

CCass,15/06/1983,1166

Identification			
Ref 20377	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 1166
Date de décision 19830615	N° de dossier 590/92	Type de décision Arrêt	Chambre Néant
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial	Mots clés قرارات محكمة النقض, Preuve, Elements du fonds de commerce, Droit au bail, Contrat de bail, Cession		
Base légale	Source Revue : Gazette des Tribunaux du Maroc مجلة المحاكم المغربية Année : 1986 Page : 88		

Résumé en français

L'action en revendication du fonds de commerce suppose, lorsque l'exploitant n'a pas la qualité de propriétaire des murs, qu'il bénéficie d'un contrat de bail l'autorisant à exercer une activité commerciale dans les lieux loués. Le propriétaire du fonds de commerce peut accomplir tout acte de disposition sur le fonds y compris la cession de droit au bail élément déterminant du fonds.

Résumé en arabe

تجاري : اصل تجاري - من عناصره، حق الإيجار، ضرورة ثبوته بالتمسك به (نعم).
عندما يكون مدعى الأصل التجاري ليس هو مالك العقار، فيجب أن يكون بينهما عقد كراء، يعطي للتاجر الحق في ممارسة نشاطه التجاري على العقار، وعندما يتكون الأصل التجاري بعناصره وتتوفر في حالته شروط معينة، يكون له الحق في مواجهة مالك العقار، كما يحق له بالتالي التصرف فيه بأي تصرف قانوني، ومنه حق الكراء للغير، باعتبار أن حق الإيجار من أهم العناصر المكونة للأصل التجاري.

Texte intégral

المجلس الأعلى

قرار عدد 1166/2000 صادر بتاريخ 15/06/1983

ملف مدني عدد 92/590

قضية الحريزي السملالي ضد عطوش امباركة

باسم جلالة الملك

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تفيد مستندات الملف والقرار المطعون فيه عدد : 405 الصادر بتاريخ 1981/02/10 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد : 8/3741 ان السيدين الحريزي السملالي مولاي احمد والمرتجي محمد سجلا مقالا عرضا فيه انهما يملكان الفرن الكائن في عقارهما المسمى انطوني دى فاس تجزئة 2 بسيدي مومن زنقة 26 رقم 128 بالبيضاء ذي الرسم العقاري عدد : 13661 وان كلا من المدعى عليهما عطوش امباركة اصالة ونيابة عن محاجيرها محمد واحمد وخدوج والسيد بوجمعة المدعو الشلح احتلاه بدون سند ولا مبرر قانوني والتماسا الحكم عليهما بالافراغ توصل السيد بوجمعة فلم يحظر واجابت عطوش بان المحكمة سبق ان بتت برفض الطلب في 1974/2/28 ملف 37676 وهو حجة وانها تملك المحل المذكور لأن زوجها المتوفى كان يملك الاصل التجاري حسب حججها وبعد وفاته اكرته للسيد بوجمعة الشلح وادلت بعد كراء مؤرخ في 1979/5/10 وتواصل في اسم عمر صالح الخ...

فعقب الطرف المدعي ان الحكم المحتج به رفض الطلب شكلا وان المدعى عليهم سبق لهم ان ادعوا الملكية والتصرف والحوز للمحل ويدعون ان موروثهم كان يملك الاصل التجاري وباعوه بعد وفاته واكد دعواه بشهادة المحافظة العقارية، ثم أصدرت المحكمة حكما بالافراغ رافضة عقد الكراء كونها لا تتعلق بموضوع التراع من حيث رقم الزنقة والفران وكونها لم تثبت تملكها للعقار او للاصل التجاري ثم ان التواصيل وباقي الوثائق في اسم عمر صالح الذي ليس من موروث المدعى عليهم كما لا وجود لعلاقة كرائية بينهم وبين مالكي العقار فاستأنفت عطوش امباركة عنها وعن محاجيرها مؤكدة بان موروثهم كان قد اشترى بقعة ارضية من مساحة 400 متر ذات الرسم العقاري 13661 حسب التواصيل التي بيدها وشيد عليها فرنا لطبخ الخبز البلدي وبقي يشغله منذ سنة 1953 الى ان توفي فاكرته للسيد بوجمعة الحسن المدعو الشلح في 1965/05/10 واستغله بحسن نية وهكذا فهناك ملكية العقار وملكية الاصل التجاري وقد فصل الحكم الابتدائي الملكية العقارية دون مراعاة الملكية المتعلقة بالاصل التجاري .

وخلافا لما جاء في الحكم فان عمر بن صالح الوارد في التواصيل هو موروث العارضين حسب الارائة المدرجة بالملف التي تشير الى رقم الرسم العقاري وهو 13661 وكون عقدة الكراء لا تشير الى الفرن فان ذلك يرجع لطول المدة وان مصالح البلدية تغير الأرقام من حين لآخر، فعقب المستأنف عليهما المدعيان بالتمسك بالرسم العقاري وان المستأنف الشلح بوجمعة او غيره لم يدل بما يثبت وجود علاقة كراء بينهم وبين مالكي العقار لادعاء تملك الاصل التجاري كما عقب المستأنف عليه بوجمعة الشلح بانه اكرى الفرن من 1979/5/16 بعقد مصادق على امضاءاته من السيدة مباركة الجيلالي على اعتبار انها مالكة للمحل وبذلك فانه يتمتع بمقتضيات ظهير 1955/5/24 المتعلقة بحماية الاصل التجاري وكان على المدعيين تقديم دعوى في اطار الفصل 27 من الظهير المذكور واحتياطيا فان التراع بين الطرفين اعلاه لا يمكن ان يواجه به لكونه حائزاً عن حسن نية وبعد ذلك قضت محكمة الاستئناف بتأكيد الحكم الابتدائي بتعليل ان اشهاد المحافظة يثبت تملك المدعيين للعقار على الشيعاء ولا يواجه به ما تدعيه المستأنفة من التملك بمقتضى تواصل وعدم وجود علاقة كرائية بين المالكين للعقار والمحكوم عليهم بالافراغ مما يجعل تمسكهم بملكية الاصل التجاري للفرن منعدم .

فيما يتعلق بالوسيلة الأولى :

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق القواعد المسطرية ذلك ان مقال الدعوى لم يدخل جميع الاطراف، فحسب الارائة ان الهالك خلف كذلك محمد الصغير الذي ما زال محجورا فلم توجه الدعوى ضده وبذلك تتعرض مصالحه للضياع وان المحكمة لم تجب على المذكرة الجوابية التي تقدم بها بوجمعة الشلح .

لكن حيث من جهة ان الدفع لم يتقدم امام محكمة الموضوع ومن جهة أخرى فان القرار قد اجاب ضمنيا على المذكرة الجوابية بقوله

ان عدم وجود علاقة كراء بين مالكي العقار والمحكوم عليهم بالافراغ يجب تملكهم بملكية الاصل التجاري للفرن موضوع التراع لا يبنني على اساس مما كانت معه الوسيلة غير مؤسسة .

فيما يتعلق بالوسيلتين الثانية والثالثة :

حيث يعيب الطاعن على القرار خرق القانون وانعدام التعليل او نقصانه ذلك ان القرار :

خرق مقتضيات الاصل التجاري خاصة ظهير 14/12/31 وظهر 1955 كما خرق قواعد كسب الملكية فاذا كان التقادم المكسب لا يسري على العقارات المحفوظة ولا يكسب اي حق عيني عليها فان الامر عكس ذلك بالنسبة للاصل التجاري الذي يعتبر منقولاً معنوياً فمن الثابت ان بقعة التراع شيد عليها الهالك سنة 1953 فرنا بلديا واستغله الى ان توفي فاكتره العارضة للسيد بوجمعة الشلح سنة 1965 وفي غياب عقد الايجار فان الاستغلال لمدة تفوق عشر سنوات يكسب الاصل التجاري عن طريق التقادم الطويل المكسب طبقاً للقواعد العامة وهكذا فان الاصل التجاري على البقعة موجود قانوناً رغم انتفاء عقد الايجار الذي ليس بضروري مادام عنصر الزبناء متوفر وان الطاعنين لا يستندون الى قاعدة الحيابة سند الملكية في المنقول لانها لا تطبق الا على المنقولات المادية او المعنوية كالاصل التجاري فانها لا تسري عليها حيابة المنقول ولكن يسري عليها التقادم المكسب الطويل.

ان القرار اثبت الاحتلال اعتماداً على الرسم العقاري الا انه لم يعلل كيف استبعد ملكية الاصل التجاري واكتفى بالقول بان الاصل التجاري لا يقوم بدون حق الايجار مخطئة في تطبيق ظهير 1914 حينما اعتبرت الحق في الايجار من العناصر الاساسية لتكوين الاصل التجاري مع انه يمكن تصور اصل تجاري بدون حق في الايجار كما هو الشأن في البائع المتجول مؤكدين على انهم وان لم يسجلوا ملكيتهم بالرسم العقاري فانهم يملكون بدون جدال الاصل التجاري لتوفر عناصر اخرى كالزبناء وتشبيد محل على تلك البقعة وقد الحوا في المرحلة الاستثنائية على التمييز بين الملكية العقارية والملكية التجارية وان الرسم العقاري ان كان يظهر العقار من اي حق عيني فان التحفيظ لا يظهر من الحقوق الشخصية كالحق في الاصل التجاري الذي هو مجموعة من الاموال المعنوية والمادية .

لكن حيث عندما يكون مدعي للاصل التجاري ليس هو مالك العقار فيجب ان يكون بينهما عقد الكراء رابط يعطي للتاجر الحق في ممارسة نشاطه التجاري على العقار عندما يكون الاصل التجاري بعناصره وتتوفر في مالكة شروط معينة يكون له الحق في مواجهة مالك العقار كما يحق بالتالي التصرف فيه باي تصرف قانوني ومنه حق الكراء للغير ومن الثابت من مستندات الدعوى والوقائع الثابتة لقضاء الموضوع ان الظروف المذكورة لم تتوفر في الطعن فكان القرار على صواب بقوله (ان التمسك بملكية الاصل التجاري للفرن لا يبنني على اساس لعدم وجود علاقة كرائية بينهم وبين مالكي العقار باعتبار ان حق الايجار من اهم العناصر المكونة للاصل التجاري منعدم في النازلة) وعلل قضاءه تعليلاً كافياً فالوسيلة غير مؤسسة على أساس .

من اجله:

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وعلى صاحبه بالصائر .

وبه صدر الحكم بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور حوله بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد عمور والمستشارين السادة الاسماعيلي عبد السلام مقرراً عبد الوهاب عباو، محمد بوهراس، مولاي جعفر سليطن وبمحضر المحامي العام السيد محمد الشبيهي وبمساعدة كاتب الضبط السيد محمد بولعجول .

المحاميان : الاستاذان عبد الله درميش وماكس كوهن .