

# **Bail commercial : La qualité du bailleur pour donner congé s'apprécie au regard d'une situation de propriété certaine, imposant au juge de recourir à une mesure d'instruction en cas de contestation (Cass. com. 2006)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 19370	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 689
<b>Date de décision</b> 27/06/2006	<b>N° de dossier</b> 568/2005	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Bail, Commercial	<p><b>Mots clés</b></p> <p>نقض وإبطال, Charge de la preuve, Congé, Copropriété, Défaut de base légale, Défaut de qualité, Expertise judiciaire, Indivision, Manque de motivation, Mesures d'instruction, Office du juge, Cassation, Propriété du local loué, Vente partielle de l'immeuble, إجراءات التحقيق الالازمة, إنذار بالإفراغ, الرسم العقاري, انعدام الصفة, بطلان الإنذار, تغيرات جوهرية, تفويت جزء من العقار, فقد الكرام, نقصان التعلييل الموازي لانعدامه Qualité à agir, Bail commercial</p>		
<b>Base légale</b> Article(s) : 230 - 663 - 692 - Dahir du 12 septembre 1913 formant Code des obligations et des contrats (D.O.C) Article(s) : 11 - Dahir du 24 mai 1955 relatif aux baux d'immeubles ou de locaux loués à usage commercial industriel ou artisanal	<p><b>Source</b></p> <p>  قرارات المجلس الاعلى بغرفتين أو بجميع الغرف، الجزء الخامس : Revue N° : 5</p>		

## Résumé en français

Encourt la cassation pour défaut de base légale, par un motif assimilable à une absence de motivation, l'arrêt d'une cour d'appel qui retient l'irrecevabilité d'un congé pour défaut de qualité à agir du bailleur, au motif que celui-ci n'est plus l'unique propriétaire du bien suite à une vente partielle, sans pour autant s'être assuré de manière certaine de la matérialité de ses constatations.

En présence de documents ne permettant pas d'établir avec certitude que le local loué est effectivement situé, en tout ou en partie, sur la parcelle cadastrale cédée à un tiers, il appartient aux juges du fond d'ordonner toute mesure d'instruction utile pour vérifier le bien-fondé des allégations. En affirmant l'existence d'une copropriété et en déduisant un défaut de qualité à agir sans procéder à ces vérifications indispensables, la cour d'appel prive sa décision de tout fondement factuel et juridique certain.

La Cour Suprême rappelle ainsi que la question de la qualité à agir, bien que d'ordre public, doit reposer sur des faits constants et vérifiés. Le juge ne peut se contenter d'hypothèses ou d'interprétations de documents non probants pour statuer sur une condition de validité de l'action en justice.

## Résumé en arabe

أصل تجاري – إنذار بالإفراج لإحداث تغييرات – منازعة جدية في صفة المالك – ضرورة إجراء تحقيق (نعم)

يعتبر ناقص التعليل الموازي لانعدامه، القرار الاستئنافي الذي يقضي ببطلان إنذار بالإفراج لانعدام صفة مُوجّهه، استناداً إلى أن المحل التجاري موضوع الإنذار يقع على رسم عقاري تم تفويته للغير، وذلك دون التحقق بشكل يقيني وملموس، عبر إجراءات التحقيق الالزامية، من أن المحل المذكور يقع فعلاً ضمن الجزء موضوع التفويت.

فمحكمة الموضوع، عندما بنت قضاها على مجرد استنتاجات من وثائق غير حاسمة، وجزمت بوجود المحل فوق العقار المفوت رغم المنازعية الجدية للطاعنة التي تمسكت بأن عقد البيع ينصب على عقار آخر، تكون قد بنت قرارها على وقائع غير ثابتة، الأمر الذي يجعل قضاها دون أساس قانوني سليم ويعرضه للنقض.

## Texte intégral

القرار عدد: 689، الصادر بغرفتين بتاريخ: 27/6/2006، الملف التجاري عدد: 568/2005

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث يؤخذ من مستندات الملف ادعاء المطلوبة في النقض شركة (ر.ب) أنها تشغّل على وجه الكراء المحل المعد للتجارة الكائن بـ 14 زنقة المامونية مساحته 560 م م بالرباط وهو متجر مشهور معروف باسم (ك.ك) وأنها توصلت من المدعى عليها المالكة الشركة العقارية (ب) بإنذار بالإفراج في إطار ظهير 24/5/55 على أساس أنها هدمت الحيطان الفاصلة بين المتجرين، وقادت بتغييرات جوهرية أدت إلى إشراك المتاجر المكررة وأنها تقدمت بدعوى الصلح انتهت بعدم نجاحه وبما أن ما قامت به هو إشراك المتجر المدعى فيه بالمتجر الملازم له والذي تكريه من نفس المدعى عليها باعتبار أن لهذه العمارة مدخلين الأول بشارع الحسن الثاني والآخر بـ 14 زنقة المامونية وأن الهدف من كراء المتجر الثاني هو التوسيع، وأن ذلك تم برضى وعلم المالكة التي لم تحرك ساكناً تلمس التصرّف ببطلان الإنذار واحتياطياً إجراء خبرة لتقويم التعويض المستحق من أجل اقتناء متجر مماثل وتحديد الضرر والخسارة التي سوف تلحقها من جراء فقدان أصلها التجاري وحفظ حقها في تقديم طلباتها بعد الخبرة.

وتقدمت المدعى عليها بمقال مضاد مفاده أن المكريّة تقر بكونها قامت بهدم الحيطان الفاصلة بين المتجر موضوع النزاع ومتجر آخر تكريه بصفة مستقلة ويعقد مستقل مما ألحق أضراراً بمجموع العقار. ملتمسة لذلك المصادقة على الإنذار وإفراج المكريّة هي ومن يقوم مقامها. وبعد صدور أمر تمهدّي بإجراء خبرة بتاريخ 9/11/98 أصدرت المحكمة الابتدائية المذكورة بتاريخ 11/10/1999 حكما رقم 383 من الملف عدد 593.97/8 قضت فيه بالمصادقة على الإنذار وإفراج المحل. فاستأنفته الحكم التمهيدي المدعى عليها الشركة

العقارية (ب) وبعد إجرائها خبرة بواسطة المحكمين المستأذنين والحكم بعد التصدي ببطلان الإنذار الموجه للمطلوبة بتاريخ 12/6/97 وبرفض الطلب المضاد وذلك بمقتضى قرارها عدد 37 الصادر بتاريخ 1/4/2002 في الملف عدد 9.00.313.

فطعنت المدعى عليها الشركة العقارية (ب) بالنقض في هذا القرار وقضى المجلس الأعلى بتنقضه في قراره عدد 828 الصادر بتاريخ 25/6/2003 في الملف 484/3/1/2002 وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقاً للقانون. بعلة «أن عقد الكراء المبرم بين الطرفين بتاريخ يونيو 88 يتضمن شرطاً بإ扎م المكتري بعدم إدخال أية تغييرات على المحل إلا بعد الحصول على إذن كتابي من المكتري وأنه من الثابت لقضاء الموضوع أن المطلوبة قامت بإزالة الجدران الفاصلة بين المحل موضوع النزاع والمحل الملائق له وعمدت إلى إشراك حلين تكريهما من نفس الطاعنة لكل واحد منها عقد كراء مستقل الأمر الذي يعد خرقاً للفصل 230 ق.ل.ع. كما أن إدخال تغييرات بدون إذن المالك يعد من الأعمال الخطيرة التي توجب الإفراغ طبقاً للفصل 11 من ظهير 24/5/55 وأن المحكمة بقولها «أنه في حالة الاتفاق في العقد على عدم إحداث أي تغيير من طرف المكتري على العين المكراء إلا بإذن من المكري وإن إخلال المكتري بهذا الالتزام لا يترتب عنه فسخ العلاقة الكرائية إلا إذا كان التغيير المحدث من شأنه أن يلحق ضرراً بالعقار أو يضيف التزامات ترهق كاهل المالك وفقاً لمفهوم الفصلين 663 و692 ق.ل.ع. والفصل 11 من ظهير 24/5/55، « تكون قد عالت قرارها تعليلاً فاسداً لأن التغييرات المحدثة من شأنها إرهاق كاهل الطاعنة عند رغبتها في استرجاع محلها بدفع تعويضات باهظة مقابل الإخلاء».

وبعد الإحالـة وإـلاء الـطرفـين بـمستـتجـاتـهـما أـصـدـرـتـ مـحكـمـةـ الـاستـئـنـافـ قـرارـهاـ القـاضـيـ بـإـلغـاءـ الـحـكـمـ الـقطـعيـ الـمـسـتـأـنـفـ فيماـ قـضـيـ بـهـ وـبـعـدـ التـصـدـيـ الـحـكـمـ بـبـطـلـانـ الإنـذـارـ بـإـلـهـاءـ الـمـبـلـغـ لـلـطـاعـنـةـ فـيـ 12/6/97ـ وـبـعـدـ قـبـولـ الـطـلـبـ الـمـضـادـ الـرـاميـ إـلـىـ إـفـرـاغـ الـمـحلـ الـكـائـنـ بـزـنـقـةـ الـمـامـوـنـيـةـ رـقـمـ 14ـ الـرـيـاطـ شـكـلاـ.ـ وـذـلـكـ بـمـقـضـىـ قـرـارـهـ الـمـطـعـونـ فـيـهـ بـالـنـقـضـ حـالـياـ مـنـ طـرـفـ الـمـدـعـيـ عـلـيـهـ أـعـلـاهـ فـيـ الـوـسـيـلـةـ الـثـالـثـةـ بـعـدـ الـإـرـتكـازـ عـلـىـ أـسـاسـ وـانـدـعـامـ الـتـعـلـيلـ ذـلـكـ أـنـ شـرـكـةـ (ـرـ.ـبـ.)ـ أـدـلـتـ بـمـذـكـرـةـ بـعـدـ النـقـضـ مـنـ بـيـنـ مـاـ تـضـمـنـتـ أـنـ الـمـحـلـ الـمـكـرـىـ يـقـعـ عـلـىـ الرـسـمـيـنـ الـعـقـارـيـنـ 235ـ رـاءـ وـ467ـ رـاءـ وـأـنـ الرـسـمـ الـأـخـيـرـ يـأـتـهـ الـطـاعـنـةـ لـلـمـسـمـيـ سـعـيدـ (ـبـ.ـاـ.)ـ وـمـنـ مـعـهـ وـأـجـابـتـ الـطـاعـنـةـ بـأـنـ مـاـ فـوتـهـ لـابـنـ حـسـاـينـ هـوـ عـبـارـةـ عـنـ عـمـارـةـ مـنـ عـدـةـ طـوـابـقـ لـاـ عـلـاقـةـ لـهـ بـمـحـلـ النـزـاعـ،ـ إـلـاـ أـنـ الـمـحـكـمـةـ لـمـ تـلـفـتـ لـجـوابـهـ وـاعـتـرـتـ أـنـ جـزـءـ مـنـ الـمـحـلـ قـدـ وـقـعـ تـفـويـتهـ لـلـغـيرـ وـبـذـلـكـ إـنـ إـلـنـذـارـ بـإـفـرـاغـ حـسـبـ تـعـلـيلـهـ لـمـ يـصـدـرـ عـنـ الـمـالـكـيـنـ مـعـاـ وـإـنـماـ صـدـرـ عـنـ أـحـدـهـماـ وـبـذـلـكـ اـعـتـرـتـ أـنـ الـأـمـرـ يـتـعـلـقـ بـالـصـفـةـ الـتـيـ يـمـكـنـ إـثـارـتـهـ فـيـ جـمـيعـ مـرـاحـلـ التـقـاضـيـ إـلـىـ آخرـ الـتـعـلـيلـ.ـ وـأـنـ نـسـخـةـ مـنـ عـقـدـ بـيعـ الـعـقـارـ الـمـذـكـورـ تـؤـكـدـ مـوـقـفـ الـطـاعـنـةـ فـهـوـ يـشـيرـ عـنـ تـحـدـيدـ الـعـقـارـ الـمـبـيـعـ أـنـ يـتـعـلـقـ بـالـعـمـارـةـ الـكـائـنـةـ بـشـارـعـ الـحـسـنـ الـثـانـيـ رـقـمـ 113ـ وـرـقـمـ 10ـ بـزـنـقـةـ الـمـامـوـنـيـةـ وـمـحـلـ النـزـاعـ يـقـعـ بـزـنـقـةـ الـمـامـوـنـيـةـ رـقـمـ 14ـ وـأـنـ الـمـسـتـأـنـفـةـ تـؤـدـيـ لـحـدـ الـآنـ مـقـابـلـ الـكـرـاءـ بـيـنـ يـدـيـ الـطـاعـنـةـ وـأـنـ الـقـرـارـ الـمـطـعـونـ فـيـهـ اـسـتـنـجـ منـ الـوـثـائـقـ الـمـدـلـىـ بـهـ مـنـ طـرـفـ الـمـطـلـوـبـ أـشـيـاءـ غـيرـ صـحـيـحةـ فـيـ الـوـاقـعـ فـيـكـونـ سـيـءـ الـتـعـلـيلـ مـاـ يـعـرـضـهـ لـلـنـقـضـ.

حيث صح ما عاشه الطاعنة على القرار، ذلك أنه اقتصر في تعليل قضائه بما ذكر تجاهها على «أنه بالرجوع إلى الخريطة الطبوغرافية بالذكر بعد النقض والتصميم المرفق بتقرير الخبرير (ص.م) وشهادة الملكية المؤرخة في 23/02/04 وعقدة البيع التوثيقية المؤرخة في 17/05/94 يتبين أن محل النزاع الكائن بـ 14 زنقة المامونية الرباط موضوع عقدة الكراء المؤرخة في 22/12/88 يوجد فعلاً فوق الرسميين العقاريين 235/ر و467/ر إلا أن الرسم الأخير لم يبق في ملك المكرية وإنما أصبح حسب شهادة المحافظة العقارية وعقدة البيع المشار إليها في ملك المسمى سعيد (ب.ا) ومن معه». في حين أن شهادة الملكية المؤرخة في 23/02/04 تفيد أن الملك ذي الرسم العقاري 467/ر الكائن بالرباط مساحته 20/ر و30 سنتيمتر المكون من أرض بها بنيات هو في اسم سعيد (ب.ا)، ولم تحدد هذه البنيات ما إذا كانت تشمل المتجر موضوع النزاع، وأن الخريطة الطبوغرافية لئن كانت تتضمن الإشارة إلى الرسم العقاري 467/ر وبجواره الرسم العقاري 235/ر فإنه لا توضح وجود التطابق الذي تهدف إليه المطلوبة لأنها لا يتضمن الإشارة إلى المتجر رقم 14 شارع المامونية، وتقرير الخبرير (ص.م) وال تصاميم المرفقة به إنما تطرق إلى عقد الكراء وعقد تفويت الأصل التجاري ولم تطرق للرسم العقاري 467/ر وهو ما ينتج عنه أن المحكمة وأشارت إلى أن محل النزاع يقع الجزء الكبير منه على الرسم العقاري 467/ر الذي أصبح في ملك ابن حسain دون التأكيد من ذلك، باعتبار أن الأمر كان يقتضي القيام بإجراءات التحقيق الالزمة، وأنها عندما جزمت بأن المتجر رقم 14 شارع المامونية يقع جزء منه على الرسم العقاري 467/ر ورتبت على ذلك انعدام صفة باعثة الإنذار وبالتالي التصريح ببطلانه بالرغم مما ذكر أعلاه ودون التأكيد مما تمسكت به الطاعنة من كون عقد البيع الذي يربط بينها وبين سعيد (ب.ا) والمؤرخ في

17/05/94 ينصب على العمارة الكائنة بشارع الحسن الثاني رقم 113 ورقم 10 زنقة المامونية وأن محل النزاع يقع بزنقة المامونية رقم 14، يكون قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه مما عرضه بالتالي للنقض والإبطال.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية على نفس المحكمة.

## لهذه الأسباب

وبصرف النظر عن البحث في بقية الوسائل الأخرى المستدل بها على النقض.

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه المشار إليه أعلاه، وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيها من جديد طبقاً للقانون وهي مشكلة من هيئة أخرى وتحميل المطلوبة في النقض الصائر.

كما قرر إثبات قراره هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، أثر القرار المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة مترسبة من السادة والسيدات: محمد العلامي رئيس الغرفة المدنية القسم الأول - رئيساً. وعبد الرحمن مزور رئيس الغرفة التجارية القسم الثاني - عضواً. وجميلة المدور - عضوة مقررة. و مليكة بنديان، ولطيفة رضا، وحليمة بن مالك، والعربي العلوي اليوسفي، ومحمد بلعيashi، وزهرة المشرفي، وعلى الهيلالي - أعضاء. وبمحضر المحامية العامة السيدة لطيفة ايدي. وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة خديجة شهام.