد في مبلغ 5000 درهم مؤكدا تسلمه له من يد المدعى عليه عدة مرات حيث يضيف إليه مبلغ 4500 درهم الواجب عليه شهريا ويرسل المجموع للعارض كما هو ثابت من خلال الوصولات (رفقته) مما ينفي وجود أي عقد عمل لثبوت أداء المدعى عليه لمقابل مالي وليس الحصول على أجر. أما الشاهد [خالد (ز.)] المستغل لمحل مجاور أيضا فقد أكد عدم تردد العارض على المحل موضوع النزاع إلا نادرا لتواجده الدائم بتارودانت نافيا علمه لتسلم المدعى عليه لأي مبلغ مالي وكذا لنوع العلاقة القائمة بين طرفي النزاع مما يجعل شهادته كافية لإثبات عدم قيام أية علاقة شغلية بينهما، لغياب أهم عنصرين وهما الأجر وعلاقة التبعية.

وبناء عليه فإن ادعاءات المدعى عليه الرامية إلى التهرب من المسؤولية ادعاءات باطلة ويشوبها التردد والتناقض فيما بينها من جهة ومع تصريحات الشهود من جهة أخرى، بل ويؤكد هو نفسه تواجده بمحل العارض ورفضه تسليم مفاتيحه دون مبرر معقول مما يجعل طلب العارض بتسليمه المحل طلبا جديا ومبنيا على أساس سليم خاصة بعد امتناع المدعى عليه عن أداء مبلغ 5000 درهم الواجب الشهري الذي دأب عليه منذ عدة سنوات إلى غاية ماي 2020، مما يتعين معه الحكم عليه وفق ملتزمات العارض المسطرة بمقاله الافتتاحي والإضافي.

وبالنسبة للطلب الإضافي، فإنه بالإضافة إلى المبالغ التي سبق للعارض المطالبة بها من خلال مقاله الإفتتاحي للدعوى عن المدة ماي 2020 إلى متم ربرابر 2021، فقد ترتب في ذمة المدعى عليه واجبات أخرى عن المدة من فاتح مارس 2021 إلى غاية متم مارس 2022 أي لمدة 13 شهر وجب فيها ما يلي : 5000,00 درهم 13 شهر = 65.000,00 درهم. لأجل ذلك يلتمس بالنسبة للطلب الإضافي الحكم بأداء المدعى عليه لفائدة العارض مبلغ 65.000,00 درهم مستحقته عن المدة من مارس 2021 إلى متم مارس 2022. مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى.

وبالنسبة للتعقيب على البحث الحكم وفق ملتزمات العارض المسطرة من خلال مقالته الإفتتاحي والإضافي.

وأرفق المذكرة بنسخ من وصولات و.ك. بتاريخ 2020/02/13 و 2020/08/11.

وبناء على مذكرة بعد البحث مدلى بها من طرف نائب المدعى عليه والذي عرض من فيها أنه جلسة البحث صرح أن صفته في المحل مستخدم بأجر أسبوعي قدره 400 درهم وذلك منذ سنة 1992، وأن تلك الواقعة أكدها الشاهدين المستمع إليهم بما فيه شاهد الطرف المدعي الذي صرح بأن العارض يتواجد بالمحل منذ تلك الفترة إلى الآن وصرح الشاهد [خالد (ز.)] الذي صرح أنه قدم للعمل عند نفس المشغل السيد [عبد الله (أ.)] وفي محل مجاور للمحل الذي يشتغل به العارض وكان يعاين العارض يعمل بالمحل عندما كان يسيره السيد [عبد الله (أ.)] منذ سنة 1992 إلى حين مرضه وتسليمه تسيير المحل لأخيه سنة 2014 وظل يسيره إلى الآن. وأن إقرار السيد [الحسن (أ.)] في جلسة البحث أنه يشرف على تسيير المحل نيابة عن أخيه [عبد الله] نظرا للظروف الصحية لهذا الأخير وأن أخوه [عبد الله] هو من كلف المدعى عليه بالإشراف على المحل، وأن المدعي أقر في مقاله الإفتتاحي بأن صفته مسير للأصل التجاري فهو مالك السلع والمعدات والمكلف بعملية البيع والشراء وأن مهمة العارض تنحصر فقط في مراقبة المحل من حيث احتساب المداخل والمصاريف وعد السلع والنقود، وأن ما تم بسطه أعلاه يعد إقرار من طرف المدعي بكونه هو المسير الوحيد للمحل وأن العارض يعتبر أجيرا حسب إقراره القضائي أمام مجلسكم الموقر.

وحيث أن الشهود لم يثبتوا صفة تواجد العارض بالمحل وبأنه مسيرا للمحل كما هو الحال حسب إقرار المدعي شخصيا مع تشبث

العارض أمام المحكمة الموقرة بكونه أجيرا بالمحل لا غير. لأجل ذلك يلتزم في الشكل القول والحكم بعدم قبول الطلب، وفي الموضوع القول والحكم برفض الطلب.

وبناء على مذكرات الأطراف الذين أكدوا من خلالها ما سبق.

وبعد استيفاء كافة الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعن مؤسسا استئنائه كما يلي:

فيما يخص تناقض أجزاء الحكم الموجب لبطلانه: إن التناقض القائم بين حيثيات الحكم المستأنف الذي أورد في تعليقه قبول الطلبين الأصلي والإضافي في الشكل لكونهما قدما مستوفيان لكافة الشروط الشكلية المتطلبه قانونا مع ما ورد في منطوقه من القول بعدم قبولهما شكلا يعرضه حتما للبطلان. وأن التناقض الموجود بين أجزاء نفس الحكم يوازي انعدام التعليل. وأن غياب التعليل يستوجب القول بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم القبول و بعد التصدي الحكم وفق طلبات العارض و ملتمساته المقدمة ابتدائيا و استئنافيا.

فيما يخص انعدام التعليل و عدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم: إن مقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية تنص صراحة على أنه يجب " أن تكون الأحكام دائما معللة". وأن التعليل المقصود هنا هو التعليل الكافي و السليم. وأن التعليل الذي جاء به الحكم المستأنف لتبرير قضائه موضوعا بعدم قبول طلبي العارض لتعليل معيب. وأنه سبق للعارض ابتدائيا بيان اقتصار دور المستأنف عليه بالمحل موضوع النزاع في مساعدته على تسيير المحل و الإشراف عليه لظروفه العمرية و الصحية مقابل ربح صافي شهري يتسلمه في غياب تام للعلاقة الشغلية لانعدام علاقة التبعية و الأجر باعتبارهما أهم عنصرين في عقد العمل. وأن مقتضيات الفصلين 32 من قانون المسطرة المدنية و 399 من قانون الإلتزامات و العقود المحتج بهما متوفرة في النازلة. ذلك أن تصريح المستأنف عليه بتواجهه بالمحل كمساعد للعارض يعتبر إقرارا قضائيا كافيا لإثبات صفته في التسيير و الإشراف على التجارة في المحل وفق ما تم الإتفاق عليه. وإنه بخصوص المبلغ المالي الشهري المتفق عليه فقد صرح المستأنف عليه بوضوح خلال جلسة البحث بأنه في حالة عدم حضوره لديه لتسلم المبلغ فإنه يرسله له مع السيد [مصطفى (ط.)] وهو إقرار قضائي بتسليم و إرسال مبلغ 5000 درهم المتفق عليه يعززه شهادة السيد [مصطفى (ط.)] نفسه الذي صرح بأنه في حالة تواجده خارج الدار البيضاء فإنه يقوم بتسليم المبلغ من المستأنف عليه و يرسله للعارض عن طريق وفا كاش. و بناء على مقتضيات الفصل 404 من قانون الإلتزامات و العقود التي تضع إقرار الخصم على رأس وسائل الإثبات التي يقرها القانون و كذا شهادة الشهود المصنفة في المرتبة الثالثة من الفصل المذكور، فإن تواجد المستأنف عليه بالمحل و رفضه تسليم مفاتيحه إلى غاية يومه و الإقرار القضائي الصادر عنه بالإشراف على التجارة بالمحل و تسليمه أو إرساله للعارض مبلغ مالي شهري – وليس قبضه – دليل على غياب تام لأية علاقة شغلية مزعومة بأركانها المعروفة من علاقة التبعية و الأجر الذي حدده المستأنف عليه بعد تردد – عند سؤاله من طرف المحكمة – في مبلغ 400 درهم أسبوعيا دون إثبات. وأن الإقرار القضائي المذكور و الذي يعتبر حجة قاطعة على صاحبه بصريح الفصل 410 من قانون الإلتزامات و العقود، معزز بشهادة الشهود خاصة السيد [مصطفى (ط.)] الوسيط بين المستأنف عليه و العارض و المنجز لعملية تحويل الأموال لهذا الأخير تعضد تصريحاته و تؤيدها الوثائق المدلى بها رفقة مذكرته لما بعد البحث. وأن محكمة الدرجة الأولى لم تلتفت لكل ذلك مقتصرة في تعليلها على مناقشة جوانب فقط من شهادة الشهود مقرر استبعادها رغم وضوحها و حجيتها في تأكيد الإقرار القضائي الصادر عن المستأنف عليه. و بناء عليه فإن ما ذهب إليه الحكم المستأنف في تعليقه لمنطوقه بعدم قبول طلباته جاء مخالفا للصواب ناقص التعليل الموازي لانعدامه و غير مرتكز على أساس قانوني سليم. مما تعين معه القول بإلغائه و الحكم وفق طلبات العارض المقدمة ابتدائيا و استئنافيا.

وفيما يخص الطلب الإضافي الثاني: فإنه إضافة إلى الطلبين الأصلي و الإضافي المدلى بهما ابتدائيا و المطلوب فيهما الحكم على المستأنف عليه بأداء ما مجموعه مبلغ 115,000,00 درهم مستحقا العارض عن المدة من فاتح ماي 2020 إلى متم مارس 2022 بالإضافة إلى تعويض قدره 10,000,00 درهم و اللذين قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبولهما مما تعين معه إلغاء الحكم المستأنف بشأنهما و بعد التصدي الحكم بالأداء وفق ما جاء فيهما. فإنه يحق للعارض بعد عرض الملف على أنظار محكمة الإستئناف التجارية أن يتقدم بطلب إضافي ثان استنادا منه الى مقتضيات الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية، يلتزم من خلاله أداء المستأنف عليه

لمستحقات العارض عن المدة من فاتح أبريل 2022 إلى متم غشت 2022 ووجب فيها 25.000,00 درهم

والتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به شكلا من عدم قبول الطليين الأصلي و الإضافي و بعد التصدي: الحكم بأداء المستأنف عليه لما مجموعه 150.000,000 درهم مستحقات العارض مع التعويض عن المدة من فاتح ماي 2020 إلى متم غشت 2022 و ذلك وفق ملتسماته المسطرة بمقاليه الأصلي و الإضافي المدلى بهما ابتدائيا وكذا وفق طلبه الإضافي الثاني المدلى به استثنافيا وتحميل المستأنف عليه جميع الصوائر. و ارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف.

و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية بجلسة 25/01/2023 جاء فيها أن المستأنف لم يأت بأي عنصر جديد يستحق المناقشة فيما يتعلق بموضوع الدعوى ، وإنما اكتفى بإثارة ما سبق له أن تمسك به ابتدائية واستبعد لعدم جديته ولمخالفته للواقع والحقيقة و أن الأمر يتعلق بكون العارض يشتغل لدى المستأنف بصفته أجير كما تم إثباته في جلسة البحث و أن المستأنف لم يدلي بأي وثيقة تفيد تسيير العارض للمحل التجاري موضوع الدعوى و أن المستأنف يدفع بأن العارض يرفض تسليمه المحل التجاري إلى غاية يومه و أن المستأنف قام بتجريد العارض من مفاتيح المحل بتاريخ 28/09/2022 و قام بطرده من العمل أمام مرأى من التجار المقابلين للمحل و السيد المفوض القضائي الذي عاين واقعة تجريد العارض من مفاتيح المحل بعدما قام بإغلاق المحل حسب الثابت من محضر المفوض القضائي السيد [عمر (س.)] و أن لو كان العارض مسير أو شريك في تسيير المحل لما قام المستأنف بجرده من مفاتيح المحل و إغلاقه في وجهه و منعه من مزاوله عمله كأجير لديه و أن الملف لازال خال من أي وثيقة تفيد تسيير العارض للمحل موضوع الدعوى و أن الحكم المطعون فيه جاء على الصفة والشكل المطلوبين قانونا ، وعلل تعليلا قانونيا صحيحا خلاف ما يدعيه المستأنف و أن كل ما جاء في المقال الاستئنافي مجرد ادعاءات لا تستند على أساس ، ملتسما الحكم برد الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي مع تحميل المستأنف الصوائر.

و أدلى بنسخة طبق الاصل من محضر المفوض القضائي .

و بناء على ادلاء نائب المستأنف بمذكرة تعقيب بجلسة 22/02/2023 جاء فيها أن الإستئناف ينشر الدعوى من جديد مما يحق معه للعارض إعادة بسط كافة دفوعه التي سبق له إثارتها ابتدائيا و مناقشة تعليل المحكمة المصدرة للحكم المستأنف و بيان عدم ارتكاز قضائها على أساس سليم من خلال وسائل الإستئناف التي عجز المستأنف عليه عن الرد عليها مفضلا التمسك بادعائه الفارغ من كونه يشتغل أجيروا و محتجا بما جاء في جلسة البحث كوسيلة للإثبات و أن المستأنف عليه لم يكن قط أجيروا في غياب ما يثبت ذلك صراحة، و يكفيه الرجوع إلى محضر جلسة البحث حجز ابتدائيا ليتبين له خلاف ما يدعيه، حيث نفى السيد [خالد (ز.)] الذي أحضره المستأنف عليه للشهادة العلم بالشكل القانوني لتواجهه بالمحل هل هو مسير أم مستخدم كما نفى العلم بكونه يتسلم مبلغ مالي شهري أو غير ذلك و في غياب ما يثبت العلاقة الشغلية بأركانها المعروفة يبقى قول المستأنف عليه باطلا و مجردا من كل إثبات و بالمقابل فإن محضر جلسة البحث السالف الذكر تضمن إقرارا من المستأنف عليه بالإشراف على التجارة بالمحل وإرسال مبلغ 5000 درهم للعارض عن طريق تسليمه لجاره السيد [مصطفى (ط.)] الذي كان يسير محلا مجاورا مملوكا للعارض مقابل مبلغ 4500 درهم شهريا حيث أكد هذا الأخير ذلك كشاهد من خلال تصريحه الواضح بالمحضر المذكور و الذي أكده أيضا بعد ذلك من خلال محضر استجوابه بمناسبة تسليم المستأنف عليه لمفاتيح المحل للعارض و زيادة في الإثبات يدلي العارض بشهادة صادرة عن [شركة ت.أ. و.ك.] تفيد المبالغ التي تم تحويلها من طرف السيد [مصطفى (ط.)] لفائدة العارض حيث توقف المستأنف عليه عن إمداده بمبلغ المستأنف عليه عن إمداده بمبلغ 5000 درهم بعد أن أدى عن المدة من شهر مارس 2020 إلى شهر نونبر 2020 أي 9 أشهر مبلغ 15000 درهم فقط خلال أشهر يوليوز ، ست و نونبر 2020 مما يكون معه مازال مدينا بمبالغ 5 أشهر المترتبة خلالها وكذا تلك المترتبة بعدها إلى غاية تاريخ تسليمه لمفاتيح المحل في 28/09/2022 وفق ما هو مطلوب ابتدائيا و استثنافيا و هكذا فإن ما تضمنه محضر الجلسة البحث و كذا ما سطره العارض في مقاله الإستئنافي من وقائع و أسباب بالإضافة إلى الوثائق المدلى بها في الملف كافية لبيان مدى جدية طلب العارض و استناده على أساس سليم تعين معه الحكم وفقه.

و إنه بخصوص واقعة تسليم المحل فإن المستأنف عليه يحاول تحريفها و إيهام المحكمة بتعرضه للطرد من العمل و تجريده من مفاتيح



المحل وإغلاقه محتجا بمحضر معاينة مجردة منجزة بتاريخ 28/09/2022 و الحقيقة خلاف ذلك تماما ، ذلك أن المستأنف عليه منع وكيل العارض من الولوج إلى المحل كما رفض إفراغ المحل و تسليمه مفاتيحه، و رغبة من العارض في إثبات هذا الحال لجأ إلى استصدار أمر قضائي بتاريخ 22/09/2022 في الملف رقم 21833/1109/2022 من أجل معاينة ولوج السيد [لحسن (أ.)] إلى المحل و معاينة طلبه من السيد [حسن (غ.)] تسليمه المفاتيح ومعاينة رد فعل هذا الأخير و كذا إجراء استجواب وتنفيذا لهذا الأمر انتقل المفوض القضائي السيد [عبد الكريم (إ.)] بتاريخ 28/09/2022 على الساعة 15 و 45 دقيقة رفقة السيد [لحسن (أ.)] إلى المحل موضوع النزاع حيث وجد السيد [حسن (غ.)]، و بعد معاينته ولوج وكيل العارض للمحل و طلبه من السيد [حسن (غ.)] تسليمه مفاتيح المحل عين تسليم هذا الأخير له أربعة مفاتيح عن طيب خاطر مصرحا له بأنها تتعلق بالمحل و بعده خاطب جاره السيد [مصطفى (ط.)] الذي صرح له بأن السيد [حسن (غ.)] يتواجد بالمحل بصفته مسيرا مقابل مبلغ 5000 درهم شهريا كنسبة من الأرباح وأن المعاينة المجردة المنجزة من طرف المستأنف عليه جاءت كرد فعل فقط عما قام به العارض من إجراء قانوني تسلّم بموجبه مفاتيح المحل من المستأنف عليه بإرادته الحرة و دون ضغط أو إكراه ، مما يجعل الإدعاء و القول بتجريده من مفاتيح المحل و إغلاقه و منعه من مزاوله العمل مجرد أكاذيب و افتراءات تتم عن سوء نية في التقاضي و محاولة يائسة لتضليل العدالة من خلال محضر معاينة مجردة أنجزه المفوض القضائي السيد [عمر (س.)] بتاريخ 28/09/2022 على الساعة 17 و 40 دقيقة، ضمنه تغييرا للحقيقة و مخالفة للواقع لكونه لم يعاين قط واقعة تسلّم العارض لمفاتيح المحل من المستأنف عليه و التي أكد المفوض القضائي السيد [عبد الكريم (إ.)] معاينتها قبل ذلك على الساعة 15 و 45 دقيقة كما هو ثابت من خلال المحضر السابق الذكر و بناء عليه فإن التحريف اللاحق بمحضر المعاينة المجردة المحتج به فضلا عن إقحام سيدتين فيه كشاهدين دون أي أمر قضائي بذلك يعدم حجيته القانونية و يجعله فاقدًا لأية مصداقية و لا يرقى لاعتباره دليلا كتابيا في مواجهة محضر إثبات الحال المنجز بناء على أمر قضائي و تضمن تصرفا قانونيا سليما صادر عن المستأنف عليه لا لبس فيه و لا غموض و أخيرا فإن ما جاء به المستأنف عليه من دفع يبقّى مجرد ادعاءات باطلة تنقصها الجدية و الحجية و المصداقية اللازمة مما تعين معه استبعادها و الحكم وفق ملتزمات العارض المسطرة بمقاله الإستئنافي.

وأدلى بنسخة أمر قضائي ، أصل محضر إثبات حال وأصل شهادة صادرة عن وفا كاش.

و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية ثانية بجلسة 15/03/2023 جاء فيها أن المستأنف كما سبق القول بأنه لم يأتي بأي جديد يذكر بمقاله الاستئنافي ولا بمذكرته الجوابية السابقة ، بل إكتفى بتكرار ما تم مناقشته في المرحلة الابتدائية و أنه بالرجوع لمحضر إثبات حال المدلى به من طرف المستأنف سيتجلى من خلاله بأنه يؤكد بكون العارض يتواجد بالمحل كأجير و ليس مسير و تأكيدا لذلك فإنه بمعاينة المفوض القضائي السيد [عبد الكريم (إ.)] الذي عاين واقعة تسلّم المفاتيح من طرف المستأنف و ولوجه محله التجاري و عدم منعه من العارض أو رفض تمكينه المفاتيح إلى حين إجراء خبرة حسابية أو مراجعة أرباح المحل سيتبين للمحكمة الموقرة بأن العارض لا علاقة له بتسيير المحل و أن المستأنف هو المسير الوحيد للمحل و ليس العارض عكس ما يدعيه و أن تصريح [مصطفى (ط.)] بمحضر إثبات حال جاء مجاملة لكونه هو أيضا يشتغل لدى المستأنف بمحل اخر للملابس ، وحيث أن الشاهد حضر بجلسة البحث في المرحلة الابتدائية و عند أدائه لليمين القانونية عجز عن إثبات واقعة تواجد العارض بالمحل كمسير و أن التحويلات بوفاكاش فهما تخصصان الشاهد و لا علاقة لهما بالعارض ولا بموضوع الدعوى و لا ترقى إلى إعتبارها وثيقة مقبولة من طرف المحكمة ، و لا تعود للعارض الشيء الذي لا يمكن الإعتداد بها لقيام علاقة التسيير بين العارض و المستأنف و أن واقعة تسلّم المفاتيح و إغلاق المحل سبق إثباتها من طرف العارض عن طريق معاينة للمفوض القضائي السيد [عمر (س.)] و الشهود اللذين حضروا للواقعة و أن محضر معاينة المفوض القضائي يعتبر محرر رسمي لا يطعن فيه إلا بالزور و أنه كما هو معلوم قانونا و قضاء أن الإثبات يقع على من إدعاه ، و امام خلو الملف مما يفيد تواجد العارض كمسير بالمحل و أمام تجريده من مفاتيح المحل و طرده من المحل التجاري موضوع الدعوى من طرف المستأنف الشيء الذي يتعين معه الحكم المذكورة السابقة و الحالية للعارض ، وذلك برد الإستئناف و تأييد الحكم المستأنف .

و بناء على ادلاء نائب المستأنف بمذكرة جوابية بجلسة 29/03/2023 جاء فيها أنه تفاديا للتكرار فإن العارض يؤكد ما جاء في مقاله الإستئنافي و كذا مذكرته التعقيبية السابقة مع إحالته المستأنف عليه على تصريحاته المضمنة بمحضر جلسة البحث المنجز ابتدائيا و



التي يقر من خلالها بأنه في حالة عدم حضور العارض لتسلم مبلغ 5000 درهم فإنه يرسله له مع السيد [مصطفى (ط.)] الذي يعمل بمحل مجاور للمحل موضوع النزاع و هو ما أكده هذا الأخير أيضا مما يجعل محاولة المستأنف عليه نفي دور الشاهد في الإثبات غير جدير بالإعتبار كما أن محضر المفوض القضائي ليس محررا رسميا و يمكن الطعن فيه بغير الزور استنادا إلى مقتضيات الفصل 419 من قانون الإلتزامات و العقود مما يجعل المحضر المحتج به في مهب الريح لعدم التزامه بحدود مهمة المعاينة المسندة إليه و تضمينه تغييرا للحقيقة بخصوص مسألة تسليم مفاتيح المحل فضلا عن إقحام سيدتين في المحضر بلا أمر قضائي ، ملتصقا باستبعاد دفع المستأنف عليه لعدم جديتها و الحكم وفق كتابات العارض .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 29/3/2023 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 12/4/2023 تقر التمديد لجلسة 19/4/2023 .

## محكمة الاستئناف

حيث بسط الطاعن اسباب استئنافه على النحو المسطر اعلاه .

حيث عاب الطاعن على الحكم المستأنف تناقضه في اجزائه بين ما ورد في التعليل بقبول الطلبين الأصلي والإضافي والوارد بالمنطوق من القول بعدم قبولهما شكلا مما يوازي انعدام التعليل وعدم الإرتكاز على اساس قانوني على اعتبار ان الطاعن بين اقتصار دور المستأنف عليه في مساعدته في تسيير المحل والإشراف عليه مقابل ربح صافي شهري يتسلمه منه في غياب العلاقة الشغلية والأجر باعتبارهما اهم عنصرين في عقد العمل الا ان الأمر خلاف ذلك اذا ان البين بالإطلاع على اوراق الملف ووثائقه وخاصة عقد شركة المضمن بالملف والمبرم بين [امحمد (ي.)] و[عابد (ب.)] من جهة والسيد [عبد الله (أ.)] بتاريخ 16/10/1978 ان هذا الأخير كلف بتسيير المحل الكائن بـ [العنوان] مقابل ادائه لهما مبلغ 800 درهم في واجب الشركة لكل شهر وقد صرح في صحيفة مقاله الإفتتاحي للدعوى انه بسبب المرض وتقدمه في السن فقد كلف المستأنف عليه بمهمة مراقبة المحل دون ان تكون له علاقة التبعية وانه بصفته مسير للأصل التجاري فهو المالك للسلع والمعدات والمكلف بعملية البيع والشراء وان مهمة المستأنف عليه تنحصر فقط في مراقبة المحل فقط من حيث احتساب المداخيل والمصاريف وعد السلع والنقود مقابل مبلغ 5000 درهم وانه في اطار تحقيق الدعوى والوقوف على طبيعة العلاقة الرابطة بين طرفي النزاع امرت محكمة الدرجة الأولى باجراء بحث حضره كلا الطرفين وتمسك الطاعن بتصريحاته الواردة بمقاله في حين تمسك المستأنف عليه بكونه يتواجد بالمحل منذ 1992 كمساعد مقابل تقاضيه اجرة قدرها 400 درهم اسبوعيا وان مهمته تنحصر في البيع فقط وغير مكلف بشراء السلع وانه لم يعد بتسلم مبالغ من ( المدعي ) الطاعن نافيا الإتفاق على تسليم مبلغ 5000 درهم لهذا الأخير شهريا وان المسمى [مصطفى (ط.)] المستمع عليه على سبيل الشهادة وكذا المسمى [خالد (ز.)] لم يحددا طبيعة العلاقة الرابطة بين طرفي الخصومة هل يتعلق بعلاقة تسيير للمحل ام علاقة شغلية لعدم حضورهما مجلس الإتفاق والحال ان الطرف المدعي هو الملزم باثبات طبيعة العلاقة المدعى بها ومقدار المبلغ المتفق على تسليمه امام منازعة المدعى عليه في ذلك وانه في غياب الإدلاء بحجة حاسمة تثبت طبيعة العلاقة الرابطة بين الطرفين والمبلغ المتفق عليه يبقى الإدعاء بوجود اتفاق حول اداء مبلغ 5000 درهم مفتقرا للإثبات خصوصا وان التحويلات المدلى بها تتعلق بالمسمى [مصطفى (ط.)] وليس المستأنف عليه مما يجعل الدعوى على حالتها عديمة الأساس القانوني لعدم ثبوت الإتفاق المدعى به بين الطرفين ويكون الحكم الستأنف مصادفا للصواب فيما قضى به مما يستوجب 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 و عدم قبول الطلب الاضافي مع ابقاء الصائر على رافعه

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.