

**Bail commercial : La  
qualification de centre  
commercial excluant  
l'application de la loi n° 49-16  
suppose une unité de gestion, de  
promotion et de  
commercialisation (Cass. com.  
2021)**

Identification			
<b>Ref</b> 44468	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 531/2
<b>Date de décision</b> 28/10/2021	<b>N° de dossier</b> 2019/2/3/1522	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Bail, Commercial		<b>Mots clés</b> قرارات محكمة النقض, Résiliation du bail, Rejet, qualification juridique, Preuve, Obligations du preneur, Loi n° 49-16, Exception légale, Constat d'huissier, Changement d'activité, Champ d'application, Centre commercial, Bail commercial, Appréciation souveraine des juges du fond	
<b>Base légale</b> Article(s) : 2 - 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 Article(s) : 3 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, pour écarter le moyen tiré de l'inapplicabilité de la loi n° 49-16, retient que le preneur ne rapporte pas la preuve que le local loué se situe dans un centre commercial au sens de l'article 2 de ladite loi, lequel doit s'entendre d'un ensemble immobilier unifié sous une même enseigne, bénéficiant d'une gestion, d'une publicité et d'une promotion communes destinées à attirer la clientèle vers le centre lui-même et non vers les commerces qui le composent individuellement. C'est également par une appréciation souveraine que les juges du fond, se fondant sur un procès-verbal de constat d'huissier, retiennent comme établie la faute du preneur consistant en un changement de l'activité commerciale.

## Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية القسم الثاني، القرار عدد 2/531، المؤرخ في 2021/10/28، ملف تجاري عدد 2019/2/3/1522

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2019/06/04 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ شاقوري (ب). الرامي إلى نقض القرار رقم 6560 الصادر بتاريخ 2018/12/31 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد : 2018/8206/5021.

و بناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في : 28 شتنبر 1974 .

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في : 2021/09/30.

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ : 2021/10/28.

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد الكراوي والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد محمد صادق.

وبعد المداولة طبقا للقانون :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه، أن المطلوب في النقض محمد (ب). تقدم بمقال افتتاحي أمام المحكمة التجارية بالرباط عرض فيه أنه تربطه بالطالب رشيد (م). علاقة كرائية بشأن المحل التجاري الكائن ب(ب...)، وان المدعى عليه قام بتغيير نشاطه التجاري من بيع المجوهرات والحلي الى بيع الملابس العصرية فوجه إليه إنذارا من أجل الإفراغ بقي بدون جدوى والتمس الحكم بالمصادقة على الإنذار وبإفراغ المدعى عليه هو ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري المدعى فيه تحت طائلة غرامة تهديدية، وبعد جواب المدعى عليه صدر حكم عدد 3809 بإفراغ المدعى عليه من المحل المدعى فيه ورفض باقي الطلبات، أيدته محكمة الاستئناف التجارية بقرارها المطلوب نقضه.

في شأن الوسيلتين الأولى والثانية مجتمعتين لارتباطهما :

حيث ينعى الطاعن على المحكمة خرق القانون ونقصان التعليل المعتبر بمثابة انعدامه وانعدام الأساس القانوني وخرق قواعد الإثبات، بدعوى أنه تمسك أمام قضاة الموضوع بأن الإنذار موضوع الدعوى وجه إليه في إطار المادة 26 من قانون 49/16 المتعلق بكراء العقارات أو المحلات المخصصة للاستعمال التجاري أو الصناعي أو الحرفي، وان المادة 2 من نفس القانون نصت صراحة على عدم تطبيق مقتضيات هذا القانون على عقود كراء المحلات الموجودة بالمراكز التجارية، وإن الثابت من عقد الكراء وباقي مستندات الملف أن المحل التجاري الذي يشغله الطاعن موضوع الدعوى يوجد بالطابق السفلي للمركز التجاري (أ. ب.)، وأن كل المواصفات والمميزات التي نصت عليها المادة 2 للتعريف بالمراكز التجارية متوفرة بالمركز التجاري (أ. ب.)، وان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تجب على هذا الدفع الوجيه واكتفت في تعليلها القول بأن « ذلك أصلا لا تأثير له على مجرى الدعوى مادام مصب الإخلال بالقانون الخاص في حالة ثبوت واقعة النازلة هو ذاته في إطار القواعد العامة للعقود لأن الالتزامات المنشأة على وجه صحيح، إنما تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها... » والحال أنه وطبقا للفصل 3 من قانون المسطرة المدنية فإنه يتوجب على المحكمة تطبيق

النصوص القانونية المؤطرة للمنازعة المعروضة أمامها ولو لم يطلب الأطراف ذلك وان الطاعن تمسك بالقانون الواجب التطبيق الا ان المحكمة استبعدته فخرقت المقتضيات المحتج واتي قرارها ناقص التعليل المعتبر بمثابة انعدامه عرضة للنقض.

لكن حيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تعتمد التعليل المنتقد فحسب، وانما اعتمدت بجانبه تعليلا آخر جاء فيه « فضلا على عدم إثبات المستأنف (الطاعن) الدفع المتعلق بخضوع المحل التجاري المدعى فيه لتأطير المراكز التجارية، بما ينسجم ومفهوم المركز التجاري المستثنى من تطبيق القانون رقم 49/16، وهو المركز الذي يتحتم أصلا أن يكون منضويا تحت لواء وحدة الإشهار والتنشيط والتسويق، وتحت شعار موحد له شهرته بما يجلب الزوار للمركز تحديدا لا الى المحلات المتواجدة به خصيصا.... » وهو تعليل غير منتقد يكفي لوحده لتبرير ما انتهت اليه المحكمة عند ردها الدفع المتعلق بسوء تطبيق قانون رقم 49/16، فكان ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار.

في شأن الوسيلة الثالثة :

حيث ينعى الطالب على المحكمة انعدام الأساس القانوني وخرق القانون وقواعد الإثبات وحقوق الدفاع وتقصان التعليل المعتبر بمثابة انعدامه، ذلك أن المحكمة استندت في إثبات واقعة تغيير النشاط التجاري على محضر معاينة منجز بتاريخ 2016/11/02 استدلت به المطلوب واعتبر أن ذلك كاف لإثبات التغيير دون ما حاجة الى إجراء خبرة أو حتى الاستدلال بمحضر معاينة لا حق من طرف الطالب الذي جاء متأخرا ويتضمن الاتجار في الملابس، والحال ان كلا الطرفين استدلا بمحضر معاينة وان المحضر المدلى به من طرف الطاعن أمام محكمة الاستئناف يفند مزاعم المطلوب ويثبت ممارسة نفس النشاط التجاري المتفق عليه وهو بيع المجوهرات ولم يغير فيه شيئا وهو محضر حديث خلاف المحضر المستدل به من طرف المطلوب، وأن المحكمة كان عليها اجراء خبرة أو بحث للتحقق من واقعة التغيير سيما وان الطاعن أكد في سائر مراحل الدعوى كونه لم يسبق له أن غير نشاطه التجاري منذ تاريخ إبرام عقد الكراء في 2000/05/31، فأتى قرارها ناقص التعليل المعتبر بمثابة انعدامه عرضة للنقض.

لكن حيث أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللت قرارها بأن « واقعة تغيير النشاط ثابتة في حق المكثري بمقتضى محضر المعاينة المنجز بتاريخ 2016/11/02 وهو المحضر الواجب اعتماده في الإثبات، وبالتالي لا محل للقول بحتمية إجراء خبرة أو حتى الاستدلال بمحضر معاينة لا حق لإثبات ما تم ضبطه يوم حضور المفوض القضائي بشكل فجائي، فضلا عن أن المحضر المستدل به خلال مرحلة الاستئناف يتضمن كذلك الاتجار في الملابس... » وهو تعليل أبرزت من خلاله المحكمة أن واقعة تغيير النشاط التجاري ثابتة في حق الطاعن من خلال محضر المعاينة الأول المنجز بتاريخ 2016/06/02 واستبعدت عن صواب المحضر المستدل به من طرف الطاعن والذي لم ينجز الا بتاريخ 2018/11/16 أي بعد مرور أكثر من سنتين عن إثبات واقعة إدخال الطاعن بالتزامه التعاقدية فأتى قرارها على هذا النحو معللا بما فيه الكفاية ومرتكزا على أساس وما بالوسيلة غير مؤسس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطاعن الصائر.

## Version française de la décision

Cour de cassation, Chambre commerciale, Section 2, Arrêt n° 2/531, en date du 28/10/2021, Dossier commercial n° 2019/2/3/1522

Vu le pourvoi en cassation déposé le 04/06/2019 par le demandeur susmentionné, par l'intermédiaire de son avocat Maître Chakouri (B.), tendant à la cassation de l'arrêt n° 6560 rendu le 31/12/2018 par la Cour d'appel de commerce de Casablanca dans le dossier n° 2018/8206/5021.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile en date du 28 septembre 1974.

Vu l'ordonnance de dessaisissement et de communication en date du 30/09/2021.

Vu l'avis de fixation de l'affaire à l'audience publique tenue le 28/10/2021.

Vu l'appel des parties et de leurs représentants et leur non-comparution.

Après la lecture du rapport par le conseiller rapporteur, Monsieur Mohammed El Karaoui, et l'audition des observations de l'avocat général, Monsieur Mohammed Sadek.

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que le défendeur au pourvoi, Mohammed (B.), a introduit une requête introductive d'instance devant le Tribunal de commerce de Rabat, dans laquelle il a exposé être lié au demandeur au pourvoi, Rachid (M.), par un bail portant sur le local commercial sis à (...), et que le défendeur avait modifié son activité commerciale, passant de la vente de bijoux et joaillerie à la vente de vêtements modernes, ce qui l'a conduit à lui adresser une mise en demeure aux fins d'éviction, restée sans effet ; il a sollicité qu'il soit statué sur la validation de ladite mise en demeure et l'expulsion du défendeur, lui-même et tous occupants de son chef ou avec son autorisation, du local commercial objet du litige, sous peine d'une astreinte ; après réponse du défendeur, le jugement n° 3809 a été rendu, ordonnant l'expulsion du défendeur du local objet du litige et rejetant le surplus des demandes, lequel a été confirmé par la Cour d'appel de commerce par son arrêt, objet du présent pourvoi.

Sur les premier et deuxième moyens réunis, en raison de leur connexité :

Attendu que le demandeur au pourvoi fait grief à l'arrêt d'avoir violé la loi, de présenter un défaut de motivation équivalant à son absence, un manque de base légale et une violation des règles de la preuve, au motif qu'il a soutenu devant les juges du fond que la mise en demeure, objet de l'action, lui a été adressée dans le cadre de l'article 26 de la loi n° 49-16 relative aux baux d'immeubles ou de locaux à usage commercial, industriel ou artisanal, et que l'article 2 de ladite loi énonce expressément que ses dispositions ne s'appliquent pas aux baux des locaux situés dans les centres commerciaux ; qu'il est constant, d'après le contrat de bail et les autres pièces du dossier, que le local commercial qu'il occupe, objet du litige, est situé au sous-sol du centre commercial (A. B.) ; que toutes les caractéristiques et spécificités prévues par l'article 2 pour la définition des centres commerciaux sont réunies dans le centre commercial (A. B.) ; que la cour, auteur de l'arrêt attaqué, n'a pas répondu à ce moyen pertinent et s'est contentée de motiver sa décision en affirmant que « cela n'a, au demeurant, aucune incidence sur le cours de l'instance, dès lors que la conséquence de la violation de la loi spéciale, si les faits de l'espèce sont établis, est la même que celle prévue par les règles générales des contrats, car les obligations valablement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites... » ; alors que, conformément à l'article 3 du Code de procédure civile, le tribunal doit appliquer les dispositions légales encadrant le litige qui lui est soumis, même si les parties ne l'ont pas demandé ; que le demandeur au pourvoi a invoqué la loi applicable, mais que la cour l'a écartée, violant ainsi les dispositions invoquées, et que son arrêt, entaché d'un défaut de motivation équivalant à son absence, encourt la cassation.

Mais attendu que la cour, auteur de l'arrêt attaqué, ne s'est pas fondée uniquement sur la motivation critiquée, mais a également retenu une autre motivation ainsi conçue : « outre le fait que l'appelant (le demandeur au pourvoi) n'a pas prouvé son exception relative à la soumission du local commercial litigieux au régime des centres commerciaux, conformément à la notion de centre commercial exclu de l'application de la loi n° 49-16, lequel doit nécessairement être intégré à une unité de publicité, d'animation et de marketing, et opérer sous une enseigne commune et renommée, de nature à attirer les visiteurs vers le centre spécifiquement, et non vers les locaux qui s'y trouvent en particulier... » ; que cette motivation, qui n'est pas critiquée, suffit à elle seule à justifier la décision de la cour de rejeter le moyen relatif à la mauvaise application de la loi n° 49-16 ; que les moyens sont, par conséquent, dénués de pertinence.

Sur le troisième moyen :

Attendu que le demandeur au pourvoi fait grief à l'arrêt d'être dépourvu de base légale, d'avoir violé la loi, les règles de la preuve et les droits de la défense, et d'être entaché d'un défaut de motivation équivalant à son absence, au motif que la cour s'est fondée, pour établir le fait de la modification de l'activité commerciale, sur un procès-verbal de constat établi le 02/11/2016, produit par le défendeur au pourvoi, et a considéré que cet élément était suffisant pour prouver la modification, sans qu'il soit besoin de procéder à une expertise ou même de se fonder sur un procès-verbal de constat ultérieur produit par le demandeur, lequel serait tardif et mentionnerait le commerce de vêtements ; alors que les deux parties ont produit un procès-verbal de constat, et que celui produit par le demandeur au pourvoi devant la Cour d'appel réfute les allégations du défendeur au pourvoi et prouve l'exercice de la même activité commerciale convenue, à savoir la vente de bijoux, sans qu'aucune modification n'y ait été apportée, et qu'il s'agit d'un procès-verbal récent, contrairement à celui produit par le défendeur au pourvoi ; que la cour aurait dû ordonner une expertise ou une enquête pour vérifier le fait de la modification, d'autant plus que le demandeur au pourvoi a affirmé à toutes les étapes de la procédure n'avoir jamais modifié son activité commerciale depuis la conclusion du contrat de bail le 31/05/2000 ; que son arrêt est ainsi entaché d'un défaut de motivation équivalant à son absence et encourt la cassation.

Mais attendu que la cour, auteur de l'arrêt attaqué, a motivé sa décision en énonçant que « le fait de la modification de l'activité est établi à l'encontre du preneur par le procès-verbal de constat établi le 02/11/2016, lequel doit être retenu comme preuve, et qu'il n'y a donc pas lieu de retenir la nécessité de procéder à une expertise ou même de se fonder sur un procès-verbal de constat ultérieur pour prouver ce qui a été constaté le jour de l'intervention inopinée de l'huissier de justice ; outre le fait que le procès-verbal produit en appel mentionne également le commerce de vêtements... » ; que par cette motivation, la cour a mis en évidence que le fait de la modification de l'activité commerciale était établi à l'encontre du demandeur au pourvoi par le premier procès-verbal de constat établi le 02/06/2016, et a écarté à juste titre le procès-verbal produit par le demandeur au pourvoi, qui n'a été établi que le 16/11/2018, soit plus de deux ans après la constatation du manquement du demandeur au pourvoi à son obligation contractuelle ; que son arrêt est ainsi suffisamment motivé et fondé en droit ; et que le moyen est dénué de fondement.

Par ces motifs

La Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne le demandeur aux dépens.