

**Bail commercial : la condition de fermeture continue du local, prévue par la loi n° 49-16, n'est pas remplie par trois visites de l'huissier de justice au cours d'une même semaine (CA. com. Casablanca 2019)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 71561	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1227
<b>Date de décision</b> 20190320	<b>N° de dossier</b> 2019/8206/120	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Résiliation du bail, Baux		<b>Mots clés</b> Résiliation du bail, Rejet de la demande d'éviction, Notification par huissier de justice, Non-paiement des loyers, Mise en demeure, Loi n° 49-16, Fermeture continue du local, Confirmation du jugement, Bail commercial, Appréciation des juges du fond	
<b>Base légale</b> Article(s) : 26 - Dahir n° 1-16-99 du 13 chaoual 1437 (18 juillet 2016) portant promulgation de la loi n° 49-16 relative aux baux d'immeubles ou de locaux loués à usage commercial, industriel ou artisanal		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant rejeté une demande en résiliation de bail commercial pour défaut de paiement, la cour d'appel de commerce se prononce sur l'interprétation de la notion de "fermeture continue" du local au sens de l'article 26 de la loi n° 49-16. Le tribunal de commerce avait écarté la demande au motif que le preneur n'avait pas été valablement mis en demeure. L'appelant soutenait que trois tentatives de signification infructueuses par commissaire de justice au cours d'une même semaine suffisaient à établir cette fermeture continue, justifiant ainsi la validation de l'injonction. La cour retient que des visites aussi rapprochées dans le temps ne sauraient caractériser la fermeture persistante qu'exige le texte, d'autant que la nature des lieux, un garage, n'implique pas une ouverture permanente. Elle relève en outre que le bailleur, qui a notifié l'assignation à l'adresse personnelle du preneur, ne pouvait ignorer ce domicile pour la délivrance de l'injonction préalable. Le prompt paiement des arriérés par le preneur dès sa convocation en justice achevant de démontrer l'absence de mise en demeure effective, le jugement est confirmé par substitution de motifs.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بناء على المقال الاستثنائي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدمت به السيدة فائز (ك.) بواسطة دفاعها بتاريخ 13/12/2018 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/01/2018 تحت عدد 769 ملف عدد 9303/8206/2017 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى في الموضوع برفضه و بتحميل رافعه الصائر .

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف .

و حيث قدم المقال الاستثنائي مستوفيا لباقي الشروط الشكلية القانونية من صفة و أداء فهو مقبول .

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المدعية تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي جاء فيه انها تملك المحل التجاري الذي هو عبارة عن مرآب مساحته حوالي 20 متر مربع الكائن بتجزئة [العنوان] الدار البيضاء , وانها أكرت هذا المحل للمدعى عليه بسومة كرائية شهرية قدرها 900 درهم , غير شاملة لضريبة النظافة منذ سنة 2004 , وان المدعى عليه توقف عن أداء واجبات الكراء عن المدة من فاتح أكتوبر 2016 إلى متم أبريل 2017 ما مجموعه 7 اشهر وجب فيها مبلغ : 6300,00 درهم وان المدعية وجهت للمدعى عليه إنذارا في إطار الفصل 15 من ظهير المنظم لمهنة المفوضين القضائيين بالأداء والإفراغ منح من خلاله أجل 15 يوما وان المكتري لم يتوصل بالإنداز لكون المحل مغلق كما هو ثابت من محضر المفوض القضائي السيد محمد (ب.) الذي قام بثلاث محاولات أسفرت عن نفس الملاحظة , وان الفقرة الثالثة قبل الأخيرة من مقتضيات المادة 26 من القانون رقم 4916 لمتعلق بكراء العقارات و المحلات المخصصة للإستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي على أنه إذا تعذر تبليغه بعد عدة محاولات , لكون المحل مغلق باستمرار جاز للمكري المطالبة بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ لأجل ذلك تلتمس الحكم بالمصادقة على الإنذار بالإفراغ محضر تبليغ المنجز بتاريخ: 542017 و باداء المدعى عليه واجبات الكراء عن المدة من فاتح أكتوبر 2016 إلى متم أبريل 2017 مبلغ 6300,00 درهم مع فسخ عقد الكراء و إفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري عبارة عن مرآب مساحته حوالي 20 متر مربع الكائن بتجزئة [العنوان] الدار البيضاء , وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و الصائر. و أرفق المقال بنسخة من شهادة ملكية , عقد كراء , محضر تبليغ إنذار نص الإنذار .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة : 1012018 من طرف نائب المدعى عليه والتي جاء فيها بان السومة الكرائية محددة بين الطرفين في مبلغ : 600 درهم وليس 900 درهم كما جاء بمقال المدعية , وأنه ظل يؤدي واجبات الكراء بصفة مستمرة , وان الطرفين اتفقا على سومة كرائية قدرها 600 درهم لا زيادة فيها و لا نقصان إلا في حالة بيع الأصل التجاري , و ان الإنذار الموجه إليه يجب أن يوجه إليه طبقا للمادة 34 من القانون رقم 1649 بواسطة مفوض قضائي وليس من طرف كاتب مفوض قضائي وأن المادة 26 في فقرتها الأخيرة قد نصت على أن المكري ملزم بتقديم طلب المصادقة على الإنذار قبل مرور أجل ستة أشهر من تاريخ تبليغ الإنذار , وان المدعية وجهت الإنذار بتاريخ : 542017 ولم تتقدم بدعوى المصادقة إلا بتاريخ : 17102017 , لذلك فإن حق المدعية في المطالبة بالمصادقة على الإنذار يكون قد سقط بمقتضى المادة أعلاه , وان المحل التجاري موضوع الدعوى الحالية مفتوح باستمرار و ان

المكتري يتردد عليه بصفة متسمرة , وان المدعية كان بإمكانها تبليغ المدعى عليه بالإنداز في محله وانه على عكس ذلك بمجرد توصله بإستدعاء لحضور الجلسة قام بعرض و إيداع مبلغ الكراء لفائدة المدعية عن طريق نائبها , لذلك يطالب بالتصريح برفض الطلب بعد الإشهاد عليه بادائه واجبات الكراء المطالبة بها .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها بجلسة : 2412018 والتي أكد من خلالها مقاله مضيفا على أن دفع المدعى عليه المتعلقة بعدم القبول و ببطلان الإنداز تبقى غير مؤسمة وكان ينبغي إثارها قبل كل دفع او دفاع وان السومة الكرائية محددة في 900 درهم وليست 600 درهم ,وانه ربط السومة الكرائية بحق الزيادة فيها في محاولة منه لسد الطريق على المدعية للحيلولة دون دفع واجبات الكراء وانه يعلم بأن السومة الكرائية محددة في مبلغ : 900 درهم والذي لم يثبت بأن السومة محددة في مبلغ : 600 درهم , وان دفع المدعى عليه بان الإنداز لم يبلغ بواسطة مفوض قضائي وان على العكس من ذلك وجه إليه الإنداز عن طريق مفوض قضائي ,مع انه على الرغم من المنقشة أعلاه فإن كاتب المفوض لقضائي له صلاحية التبليغ طبقا للمادة 41 من ظهير المنظم لمنهنة المفوضين القضائيين , وان المدعية وجهت دعوها داخل اجل 6 اشهر إذا أخذنا بعين الإعتبار أجل 15 يوما للاداء و بذلك يكون الدفع المتعلق بذلك غير مؤسس يتعين رده , وان التماطل ثابت في حق المدعى عليه الذي توصل بالإنداز في شهر أبريل 2017 و لم يقم بالاداء إلا بتاريخ يناير 2018.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته السيدة فائز (ك.) و جاء في أسباب استئنافها أن الحكم التجاري أسس قضاؤه برفض الطلب على اعتبار أن المدين لا يكون في حالة مطل الا بعد توصله بالانذار من أجل الاداء و عدم مبادرته لذلك و أن المستأنف عليه لم يتوصل بالانذار و بالتالي لا يكون التماطل قائما في حقه و كما ينص الفصل 26 من القانون رقم 49.16 المتعلق بكراء المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي او الحرفي ، و أنه بالرجوع الى الوثائق المكونة للملف يتضح أن المستأنفة أسست دعوى المصادقة على الانذار بالافراغ على محضر المنصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه و هو الأمر الذي لم يتناوله الحكم التجاري و لم يتطرق إليه علما أن هذا المقتضى الجديد نص عليه المشرع بشكل صحيح مما يشكل انعدام التعليل الذي يستوجب الالغاء و ارتكز الحكم التجاري موضوع الطعن بالاستئناف على مقتضيات قانون الالتزامات و العقود و اغفل قانون الكراء ، فهو قدم القانون العام على القانون الخاص خلافا للقاعدة القانونية و القضائية أن القانون الخاص يقدم على القانون العام كما أن قانون الكراء لا حق على قانون الالتزامات و العقود و بالتالي وجب أعمال المادة 26 ، ملتصقا بإلغاء الحكم التجاري الابتدائي فيما قضى به من رفض الطلب و التصدي من جديد من خلال الحكم وفق الملتزمات المسطرة بالمقال الافتتاحي و جعل الصائر على عاتق المستأنف عليه ، مرفقة مقالها بنسخة من الحكم التجاري .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 06/03/2019 جاء فيها انه أن جميع الدفع المثارة من قبل المستأنفة لا أساس لها من الناحية القانونية و أن الحكم الابتدائي أجاب على الدفع المثار بخصوص المادة 26 من قانون 16-49 لأن العبرة في التماطل بالتوصل بالانذار ورفض أداء الكراء و أن تمسك المستأنفة بمقتضيات المادة 26 لا يسعها في شيء ، ذلك أن المحل التجاري موضوع عقد الكراء عبارة عن مرآب يتردد عليه المستأنف عليه يوميا في أوقات مختلفة وليس محل مخصص لاستقبال الزبائن طوال اليوم و أن المستأنفة تعترف كما هو الشأن في عقد الكراء أن المحل المكتري هو عبارة عن مرآب و أن المستأنفة تتقاضى بسوء نية محاولة استغلال حرفية النص الإفراغ المستأنف عليه و أن السيدة فائز (ك.) إن كانت حسنة النية كان بإمكانها تبليغ الإنداز للمستأنف عليه بعنوانه المدون بعقد الكراء كما فعلت بخصوص تبليغ الاستدعاء للجلسة، مع الإشارة دائما إلى أن المحل المكتري هو عبارة عن مرآب وليس محل تجاري له أوقات عمل قارة.و أن ما يثبت سوء النية المستأنفة أنها زعمت بأن السومة الكرائية محددة في 900 درهم و الحال أنها لا تتجاوز 600 درهم و قد أدلى المستأنف عليه بالوثائق التي تثبت السومة الحقيقية و أنه لذلك فإن واقعة التماطل غير ثابتة في حق المستأنف عليه طالما أنه لم يتوصل بالانذار بصفة قانونية ، مع العلم أن المستأنف عليه بمجرد توصله بمحل بمحل سكناه بالاستدعاء لحضور الجلسة أمام المحكمة الابتدائية و علمه بالانذار بالاداء بادر الى أداء الواجبات الكرائية المتخلدة بزمته على اعتبار ان الكراء مطلوب لا محمول و لذلك فإن جميع مزاعم المستأنفة لا أساس لها من الناحية القانونية مما يتعين التصريح برد جميع الدفع المثارة ملتصقا رد الاستئناف و التصريح بتأييد الحكم الابتدائي .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 13/03/2019 جاء فيها إن القول بأن العبرة في ثبوت

التماطل بالتوصل بالإنداز هو قول كان يجد صداه في القانون القديم , فالفصل 26 الذي أصدره المشرع في إطار القانون الجديد واضح ولا يحتاج الى تأويل إذ يمكن المصادقة على الإنداز بناء على المحضر المنجز من لدن المفوه على محضر يفيد أن المحل مغلق كما هو الأمر بالنسبة لنازلة الحال و أن دفع المستأنف عليه يكون محل النزاع مجرد مراب لا يستقبل فيه الزبناء الذي يطرح نفسه أين يستقبل الزبناء فهو لا يتوفر على محل آخر يمارس فيه نشاطه المهني فعدم إدلائه بما يفيد توفر على محل آخر يستقبل فيه الزبناء المذكورين يشكل حجة قاطعة على أنه ترك المحل مغلقا كما هو ثابت من خلال محضر المنجز من لدن المفوض القضائي السيد محمد (ب.) .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 10/03/2019 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 20/03/2019 .

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعن أوجه استئنافها المسطرة أعلاه.

حيث نعت الطاعنة على الحكم المستأنف خرقة لمقتضيات المادة 26 قانون 49.16 .

حيث إن المادة 26 من قانون 49.16 في الفقرة 4 تنص على انه " إذا تعذر تبليغ الإنداز بالإفراغ لكون المحل مغلقا باستمرار حاز المكري إقامة دعوى المصادقة على الإنداز بعد مرور الأجل المحدد في الإنداز اعتبارا من تاريخ تحرير محضر بذلك".

حيث إن الواضح من المحضر الإخباري المنجز من طرف المفوض القضائي محمد (ب.) بتاريخ 5/4/2017 أنه انتقل ثلاث مرات للمراب المحل التجاري موضوع النزاع ما بين 31/03/2017 و 3/4/2017 و 5/4/2017 وهذه المدة الزمنية التي ضمنت بالمحضر الاخباري المحتج به لا تفيد واقعة الاغلاق المستمر التي توخاها المشرع من خلال التنصيص على مقتضيات المادة 26 أعلاه ، إذ تفيد التواريخ المضمنة بالمحضر المتمسك به أن المفوض القضائي انتقل ثلاث مرات خلال نفس الأسبوع فضلا عن ذلك فإن المحل التجاري موضوع المنازعة هو عبارة عن مراب لا يفترض فيه فتح أبوابه لممارسة نشاط تجاري محدد في الساعات المعينة للعمل.

وحيث إن توجيه المستأنفة للإنداز اساس النزاع للمحل التجاري مباشرة في حين انها بادرت الى تضمين مقال الدعوى بيانات العنوان الذي يتواجد به المستأنف عليه والمضمن بعقد الكراء وهو ما عجل يتوصله ومبادرته الى ابراء ذمته من الواجبات الكرائية المترتبة في حقه وهي قرينة تفيد عدم تواجده بصفة منتظمة بالمراب المحل التجاري المكترى المطلوب افراغه، وبذلك يبقى رد الطلب المتعلق بالافراغ الذي ورد بالانذار من طرف محكمة البداية مصادفا للصواب وان اختلفت العلة مما يستوجب تأييد الحكم المتخذ.

لهذه الأسباب

فإن وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا.

في الشكل:

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنفة الصائر.