

**Le congé pour non-paiement des loyers doit expressément mentionner la demande d'éviction du preneur pour que la demande en résiliation du bail commercial soit recevable (CA. com. Casablanca 2023)**

Identification			
<b>Ref</b> 60951	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 3001
<b>Date de décision</b> 20230509	<b>N° de dossier</b> 2023/8206/433	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Résiliation du bail, Baux		<b>Mots clés</b> Résiliation du bail, Qualité à agir du bailleur, Paiement des loyers, Mentions obligatoires du congé, Loi n° 49-16, Irrecevabilité, Indivision, Demande d'éviction, Congé pour non-paiement, Bail commercial	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement prononçant la résiliation d'un bail commercial et l'expulsion du preneur pour défaut de paiement, la cour d'appel de commerce examine la régularité de la mise en demeure préalable. Le preneur appelant soulevait l'irrecevabilité de l'action, d'une part au motif que les bailleurs indivis n'avaient pas la majorité des trois quarts requise par l'article 971 du dahir des obligations et des contrats pour les actes d'administration, et d'autre part en raison de l'irrégularité de l'injonction de payer qui ne mentionnait pas la demande d'éviction. La cour écarte le premier moyen en rappelant que les règles de gestion de l'indivision régissent les rapports entre coindivisaires et sont inopposables au preneur tiers. En revanche, la cour retient que l'injonction de payer, pour valoir mise en demeure d'évincer au sens de l'article 26 de la loi 49-16, doit contenir l'expression non équivoque de la volonté du bailleur de mettre fin au contrat. Faute pour l'acte de mentionner expressément la demande d'éviction à l'issue du délai imparti pour le paiement, il est jugé irrégulier et ne peut fonder une action en expulsion. Le jugement est par conséquent infirmé en ce qu'il a prononcé l'expulsion, la cour statuant à nouveau déclare la demande d'éviction irrecevable et confirme la condamnation au paiement des loyers.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد الصغير (خ.) بواسطة دفاعه ذ/ عبد العزيز (ر.) بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 19/01/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 24/11/2022 تحت عدد 11508 في الملف رقم 5120/8219/2022 والقاضي :

في الشكل : بقبول الطلب.

في الموضوع : بأداء المستأنف لفائدة المستأنف عليهما مبلغ قدره 17500 درهم واجب الكراء عن المدة من فاتح شتنبر 2021 إلى غاية متم شهر مارس، 2022، وبإفراغه ومن يقوم مقامه أو بإذنه من المحل التجاري الكائن [العنوان] خريبكة وتحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى وبتحميله الصائر .

في الشكل:

حيث أنه حسب طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي فإن المستأنف بلغ الحكم المستأنف بتاريخ 06/01/2023 و تقدم بالاستئناف بتاريخ 19/01/2023 ، مما يكون معه الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني و مستوف لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليهما السيدين إدريس (ر.) و بوشعيب (ر.) تقدما بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 20/05/2022 يعرضان فيه أنهما يكريان للمستأنف محلا تجاريا مسمى "مخبزة ل." الكائن [العنوان] خريبكة بسومة شهرية قدرها 2500 درهم الا انه امتنع عن أداء واجبات الكراء من فاتح شتنبر 2021 إلى غاية متم مارس، 2022 مما تخلد بذمته مبلغ 17500 درهم و أنهما وجها له انذارا، توصل به بتاريخ 21/03/2022 بواسطة مفوض قضائي ومنحوه اجل 15 يوما من تاريخ التوصل دون جدوى. لذلك يلتمسان الحكم عليه بأداء مبلغ 17500 درهم كواجب كراء عن المدة من فاتح شتنبر 2021 إلى غاية متم شهر مارس 2022 و بإفراغه من المحل التجاري الكائن [العنوان] خريبكة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 عن كل يوم تأخير عن التنفيذ، وتحميله الصائر والاكراه البدني في الأقصى، وارفقا المقال بنسخة من إنذار ومحضر تبليغه وصورة من عقد الكراء.

وبناء على جواب المستأنف بواسطة نائبه والذي جاء فيه انه بالرجوع إلى شهادة الملكية ستجد انها تتضمن 15 مالكا على الشيع في حين أن الإنذار والدعوى موجهة من طرفين، مالكين، وأن الفصل 971 من ق ل ع ينص على إدارة المال المشاع يتطلب نسبة ثلاثة أرباع المال المشاع، وأن طلب إنهاء عقد الكراء هو عمل من أعمال الإدارة التي يلزم لصحته أن يرفع من طرف أغلبية تملك ثلاثة أرباع المال المشاع فهي ليست دعوى من دعاوى حماية المال المشاع التي يحق لكل مالك على الشيع تقديمها، وأن المدعين لا يتوفران على نسبة ثلاثة أرباع من الملك المشاع حسب الثابت في شهادة الملكية فإنهما يبقيان غير مؤهلين قانونا للقيام بأعمال الإدارة ومنها توجيه الإنذار وان الإنذار خال من طلب الإفراغ وان الإنذار موضوع الطلب جاء مختلا من الناحية الشكلية والقانونية فإنه لا يتضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 26 من قانون 49.16 لعدم تضمينه مطالبة المستأنف ا بالإفراغ واحتياطيا إن الطرف المستأنف أدى ما بذمته وتم عرض المبالغ على المدعين ثم أودعها بصندوق المحكمة لذلك التمس أساسا عدم قبول الطلب واحتياطيا برفضه وارفق الجواب بنسخة من حكم للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 2931 و نسخة لحكم للمحكمة التجارية بالدار البيضاء 1860 وقرار

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 4879 ومحضر عرض عيني وإيداع.

وبناء على تعقيب المستأنف عليهما بواسطة نائيهما والذي جاء فيه أن مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع تهم المالكين فقط فيما بينهم ولا دخل للمكتري فيها، وأنه بخلاف ما عليه في جوابه فالعارض احترام مقتضيات المادة 26 من القانون إذ وجه للمستأنف إنذارا بأداء الكراء ومنحه بمقتضاه بأجل 15 يوما لإبراء ذمته وانه لم يؤدي الكراء ليصبح في حالة مطل طبقا للفصل 255 من ق ل ع وان الفصل 26 لم ينص على أجلين وإنما أجل واحد، لذلك التمس الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على الطلب الإضافي المؤدى عنه الرسوم القضائية المدلى به من قبل المستأنف بواسطة نائيه والذي عرض فيه ان العارض يؤكد واقعة الأداء لجميع واجبات الكراء منها ما تم أدائه بدون حصوله على تواصل إضافية، لذلك التمس توجيه اليمين الحاسمة إلى المدعي لإثبات الأداء الذي تم لفأئته دون أن يتوصله بأي تواصل من المستأنف عليه وارفق الطلب بوكالة خاصة.

وبناء على الحكم عدد 1415 الصادر بتاريخ 15/09/2022 والقاضي بتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عن واجبات الكراء عن المدة من فاتح شتنبر 2021 إلى غاية متم شهر مارس 2022.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 03/11/2022 حضر المستأنف عليهما بوشعيب (ر.) وادريس (ر.) والمستأنف الصغير (خ.) وتخلف نائيه الطرفين رغم الإعلام وبعد أداء المستأنف عليهما لليمين الحاسمة و صرحا أنهما لم يتوصلا بأي مبالغ كرائية عن المدة من شتنبر 2021 إلى غاية شهر مارس 2022.

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف

## أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بكونه تضرر من جراء ما قضى به الحكم الابتدائي من أداء وإفراغ وإنه يرجوع المحكمة لطلب المستأنف عليهما في المرحلة الابتدائية ستجد على أنه قد شابته مجموعة من الاختلالات الشكلية والتي لم تأخذ بها المحكمة مما جعل حكمها مجانباً للصواب و غير مستند على أي أساس قانوني ومن جهة أخرى إن الصفة من النظام العام فإن المستأنف عليهما لم يدلان بما يفيد تملكهما للمحل المكري وهل لهما الحق في كرائته وإنه إذا كان للمستأنف عليهما كمكريين الحق في إنهاء العلاقة الكرائية عن طريق توجيه إنذار يرمي إلى إفراغه فإن إنذارهما جاء خاليا من طلب الإفراغ وكذلك أجل الإفراغ وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من الفصل 26 من قانون 49/16 التي جاء فيها ما يلي : : يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكتري إنذارا و يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل " و إن الإنذار الذي أسس عليه المستأنف عليهما دعواهما جاء مختلا من الناحية الشكلية والقانونية بحيث لا يتضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 26 من قانون 49/16 و ذلك بعدم تضمينه مطالبة الجهة المستأنف ا بالإفراغ داخل أجل 15 يوما و بالتالي فإن الدعوى المؤسس عليها تبقى هي الأخرى مختلة من الناحية الشكلية مما يتعين معه التصريح بعدم قبولها وهو ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بالدار البيضاء في حكمها رقم 1860 الصادر بتاريخ 28/02/2022 ملف تجاري عدد 11809/8219/2021 والذي جاء فيه : " و حيث أسس المدعي طلبه على إخلال الجهة المستأنف ا بالتزاماتها بأداء واجبات الكراء رغم توصلها بالإنذار بتاريخ 12/10/2021 إلا أنه بالرجوع إلى الإنذار المذكور نجده غير متضمن للشروط المنصوص عليها في المادة 26 من قانون 49/16 إذ لم يمنح الجهة المستأنف ا أجل 15 يوما للأداء و لم يطالبها بالإفراغ مما جاء معه مختلا و بالتالي فإن الدعوى المؤسسته عليه بدورها تبقى مختلة شكلا و يكون مآلها عدم القبول " و هو ما سارت عليه كذلك المحكمة التجارية بالدار البيضاء في حكمها رقم 9388 الصادر بتاريخ 04/10/2022 في الملف التجاري عدد 6416/8219/2022 الذي قضت فيه بعدم قبول طلب الإفراغ للاختلالات الشكلية التي طالته و منها عدم تنصيبه على الشروط المنصوص عليها في الفصل 26 من قانون 49/16 و ذلك بعدم تضمينه مطالبة الجهة المستأنف ا بالإفراغ داخل أجل 15 يوما و إن المستأنف عليهما تقدما بدعواهما دون باقي المالكين على الشيعاء و دون توفرهما على نسبة ثلاثة أرباع المال المشاع طبقا للفصل 971 من ق ل ع اعتبارا لكون عقد الكراء هو من عقود التسيير كما أنه عقد لا يقبل التجزئة و لا يحق للمستأنف عليهما توجيه الإنذار للمستأنف و إن تعليل المحكمة التجارية

كون الفصل 971 من ق ل ع ينصرف فقط للعلاقة بين المالكين فقط هو قول لا يستند على أي أساس قانوني اعتبارا لكون عدم التوفر على أغلبية المالكية في إدارة المال المشاع تجعل المستأنف عليهما غير مؤهلين بشكل قانوني لإدارة المال المشاع كما أن باقي المالكين على الشياح لم تجز الإنذار بالإفراغ الصادر عن المستأنف عليهما وإنه إذا كان الأمر يتعلق بدعاوى حماية المال المشاع فإنه يحق لكل مالك على الشياح و دون توفر نسبة الأغلبية تقديم هذه الدعوى على عكس دعوى الإفراغ التي لا تقبل التجزئة و يجب أن تقدم من طرف ثلاثة أرباع المالكين على الشياح و هو ما ذهب إليه المحكم التجارية بالدار البيضاء في حكمها الصادر بتاريخ 22/03/2022 تحت عدد 2931 ملف عدد 10500/8219/2020 و الذي جاء فيه ما يلي : " وحيث إن إنهاء الكراء هو عمل من أعمال الإدارة التي يلزم لصحته أن يرفع من طرف أغلبية تملك ثلاثة أرباع المشاع . فهي ليست دعوى من دعاوى حماية المال المشاع التي يحق لكل مالك على الشياح تقديمها و بما أن المدعي الحالي لا يتوفر على نسبة 3/4 من الملك المشاع حسب الثابت من شهادة الملكية المدلى بها من طرفه فإنه غير مؤهل قانونا للقيام بأعمال الإدارة و منها توجيه الإنذار بالإفراغ مادام أن المالكة الثانية لم تجز الإنذار بالإفراغ الصادر عنه، و بالتالي فإنه إذا كان لكل مالك الحق في المطالبة منفردا بنصيبه من واجب الكراء في مواجهة المكترى مباشرة فإن طلب الإفراغ لكونه لا يقبل التجزئة يجب أن يرفع من جميع من يملكون ثلاثة أرباع المال المشاع طبقا للفصل 971 من ق ل ع مما يتعين معه رد طلب بخصوصه و حيث إن هذا الحكم تم تأييده استئنافيا من خلال القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في قرارها رقم 4879 الصادر بتاريخ 13/10/2021 في الملف رقم 3189/8206/2021 و الذي جاء في حيثياته ما يلي : مما يبقى ما اعتبره الحكم المستأنف من عدم إثبات المستأنف توفره على نسبة ثلاثة أرباع الملك المشاع للقيام بأعمال الإدارة و منها توجيه إنذار بالإفراغ قد جاء مصادفا للصواب إلا أنه لم يكن كذلك لما قضى برفض الطلب الأصلي طالما أن الأمر يتعلق بإثبات الصفة و هو ما استوجب التصريح بعدم قبوله و ليس رفضه ، لذلك يلتزم إلغاء الحكم الابتدائي و بعد التصدي الحكم بعدم القبول في شقه المتعلق بالإفراغ و رفض الطلب في شقه المتعلق بالأداء .

و أدلى : بنسخة حكم تبليغية مع طي التبليغ 3 نسخ من أحكام تجارية اجتهاد قضائي و نسخة من قرار استئنافي اجتهاد قضائي .

\*

و بجلسة 11/04/2023 أدلى دفاع المستأنف عليهما بمذكرة جوابية جاء فيها أن صفتها مستمدة من العلاقة الكرائية التي تربطهما بالمستأنف والمستمدة من عقد الكراء المبرم معه والمستأنف نفسه أقر بهذه الصفة بمقاله الاستئنافي عندما ذكر بأنه إذا كان للمستأنف عليهما كمكترين الحق في إنهاء العلاقة الكرائية عن طريق إنذار يرمي للإفراغ... والإقرار القضائي حجة قاطعة ضد المقر طبقا للفصل 410 من ق ل ع. حيث تمسك المستأنف كذلك بمقتضيات الفصل 971 من ق ل ع بعلته أن المستأنف عليهما لا يتوفران على نسبة 3/4 الملك إلا أن اجتهاد محكمة النقض استقر في اجتهاداته المتواترة على أنه لا يتوجب أن ترفع دعوى الإفراغ من طرف جميع مالكي المحل المكروى أو من طرف أغليبيتهم ذلك أنه لئن كانت مقتضيات الفصل 971 من ق ل ع تقضي بأن قرارات أغلبية المالكين على الشياح ملزمة للأقلية فيما يتعلق بإدارة المال المشاع والانتفاع به فإنها تنظم العلاقة بين المالكين على الشياح مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة المال المشاع ولا يمكن لغيرهم كالمكترين التمسك "بمقتضياتها قرار محكمة النقض بتاريخ 21/09/2010 تحت عدد 5224 ملف عدد 09/1868 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 74 و بخصوص الدفع بكون الإنذار مخالف للفصل 26 من القانون رقم 49/16 فإن هذا الدفع لا أساس له ومردود إذ بالرجوع للفصل 26 أعلاه نجده ينص على مايلي : يجب على المكروى الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكترى إنذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده وأن يمنحه أجلا للإفراغ اعتبارا من تاريخ التوصل بحد هذا الأجل في 15 يوما إذا كان الطلب مبنيا على عدم أداء واجبات الكراء أو على كون المحل آيل للسقوط..." و أنه بالرجوع للإنذار الذي توصل به المستأنف بتاريخ 21/03/2022 يتضح أنه احترم مقتضيات الفصل 26 أعلاه إذ أورد فيه المستأنف عليهما السبب الذي هو التماطل وأجل 15 يوم المنصوص عليه بالفصل أعلاه والدليل على ذلك أن الفصل 26 أعلاه تضمن أجل واحد وهو 15 يوم من تاريخ التوصل ولم يتضمن أجلين اثنين أي أجل للأداء وأجل للإفراغ حتى يمكن القول أن المستأنف عليهما لم يضمننا إنذارهما أجل الإفراغ بالفصل 26 يشترط تضمين الإنذار أجل واحد هو 15 يوم وهو ما التزم به المستأنف عليهما وببقي لذلك إنذارهما صحيحا ومستوفيا للشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها قانونا و أنه طبقا للفصل 255 من ق ل ع يصبح المدين في حالة مطل بمجرد

حلول الأجل المقرر في السند المنشئ للالتزام فإن لم يعين للالتزام أجل لم يعتبر المدين في حالة مطل إلا بعد أن يوجه إليه أو إلى نائبه القانوني إنذار صريح بوفاء الدين...". وإن المستأنف توصل بالإنذار بالأداء بتاريخ 21/03/2022 إلا أنه لم يؤدي الكراء كاملا ويعتبر أدائه أداء جزئي والأداء الجزئي لا ينفي حالة المطل وإن المستأنف وجه اليمين الحاسمة للمستأنف عليهما طبقا للفصل 85 من م م وان المستأنف عليهما أديا هذه اليمين أمام محكمة الدرجة الأولى بصيغتها القانونية على أن المستأنف لم يؤدي الكراء لهما وأنه بأدائهما اليمين الحاسمة يكون النزاع حول عدم الأداء قد حسم ولا يجوز الرجوع من جديد لمناقشة هذه النقطة وهذا الاتجاه هو الذي استقرت عليه محكمة النقض قرار محكمة النقض عدد 986 بتاريخ 02/03/2010 ملف مدني عدد 2008/2/1/4063 ، لذلك يلتزمان رد استئناف المستأنف والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل المستأنف الصائر.

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 11/04/2023 حضرتها الأستاذة ونزي (ل.) عن الأستاذ (ر.) والأستاذة (ع.) عن الأستاذ (ك.) و ألفي له بالملف بمذكرة جوابية حازت الأستاذة ونزي (ل.) نسخة منها فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 25/04/2023 و بها وقع التمديد لجلسة 09/05/2023.

## محكمة الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة بأوجه الاستئناف المبسوطه أعلاه .

و حيث بخصوص الدفع المستمد من عدم توفر الطرف المستأنف عليه على نسبة ثلاثة أرباع من الملك المشاع و لا يحق لهما إدارة المال المشاع و لا يحق لهما توجيه إنذار لإنهاء العلاقة الكرائية لوحدهما دون موافقة الأغلبية فإن مقتضيات الفصل 971 من ق.ل.ع و كما ذهب إليه الحكم المستأنف و عن صواب تنظم فقط العلاقة بين المالكين على الشيع مع بعضهم البعض في حالة النزاع بينهم في إدارة الملك المشاع و بالتالي فالطرف المستأنف لا مصلحة له في إثارة الدفع كما أنه بالرجوع إلى وثائق الملف خاصة عقد الكراء يتبين أن طرفيه هما المستأنف عليهما و المستأنف و أن العقد المذكور تام الأركان و صحيحا و لا يوجد بالملف مايفيد إلغاؤه أو التراجع عنه ، مما يبقى معه الدفع في غير محله .

و حيث بخصوص الدفع بكون الإنذار مخالف للفصل 26 من القانون 16-49 و أنه لا يتضمن أجلا للإفراغ فإنه بالإطلاع على الإنذار موضوع الدعوى يتضح صحة ما نعاه المستأنف إذ أن الطرف المستأنف عليه أنذره بمقتضاه بأداء مبلغ 17500 درهم واجبات الكراء عن المدة من 01/09/2021 إلى متم مارس 2022 بسومة شهرية قدرها 2500 درهم و ذلك خلال أجل 15 يوما تبتدئ من تاريخ التوصل بالإنذار دون أن يتضمن هذا الأخير الرغبة الصريحة التي تفيد مطالبة المكري للمكترى بإفراغ المحل المكترى ، مما يبقى معه الإنذار غير مستوف للشروط المنصوص عليها في القانون 16-49 و يبقى طلب الإفراغ مختلا شكلا و أن الحكم المستأنف لما نحى خلاف ذلك يكون مخالف للصواب و يتعين لذلك إلغاؤه فيما قضى به من إفراغ و الحكم من جديد بعدم قبوله و تأييده في الباقي .

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : بإعتباره جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إفراغ و الحكم من جديد بعدم قبوله و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة .