

La location d'un fonds de commerce, bien meuble incorporel, échappe au champ d'application de la loi sur les baux commerciaux et relève du Code des obligations et des contrats (CA. com. Casablanca 2024)

Identification			
Ref 58311	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5332
Date de décision 20241104	N° de dossier 2024/8219/3592	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Qualification du contrat, Baux		Mots clés Serment décisoire, Qualification du contrat, Preuve du paiement, Pouvoir spécial de l'avocat, Notification par commissaire de justice, Kiosque, Interdiction de la preuve par témoins, Exclusion du statut des baux commerciaux, Code des obligations et des contrats, Bien meuble incorporel, Bail d'un fonds de commerce	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La cour d'appel de commerce précise le régime juridique applicable à la location d'un fonds de commerce exploité sur le domaine public en vertu d'une autorisation d'occupation temporaire. Le tribunal de commerce avait prononcé la résolution du contrat pour défaut de paiement des loyers et ordonné l'expulsion du preneur.

L'appelant contestait la validité de la mise en demeure, soulevant sa nullité au motif qu'elle avait été signifiée par un clerc de commissaire de justice, l'absence de qualité à agir du bailleur non propriétaire des lieux, ainsi que l'imprécision de la sommation. La cour écarte l'application de la loi sur les baux commerciaux en retenant que le contrat porte non sur un immeuble mais sur un fonds de commerce, qualifié de bien meuble incorporel, et relève en conséquence du droit commun du louage de choses régi par le code des obligations et des contrats.

Elle juge ensuite que la signification par un clerc assermenté est régulière dès lors qu'elle est effectuée sous la responsabilité et avec le visa du commissaire de justice. La cour retient également que la qualité à agir du bailleur découle du contrat de location du fonds de commerce lui-même, indépendamment de son droit de propriété sur le local, et que la sommation mentionnait suffisamment la période et le montant des loyers impayés.

Enfin, la cour rejette la demande de preuve par témoignage, le montant du litige excédant le seuil légal,

ainsi que la demande de délation de serment, faute pour l'avocat de justifier d'un mandat spécial. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد مراد (ب.) بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 07/06/2024 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 30/11/2023 تحت عدد 3996 ملف عدد 3354/8207/2023 و القاضي في الشكل : يقبول الدعوى وفي في الموضوع : في المقال الأصلي بأداء المدعى عليه مراد (ب.) لفائدة المدعي عادل (و.) واجبات الكراء عن المدة من 2020/12/20 إلى متم غشت 2023 وتعويض عن التماطل قدره 2000 درهم وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حالة عدم الأداء وإفراغه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل الذي هو عبارة عن كشك الكائن بشارع مولاي رشيد سلا الجديدة وشمول الحكم بالإنفاذ المعجل في الشق المتعلق بأداء واجبات الكراء وتحميل المدعى عليه الصائر و في المقال المضاد : برفض الطلب مع إبقاء الصائر على رافعه

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليه تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي يعرض فيه أن المدعى عليه يكتري منه المحل التجاري بشارع مولاي رشيد سلا الجديدة وهو عبارة عن "كشك" بسومة كرائية قدرها 2250 درهم شهريا، و ان المدعى عليه تخلف عن أداء الواجبات الكرائية منذ 20-12-2020 الى غاية 31-08-2023 ورغم توصل بالإنذار لأجل الأداء الا انه لم يؤد ما بذمته رغم الإهمال ، وحيث ان السومة الكرائية الحالية لم تعرف اية زيادة منذ كراء المحل وحيث ان الزيادة القانونية للمحلات التجارية هي نسبة 10 وحيث ان السومة الكرائية الحالية ستصبح 2475 درهم بدلا من 2250 ابتداء من تاريخ التوصل بالإنذار ملتصا لكل هذه الأسباب قبول المقال شكلا ، والحكم تبعا لذلك بأداء المدعى عليه لفائدته واجبات الكراء عن المدة من 200-12-2020 الى تاريخ 13-08-2023 بحساب سومة قدرها 2250 درهم والحكم تبعا لذلك بالزيادة وذلك لتصبح 2475 بدلا من 2250 درهم شهريا ابتداء من تاريخ التوصل بالإنذار، والحكم تبعا لذلك بفسخ العلاقة الكرائية بين الطرفين وإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه او بإذنه من المحل التجاري موضوع الدعوى وذلك تحت طائلة غرامة قدرها 5000 درهم عن التماطل وأرفق المقال بالوثائق التالية انذار- مع محضر التبليغ-جواب على انذار من طرف المدعى

عليه قرار الاستفاد في اسم العارض نسخة شمسية من أمر بالأداء

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال مضاد المقدمين من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية لدى كتابة ضبط المحكمة بتاريخ 2023/11/09 والذي أجاب من خلالها بأنه بمقتضى الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية فإنه لا يصح

التقاضي الامن له الصفة والمصلحة والأهلية لإثبات حقوقه ويثير القاضي انعدام هذه الشروط وانه بالرجوع الى وثائق الملف وخاصة القرار عدد 4-2000 المرفق والمؤرخ في 12 يوليو 2000 انه من جملة ما تضمنته فصول قرار الترخيص بالاستغلال ان المحل موضوع النزاع هو في ملكية المجلس الحضري لجماعة احصين وان هذا الأخير رخص للمدعي مؤقتا باحتلال واستغلال المحل المذكور، باعتباره ملكا عموميا حسب ما ينص عليه الفصل الأول من القرار، وان الفصل السابع اعتبر ان الرخصة شخصية ولا يمكن تسليمها أو تولية الحقوق الناتجة عنها بصفة جزئية أو كلية للغير، كما يمنع على المستفيد تخصيص الملك لأغراض أخرى المرخص له بها بموجب القرار، كما أنا بالاطلاع على مضمون الإنذار يتضح أنه يتضمن عبارة " انكم غير الخدمات تخلفتم عن أداء الواجبات الكرائية منذ 20-12-2020 الى غاية 31-08-2023 فبمراجعة الإنذار موضوع الدعوى يتبين انه لا يحتوي ولا يتضمن مجموع الشهور المتخلذة بذمة العارض ولا المبلغ الواجب عليه اداؤه، حتى يكون على بينة من الأمر، وان توجيه الإنذار بهذا الشكل يبقى غير منتج لاي اثار قانونية، كما اثار المدعي تخلف العارض عن أداء واجبات الكراء منذ تاريخ 2008-12-2020 الى غاية 31-08-2023 ملتصا بالحكم له بواجبات الكراء عن المدة المذكورة بحسب مبلغ 2250 درهم العارض يؤكد ان المدعى عليه أدلى وتأكيدا لصفته في الدعوى بصورة من وصل الكراء، فهذا الأخير فعلاوة على أنه لا يرقى الى وسيلة اثبات اذ انه لا يعد وثيقة رسمية حسب الفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود، كما أنه بالاطلاع على محضر كما أنه بالاطلاع على محضر تبليغ الإنذار المؤرخ في 06-09-2023 والموقع من طرف المفوضة القضائية هدى (ح.) فإنه من جملة ما تضمنه ما يلي تشهد نجن المفوضة القضائية الموقعة أسفله انه بتاريخ 05-09-2023 انتقل الكاتب المحلف تبيل (ب.) الى العنوان المذكور أعلاه انه وان كانت مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 15 من القانون المتعلق بالمفوضين القضائيين تجيز التبليغ بطلب من المعني بالأمر والمادة 40 من نفس القانون تجيز للمفوض القضائي ان يلحق بمكتبه وتحت مسؤوليته كتابا محلفا أو أكثر للنياحة عنه في الإجراءات المتعلقة بالتبليغ، وأنه نظرا لخطورة تبليغ الإنذارات والاشعارات وغيرها من الإجراءات المنجزة في اطار القانون 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي وما يرتب عنها من اثار قد تؤدي الى فقدان الموجه اليه انذار لأصله التجاري وحرمانه من التعويض، ووعيا للمشرع بالمسؤولية فقد خول للمفوض القضائي وحده تبليغ الإنذار ملتصا التصريح بعدم قبول الدعوى لانعدام صفة المدعي حسب هو مبسط في هاته المذكرة، والحكم ببطان إجراءات التبليغ واطلان كافة الإجراءات والنتائج المترتبة عنه وتحميل المدعى عليه الصائر. وبناء على تعقيب المدعي المدلى به بواسطة نائبه بجلسة 2023/11/23 جاء فيه أنه بالرجوع الى الوثائق المدلى بها خاصة الرخصة الممنوحة للعارض وكذا القرار الصادر عن السيد رئيس المجلس الجماعي فإنه منح للعارض حق الاستغلال والتصرف في العقار موضوع القرار وبالتالي فإن القرار جاء في اسم العارض وبالتالي فإن صفة العارض في الدعوى تبقى ثابتة وقائمة مادام أن العارض يتوفر على حق الاستغلال والتصرف والاحتلال لذلك فإن العارض يلتصق من المحكمة التصريح برد الدفع المثار لعدم مصلحة المدعى عليه في ذلك، وحيث ان الإنذار جاء قانونيا وتضمن كل البيانات المنصوص عليها بمقتضى القانون 49-16 والذي أوجب في الإنذار ان يتضمن الشبب الذي يعتمده المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، وحيث ان السبب الحالي للنازلة هو عدم أداء الواجبات الكرائية ، عليها، وحيث ان المدعى عليه لم يدل بما يفيد أداؤه للواجبات الكرائية المطالب بها حسب المدة المطالب بها في الإنذار وكذا في المقال الافتتاحي للدعوى، وحيث ان الإنذار المبلغ الى المدعى عليه يبقى قانونيا ، قانون المسطرة المدنية وكذا قانون المنظم للمفوضين وبلغ بالطرق القانونية الواجبة المنصوص عليها القضائيين ملتصا بالحكم وفقا للطلاب وبتحميل المدعى عليه الصائر . نسخة من البطاقة الوطنية

و بعد تبادل المذكرات و التعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الأستئناف

حيث عرض الطاعن : وحول بطلان الإنذار : حيث ذهب الحكم الابتدائي في تعليل يرفض طلب بطلان إجراءات التبليغ كون موضوع النازلة لا يخضع لمقتضيات القانون 49/16 و إنما لقانون الالتزامات و العقود ، و إن الطعن في تبليغ الإنذار بواسطة المفوض القضائي غير ذي أساس ، و لكن وبالرجوع إلى مقتضيات القانون 49/16 فإن مجال التطبيق طبقا للمادة الأولى منه يشمل : عقود كراء العقارات أو المحلات التي يستغل فيها أصل تجاري في ملكية تاجر أو حرفي أو صانع . و إنه وما دام الأمر كذلك فموضوع النزاع يستغل فيه

أصل تجاري فإن القانون رقم 49/16 هو الواجب التطبيق ، وانه مادام محضر تبليغ الإنذار المؤرخ في 2023/09/06 و الموقع من طرف المفوضة فإنه تم تبليغه للعارض بواسطة الكاتب المحلف نبيل (ب). و إن التبليغ بواسطة كاتب المفوض القضائي يكون مآله البطلان ، لأن إجراءات التبليغ التي يقوم بها كاتب المفوض القضائي تلك التي تقتصر على تبليغ استدعاءات التقاضي و استدعاءات الحضور لا تلك المتعلقة بتبليغ الإنذارات

حول انعدام الصفة : إنه وطبقا للفصل الأول من قانون المسطرة المدنية ، فإن الدعوى ترفع من ذي صفة و على ذي صفة ، و إنه و بالرجوع إلى وئائق الملف ، خاصة القرار عدد 2000/4 و المؤرخ في 12 يوليو 2000 فإنه يتضمن بأن المحل موضوع النزاع هو في ملكية المجلس الحضري لجماعة احصين و أن هذا الأخير هو المالك القانوني للمحل، و إن الإنذار موجه من ذي غير صفة كون المدعي ليس بمالك للمحل

حول طلب المصادقة : إن الإنذار الموجه للعارض لا يتضمن مجموع الشهور المتخلدة بدمته و لا المبلغ الإجمالي الواجب أدائه حتى يكون المدعى عليه على بينة من الأمر ، و إن توجيه الإنذار بشكل عام يبقى غير منتج لأي آثار قانونية و إن طلب أداء الكراء دون تبيان عد الشهور و المبلغ المطالب به يكون طلب المصادقة غير مؤسس يتعين التصريح بعدم قبوله ، و إن العارض و هو المتواجد في المحل التجاري موضوع النزاع ضل يؤدي واجباته الكرائية بانتظام رغم أن المدعى عليه رفض تمكنه من توصيل يشهد على الأداء و إنه وفي هذا الإطار فإنه يلتمس توجيه اليمين القانونية للمدعى عليه و هو مستعد كذلك للدلاء بلائحة الشهود يثبت من خلالها إبراء ذمته ، ملتصقا بقبول الاستئناف وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي التصريح أساسا : ببطلان الإنذار مع ترتيب الآثار القانونية و احتياطيا التصريح بعدم قبول الطلب و احتياطيا جدا رفضه

و بناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 28/10/2024 و توصل نائب المستشارف و تخلف و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة ليتم حجزها للمداولة لجلسة 4/11/2024.

محكمة الاستئناف

حيث استند المستشارف في استئنائه على الأسباب المفصلة أعلاه.

و حيث ان قانون 16/49 يطبق على كراء المحلات و العقارات المعدة للاستعمال التجاري و الصناعي و الحرفي و بالتالي فان عقد الكراء الرابط بين طرفي الخصومة و المنصب على كراء اصل تجاري و هو عبارة عن كشك كما ورد في صورة وصل الكراء المتواجدة بالملف و باعتبار ان المستأنف عليه يكتري المحل من جماعة الاحصين في اطار الاحتلال المؤقت للملك العمومي و انشا به كشكا لا يخضع لمقتضيات القانون المذكور و يبقى خاضعا لمقتضيات مدونة قانون الالتزامات و العقود باعتبارها القواعد العامة المطبقة على كراء المنقولات و ان الأصل التجاري موضوع عقد الكراء هو مال منقول معنوي.

و حيث انه و بالرجوع الى المادة 15 من قانون 03/81 المنظم لمهنة المفوضين القضائيين فهي تنص صراحة على اختصاص المفوض القضائي بالقيام بعمليات التبليغ بصفة عامة كما يمكنه ان يقوم بعملية تبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالامر مباشرة ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ كما يمكن للمفوض القضائي ان ينيب عنه تحت مسؤوليته كاتبا محلفا او اكثر للقيام بعمليات التبليغ وفق احكام الباب العاشر من القانون 03/81 المشار اليه أعلاه , و بالتالي فان الإنذار بالافراغ المبلغ بواسطة كاتب المفوض القضائي و الحامل لتأشيرة و توقيع المفوض القضائي نفسه بما يثبت انه تم تحت اشرافه حسبما هو ثابت من خلال محضر التبليغ المنجز بتاريخ 6/9/2023 يبقى تبليغا مطابقا للمادتين 15 و 44 من القانون المشار اليه أعلاه و يبقى صحيحا و الدفع المنصب على هذه النقطة على غير أساس و عرضة للرد.

و حيث انه و بمراجعة الإنذار الموجه من قبل المستأنف عليه لفائدة المستأنف يتبين بانه يتضمن تحديد مدة الكراء المطلوبة و هي الممتدة من 20/12/2020 الى متم غشت 2023 كما يتضمن تحديد مبلغ السومة الكرائية و هي 2475 درهم شهريا و بالتالي فان الدفع

بعدم تحديد مدة الكراء و المبلغ الواجب ادائه يبقى مردودا.

و حيث ان صفة المستانف عليه في توجيه الإنذار و رفع الدعوى قائمة في مواجهة المستانف باعتباره مكريا للاصل التجاري لفائدة الاخירו هي الصفة التي يقر بها المستانف نفسه و تلك الصفة لا تتبع من كونه مالكا للمحل التجاري و بالتالي فان الدفع بانعدام الصفة لعدم اثبات تملك المحل التجاري يبقى مردودا.

و حيث ان مبلغ الكراء المحكوم به يفوق 10000.00 درهم و بالتالي فانه لا يمكن اثبات التحلل منه عن طريق شهادة الشهود استنادا لمقتضيات الفصل 443 من ق.ل.ع و اما بخصوص توجيه اليمين القانونية فانه يبقى غير مقبول لعدم ارفاقه بوكالة خاصة مكتوبة تسمح لمحامي المستانف بتوجيه اليمين القانونية لخصمه نيابة عنه استنادا للمادة 30 - 3 من القانون 08.28 المنظم لمهنة المحاماة.

و حيث يتعين لاجل ما تم تحليله التصريح برد الاستئناف و تأييد الحكم المستانف و إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبث علنيا و انتهايا و غيابيا:

في الشكل: بقبول الاستئناف .

في الموضوع :تأييد الحكم المستانف و إبقاء الصائر على رافعه.