

**Bail commercial et loi 49-16 : La
résiliation pour non-paiement
des loyers ne requiert qu'une
seule sommation, sans qu'un
second congé visant l'expulsion
soit nécessaire (CA. com.
Casablanca 2023)**

Identification			
Ref 60729	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 2555
Date de décision 20230411	N° de dossier 2022/8206/5663	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Résiliation du bail, Baux		Mots clés Suffisance d'une sommation unique, Sommation de payer, Résiliation du bail, Preuve testimoniale, Non-paiement des loyers, Loi n° 49-16, Force probante du contrat de bail, Expulsion du preneur, Bail commercial, Astreinte	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résiliation d'un bail commercial pour défaut de paiement des loyers, le tribunal de commerce avait ordonné le paiement des arriérés et l'expulsion du preneur, assortie d'une astreinte. L'appelant contestait la validité de la procédure en soulevant le défaut de qualité à agir du bailleur, simple coindivisaire, ainsi que l'irrégularité de la mise en demeure qui, selon lui, aurait dû être suivie d'un second acte distinct visant l'expulsion en application de la loi n° 49-16. La cour d'appel de commerce écarte le moyen tiré du défaut de qualité, retenant que le contrat de bail suffit à établir la qualité de bailleur de l'intimé à l'égard du preneur. Elle rejette également la contestation du montant du loyer, rappelant qu'en application de l'article 444 du dahir des obligations et des contrats, la preuve testimoniale est irrecevable pour contredire les termes d'un acte écrit. La cour juge que la loi n° 49-16 n'exige pas la délivrance de deux actes successifs, un commandement de payer unique mentionnant l'intention de résilier le bail en cas de non-paiement étant suffisant. Toutefois, la cour retient que l'astreinte n'est pas justifiée dès lors que l'expulsion, susceptible d'exécution forcée par le recours à la force publique, ne requiert pas une intervention personnelle du débiteur. Le jugement est donc réformé sur ce seul point et confirmé pour le surplus, la cour faisant en outre droit à la demande additionnelle en paiement des loyers échus en cours d'instance.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 31/10/2022 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 8779 الصادر بتاريخ 21/09/2022 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عد 4921/8219/2022 القاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه [عبد الغني (ض.)] لفائدة المدعي مبلغ 77.000,00 درهم عن واجبات كراء المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] المحمدية خلال المدة من فاتح يونيو 2021 الى متم ماي 2022 بحسب سومة شهرية قدرها 7000 درهم وبأدائه لفائدة المدعي تعويضا عن الضرر قدره 1000 درهم والحكم بالمصادقة على الإنذار المبلغ للمدعى عليه بتاريخ 20/04/2022 وبإفراغ المدعى عليه ومن يقوم مقامه من المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] المحمدية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 200 درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وبتحميل المدعى عليه الصائر وبرج باقي الطلبات .

وحيث تقدم نائب المستأنف عليه بمقال إضافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 09/01/2023 يهدف الى اداء واجبات الكراء المترتبة بعد صدور الحكم المستأنف.

في الشكل :

حيث قدم الإستئناف وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث ان الطلب الإضافي ينصب على واجبات الكراء المترتبة بعد صدور الحكم المستأنف وقدم وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان المستأنف عليها تقدم بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض فيه يعرض فيه أنه يملك المحل الكائن بـ [العنوان] المحمدية، والذي اكتراه منه السيد [عبد الغني (ض.)]، وذلك بمشاهدة كرائية قدرها 7000,00 درهم بموجب عقد كراء، حيث تم الاتفاق بينهما على أن يستغله كمستودع فقط (طيه أصل عقد الكراء المذكور). وحيث أن المطلوب ضده حرق أحد بنود العقد وأصبح يستغله في بيع المخبوزات (الحرشة والمسمن) دون موافقة المالك، كما أنه تقاعس عن أداء واجبات الكراء وذلك منذ فاتح يونيو 2021 إلى حدود الساعة الراهنة، أي ما يعادل 11 شهرا وتستوجب ما يلي: الواجبات الكرائية: 11 x 7000,00 شهرا = 77.000,00 درهم وعليه فالمبلغ الإجمالي المطلوب أدائه هو كالتالي: 77.000,00 درهم (سبعة وسبعون ألف درهم). وأن العارض لم يفته أن أرسل إنذارا للمطلوب ضده قصد الأداء بواسطة أحد المفوضين القضائيين، الذي توصل به بتاريخ 2022/04/20 (طيه أصل محضر تبليغ مرفق بنص الإنذار مؤشر عليه منجز من طرف المفوض القضائي السيد [نور الدين (أ.)]، ولم يتلق أي جواب رغم انصرام الأجل. والتمس الحكم على المدعى عليه بأدائه للعارض واجبات الكراء عن المدة من فاتح يونيو 2021 إلى حدود الساعة الراهنة، وتستوجب 77.000,00 درهم حسب سومة كرائية قدرها: 7000,00 درهم شهرية. الحكم عليه بأدائه لفائدته تعويضا عن التماطل التعسفي في الأداء في حدود مبلغ لا يقل عن 5000,00 درهم. والمصادقة على الإشعار بالإفراغ والحكم على السيد [عبد الغني (ض.)] بإفراغ هو ومن يقوم مقامه من المحل الكائن بـ [العنوان] المحمدية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها: 300 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل الخاسر الصائر.

وبناء على الوثائق المرفقة بالمقال وهي أصل عقد الكراء. أصل محضر تبليغ مرفق بنص الإنذار مؤشر عليه منجز من طرف المفوض القضائي السيد [نور الدين (أ)].

وبناء على جواب المدعى عليه بواسطة دفاعه والذي أوضح فيه أن المدعي يزعم بكونه يملك المحل الكائن بـ [العنوان] المحمدية، في حين أن هذا المحل يعتبر ملكا مشاعا بين المدعي وإخوته ووالدته، هذا من جهة. من جهة ثانية، فعقد الكراء المستدل به من طرف المدعي لا يثبت صفته كمالك للمحل المكروى، وإنما يثبت صفته كمكروى له فحسب، وبالتالي يتعين القول بأن المدعي أكرى شيئا لا يملكه لوحده في غياب أي توكيل يمنحه هذا الحق، مما ينبغي معه القول بعدم قبول الطلب شكلا عملا بمقتضيات الفصل 1 من ق م م والفصل 971 من ق ل ع واحتياطيا من حيث الموضوع بخصوص السومة الكرائية حيث دفع المدعي بأن السومة الكرائية الشهرية للمحل المكروى للعارض محددة في مبلغ 7000 درهما، مستدلا في ذلك بعقد الكراء. غير أن السومة الكرائية الحقيقية المتفق عليها بين طرفي الدعوى محددة في مبلغ 3000 درهما شهريا، وليس 7000 درهما شهريا كما جاء على لسان المدعي ولا أدل على ذلك أن العارض كان يؤدي الكراء دوما حسب مبلغ شهري قدره 3000 درهما وفقا للاتفاق المبرم بين الطرفين في هذا الشأن، ويتوفر على شهود الإثبات ذلك. ويعزى سبب التنصيص في عقد الكراء على سومة كرائية قدرها: 7000 درهما شهريا إلى تخوف المكروى من رفض العارض إفراغه للمحل المكروى في الأجل المتفق عليه، فوقع التنصيص على هذه السومة في عقد الكراء كوسيلة للضغط على العارض وإجباره على الإفراغ عند انتهاء مدة الكراء تحت طائلة اعتماد مبلغ 7000 درهما شهريا بدل مبلغ 3000 درهما شهريا المتفق عليه. وعليه فإن العارض يلتمس الأمر بإجراء بحث لإثبات أن السومة الكرائية للمحل المكروى للعارض محددة اتفاقا في مبلغ شهري قدره 3000 درهما مع تعهده بإحضار شهود يتوفر عليهم لإثبات ذلك وبخصوص واجبات الكراء المطلوبة حيث طالب المدعي بواجبات الكراء عن الفترة الممتدة من 01-06-2021 إلى الآن، في حين أن العارض كان قد أدى الكراء إلى غاية متم شهر مارس 2022 حسب سومة شهرية قدرها 3000 درهما المتفق عليها، غير أن المدعي كان يرفض تسليمه تواصيل الكراء. وحيث أن العارض يلتمس الأمر بإجراء بحث لإثبات واقعة أداء الكراء بواسطة شهود يتعهد بإحضارهم أثناء جلسة البحث. وبخصوص طلب الإفراغ حيث يستفاد من وثائق الملف أن المدعي وجه إنذار واحدا للعارض من أجل أداء الكراء، بيد أن المادة 26 من القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي تلزم المكروى الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكروى إنذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده وأن يمنحه أجلا للإفراغ محددًا في 15 يوما اعتبارًا من تاريخ التوصل إذا كان الطلب مبينا على عدم أداء واجبات الكراء. بمعنى أوضح فالمدعي ملزم حسب مقتضيات المادة أعلاه بتوجيه إنذارين للمكروى: الأول من أجل أداء الكراء، والثاني من أجل الإفراغ. وهذا الاتجاه كرسته عدة محاكم تجارية بالمغرب منها محاكم الاستئناف التجارية بمراكش وأكادير وفاس والتي أقرت كلها بعدم قبول جميع طلبات الإفراغ التي تستند إلى إنذار واحد متعلق بالأداء فقط، بل أوجبت وجود إنذار آخر بالإفراغ يتضمن أجلا لذلك يبتدئ من تاريخ تبليغه بعد تحقق المطل بموجب الإنذار الأول ... وعليه، يتعين الحكم بعدم قبول طلب الإفراغ لمخالفته الصريحة لمقتضيات المادة 26 من القانون رقم 19.16 المتعلق براء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي و للعمل القضائي المتواتر في هذا الباب. والتمس الحكم بعدم قبول الدعوى لمخالفتها لمقتضيات الفصل 1 من ق م م والفصل 971 من ق ل ع بعدم قبول طلب الإفراغ لمخالفته لمقتضيات المادة 26 من القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، وعملا بالاجتهاد القضائي المكرس لهاته المادة واحتياطيا من حيث الموضوع بالأمر تمهيدا بإجراء بحث لإثبات أن السومة الشهرية الحقيقية المتفق عليها بين طرفي الدعوى للمحل المكروى محددة في مبلغ 3000 درهما وأن العارض أدى واجبات الكراء إلى غاية متم شهر مارس 2022 حسب السومة الشهرية المتفق عليها والمحددة في مبلغ 3000 درهما وبحفظ حق العارض في التعقيب على ضوء نتائج البحث.

وبناء على تعقيب المدعي بواسطة دفاعه والذي أوضح فيه أن المدعى عليه تقدم بدفع مؤداه انتفاء صفة العارض في هذه النازلة، متحججا بأن عقد الكراء المستدل به من طرف المدعي لا يثبت صفته كمالك للمحل المكروى ، وإنما يثبت صفته كمكروى له فحسب، وهذا إقرار صريح من المدعى عليه بأن صفة العارض ثابتة في نازلة الحال كمكروى وذلك لقيام العلاقة كرائية بينه وبين المكروى حسب الثابت من عقد الكراء المشار إليه، وأن إثبات الصفة في مثل هذه النوازل المتعلقة بقضايا الكراء تثبت بوجود عقد بين طرفي العلاقة الكرائية، وهذا ما سارت على منواله محاكم المملكة بمختلف درجاتها، هذا من جهة ومن جهة ثانية فإن العارض يعزز صفته إضافة إلى العقد

الكرائي بعقد مخارجة بينه وبين باقي الورثة المالكين على الشيعاء للعقار حيث يتواجد المحل المكترى للمطلوب ضده، حيث حاز العارض بموجب هذه المخارجة جميع المتجر رقم 1 ومساحته 61 متر مربع تقريبا مقسم إلى محلين واحد يكتريه السيد [أحمد (م.)] والآخر يكتريه المدعى عليه [عبد الغني (ض.)] (طيه تصريح بالشرف مصدق عليه من طرف السيد [أحمد (م.)]). وأنه وبناء على هذه المعطيات واستنادا إلى الحجج والوثائق المدلى بها من طرف العارض، سيتأكد للمحكمة الموقرة أن الدفع المثار من طرف المطلوب ضده بخصوص انتفاء صفة العارض في هذه النازلة غير صحيح بإقرار المدعى عليه بعظمة لسانه بقيام العلاقة الكرائية، وبموجب عقد المخارجة المرفق بهذا التعقيب، مما يتعين معه والحالة هاته عدم الالتفات إليه لعدم استناده على أساس قانوني سليم. وفيما يخص المنازعة في قيمة السومة الكرائية والواجبات الكرائية فقد زعم المدعى عليه أن القيمة الحقيقية للسومة الكرائية هي 3000 درهم وليست 7000 درهم، متحججا بأن التنصيص على مبلغ 7000 درهم شهريا في عقد الكراء هو مجرد وسيلة للضغط على المكري وإجباره على الافراغ عقب انتهاء مدة الكراء، غير أن هذا مجرد ادعاء وكذب لا أساس له من الصحة، وأن الغاية من إثارتته هو صرف نظر المحكمة عن جوهر النزاع، خاصة بعد أن أصبح المطلوب ضده في حالة مطل وتماطل وأن التماطل ما زال مستمرا إلى حدود الساعة الراهنة، ذلك أن المدعى عليه لم يبادر بأداء مستحقات الكراء إثباتا لحسن نيته، مكتفيا بخلق مجموعة من المساطر والدعاوى والشكايات الكيدية للضغط على العارض وإرغامه للرضوخ إلى مطالب المكثري، والذي ما يزال يستغل المحل المكتري إلى حدود الساعة الراهنة في بيع المخبوزات (لتنفضل المحكمة الموقرة بمراجعة بعض الوثائق المثبتة لذلك). وأن المدعى عليه لم يكتف بهذه الادعاءات والأكاذيب، وإنما ابتدع بعض المناورات ليظهر من خلالها في دور الضحية، متناسيا أن المحكمة الموقرة له بالمرصاد، فالمطلوب ضده لما التمس إجراء بحث لإثبات أن السومة الكرائية محددة في مبلغ شهري قدره 3000 درهم دون أن يثبت ذلك بأي وسيلة من وسائل الإثبات متعهدا بإحضار بعض الشهود الإثبات هذه الواقعة، فإنه يؤكد أن هذا الملتمس غير وجيه وغير مبرر واقعا وقانونا، وخاصة في ظل وجود عقد كرائي لم يطعن فيه بأي مطعن، مما يجعل هذا الدفع عديم الأساس القانوني والواقعي ويترتب عنه عدم الاستجابة لملتمس الأمر بإجراء بحث لعدم جديته وصوابيته. أما فيما يخص واجبات الكراء فإن المطلوب ضده يزعم أن ذمته خاوية منها عن الفترة الممتدة من 2021/6/1 إلى حدود الآن، وأنه قام بأداء هذه الواجبات إلى متم شهر مارس 2022 لكن العارض كان يرفض تسليمه تواصيل الكراء، غير أن هذا مجرد ادعاء وكذب ذلك أن المطلوب ضده كان بإمكانه سلوك مسطرة العرض والإيداع حفاظا على حقوقه ومصالحه بدل التوقف عن دفع هذه المستحقات، ومن تم فإن التمسك بأداء هذه الواجبات دون إثبات ذلك بأي وسيلة من وسائل الإثبات يضع المطلوب ضده وجها الوجه أمام واقعة التقاضي بسوء نية خلافا لمقتضيات المادة 5 من ق.م.م، وما يؤكد ذلك أنه لم يبادر بأداء الواجبات الكرائية إلى حدود الساعة الراهنة، مما يجعل واقعة التماطل ثابتة في حقه، أما ملتسمه الرامي إلى إجراء بحث بخصوص واقعة الأداء والتعهد بإحضار شهود الإثبات ذلك، فهي مجرد مناورة سابقة من المناورات المشار إليه أعلاه، مما يتعين معه والحالة هاته رد الدفع بخصوص أداء واجبات الكراء لكونه غير مؤسس قانون وواقعا، وكذا عدم الاستجابة لملتسمه الرامي إلى إجراء بحث لإثبات واقعة الأداء لعدم جديته وصوابيته. وبخصوص الدفع المتعلق بالمادة 26 من قانون 16-49: ينعى المدعى عليه على الإنذار الموجه من طرف العارض مخالفته للمقتضيات المادة 26 من قانون 16.49 متحججا بأن المدعي لزم حسب المادة أعلاه بتوجيه إنذارين للمكثري الأول ن أجل أداء الكراء والثاني من أجل الإفراغ ، غير أن هذا الدفع غير مستند على أساس قانوني سليم ولا ينطبق على مقتضيات المادة 26 من قانون 16.49 التي ورد في منطوقها ما يلي: " يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية، أن يوجه للمكثري إنذارا، يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده، وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل. يحدد هذا الأجل في خمسة عشرة يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيلا للسقوط وفي حالة عدم استجابة المكثري للإنذار الموجه إليه، يحق للمكثري اللجوء إلى الجهة القضائية المختصة للمصادقة على الإنذار ... " المادة. و بناء على ذلك فإن تمسك المطلوب ضده بهذا الدفع، الغاية منه هو صرف نظر المحكمة عن جوهر النزاع، مما ينبغي معه والحالة هاته عدم الاستجابة لهذا الدفع لعدم استناده على أساس قانوني سليم. والتمس الحكم برد جميع الدفوع ما يتعلق منها بالشكل أو الجوهر وذلك لعدم استناده على أساس قانوني والحكم لفائدة العارض وفق مطالبه المسطرة بمقاله الأصلي للدعوى مع النفاذ المعجل وتحميل الخاسر الصائر. وأرفق المذكرة بأصل عقد مخارجة. أصل التصريح بالشرف. نسخة من مقال استعجالي رامي إلى استرجاع مادتي الماء والكهرباء موجه ضد العارض، علما أنه ليس هو من قام بقطع مادتي الماء والكهرباء عن المدعى عليه، وإنما المسمى [أحمد (م.)] حسب الإشهاد الصادر عن هذا الأخير. نسخة من الإشهاد الصادر عن السيد [أحمد (م.)].

وبعد تبادل المذكرات والتعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات المسطرية صدر الحكمالمشار اليه أعلاه استأنفه المستأنف مستندا على الاسباب الاتية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعن ان ما يعاب على الحكم المطعون فيه عدم ارتكازه على أساس قانوني سليم و نقصان التعليل و تتجلى هاتين الوسيلتين فيمايلي: بخصوص الصفة فان المستأنف في معرض جوابه على الطلب المذكور ما فتى أن أوضح بأن المحل لمكرى له مملوك الشيعاء بين المستأنف عليه وورثة اخرين و بالتالي كان حريا به أن يدلي بعقد توكيل يمنحه حق التصرف في المحل المذكور بالكراء، و في غياب هذا التوكيل فإن الطلب يبقى و الحالة هاته غير مقبول شكلا عملا بمقتضيات الفصل 1 من ق م م و الفصل 971 من ق ل ع المتعلقة بالتصرفات القانونية في الشيء المشاع و الذي يستوجب الحصول على قرار أو إذن أغلبية المالكين على الشيعاء... ، من هذا المنطلق يبدو أن الحكم المستأنف جاء غير مرتكز على أساس سليم لمخالفته لمقتضيات الفصلين المومأ اليهما أعلاه مما يتعين معه القول بإلغائه لهذه العلة، و الحكم من جديد عدم قبول الطلب شكلا بخصوص السومة الكرائية: فان المستأنف أوضح في معرض دفعاته المثارة ابتدائيا أن السومة الكرائية الحقيقية المتفق عليها بين طرفي الدعوى محددة في مبلغ شهري قدره : 3000 درهما، وبأن المستأنف كان يؤدي الكراء دائما و أبدا حسب هاته السومة، مضيفا بكونه يتوفر على شاهد لإثبات ذلك اما عن سبب التنصيص في عقد الكراء المستدل به من طرف المكري على سومة شهرية قدرها: 7000 درهما فيعزى إلى تخوف هذا الأخير من رفض المستأنف إفراغه للمحل المكري في الأجل المتفق عليه في العقد فوقع التنصيص على هاته السومة في عقد الكراء كوسيلة ضغط على المستأنف و إجباره على الإفراغ عند انتهاء مدة الكراء المتفق عليها تحت طائلة اعتماد مبلغ 7000 درهما كسومة شهرية بدل 3000 درهما المتفق عليها، و هناك قرينة قوية على أن السومة الشهرية لا يمكن أن تتعدى 3000 درهما شهرية هو أن طبيعة النشاط الذي يزاوله المستأنف بالمحل المكري وهو نشاط بسيط ذي مردودية ضعيفة يتمثل في إعداد بيع الفطائر (حرشة و مسمن) فهل مثل هذا النشاط يستحق إيجار محل بسومة شهرية قدرها 7000 درهما، و هي سومة مرتفعة جدا و لا تتناسب وقيمة و مردودية النشاط الممارس بالعين المكراة ، مما ينهض دليلا قويا على أن السومة الشهرية الحقيقية هي 3000 درهما و ليس 7000 درهما ، وبخصوص طلب الإفراغ فانه بالرجوع إلى وثائق الملف سيتضح جليا من خلالها أن المستأنف عليه اكتفى بتوجيه إنذار واحد للمستأنف، و يتعلق بأداء الكراء ، في حين أن مسطرة إفراغ محل تجاري تقتضي توجيه إنذارين للمكترى: إنذار من أجل أداء الكراء ثم إنذار كان من أجل الإفراغ و هذا ما نصت عليه المادة 26 من القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي الواضح إذن من نص المادة أعلاه أن المشرع أوجب على المكري الراغب في إنهاء العلاقة الكرائية أن يوجه للمكترى إنذارين: إنذار بأداء واجبات الكراء ثم إنذار ثاني من أجل الإفراغ يمنح له فيه أجلا مدته 15 يوما متتاريا للتوصل للإفراغ الأول يتحقق به المطل ، أما الإنذار الثاني فيتحقق به الإفراغ و هذا هو قصد المشرع كما أن الإنذار بالإفراغ هو الذي تتم المصادقة عليه و ليس الإنذار بالأداء و غني عن البيان أن هذا الاتجاه كرسه عدة محاكم تجارية بالمغرب و مادام أن الإنذار بالإفراغ هو الذي يتم تصحيحه و المصادقة عليه و ليس الإنذار بأداء الكراء وفقا لمقتضيات القانون رقم 49.16 و العمل القضائي المكرس لها ، فيتعين القول بأن الحكم المستأنف جاء غير مرتكز على أساس قانوني سليم، مما يستوجب معه التصريح بإلغائه في هذا الشأن و الحكم من جديد بعدم قبول طلب الإفراغ. وبخصوص الغرامة التهديدية : فان الحكم المستأنفة قضى بغرامة تهديدية قدرها 200 درهما عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وذلك بالرغم من وجود وسائل بديلة للتنفيذ كما درج على ذلك الاجتهاد القضائي الصادر في نوازل مماثلة، مما يتعين معه إلغاء الحكم في هذا الشأن و الحكم من جديد بعدم قبول طلب الغرامة التهديدية .

لذلك يلتمس أساسا القول بأن السومة الكرائية الشهرية محددة اتفاقا في مبلغ : 3000 درهما و ليس مبلغ : 7000،00 درهما و القول بأن المستأنف أدى الكراء إلى غاية متم شهر مارس 2022 حسب سومة شهرية قدرها 3000 درهما المتفقعليها، واحتياطيا: الأمر تمهيدا بإجراء بحث لإثبات أن السومة الكرائية الحقيقية محددة اتفاقا بين طرفي الدعوى في مبلغ 3000 درهما شهريا وأن المستأنف أدى الكراء إلى غاية متم شهر مارس 2022 على أن يستدعى له الشاهد السيد [عبد العزيز (م.)] الساكن بـ [العنوان] المحمدية وإلغاء الحكم المستأنف في شقه القاضي بالمصادقة على الإنذار وبإفراغ المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب وإلغاء الحكم المستأنف

بخصوص الطلب المنصب على الغرامة التهديدية لوجود وسائل أخرى بديلة للتنفيذ وبحفظ كافة حقوق المستأنف

وادلى بنسخة تبليغية وغلاف التبليغ واصل اشهاد .

وبجلسة 18/01/2023 ادلى نائب المستأنف عليه بذكرة جوابية مع مقال إضافي رام الى أداء وجبات الكراء عرض من خلاله ان المقال الاستئنافي خال تماما من أي وسيلة او سبب من الأسباب الت تستقيم أساسا قانونيا لتقديم أي طعن استئنافي ذلك انه مجرد من أي حجة او دليل يصلح سندا قانونيا لاستئناف الحكم الابتدائي وان المستأنف اكتفى بسرد بعض الوقائع وتكرار بعض الدفوع التي سبق للقاضي الابتدائي الجواب عنها في تعليقه للحكم الابتدائي وتم تم يكون هذا الاستئناف غير ذي موضوع ومخالف لمقتضيات قانون المسطرة المدنية وخاصة الفصل 142 من ق م م وبخصوص الدفع المتعلق بانعدام الصفة فانه بالرجوع إلى الحكم المذكور نجد أن المحكمة مصدرة هذا الحكم أجابت عن هذا الدفع وقد عززت المحكمة تعليقه بقرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 6/10/1981 تحت عدد 500 في الملف الشرعي عدد 78665 منشور بمجلة القضاء المجلس الأعلى عدد 30 ص 71 وما يليها، والقرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 26/6/1990 تحت عدد 1660 في الملف المدني عدد 85/2925 منشور بمجلة القضاء المجلس الأعلى عدد 45 ص 10 وما يليها، وبناء على ذلك يبقى دفع المدعى عليه غير مرتكز على أساس ويتعين ردّه وبخصوص الدفع المتعلق بالسومة الكرائية وطلب الإفراغ فان يعيب المستأنف على الحكم المستأنف عدم الاستجابة للدفع المتعلق بالسومة الكرائية هي 3000,00 درهم بدل 7000,00 درهم محتجا ببعض الوقائع التي سبق عرضها ابتدائيا وتصدى لها الحكم الابتدائي كما يلي: "وحيث نصت المادة 3 من القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي أنه تبرم عقود كراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي وجوبا بمحرر كتابي ثابت التاريخ وعند تسليم المحل يجب تحرير بيان بوصف حالة الأماكن يكون حجة بين الأطراف وانه تحقق بالاطلاع على عقد الكراء المبرم بين الطرفين والمصحح الإمضاء بتاريخ 9/11/2020 أنه تم الاتفاق صراحة على تحديد السومة الكرائية في مبلغ 7000 درهم

شهرياً وإن منازعة المدعى عليه في قيمة السومة الكرائية على أساس أسباب خفية غير مضمنة بعقد الكراء يبقى من قبيل المصادرة على ما تم الاتفاق عليه صراحة بعقد الكراء ويصطدم مع نص الفصلين 400 و 401 من قانون الالتزامات والعقود، ويتعين ردّه". مما يتعين معه ردّه، وعليه فإن التمسك بهذا الدفع في المرحلة الاستئنافية، لا يعدو أن يكون من قبيل المماطلة ، أما فيما يخص الدفع المتعلق بتوجيه إنذارين من أجل الأداء والإفراغ، فقد تصدت له المحكمة الابتدائية، موضحة ما قصده المشرع من مقتضيات المادة 26 من قانون 49.16 ومن تم فان التمسك بهذا الدفع يبقى عديم الأساس القانوني كما ورد على لسان المحكمة الابتدائية ويتعين عدم الالتفات اليه و فيما يخص الملتمس الرامي إلى إجراء بحث في نازلة الحال فانه بتفحص المحكمة لهذا الإشهاد سيتضح لها أنه غير قانوني لكون المسمى [عبد العزيز (م)] يبقى صهر المستأنف، وهو الثابت من الإشهادين الصادرين عن السيدين [رشيد (م)] و[سعيد (ح)] الموقعين من طرفهما والمصادق عليهما لدى السلطات المختصة وبناء على ذلك فإن هذا الإشهاد غير منتج في نازلة الحال لوجود مصاهرة بين الشاهد والمستأنف عملا بمقتضيات الفصل 75 من ق.م. م ، ومادامت واقعة المصاهرة ثابتة بمقتضى الإشهادين فإن ملتمس إجراء بحث المقدم من طرف المستأنف غير مستند على أساس قانوني وواقعي سليم، مما يتعين معه عدم الاستجابة إليه ، هذا من جهة ومن جهة ثانية، فإن العلة التي تشكل الدافع أمام المستأنف لتقديم هذا الملتمس منعدمة في نازلة الحال لكون مستحقات الكراء منصوص عليها وثابتة بمقتضى العقد الكرائي المصحح الإمضاء من الطرفين والمستأنف لم يطعن في هذا العقد بأي طريقة من الطرق، مما يجعل مقتضيات وشروط هذا العقد ومنها السومة الكرائية المتفق عليها بين المكري و المكثري في حدود 7000,00 درهم شهريا هي الواجبة التطبيق في هذه القضية و أنه بالرجوع إلى وثائق الملف وحججه التي يثبت من خلالها أن واقعة المطل ثابتة في حق المستأنف ابتدائيا واستئنافيا، فهو إلى حدود الساعة الراهنة لم يبادر إلى أداء المتخلد بذمته من واجبات الكراء، مما يعطي اليقين أنه يتقاضى بسوء نية في نازلة الحال خلافا للمادة 5 من ق.م.م، وأن غايته من هذا الاستئناف هو المزيد من المماطلة والتسويق، وبخصوص الطلب الإضافي الرامي إلى أداء واجبات الكراء عن المدة الجديدة من فاتح يونيو إلى متم شهر دجنبر 2022 بحسب سومة شهرية قدرها 7000 درهم وجبها ما مجموعه مستحقات الكراء عن المدة من فاتح يونيو 2022 إلى متم شهر دجنبر 2022 بحسب سومة شهرية قدرها 7000 درهم وجبها ما مجموعه 7000 درهم × سبعة أشهر = 49.000,00 درهم (تسعة و أربعون ألف درهم) ، والحالة هاته فإن المستأنف عليه يكون محقاً في المطالبة

بهذه الواجبات الكرائية.

لذلك يلتمس رد دفع المستأنف والقول والحكم لفائدة المستأنف عليه وفق ملتزماته ومطالبه الواردة في مقالته الافتتاحي والإضافي وبخصوص الطلب الإضافي الحكم على المستأنف بأدائه للمستأنف عليها ما مجموعه 49.000,00 درهم وتحميل المستأنف صوائر الدعوى .

وادلئ بإشهادين.

وبجلسة 14/2/2023 ادلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيب جاء فيها انه أوضح في معرض دفعاته السابقة ومقالته الاستئنافية انه كان يؤدي الكراء للمستأنف عليه حسب سومة شهرية قدرها 3000 درهما حسب اتفاق تم بينه وبين هذا الأخير مستدلا في ذلك بإشهاد مصحح الامضاء يفيد بان السومة الكرائية الحقيقية هي 3000 درهم و بان المستأنف أدى الكراء الى غاية متم شهر مارس 2022 وثمة قرينة أخرى تفيد بأن السومة الكرائية للمحل المكربللمستأنف لا تتجاوز 3000 درهما شهريا هي انالمستأنف عليه كان قد أكرى محلا تجاريا مماثلا لشركة بنفس العمارة التي يقع فيها المحل المكربل للمستأنف حسب سومة شهرية قدرها 4000 درهما ، كما أن طبيعة النشاط الذي يزاوله المستأنف بالمحل المكربل نشاط ذي مردودية هزيلة ، و بالتالي فإن سومة 7000 درهما شهريا لا تتناسب مع طبيعة هذا النشاط الذي يمارسه تأسيسا على ذلك يتعين القول أساسا : بأن السومة الكرائية الحقيقية المتفق عليها بين طرفي الدعوى هي 3000 درهما شهريا و احتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء بحث لإثبات أن السومة الحقيقية محددة فيمبلغ 3000 درهما شهريا وذلك بواسطة شهود يتعهد المستأنف بإحضارهم أثناء جلسة البحث ، وبخصوص سبب الإفراغ فان سبب الإفراغ الوارد بالإنذار المؤرخ في : 20/04/2022 و الذي تم تبليغه للمستأنف في نفس التاريخ هو تغيير النشاط المنصوص عليه في عقد الكراء من جهة ثانية ، فالمكربل ذيل ذات الإنذار بالمطالبة بالتعويض عن الضرر وليس بالمطالبة بالمصادقة على الإنذار، بمعنى أوضح أن المكربل طالب في إنذاره بأداء الكراء بواجبات الكراء و التعويض عن الضرر و لم يؤسس إنذاره على مقتضيات الفصل 26 من قانون رقم 49.16 و من جهة ثالثة، سبقت الإشارة إلى أن المستأنف عليه اكتفى بتوجيه إنذار واحد للمستأنف، و يتعلق بأداء الكراء، في حين أن مسطرة إفراغ محل تجاري تقتضي توجيه إنذارين للمكربل : إنذار من أجل أداء أجل الإفراغ وفق ما تنص عليه المادة 26 أعلاه و كرسه العمل القضائي في نوازل مماثلة .

لذلك يلتمس أساسا الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب شكلا لانتفاء صفة المستأنف عليه و احتياطيا : الامر التمهيديا بإجراء بحث و احتياطيا جدا بإلغاء الحكم المستأنف في شقه القاضي بالمصادقة على الإنذار وبإفراغ المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب في هذا الشأن وبحفظ كافة حقوق المستأنف.

وادلئ بنسخة عقد كراء .

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 14/3/2023 حضرها نائب المستأنف وتخلف نائب المستأنف عليه رغم الاعلام وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 4/4/2023 مددت لجلسة 11/4/2023

محكمة الاستئناف

في الاستئناف.

حيث استند المستأنف في استئنائه على الأسباب المفصلة اعلاه.

وحيث تمسك المستأنف بمقتضيات الفصل 971 من ق ل ع على اعتبار ان المحل المكربل يملكه المستأنف عليه على الشيع الى جانب مالكين آخرين وانه لم يدل بعقد التوكيل الذي يخوله التصرف في المحل.

وحيث ان صفة المستأنف عليه ثابتة من خلال عقد الكراء الذي يربطه بالمستأنف والذي يجمع بين الطرفين المستأنف والمستأنف عليه

فقط وبالتالي فان صفة المستأنف عليه كمكري تبقى ثابتة ولا مجال لإثارة مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع ويتعين رد الدفع.

وحيث تمسك المستأنف بكون السومة الكرائية محددة في مبلغ 3000 درهم وليس مبلغ 7000 درهم المنصوص عليه في العقد وانه له شاهدا على ذلك.

وحيث انه وبمراجعة عقد الكراء يتبين بانه ينص بشكل صريح على كون السومة الكرائية محددة في مبلغ 7000,00 درهم ، وحسب الفصل 444 من ق ل ع فانه لا تقبل في النزاع بين المتعاقدين شهادة الشهود لإثبات ما يخالف او يجاوز ما جاء في الحجج ولو كان المبلغ و القيمة يقل عن القدر المنصوص عليه في الفصل 443 من نفس القانون هذا من جهة ، ومن جهة ثانية فان المستأنف لم يدل باية حجة مقبولة قانونا على كون السومة هي 3000 درهم وانه كان يؤدي بها وليس ب 7000 درهم، وبالتالي يبقى الدفع المثار مردودا.

وحيث دفع المستأنف بكون المستأنف عليه وجه له انذارا واحدا من أجل الأداء ولم يوجه له انذارا ثانيا من أجل الإفراغ.

وحيث ان المشرع المغربي وبمقتضى المادة 26 من قانون 16-49 المنظم لكراء المحلات المخصصة للإستعمال التجاري والصناعي والحرفي لا يشترط توجيه انذارين اثنين للمكتري احدهما من أجل اداء واجبات الكراء وبالتالي اثبات واقعة التماطل والأخر من أجل الإفراغ ، وانما يوجب توجيه انذار واحد من أجل اداء واجبات الكراء داخل اجل 15 يوما من تاريخ التوصل تحت طائلة الوقوع في حالة المطل مع تضمينه الرغبة في الإفراغ، وهو المقتضى الذي احترمه الإنذار الموجه من قبل المستأنف عليه للمستأنف وبالتالي يبقى الدفع مردودا.

وحيث ان الغرامة التهديدية يحكم بها لإجبار المحكوم عليه على القيام بعمل او الإمتناع عن القيام بعمل يتطلب تدخلا شخصيا من جانب المحكوم عليه، ومادام ان الإفراغ يمكن اللجوء بشانه الى القوة العمومية فانه لا يتوقف على التدخل الشخصي من جانب المحكوم عليه فقط وبالتالي فان شمول الإفراغ بالغرامة التهديدية يبقى غير مبرر .

وحيث يتعين لأجله التصريح بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من غرامة تهديدية والحكم من جديد برفض الطلب المتعلق بذلك وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

في الطلب الإضافي :

حيث ينصب الطلب الإضافي على اداء واجبات كراء المدة من 1/6/2022 الى متم دجنبر 2022 وجب عنها مبلغ 49000,00 درهم بحسب مشاهرة 7000,00 درهم.

وحيث ان الملف يخلو مما يثبت التحلل من واجبات كراء المدة المطلوبة والأصل في الكراء ملاءة الذمة الى حين ثبوت العكس بحجة مقبولة قانونا مما يجعل الطلب الإضافي مبررا ويتعين الحكم وفقه مع تحميل المستأنف صائره.

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبنت انتهائيا وعلنيا وحضوريا.

في الشكل

في الموضوع : بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من غرامة تهديدية و الحكم من جديد برفض الطلب المتعلق بذلك و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

و في الطلب الاضافي بأداء المستأنف لفائدة المستأنف عليه مبلغ 49000,00 درهم واجب كراء المدة من 1/6/2022 الى متم دجنبر

