Cession de fonds de commerce : est nul le congé délivré au locataire initial postérieurement à la notification de la cession au bailleur (Cass. com. 2015)

Identification			
Ref 53123	**Juridiction** Cour de cassation	**Pays/Ville** Maroc / Rabat	**N° de décision** 305/2
Date de décision 20150507	**N° de dossier** 2014/2/3/22	**Type de décision** Arrêt	**Chambre** Commerciale
Abstract			
Thème Congé, Baux		**Mots clés** Rejet, Qualité pour recevoir congé, Perte de la qualité de preneur, Opposabilité de la cession, Nullité, Notification au bailleur, Locataire initial, Fonds de commerce, Destinataire du congé, Congé, Cession du droit au bail, Cession de fonds de commerce, Cédant, Bail commercial	
Base légale		**Source**	

Résumé en français

En matière de bail commercial, la cession du fonds de commerce emporte cession du droit au bail, laquelle, en vertu de l'article 195 du Dahir des obligations et des contrats, devient opposable au bailleur à compter de la date de sa notification. Par conséquent, justifie légalement sa décision la cour d'appel qui, ayant constaté que le bailleur avait été notifié de la cession du fonds de commerce avant de délivrer son congé, en déduit que ce congé, adressé au locataire initial qui avait perdu sa qualité de preneur, est nul et de nul effet. Le bailleur n'est pas fondé à contester la validité de l'acte de cession au motif que la profession du cessionnaire serait incompatible avec l'exercice du commerce, une telle incompatibilité relevant de la discipline professionnelle sans affecter la validité de l'acte.

Texte intégral

و بعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه عدد 13/1373 الصادر بتاريخ 2013/03/07 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2011/5935 أن المطلوبين في النقض السيدين امبارك (ل.) وابراهيم (ل.) تقدما بمقالين سجلا بتاريخ 08/12/22 جاء فيهما أنهما بتاريخ 07/05/06 توصلا من الطاعنة (ع. ب.) بإنذار تضمن المطالبة بالإفراغ من العين المكراة المبينة بالمقال وأنهما سلكا المساطر القانونية المنصوص عليها في ظهير 55/5/24 ويتقدمان من خلال دعواهما بالمنازعة في أسباب الإنذار والتي تنسب لهما تغيير معالم المحل وكذلك بتفويت الأصل التجاري الى الأغيار، وأكدا أنهما فوتا الأصل التجاري عن طريق الموثق الاستاذ محمد عزيز (ب.)، والتمسا أدخال المالكين الجدد الواردة أسماؤهم في عقد البيع، والحكم ببطلان الانذار لأنه وجه لغير ذي صفة وتقدم السيد ابراهيم (ل.) بمقال سجل بتاريخ 09/2/23 التمس من خلاله الحكم بعدم قبول الإنذار عدد 07/1/346 المتوصل به بتاريخ 07/11/13 لتوجيهه لغير ذي صفة، والحكم ببطلانه لعدم ارتكازه على اساس، كما طلب ادخال الغير في الدعوى فتح له الملف رقم 09/618 ، وتقدمت الطاعنة بمذكرة جوابية في مواجهة ابراهيم (ل.) وورثة محمد (ل.) بحضور السادة خديجة (ز.) وصابر (أ.) وأحلام (هـ.)، مع طلب ضم المسطرة عدد 08/3033 الى المسطرتين عدد 08/3032 و 09/618 وبطلب مضاد رامي الى المصادقة على الإنذار بالإفراغ والحكم تبعا لذلك على ورثة محمد (ل.) بالافراغ من المدعى فيه ، ومن حيث المقال الإصلاحي التمست الحكم بإفراغ السيد امبارك (ل.)، وبعد جواب المدخلين في الدعوى السادة خديجة (ز.) وأحلام (هـ.) وصابر (أ.) وتأكيدهم لصفتهم المالكين للفندق موضوع النزاع ، ملتمسين الحكم ببطلان الإنذار لتوجيهه لغير ذي صفة، انتهت القضية بصدور حكم وأيدته محكمة الاستئناف التجارية بقرارها المطلوب نقضه.

حيث تعيب الطاعنة القرار في وسائلها مجتمعة بخرق مقتضيات الفصول 59 و 191 و 192 و210 و 228 و 310 و 307 و401 و 461 من قانون الالتزامات والعقود والفصول 3 و 32 و 49 و 103 و111 و1 و 34 و 345 من ق م م، وخرق الفصول 37 و 60 و 61 و 81 من مدونة التجارة والفصل 7 من قانون المحاماة، والفصول 6 و11 و 27 و 32 و 37 من ظهير 55/5/24 والمادة 127 من المدونة العامة للضرائب ونقصان التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس سليم.

ذلك أن الطاعنة تمسكت استئنافيا بمنازعتها في العقد المؤرخ في 4 و 17 أبريل 2006 مؤكدة أن التبليغ الذي قام به الموثق الى الطاعنة بواسطة رسالة 06/05/30 لم يبق له أي أثر قانوني مادام أن هذا العقد لم ينفذ ولم تنتقل ملكية الأصل التجاري الى المشتريين السيدين عبد اللطيف (أ.) وعبد الرحيم (م.) وبالتالي لا تترتب عليه أي آثار قانونية في مواجهتها وأن محكمة الاستئناف أجابت بما مضمنه <> وهو تعليل في غير محله ذلك أنه <> وفي النازلة فإن حوالة الحق بمقتضى العقد المنازع فيه غير حائزة سواء بمقتضى سند إنشائه أو بمقتضى القانون لكون التفويت ثم الى محاميين وليس الى تاجرين ولكونه تم من طرف مكتريين وليس من قبل كافتهم، والمحكمة بامتناعها عن الخوض في مناقشة مدى قانونية العقد المنازع فيه، واقتصارها على تطبيق الفصل 195 من ق ل ع دون الوقوف على الاستثناءات المقررة في باب حوالة الحق المشار اليها اعلاه تكون قد خرقت مقتضيات المادتين 3 و 345 من ق م م، يضاف الى ذلك الفصل 59 من ق ل ع الذي نص على أنه <> وبالتالي فإن انتقال ملكية الأصل التجاري الذي انصب على العقد المنازع فيه يعتبر التزاما مستحيلا بحكم القانون ولا ينتج أي أثر طبقا للفصل 310 من نفس القانون، كما نص الفصل 192 من ق ل ع على أنه تبطل حوالة الحق المتنازع فيه ما لم تتم بموافقة المدين المحال عليه، ويعتبر الحق متنازعا فيه في معنى هذا الفصل اذا كان هناك نزاع في جوهر الحق او الدين نفسه عند البيع أو الحوالة أو كانت هناك ظروف من شأنها أن تجعل من المتوقع إثارة منازعات قضائية جدية حول جوهر الحق نفسه.

وفي هذا العقد لا يمكن أن ينتج آثاره القانونية، وأن الطاعنة وإن لم تكن طرفا في العقد فإنها هي التي من المفروض أن ينفذ في مواجهتها، وبالتالي لا علاقة لمقتضيات الفصل 228 بالنازلة، ومن جهة ثانية إن الدفع المثار من طرف الطاعنة بكون مقال الإدخال جاء مخالفا للفصل 103 من ق م م لعدم بيان هوية المدخلين في الدعوى ولا سبب إدخالهم أجابت عنه محكمة الاستئناف بعلة <> وهو تعليل مخالف للفصل 103 من ق م م ويتميز بالتناقض. ذلك أنه كان على المحكمة وقد تبين لها أن مقال الادخال غير مقبول شكلا أن تحصر تعليلها بخصوص الطلب المذكور استنادا الى عقد 4 و 17 ابريل 06 فقط الذي أسس عليه المكترون الأصليون مقال الإدخال وأن تصرح بعدم قبوله، أما بالنسبة لربط مقال الإدخال بمقال التدخل الاختياري المقدم من طرف المشترين بمقتضى العقد اللاحق فإنه في

غير محله. ذلك أن موضوع المنازعة يتعلق بالإنذار بالاخلاء الموجه الى المكترين على اثر التفويت موضوع عقد 17.4 أبريل 06 وليس بالعقد اللاحق، ويترتب على عدم قبول مقال الإدخال أن السيدين عبد اللطيف (أ.) وعبد الرحيم (م.) ليسا طرفين في الدعوى وليست لهما صفة مالك الأصل التجاري الذي تم تفويته لهما، وأن عقد التفويت المبرم معهما باطل وغير منتج لأي آثار قانونية في مواجهة الطاعنة ، إلا أن المحكمة تجاوزت العقد الباطل ولم ترتب عنه أي آثار قانونية ورتبت الآثار القانونية لإثبات صفة المالكين للأصل التجاري لفائدة المشترين اللاحقين الدين ليست لهم أي صفة في هذا النزاع، بالاظافة الى أن صفة المدخلين في الدعوى كمالكين جدد للأصل التجاري لم تثبت لا بمقتضى عقد التفويت ولا بمقتضى القانون لكون السيدين (أ.) و(م.) لم يتم تقييدهما بالسجل التجاري ولم يتم أي إشهار قانوني ولا تعليق لعقد شرائهما طبقا للقانون وهي الخروقات القانونية التي أثارتها الطاعنة وأجابت عنها المحكمة بعلة مضمنها <> وهو تعليل تضمن خرقا للفصل 61 من م ت الذي ينص على أنه لا يحتج تجاه الغير الا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة بالسجل التجاري >> وكذلك للفصل 37 من نفس القانون والذي نص على <> بالاضافة الى ان التسجيل بالسجل التجاري هو الذي يعطي للعقد المتنازع فيه قوته القانونية من عدمها وليس تبليغ الحوالة . وقد نصت المادة 60 من م ت على أنه في حالة تفويت أو كراء أصل تجاري يبقى الشخص المسجل مسؤولا على وجه التضامن عن ديون خلفه ما لم يقع التشطيب عليه من السجل التجاري. ومن جهة ثالثة تمسكت الطاعنة بكون القرار المطعون فيه قد رتب الآثار القانونية للعقد المؤرخ في 17 أبريل 2008 والذي جاء في تاريخ لاحق للإنذار بالإخلاء والمنازعة فيه وفي حين أن هذا العقد لا يمكن أن يغير من الواقع والقانون شيئا لكونه يتعلق بنفس موضوع العقد المؤرخ في 4 و 17/ أبريل 06 دون أن تجيب على دفوع الطاعنة المثارة في هذا الشأن والتي تثبت أن العقد الأخير إنما هو عقد جديد جاء لاحقا لاجراءات الإنذار الموجه الى المكترين، وممارسة هؤلاء المسطرة الصلح والمنازعة في الإنذار وبأي صفة لا يمكن إبرام عقد تعديلي استنادا لتغيير واقع أصبح نهائيا والى عقد باطل ، كما أن العقد المذكور تم من طرف السيدين (أ.) و(م.) الى المدخلين في الدعوى بعدما ثبت لهما أن العقد المبرم بينهما والمكترين الأصليين باطل والدليل على ذلك أداء واجبات التسجيل كاملة بنسبة 6% خلافا للرسوم المؤداة عن العقود التعديلية والمحددة في رسم جزافي، ولذا فإن العقد المذكور قائم بذاته جاء في تاريخ لاحق على نشوب النزاع بين الطاعنة ومكتري المحل ولا ينتج أي آثار قانونية. ومما يزيد في إبراز طابع الصورية للعقد تواطؤ الموثق مع أطراف العقد إذ أن الموثق استعمل نفس وكالة احمد (ل.) عن السيد امبارك (ل.) الموجهة في 05/11/10 لإبرام العقد المؤرخ في 08/11/27 و 08/12/1، ولم يبين تاريخ الوكالة الممنوحة الى السيدين (أ.) و(م.) ، ولم يتأكد من هوية جميع مالكي الأصل التجاري، والمحكمة اقتصرت في جوابها على دفع الطاعنة بالقاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 من ق م م ، والحال أن الدفع يتعلق بصفة المتدخلين في الدعوى اللذين ليس لهم أي علاقة بموضوع النزاع لأنهم غير معنيين بالانذار بالاخلاء وأن المحكمة مقيدة بالبت في المنازعة المتعلقة بهذا الإنذار في اطار عقد التفويت المؤرخ في 4 و 17/ أبريل 06. ومن جهة أخرى لا يمكن إبرام عقد جديد بين المكترين الأصليين ومشترين جدد خلال مسطرة المنازعة في الإنذار والاعتراف بصفتهم كمكترين شرعيين من طرف المحكمة لكون عقد التفويت الأول هو أصلا موضوع نزاع معروض على المحكمة، وأضافت تعليلا متناقضاً بقولها <> في حين أنها لم ترتب أي آثار على العقد المؤرخ في 4 و 17 أبريل 06 ولم تعتبر المشترين طرفا في الحكم الابتدائي ولا الاستئنافي ، ورتبت على العكس من ذلك الآثار القانونية على العقد الآخير معتبرة المشترين الجدد طرفا في الدعوى وان آثار تبليغ الحوالة المؤرخة في 06/5/30 تمتد اليهم، وفي حين أن بطلان الالتزام الأصلي يترتب عليه بطلان الالتزامات التابعة حسب نص الفصل 307 من ق ل ع، وأن المحكمة مادام لم ترتب أي أثر للعقد الصحيح على العقد المؤرخ في 4 و 17 أبريل 06 فإنها لا يمكنها أن ترتب أي آثار العقد الصحيح على العقد الأخير، كما أن المحكمة أجابت عن الدفع بعدم شمول بيع الأصل التجاري لحقوق ورثة محمد (ل.) بعلة <> وهو تعليل في غير محله ذلك أن صفة ورثة محمد (ل.) كشركاء في ملكية الأصل التجاري ثابتة بموجب عقد عرفي أو رسمي، ومادام ان ورثة محمد (ل.) لم ينضموا الى العقد المذكور فإنه لا يجوز تأويل ذلك من طرف المحكمة بأنهم أصبحوا بقوة القانون طرفا في هذا العقد عملا بالفصل 461 من ق ل ع، كما جاء في تعليل المحكمة <> وهو تعليل مخالف للفصول 6 و11 و 27 و 32 من ظ 55 ذلك أن مقتضيات الظهير المذكور تنص على توجيه الانذار الى المكتري وليس الى مالك الأصل التجاري أو المشتري، ومن جهة أخرى إن مشتري الأصل التجاري للمحل موضوع عقد 4 و 17 أبريل 06 لم يصبحوا مكترين للمحل ولم تربطهم علاقة كرائية مع الطاعنة والتي تبين لها منذ البداية أن عقد بيع الأصل التجاري باطل لذا فإن القرار جاء خارقا للقانون وناقص التعليل عرضة للنقض.

لكن لما كان الثابت للمحكمة أن الإنذار بالافراغ مؤسس على سبب عدم صحة عقد التفويت المؤرخ في 4 و 17 ابريل 06 وإحداث تغييرات وعدم أداء الكراء، ولما كان الأمر في النازلة يتعلق بتفويت الأصل التجاري والذي لا يشكل تولية لعقد الكراء أو تخليا عن العين المكتراة والذي منع الفصل 22 من ظهير 55/5/24 المكتري منه في غياب أي شرط عقدي يسمح بذلك أو موافقة المالك، وإنما هو تفويت للأصل التجاري الذي اكتسبه المطلوبون في النقض طبقا للفصل الخامس من الظهير المذكور، فإن المحكمة كانت على صواب لما اعتبرت أن منازعة الطاعنة في عقد التفويت لا اساس له ولا يحتاج الى موافقة المكري الذي له الحق فقط في إثارة الدفع بعدم تبليغه بحوالة الحق، لأن الحق في الكراء لا ينتقل الى المشتري إلا بعد تبليغه له عملا بالفصل 195 من ق ل ع على اعتبار أن العبرة بالتبليغ بحوالة الحق وليس بتسجيلها بالسجل التجاري، ولان المشرع في الفصل 37 من ظهير 55 منح للمكتري حرية التصرف في ملكه بالبيع واعتبر كل شرط مخالف لذلك باطلا ، وان الطاعنة تقر في مقالها الاستئنافي وفي صلب الإنذار الموجه الى المكترين بتوصلها برسالة صادرة عن الموثق عزيز (ب.) مؤرخة في 06/5/30 يخبرها فيها بعملية التفويت أي قبل توجيهها للإنذار موضوع النزاع للمكترين السابقين، وانه بتبليغها حوالة الحق قبل الإنذار يكون هذا الحق قد انتقل الى المكترين الجدد بصفة رسمية في مواجهة المكرية الطاعنة، وأن المحكمة لم تكن ملزمة بالجواب على ما تمسكت به هذه الأخيرة بخصوص خرق مقتضيات الفصل 192 من ق ل ع باعتبار الحق متنازعا فيه وبالتالي تبطل الحوالة، أو كانت هناك ظروف من شأنها أن تجعل من المتوقع إثارة منازعات قضائية جدية حول جوهر الحق نفسه الأمر الغير الوارد في النازلة، كما أن استبعادها للدفع بعدم قانونية عقد التفويت لكون المفوت لهما يزاولان مهنة المحاماة وهي تتعارض مع مزاولة أي نشاط تجاري كان مؤسسا طالما أن مخالفة التنافي تندرج ضمن المخالفات المهنية التي تعرض مرتكبها لعقوبة تأديبية معينة ولا تشكل سببا لبطلان التصرف الذي يبقى منتجا لآثاره بين طرفيه . ومن جهة أخرى إن المحكمة من خلال علل الحكم الابتدائي المؤيد من طرفها والتي مضمنها <> تكون قد عللت قرارها بما يعتبر ردا كافي عن الوسائل المستدل بها أمامها، ورفضا للاحتجاج ضد ورثة محمد (ل.) بعدم سلوكهم المسطرة الفصل 32 من ظ 55/5/24 مادام قد ثبت لديها بطلان الإنذار لتوجيهه ضد غير ذي صفة، ومادام ان الإجراء غير القانوني لا يترتب عنه الأثر القانوني الأمر الذي يجعل ما استدلت به الطاعنة على غير أساس ./.

لهذه الأسباب قضت محكمة النقض برفض الطلب وبتحميل الطالبة الصائر.