

CA,Casablanca,30/03/1982,471

Identification			
Ref 20407	Jurisdiction Cour d'appel	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 471
Date de décision 19820330	N° de dossier 81/655	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial		Mots clés Sanction, Opposabilité au propriétaire des murs, Défaut de notification, Cession	
Base légale		Source Revue : Gazette des Tribunaux du Maroc مجلة المحاكم المغربية Page : 83	

Résumé en français

Le défaut de notification au bailleur « propriétaire de l'immeuble » de l'acquisition du fonds de commerce, ne prive pas l'acquéreur du fonds de commerce du droit au bail qui lui a été transféré par l'effet de l'acquisition.

Résumé en arabe

أصل تجاري – ضرورة تبليغ شرائه إلى المؤجر – لا. ان عدم اثبات وقوع تبليغ شراء الأصل التجاري بصفة رسمية وقانونية إلى المؤجر، لا يمكن ان ينتج عنه حرمان المشتري من عنصر الحق في الايجار الذي انتقل اليه بمقتضى هذا الشراء.

Texte intégral

محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الغرفة التجارية قرار عدد 471 – بتاريخ 30/03/1982 – ملف تجاري 655/81. قضية محفوظ لحسن بن الحاج / اوها الحسين والسعدي عبد الله باسم جلالة الملك بعد المداولة طبقا للقانون حيث تقدم المتعرض بواسطة محاميه الاستاذ حركات بمقال تعرض الخارج عن الخصومة مؤدى عنه بتاريخ 81/4/19 يعرض فيه انه بمقتضى عقد محرر خلال سنة 1971 اشترى

الاصل التجاري للحمام البلدي الكائن بدرب المتر رقم 42/40/36 المدينة الجديدة بالبيضاء من مالكة السيد بكانة الحسين المرتبط بعقد كراء مع مالكي العقار السيد بن اوهنا حسين والسعدي عبد الله. وان عقد شراء الاصل التجاري بلغ الى مالكي العقار بصفة رسمية للاعتراف بالعارض غير انهما اجابا بالرفض مما حدا به الى اسناد ادارة الحمام الى البائع، وظل المكريان يتقاضيان واجبات الكراء من الاخير. ونظر لهذه الوضعية لم ير العارض موجبا لعرض الامر على القضاء لارغام المكريين على الاعتراف رسميا بالمالك الجديد للحق التجاري. وان العارض علم ان المكريين اجريا مسطرة ضد السيد بكانة الذي يعرفانه بكونه مجرد مسير لادارة الحمام غير مالك للاصل التجاري، وهذه المسطرة وصلت الى الحكم بافراغه وعمد المكريان الى تنفيذ الحكم ضده وهذا يهدد بفقدان حق العارض التجاري. وحيث ان بيع الحق التجاري هو اجراء قانوني يحميه المشرع بقاعدة جعلها من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها عملا باحكام الفصل 37 من ظهير 55/5/24، وان مؤامرة من الناحية الواقعية دبرت بين بائع الحق التجاري والمكريين. لذلك وعملا باحكام الفصل 303 ق ت التمس القول بان التعرض مقبول شكلا، ومبرر موضوعا والحكم بان الطاعن هو المالك الوحيد للاصل التجاري للحمام الكائن بدرب المتر رقم 42 - 36-40 بالمدينة الجديدة بالبيضاء وان جميع حقوق مالكة السابق في الاصل التجاري انتقلت الى العارض بما فيه الالتزامات المقابلة وبالتالي هو المكثري الوحيد للحمام، والقول والحكم بان امتناع مالكي العقار من اعتبار العارض هو المكثري والمالك للاصل التجاري للحمام امتناع غير مشروع عملا بالفصل 37 من ظهير 55/5/24 والحكم بابطال جميع الاجراءات المسطرية التي اتخذت ضد المالك القديم للحمام بما فيه الحكم القاضي بالاغراق، والحكم بان هذا الحكم لا يعتد به ولا يجوز تنفيذه على العارض (قرار 22/4/80 تحت رقم 1012 في الملف التجاري ملف الافراغ 811/3671) وتحمل المدعى عليهم الصائر. وحيث اجاب المتعرض عليها بواسطة محاميها الاستاذ درميش الذي ادلى بمذكرة جوابية بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 81/6/24 جاء فيها ان الطالب لا صفة له لتقديم المسطرة التي هي عبارة عن دعوى احتيالية لان العقد الذي ابرمه مع السيد حسين بن عبد الله هو عقد صوري هذا العقد ابرم بمناسبة الحجز التنفيذي الذي كان يهدد هذا الاخير بناء على حكم استصدره ضده زوجته لاداء مبالغ مهمة من اجل الشفعة للتهرب من هذا التنفيذ فقام بتفويت الأصل التجاري صوريا. وان المتعرض تواطأ مع المكثري الحقيقي المحكوم عليه نهائيا بدليل ان السيد محفوظ حسن لم يسبق له تسيير الحمام أو اداء الضريبة عنه اذ ان هذا الاخير هو الذي يؤديها وان الطاعن ليس سوى شخص خيالي ظهر منذ تحريك دعوى الافراغ سنة 1977 بعد صدور قرار نهائي عن محكمة الاستئناف. أما بالنسبة لعقد الشراء المتمسك به فانه ينبغي التوضيح ان السيد بلكانة قيد المحل التجاري موضوع التراجع تحت عدد 170،131 وان الفصل الاول من ظهير 1914/12/31 لم يتم احترامه لعدم القيام باشهار العقد المذكور فضلا عن ان المشرع جعل التقييد في السجل التجاري له اثره المنشئ إذ يستطيع الاحتجاج واجبة التسجيل والتي لم يلجا الى تسجيلها ولا يكون لها اثر بالنسبة للغير كما ان الفقرة الاولى من الفصل 24 ق ت تنص على وجوب نشر البيانات المقيدة في السجل التجاري كاملة في الجريدة الرسمية في صحيفة الإعلانات القضائية وهذه التقييدات الزامية يترتب البطلان من جراء إغفالها، وكل هذه مقتضيات لم يتم احترامها مما لا يمكن معه الاحتجاج بذلك العقد الوهمي. وانه لا يكفي إبلاغ صورة من العقد الى المالك بل ان المشرع يلزم تقييد أي عقد في السجل التجاري والا كان منعدم الاثار، واذ كان هناك عقد رابط بين الطاعن والمكثري الحقيقي فانه يتعين عليه الرجوع عليه في نطاق المسؤولية العقدية كما ان عنصر المصلحة منتفى في النازلة مما يتعين معه رفض الطلب. وحيث اجاب المتعرض عليهما بواسطة محاميها الاستاذ إضراب الذي ادلى بمذكرة جوابية بجلسة 81/7/21 جاء فيها ان الطاعن لم يدعم طلبه بالعقد المزعوم وبالاتذار الذي وجهه للعارضين لاشعارهم بالبيع المنجز بينه وبين السيد بلكانا وتاريخ توصلهما به ولا بالحجة الكتابية المزعومة من طرف المتعرض التي رفضا بمقتضاها الاعتراف به حسبما جاء في المقال ولا بمراجع الجريدة الرسمية او العادية التي تم فيها اشهار البيع ولا بتواصل الكراء او ما يؤكد قيامه باجراء عرض عيني للكراء للعارضين ما دام انه يدعي كونه اصبح مالكا للاصل التجاري والادلاء بما يثبت اداء الضريبة وبعدم الادلاء بهذه الوثائق يتعين عدم قبول الطلب شكلا. وفي الموضوع واحتياطيا فان العقد الصوري المدعم لطلب المتعرض انشئ بهدف منع تنفيذ الحكم الصادر ضد السيد بلكانة القاضي عليه بادائه النفقة الزوجية وهذا واضح من عدم القيام بإشهاره ونشره طبقا للقانون. ومن جهة أخرى فان المتعرض لم يدل بحجة لاثبات انه قام بتبليغ عقد البيع للعارضين فضلا عن ان العقد يرجع تاريخه الى سنة 1971 والحال ان البائع المزعوم قام بتقييد المحل التجاري في اسمه الشخصي بالسجل التجاري في سنة 1974 مما يدل بجلاء على صورية العقد. وانه يتبين ان الطلب يكتسي صبغة المجاملة ومحاولة لإرضاء رغبة مشغل الطالب والتمس رفضه. وأجاب المدعى عليه بلكانا حسين بواسطة محاميها الاستاذ اليعقوبي فذكر انه يلتزم من المحكمة التسجيل انه باع الحمام موضوع التراجع للطاعن الذي يؤدي واجبات الكراء للطرف المكثري رغم ان توصيلات الكراء هي في

اسم العارض. وحيث عقب الطاعن بمذكرة أدلى بها بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 4/7/81 جاء فيها انه بمقتضى عقد 26/12/71 المبرم بينه وبين السيد بلكانا اصبح العارض هو المالك الوحيد للأصل التجاري بجميع عناصره ويؤدي العقد الى انتقال ملكية المبيع للمشتري. واذا كان الاصل التجاري له ارتباط بعقد الكراء الذي بمقتضاه كان للبائع الحق في الانتفاع بالمحل الموجود به الاصل التجاري واذا كانت قواعد الحوالة تشترط ليكون مبيع الحق او حوالة الحق التجاري على الغير اثارها القانونية ان يكون الغير على علم بالحوالة فان المدعى عليهما في النازلة لم ينفيا كونها كانا على علم بشراء الحق التجاري او رفضا الاعتراف بالمشتري كطرف في عقد الكراء حل محل المكتري السابق بل يؤكد انه تم اعلامهما بالشراء حسبما ورد في مذكرتهما المؤرخة في 81/6/30 صفحة 3 فقرة 5 التي جاء فيها انه لا يكفي ابلاغ صورة من العقد للمالك بل ان المشرع يلزم تقييد الاسم التجاري والا كان منعدم الاثر. ويكفي اعتبار الواقعة المذكورة لترتيب الواقعة القانونية بما فيه ان العارض حل محل البائع وفي كافة حقوقه والتزاماته ازاء مالك العقار الموجود فيه الحق التجاري. واذا كان المدعى عليهما رفضا تسليم وصل براءة الذمة المتعلقة باداء الكراء في اسم العارض فانهما ظلا يقبضان الكراء بصورة منتظمة رغم ابلاغهما بالشراء بصورة قانونية ويصران على ان يثبتا فيه اسم المكتري السابق بدل المكتري الحقيقي وهو العارض ومثل هذه الشكلية لا يمكن ان يكون لها اثر قانوني من شأنه اعفاء المدعى عليهما من حقوق العارض كمالك للحق التجاري وطرف في عقد الكراء. واذا اعتبرت المحكمة هاتين النقطتين الأساسيتين وجود عقد شراء مسجل بصفة قانونية وتبليغ العقد لمالك العقار فان كل النقط القانونية التي اثارها المدعى عليهما تكون زائدة وبدون قيمة. اما فيما يتعلق بالصورية فان القاعدة ان الإثبات يقع على من يدعي الصورية وهذا ما لم يفعله المدعى عليهما. وبالنسبة للتقييد بالسجل التجاري فان عدم التقييد لا يترتب عنه حرمان التاجر من حقوقه او ملكيته او صفته، كما ان عدم القيام بالشهر المنصوص في ظهير 1914 لا يترتب اثرا بالنسبة للمشتري بل سوى بالنسبة للدائنين الاغيار الذين قد يتضرروا من بيع الحق التجاري دون استيفاء حقوقهم التي كان الاصل التجاري ضامنا لها. لذلك التمس رد دفعات المدعى عليهما والحكم وفق مقال تعرض الغير الخارج عن الخصومة. وأجاب المتعرض عليهما على التعقيب بمذكرة ادليا بها بواسطة محاميها الاستاذ درميش بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 81/11/5 فقرة 1 جاء فيها ان ما اثاره المتعرض من سبب الالتزام وقيامه وموضوعه لا محل لطرحه للمناقشة اعتبارا لكون العارض لا يعتبر طرفا في العقد حتى يمكن مواجهته بأحكام الفصل 63 ق أ ع. وخلافا لما ورد في تعقيب الطاعن فان قول العارضين الوارد في مذكرتهما الجوابية بأنه لا يكفي إبلاغ المالك بصورة من العقد بل ان المشرع يلزمه تقييد أي عقد بالسجل التجاري والا كان منعدم الآثار فان هذه العبارة ليست اعترافا بتوصل العارضين بالإعلام بشراء الأصل التجاري اذ هي مجرد جواب على مزاعم المتعرض. ولا يعقل ان يكون التفويت قد وقع في الوقت الذي التجا اليه السيد بلكانا الى تقييد نفسه كمالك للاصل التجاري وذلك خلال سنة 1974. واجاب المتعرض عليهما السيدين اوهنا والسعدي على التعقيب بواسطة محاميها الاستاذ درميش فذكرا ان مذكرتهما الجوابية لا تحتوي على انه اعتراف بتوصيلهما بالعقد المستند عليه لانه مجرد افتراض. ولاحظا ان المتعرض لم يجب اطلاقا على الدفعات القاطعة الواردة في مذكرتهما المدلى بها بجلسة 81/7/21 المشار اليهما سالفا، وعدم الاجابة عليه هو دليل قاطع على ان العقد المستند عليه هو عقد صوري كما سبق القول. واجاب المتعرض بمذكرة ادلى بها بكتابة ضبط المحكمة بتاريخ 14/10/81 جاء فيها انه وفق احكام الفصل 37 من ظهير 24/5/55 فان حق المكتري يتبع الحق التجاري وهو حق محمي بقاعدة امره لا يجوز مخالفتها. وانه في النازلة فان الجانب المكري يحاول استرجاع المحل التجاري موضوع التراع هروبا عما يقرره الفصل 10 من الظهير المذكور. وان المتعرض عليهما (الجانب المكري) اختارا، عن عمد، سلوك المسطرة الصورية القائمة على أساس رغبتهما في الهدم واعادة البناء في مواجهة السيد بلكانا وهو الرجل الطاعن في السن نظرا لرفضهما قبول العارض ونظرا لان الشخص المذكور رجل ساذج وغير واعى بأبسط الأمور من اجل ان يضر بالمعني الحقيقي بالامر وهو العارض الذي يؤدي الضرائب عن الحمام دائما لفائدة الدولة، ومع انه تم تبليغهما بالبيع خلال سنة 1971 وهو ثابت بوثائق بريدية لا يمكن ان تكون محل جدل او منازعة وضاعت من العارض، كما لم يتمكن من الحصول على مقابلها من ادارة البريد لمرور الزمان. وان المتعرض عليهما اعترفا بتبليغ صورة من عقد البيع في المذكرة المدلى بها من طرفهما بجلسة 30/6/81 (الصفحة 3 الفقرة 5) وهذا الإقرار لم يرد عرضا بل من خلال مناقشة مذكرة العارض وهو ملزم لصاحبه بمجرد تسجيله امام القضاء. والتمس الحكم وفق مقاله. وأجاب المتعرض عليهما السيدان اولهنا والسعيد فذكرا ان عقد الكراء المعتمد عليه من طرف المتعرض يكتسي صبغة صورية وكان القصد من انشائه هو منع تنفيذ الاحكام الصادرة ضد السيد بلكانا فضلا عن انه لم يتم اشهاره ولم يدعم الطاعن ادعائه بان العارضين رفضا الاعتراف به باية حجة كما يوجد تناقض فادح يتجلى في ان العقد المذكور يرجع تاريخه إلى سنة 1971 ، بينما تقدم السيد بلكانا بطلب تقييد الأصل التجاري المباع بالسجل

التجاري في اسمه وذلك خلال سنة 1974. لذلك التمس رفض الطلب. وحيث تقرر إدراج القضية في المداولة بجلسة 82/3/9 للنطق بالقرار بجلسة 1982/3/30. محكمة الاستئناف من حيث إن المتعرض تشبث بقول المالكين الوارد على لسان محامييهما الأستاذ درميش في مذكرته المؤرخة في 81/6/22 التي جاء فيها بالحرف. حيث انه لا يكفي إبلاغ صورة من العقد إلى المالك بل إن المشرع يلزم تقييد أي عقد في السجل التجاري وإلا كان منعدم الأثر. وذلك لينهض كحجة على اعترافها بأنه بلغ إليهما شراء الأصل التجاري الموجود في المحل المعد للتجارة موضوع النزاع. وحيث أجاب المتعرض عليهما بأنهما لم يقصدا أبدا بتصريحهما هذا اعترفا ببلوغ شراء الأصل التجاري من طرف المتعرض الى علمهما وانما كان هذا التصريح على سبيل الافتراض في الحالة التي يكون فيها قد تم تبليغ عقد الشراء لمالك. من حيث هكذا فان نقطة النزاع في هذه القضية هي معرفة ما اذا كان حق الكراء قد انتقل الى الطاعن بمقتضى عقد الشراء المدلى به المؤرخ في 71/9/24 المصادق على توقيعاته بتاريخ 71/10/4 الذي لم يستطع المتعرض ضدهما النيل من كونه عقد حقيقي بإثبات انه مجرد مظهر صوري يخفي من ورائه حقيقة معينة. من حيث ان الجملة المذكورة التي يعتبرها الطاعن إقرارا قضائيا والتي اعتبرها الطرف المتعرض ضده بانها مجرد جملة وردت في صيغة الجدل والافتراض دون ان يقصد بها الاعتراف بوقوع التبليغ. لكن حيث ان استعمال عبارات: صورة عقد، لا يكفي في مضمار الجدل الدائر حول تبليغ الشراء يمكن ان يحمل على انه مجرد افتراض باعتبار ان اختيار وانتقاء العبارات امام مرفق القضاء كان مقصودا ويستهدف الافصاح عن واقع محدد، بيد ان المتعرض عليهما ارتأيا التعديل في موقفهما حسب الثابت من مذكرات اخرى بدعوى انهما لم يقصدا الاقرار بالتبليغ غير ان مثل هذا الاقرار بالتبليغ لا يكفي في نطاق تبليغ الحوالة اعمالا لاحكام الفصل 195 ق أ ع التي توجب حصول التبليغ في محرر ثابت التاريخ. من حيث ان الطاعن لم يثبت ادعاء بان وثيقة التبليغ الرسمية قد ضاعت منه. من حيث ان عدم اثبات وقوع تبليغ الشراء بصفة رسمية وقانونية لا يمكن ان ينتج عنه حرمان المشتري من عنصر الحق في الايجار الذي انتقل اليه بمقتضى هذا الشراء. وحيث ان دعوى تعرض الغير الخارج عن الخصومة هي بمثابة تبليغ. وحيث ان مسطرة تم اتباعها ضد المكتري السابق السيد بكانا مسطرة قانونية وبالتالي اصبح المتعرض وهو مشتري يحل محله في جميع الحقوق المثبتة له. وحيث انه تاسيسا على هذا النظر، فانه يتعين التصريح بان مسطرة تعرض الخارج عن الخصومة تكون مقبولة شكلا مبررة موضوعا مما ينتج عنه ضرورة القول بان المتعرض هو المستفيد مما قضى به للمكتري السابق من تعويضات بمقتضى القرار الاستئنافي المتعرض عليه. وعملا بأحكام الفصول 302-303-304 ق م م- 195 ق أ ع- 27-6 ظهير 55/5/24 ان محكمة الاستئناف وهي تقضي علنيا وحضوريا انتهائيا في المادة التجارية من نفس الهيئة التي حضرت أثناء حجز القضية للمداولة. من حيث الشكل : بقبول التعرض. من حيث الجوهر: باعتباره وتصرح بان المتعرض اصبح يحل محل البائع له السيد بكانا في جميع مقتضيات القرار الاستئنافي المتعرض عليه الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 23/4/80 في الملف المدني عدد 21 . وبتحميل البائع المذكور الصائر. وقررت إرجاع تنفيذ هذا الحكم الى المحكمة التي صدر عنها الحكم المستأنف. بهذا صدر القرار في اليوم والشهر السنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالدار البيضاء دون ان تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات. المحاميان : الأستاذان الصديق حركات وعبد الله درميش.