

**Inopposabilité de la vente d'un
fonds de commerce au créancier
saisissant faute
d'accomplissement des
formalités de publicité légale
(CA. com. Casablanca 2023)**

Identification			
Ref 63498	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4581
Date de décision 20230718	N° de dossier 2023/8232/1931	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial		Mots clés Vente de fonds de commerce, Tierce opposition, Registre de commerce, Publicité de la vente, Protection des tiers de bonne foi, Non-rétroactivité de la loi, Inopposabilité aux tiers, Formalités de publication, Fonds de commerce, Créancier saisissant	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

En matière de cession de fonds de commerce, la cour d'appel de commerce se prononce sur l'opposabilité d'une vente non publiée à un créancier saisissant. Le tribunal de commerce avait rejeté la tierce opposition formée par l'acquéreur contre le jugement ordonnant la vente du fonds, au motif que la cession n'avait pas fait l'objet des formalités de publicité légale. L'appelant soutenait principalement que la cession, conclue avant l'entrée en vigueur du code de commerce, ne pouvait être soumise aux exigences de publicité de ce dernier en vertu du principe de non-rétroactivité des lois. La cour écarte ce moyen en retenant que le fait générateur de l'obligation de publicité n'est pas la date de la cession mais celle de l'inscription de l'acquéreur au registre du commerce. Dès lors que cette inscription a été effectuée postérieurement à l'entrée en vigueur du code, l'acquéreur était tenu de se conformer aux formalités de l'article 83 du code de commerce, notamment le dépôt de l'acte et la publication d'un extrait. Faute pour l'appelant d'avoir accompli ces diligences, et la cour relevant que son inscription mentionnait une création de fonds et non une acquisition, la cession est jugée inopposable au créancier saisissant, considéré comme un tiers de bonne foi. Le jugement ayant rejeté la tierce opposition est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم محمد (هـ.) بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 06/04/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد3 بتاريخ 02/01/2023 في الملف عدد 6687/8202/2022 والقاضي برفض الطلب وإبقاء الصائر على رافعه.

في الشكل :

حيث لا دليل على تبليغ الحكم المطعون فيه للطاعن مما يكون معه استئنافه قد وقع داخل الأجل القانوني ومادام أنه مقدم كذلك وفق باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأهلية ومصلحة وأداء فإنه يكون حريا التصريح بقبوله من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن محمد (هـ.) تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه عرض فيه أن هذا المقال يهدف إلى الطعن عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة في الحكم رقم 1046 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 07/02/2022 في الملف التجاري عدد 11519/8205/2021 القاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للمدعى عليه السيد حسن (هـ.) المسجل تحت عدد 161780 بجميع عناصره المادية والمعنوية الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء و ذلك بعد تحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني بواسطة خبير وتكليف قسم التنفيذ بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 115 117116 من مدونة التجارة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و جعل صائر الدعوى على عاتق المدعى عليه ذلك أن الأصل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء موضوع البيع هو ملك للمتعرض اشتراه من السيد هباز (ح.) بتاريخ 29/07/1994 حسب الثابت من عقد الشراء المصحح بالإمضاء رفقته و سجله بالسجل التجاري تحت رقم 365654 بتاريخ 09/03/2007 كما حصل على رخصة استغلاله من السلطات المختصة رفقته رخصة الاستغلال و أنه لم يكن طرفا في الحكم القاضي ببيع الأصل التجاري كائن بـ [العنوان] الدار البيضاء والذي مس بمصالحه و لم يعلم بالحكم المذكور إلا عند حضور الخبير لتقويم الأصل التجاري الشيء الذي جعله يدلي له بالوثائق المثبتة لملكيته للأصل التجاري و هي عقد الشراء و شهادة السجل التجاري ورخصة و استغلال المحل ورقم ضريبة البانتتا و كذا وصول الكراء و أن المتعرض لا علاقة له بدين السيد هباز (س.) ومعلوم أن الحجز والبيع لا يمكن إيقاعه إلا على أموال المدين و ليس على أموال الغير وأن المتعرض مالك للأصل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء منذ 29/07/1994 ومسجل بالسجل التجاري منذ 09/03/2007 تحت رقم 365654 حسب الوثائق المذكورة أعلاه وبتاريخ سابق على الدعوى التي أقامها المتعرض ضده على المدين له بتاريخ 28/03/2019 الأمر الذي يكون معه الحكم المتعرض عليه قضى ببيع أصل تجاري في ملكية الغير، ملتصقا بقبول تعرض الغير الخارج عن الخصومة و في الموضوع الغاء الحكم المتعرض عليه و الحكم برفض الطلب و تحميل المدعى عليهم الصائر مع جميع ما يترتب عن ذلك قانونا.

و بناء على إلقاء المدعي بمقال اصلاحي بادخال الغير في الدعوى بجلسة 05/09/2022 جاء فيه أنه تبعا للمقال بشأن تعرض الغير الخارج عن الخصومة المؤرخ في 11/07/2022 و نظرا لكون المتعرض ضده هباز (ح.) قد توفي حسب الثابت من إرائته رفقته لذلك فإن المتعرض يتقدم بهذا المقال الإصلاحي من أجل إدخال ورثة هباز (ح.) في الدعوى ملتصقا استدعاء هم مع تبليغهم نسخة من مقال التعرض كما أن المتعرض يدلي للمحكمة بالوثائق المؤيدة لطعنه و هي كالتالي:وصل أداء الوديعة القانونية ، صورة مطابقة للأصل من

عقد شراء المتعرض للأصل التجاري موضوع الحكم بالبيع ، شهادة من السجل التجاري رقم 365654 للمحل الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء في اسم المتعرض ، نسخة من رخصة الاستغلال في اسم المتعرض ، بعض وصولات الكراء الثابتة التاريخ ، نسخة من الحكم المتعرض عليه ، نسخة من أرائة هباز (ح.) ، نسخة من الحكم الصادر لفائدة المتعرض ضده المثبت لتاريخ إقامة دعواه في مواجهة هباز (ح.)، صورة من تقرير الخبرة المنجزة على المحل والتي أثبتت أن الأصل التجاري موضوع الحكم بالبيع في اسم المتعرض و يستغله بناء على رخصة استغلال في اسمه و بناء على ملكيته له، ملتصقا بالحكم وفق المقال الأصلي و الإصلاحي للدعوى مع جميع ما يترتب عن ذلك قانونا.

و بناء على إداء المدعي برسالة مرفقة بنسخة حكم بجلسة 05/12/2022 جاء فيها أنه تبعا للمقال بشأن تعرض الغير الخارج عن الخصومة و كذا المقال الإصلاحي بإدخال الغير الدعوى فإن المدعي يدلي للمحكمة بنسخة من الحكم رقم 4088 الصادر بتاريخ 25/07/2022 الملف الاستعجالي رقم 3266/8109/2022 والقاضي بإيقاف إجراءات بيع الأصل التجاري موضوع هذه الدعوى قصد إضافته إلى وثائق الملف و الحكم وفق مقال التعرض.و ارفق المذكرة بنسخة الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه.

و بناء على إداء المدعى عليه بمذكرة جوابية بجلسة 05/12/2022 جاء فيها أن السيد محمد (هـ) لا يتوفر على الصفة القانونية و المصلحة اللتان تخولاه الطعن عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة على الحكم عدد 1046 الصادر عن المحكمة بتاريخ 07/02/2022 في الملف عدد 11519/8205/2022 وذلك لاعتبار أن الحكم المنوه عنه قضى بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المسجل تحت عدد 161780 و المملوك للمدين بمقتضى أحكام حائزة لقوة الشيء المقضي في حين أن الأصل التجاري الذي يملكه المتعرض مسجل بالسجل التجاري تحت عدد 365654 و أن الصفة في مفهومها الفقهي و القضائي تعني مصلحة الشخصية المباشرة المتأتبة من كون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو المركز القانوني محل النزاع. وحيث ان الصفة والمصلحة كشرطين أساسيين من شروط رفع الدعوى يعدان من النظام العام يترتب عن عدم توافرها و تحققهما عدم قبول الدعوى و هذا ما تواتر عليه العمل و الإجتهد القضائيين مما يتعين معه الحكم بعدم قبول مقال تعرض الغير الخارج عن خصومة لإنعدام الصحة و المصلحة في رافعه.

وفي الموضوع أن المدعى عليه دائن للسيد حسن (هـ) بمبلغ إجمالي قدره 829.928,00 بمقتضى أحكام نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي به و ضمنا لحقوقه استصدر المدعى عليه امرا رئاسيا قضى بإجراء حجز تحفظي على العناصر المادية والمعنوية للأصل التجاري عدد 161780 المملوك للمدين و الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء رفقتة- صورة من الأمر عدد 19122 الصادر في الملف رقم 19122/8106/2021 صورتين من نموذج "ج" من السجل التجاري عدد 161780 الأولى قبل صدور الأمر المذكور و الثانية بعد صدوره و تضمينه بالسجل التجاري وأنه أمام امتناع المدين عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضده قام العارض باستصدار الحكم رقم 1046 بتاريخ 07-02-2022 في الملف عدد 11519/8205/2021 و القاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري عدد 161780 بجميع عناصره المادية والمعنوية و أنه قام بإيقاع الحجز على أموال المدين السيد حسن (هـ) و ليس على أموال المتعرض السيد محمد (هـ). لأن الأصل التجاري لهذا الأخير مسجل تحت عدد 365654 في حين ان الاصل التجاري موضوع البيع بالمزاد العلني مسجل تحت عدد 161780 وأن السجل التجاري يعد أداة قانونية للشهر في المواد التجارية تتمثل في افتراض العلم بالقيود الواردة فيه واكتساب تلك القيود الحجية المطلقة في مواجهة الغير اذ لا يمكن الإحتجاج في مواجهة الغير إلا بالوقائع و التصرفات المقيدة بصفة صحيحة في السجل التجاري، ملتصقا أساسا في الشكل التصريح و الحكم بعدم قبول مقال تعرض الخارج عن الخصومة موضوع دعوى الحال وذلك لإنعدام شرطي الصفة و المصلحة في رافعه وفي الموضوع التصريح برفض الطلب و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المتعرض الصائر و ارفق المذكرة بصورة من نموذج "ج" من السجل التجاري عدد 161780 ، صورة من الامر الرئاسي عدد 19122 ، صورة من نموذج "ج" من السجل التجاري عدد 161780 ، صورة من نموذج "ج" من السجل التجاري عدد 365654 و صورة من الحكم رقم 1046 .

و بناء على إداء المدعي بمذكرة تعقيب مرفقة بمستندات بجلسة 26/12/2022 جاء فيها أنه بالنسبة للدفع الشكلي فقد دفع المدعى عليه السيد هباز (س). يكون السيد محمد (هـ) لا يتوفر على الصفة و المصلحة اللتان تخولانه الطعن عن طريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة ضد الحكم رقم 1046 بدعوى أن الحكم المذكور يتعلق بالبيع الإجمالي للأصل التجاري رقم 161780 بينما الأصل التجاري الذي يملكه الطاعن مسجل بالسجل التجاري عدد 365654 . في حين أن ما يدعيه المتعرض ضده هو مجرد مراوغة لكون الثابت من

شهادة السجل عدد 161780 و 365654 الموجودتين بالملف أن موضوعهما واحد وهو المحل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء . كما أن تقرير الخبرة المنجز من طرف السيد عبد الواحد شرادي قد أثبت عند انتقاله للمحل التجاري الكائن بـ [العنوان] بحي الفرح الدار البيضاء أنه هو نفسه المتعلق بالسجل التجاري 365654 المملوك أصله التجاري للطاعن و الذي أدلى له بعقد شرائه له مؤرخ في 29/07/1994 و بتصريح بالسجل التجاري و برخصة استغلاله و بوصلي كراء و أن هذه الوثائق كلها تعطي الصفة و المصلحة للتعرض على الحكم لكونه يمس بمصالحه مما يتعين معه التصريح بقبول التعرض لتوافر الصفة و المصلحة عكس مزاعم المتعرض ضده.

و بالنسبة للدفع الموضوعي فإن الطاعن لا يناقش المطعون ضده في دينه اتجاه ورثة هباز (ح.) لكونه لا علاقة له بهذا الدين و بالتالي كونه استصدر أحكاما نهائية في مواجهتهم فهذا أمر لا علاقة له به لكن المشكل المطروح هو أن الحجز انصب على أصل تجاري مملوك له اشتراه بتاريخ سابق بسنين متعددة من السيد هباز (ح.) و قبل نشوء نزاع أو أي دعوى حول الدين بين المطعون ضدهما كما أن الطاعن سجل أصله التجاري بدوره بالسجل التجاري تحت عدد 365654 و أكثر من ذلك فإن ورثة هباز (ح.) قد أكدوا في الحكم القاضي بإيقاف التنفيذ أن الأصل التجاري موضوع الحجز قد باعه مورثهم للطاعن في سنة 1994 و يحمل الآن رقم 365654 بالسجل التجاري باسم هباز (م.) و أن المطعون ضده هباز (س.) بإمكانه حجز باقي الأصول التجارية موضوع السجل التجاري 161780 بدل التمسك بالمحل التجاري [العنوان] بحي الفرح الذي لم يعد في ملكية المحجوز عليه و أن الطاعن تقدم بدعوى التشطيب على العنوان [العنوان] بالدار البيضاء من السجل التجاري عدد 161780 في مواجهة ورثة هباز (ح.) لكون مورثهم قد باع الأصل التجاري الكائن بالعنوان المذكور و لاحق له في استعمال العنوان المذكور ، ملتصقا عدم اعتبار دفع المتعرض ضده و الحكم وفق مقال التعرض مع جميع ما يترتب عن ذلك قانونا. و أرفق المذكرة بمقال التشطيب على عنوان من السجل التجاري، نسخة من تقرير الخبرة ،نسخة من رخصة الاستغلال ، بعض وصولات الكراء الثابتة التاريخ ، شهادة من السجل التجاري رقم 365654 و صورة مطابقة من عقد شراء المتعرض للأصل التجاري موضوع البيع.

و بناء على إدلاء المدعى عليهم بمذكرة جوابية بجلسة 26/12/2022 جاء فيها أن الأصل التجاري موضوع البيع والكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء باعه مورثهم المرحوم هباز (ح.) قيد حياته للمدعي بتاريخ 29/07/1994 و بالتالي لا يمكن الحجز عليه و بيعه على أساس أنه من ممتلكات المرحوم كما أن المشتري سجل ما اشتراه بالسجل التجاري تحت رقم 365654 حسب الثابت من الوثائق المدلى بها من طرف المدعي و بالتالي فإن الأصل التجاري موضوع البيع مسجل بالسجل التجاري عدد 161780 أصبح فارغا من أي موضوع لان المحل التجاري والمنصب عليه هذا الأصل هو المحل التجاري المنصب عليه الأصل التجاري عدد 365654 كما هو ثابت من السجل التجاري لكل واحد ومن تقرير الخبرة المدلى بها من طرف المتعرض والذي اشتراه المدعي حسب رسم الشراء المدلى به في الملف طرف هذا الأخير والذي يستغله منذ سنة 1994 إلى الآن الأمر الذي يتعين معه التصريح برفض طلب البيع لكونه منصب على أصل تجاري غير مملوك للمنفذ عليه ، ملتصقين الحكم وفق ملتصقات المتعرض المسطرة بالمقال و ذلك برفض الطلب.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المطعون فيه بالاستئناف من طرف محمد (ه.).

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم الابتدائي قضى برفض الطلب المقدم من طرف المستأنف معتمدا في ذلك على مقتضيات المواد 60 ، 83 ، و 89 من مدونة التجارة ، بدعوى أنه لم يتم إشهار عقد شرائه للأصل التجاري موضوع الدعوى ، و لم يقيد بالسجل التجاري إلا سنة 2007 ، و لم تتم الإشارة في السجل التجاري الخاص به إلى عقد البيع ، و لم يقدم طلب التشطيب عليه من السجل التجاري موضوع الدعوى ، و أن المستأنف عليه غير حسن النية .إلا أن ما ذهب إليه الحكم الابتدائي مجاني للصواب ،ذلك أنه لا مجال للاحتجاج بمقتضيات مدونة التجارة في النازلة. و أن معطيات الملف تقول بأن العقد الذي اشترى بمقتضاه الأصل التجاري المدعى بشأنه يرجع تاريخ إبرامه إلى 29/07/1997، في حين أن القانون رقم 15.95 المتعلق بمدونة التجارة لم يصدر إلا بتاريخ 01/08/1996، و لم ينشر بالجريدة الرسمية عدد 4418 إلا بتاريخ 03/10/1996 حيث أصبح نافذا. و إعمالا لقاعدة " عدم رجعية القانون " فإنه لا مجال

لتطبيق أحكام مدونة التجارة على عقد شرائه للأصل التجاري موضوع الدعوى ، ما دام أن القانون المذكور صدر في وقت لاحق لتاريخ إبرامه للعقد المذكور بأكثر من سنتين. هذا و إنه حتى عمليا لا يمكن مواجهته بمقتضيات القانون المذكور، إذ يستحيل عليه بالملء مراعاة أجل 15 يوما لإيداع نسخة من العقد بكتابة ضبط المحكمة و لنشر مستخرج القيد في الجريدة الرسمية أو في غيرها طبقا للمادتين 83 و 89 من مدونة التجارة على اعتبار أن الأجل المذكور فرض سنة 1996، و من المفروض أن يحتسب من تاريخ إبرام العقد و هو سنة 1994. وأنه لا دليل بعقد البيع أن لأصله التجاري سجل تجاري خاص به . وأن مناط طلب المستأنف موضوع الحكم المستأنف هو العقد المبرم بينه و بين شقيقه المتوفي حسن (هـ). سنة 1994 ، و الذي اشترى به الحق في الكراء المنصب على المحل الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء. وأن نص ذلك العقد لا يتضمن أية إشارة و لو ضمنيا تفيد أنه وقت إبرامه كان للبائع له سجل تجاري عنوانه المحل المذكور أو رقمه. و بالاعتماد على ذلك العقد تمت حوالة الحق في الكراء من البائع إلى المشتري المستأنف و أصبح لهذا الأخير عقد كراء يجمعه بمالك المحل الذي سلمه إليه وصولات مصححة الإمضاء ، و لا زالت العلاقة الكرائية تجمعها مع المالك المذكور لحد الساعة. و بسبب المعطيين الأساسيين المذكورين أعلاه، أولهما عدم التنصيص في عقد الشراء على وجود سجل تجاري ، وثانيهما قيام علاقة كرائية مباشرة بين المستأنف و مالك المحل حصل على رخصة لاستغلال المحل في بيع المواد الغذائية بالتقسيط ، و أنشأ للأصل التجاري المستغل في المحل المذكور سجلا تجاريا يحمل رقم 365654 ، و بسبب أيضا لم تتم الإشارة في السجل التجاري المقيد به إلى عقد البيع و عليه يتضح بأنه لم يعلم بأن للأصل التجاري الذي ظل يستغله طيلة 28 سنة سجل تجاري غير ذلك الذي يحمل رقم 365654 إلا يوم حضور الخبير عنده لمحله لتقويم الأصل التجاري . وأنه تم التشطيب على عنوانه من السجل التجاري عدد 161780 . وأنه ما فتى يؤكد بمقتضى مذكرته المدلى بها في المرحلة الابتدائية المؤرخة في 2022/12/21 أنه تقدم بدعوى التشطيب على العنوان [العنوان] بالدار البيضاء من السجل التجاري عدد 161780 ، مدليا بنسخة من المقال الافتتاحي للدعوى المذكورة . وأنه كان حريا بمحكمة البداية أن تنتظر مآل دعوى التشطيب أو تستجيب لطلب و التأجيل للإدلاء بمآلها ، إلا أنها اعتبرت القضية جاهزة للبت فيها على حالتها ، و عوضا على ذلك عابت في حكمها على المستأنف عدم تقديمه للدعوى المذكورة . و بغض النظر عن كل ذلك ، فإن أمرا صدر بتاريخ 2022/12/30 تحت عدد 6632 في الملف عدد 2022/8101/6592 قضى بالتشطيب المطلوب ، و قد تم تنفيذ الأمر المذكور . و عليه فإنه لم يعد لعنوان أصله التجاري أي أثر في السجل التجاري رقم 161780 ، و يكون الطلب الرامي إلى رفض دعوى بيع الأصل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء مؤسسا قانونا، و يطلب الاستجابة إليه.

وبخصوص علم المستأنف عليه سعيد (هـ) بالشراء : فإن كلا من المستأنف والمستأنف عليه سعيد (هـ) والمرحوم حسن (د) هم في الواقع إخوة أشقاء. وأنه بحكم تلك الرابطة الدموية التي تجمع بين جميع أطراف الدعوى يطلع كل واحد منهم على أحوال الآخر ، وعلى دراية تامة بمعاملات و تصرفات بعضهم البعض المالية والتجارية و من هذا المنطلق يؤكد أن المستأنف عليه سعيد (هـ) يعلم بواقعة شراء المستأنف للحق في الكراء من شقيقه الثاني المرحوم حسن (هـ)، و تنتفي بالتالي عنه صفة الغير.

وبخصوص أن للمدين الأصلي أصولا تجارية أخرى قابلة للحجز فإن الثابت من خلال شهادة السجل التجاري عدد 161780 المؤرخة في 2023/03/28 أن للمرحوم حسن (هـ) أصليين تجاريين ، واحد كائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء يستغل في بيع المواد الغذائية بالتقسيط ، و الثاني كائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء يستغل في الخدمات الهاتفية أي أن حقوق المستأنف الدائن لن تضيق ، و يمكنه مباشرة الحجز على الأصليين المذكورين. فمن خلال جميع تلك المعطيات القانونية و الواقعية يتضح بأن الأصل التجاري المستغل بالمحل الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء ملك خالص للعارض و لا علاقة له بأموال المحجوز عليه. و بالتالي فإن جميع ما عابه الحكم المستأنف على المستأنف لا يستند على أساس من القانون أو الواقع . و التمس لاجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي إلغاء الحكم المتعرض عليه رقم 1046 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 07/02/2022 في الملف التجاري عدد 11519/8205/2021 ، و الحكم برفض الطلب تحمिल المستأنف عليهم الصائر. و رفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف، نسخة من الأمر الصادر في الملف عدد 2022/8101/6592 ، صورة من شهادة السجل التجاري .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه سعيد (هـ) بواسطة دفاعه بجلسة 20/06/2023 جاء فيها أن الحكم المستأنف جاء معللا التعليل القانوني السليم على اعتبار أن المستأنف - المتعرض - كان قد أسس طلبه على كونه اشترى الأصل

التجاري الكائن بـ [العنوان] الدار البيضاء من السيد حسن (هـ). بتاريخ 29-07-1994 و مسجلة بالسجل التجاري تحت رقم 365654 بتاريخ 09/03/2007. وأنه اعمالا لمقتضيات المادة 83 من مدونة التجارة فإن عقد بيع الأصل التجاري يخضع وجوبا لمسطرة خاصة تتمثل في ايداع نسخة من العقد لدى كتابة ضبط المحكمة التي يستغل في دائرتها الأصل التجاري وذلك داخل أجل 15 يوما من تاريخه و أنه يتعين تقييد مستخرج من هذا العقد في السجل التجاري. وأنه من جهة أخرى فإنه و طبقا للمادة 60 من مدونة التجارة فإن المفوت له الأصل التجاري يبقى مسؤولا على وجه التضامن عن باعته أو مكتريه مالم يشطب من السجل التجاري أو لم يعدل تقييده مع البيان الصريح للبيع أو الإكراء وزيادة على ذلك نصت المادة 61 من القانون المنوه عنه على عدم جواز الإحتجاج اتجاه الغير إلا بالوثائق والتصرفات المقيدة بالسجل التجاري. وأن هذه المقتضيات القانونية جاءت في اطار حماية الغير حسن النية الذي لا يفترض فيه العلم بالوقائع و التصرفات التي من شأنها الإضعاف من مركزه القانوني . وأن الأصل التجاري الذي اشتراه المستأنف من السيد حسن (هـ). كان مسجلا بالسجل التجاري تحت عدد 161780 وذلك منذ 08-06-1978 اي قبل ابرام عقد البيع بامد بعيد . والتمس لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وتحميل المستأنف الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف ورثة حسن (هـ). بواسطة دفاعهم بجلسة 20/06/2023 جاء فيها أن كلا من مورثهم والمستأنف سعيد (هـ)، والمرحوم حسن (هـ). يعلمون جد المعرفة أن واقعة البيع المذكور قد تمت ،فعلا، وما دام أن الحق في الكراء قد خرج من يد مورثهم قيد حياته، فإن الأصل التجاري المستغل بالمحل موضوع الدعوى قد انتقل إلى ملكية عمهم المستأنف وخرج من يد مورثهم المذكور و لا يعد جزء من تركته هذا وإن التشطيب على عنوانه من السجل التجاري عدد 161780 الذي تم بمقتضى حكم قضائي يجعل من عملية بيع الأصل التجاري الكائن بـ [العنوان] بالدار البيضاء غير مؤسسة قانونا ويطلبون الاستجابة إلى مطالب المستأنف. والتمسوا لاجل ما ذكر الحكم وفق ما جاء في هذه المذكرة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعه بجلسة 11/07/2023 جاء فيها أنه بداية ينبغي تسجيل أن المستأنف عليه سعيد (هـ). لم يجب إلا على دفع واحد من مجموع الدفوع الخمسة المبينة في مقاله الاستئنافي موضوع الملف ذي المراجع بالهامش ، مما يشكل إقرارا منه بصحة تلك الدفوع وقانونيتها وجديتها.

أما بخصوص الدفع الوحيد الذي أجاب عليه السيد سعيد (هـ)، و هو ذلك المتعلق بعدم جواز أعمال مقتضيات مدونة التجارة على النازلة موضوع الملف ،يتبين أن المستأنف عليه يستند في عرض جوابه على قاعدة "عدم رجعية القانون " على نفس مقتضيات تلك المدونة التي لم تصبح نافذة قانونا إلا بتاريخ 03/10/1996 ، مما يشكل تناقضا كبيرا يشوب جواب المستأنف عليه ، و خرقا للقاعدة المذكورة . والتمس الحكم وفق مقال استئنافه مع جميع ما يترتب عن ذلك.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 11/07/2023 حضرها الأستاذ بدان عن الأستاذ ترناوي والفي بالملف بمذكرة تعقيب للاستاذه الوارثي حاز الحاضر نسخة منها وتخلف الأستاذ عاجي رغم الاعلام، وتخلف المطلوب بحضورهم رغم سابق التوصل، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 18/07/2023 .

محكمة الاستئناف

حيث عاب المستأنف على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب من عدة جوانب سطرها ضمن أسباب الاستئناف المفصلة أعلاه.

وحيث خلافا لما عابه الطاعن بخصوص عدم جدوى الاحتجاج بمقتضيات مدونة التجارة لكون القانون المتعلق بها لم يصدر إلا بتاريخ 1/8/1996 ولم ينشر بالجريدة الرسمية إلا بتاريخ 03/10/1996 في حين العقد الذي بمقتضاه اشترى الأصل التجاري مؤرخ في 29/07/1994 فيبقى دفعا مردودا لأن الثابت من وثائق الملف وإقرار المستأنف نفسه أنه وإن اشترى الأصل التجاري في 29/07/1994 فإنه لم يسجله إلا بتاريخ 9/3/2007 وهو تاريخ لاحق على دخول مدونة التجارة حيز التنفيذ وأن المستأنف بعد تاريخ التسجيل في السجل التجاري لم يبادر إلى مطالبة كاتب الضبط بنشر مستخرج القيد في الجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية طبقا لمقتضيات المادة 83 من مدونة التجارة مما يكون معه الدفع المثار غير مؤسس ويتعين رده.

ورد في قرار محكمة النقض : "بعد تسجيل عقد بيع الأصل التجاري يجب إيداع نسخة منه لمصلحة كتابة الضبط وتقييد مستخرج من العقد بالسجل التجاري ويعمل كاتب الضبط على نشره بالجريدة الرسمية وفي إحدى الجرائد المخول لها نشر الإعلانات القانونية، ويحدد النشر بسعي من المشتري بين اليوم الثامن والخامس عشر بعد النشر الأول، ويؤدي عدم مباشرة ما ذكر وفق الشكل المحدد عدم إبراء ذمة المشتري تجاه الأغيار".

قرار محكمة النقض بتاريخ 28/12/2005 تحت عدد 13487 في الملف التجاري عدد 814/02 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 66 ص 151 وما يليها.

وحيث ما دام أن المستأنف لم يدل بما يفيد سلوكه لجميع الإجراءات المنصوص عليها في الفصل 83 من مدونة التجارة فضلا عن كون الثابت من السجل التجاري المدلى به أنه لم يسجل إلا بتاريخ 2007 أي بعد 14 سنة من تاريخ إبرام عقد البيع وأن هذا التسجيل لا نجد فيه أية إشارة إلى عقد البيع المحتج به وإنما أشير فيه إلى أن مصدر الأصل هو الإنشاء مما يكون معه الحكم القاضي ببيع الأصل التجاري قد تم لفائدة الغير حسن النية الذي يكون أجدر بالحماية الشيء الذي يجعل الدفع المثارة من طرف المستأنف غير مبنية على أساس سليم ويتعين ردها لعدم وجاهتها.

وحيث يترتب على ما آل إليه الطعن تحميل المستأنف صائر طعنه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علينا انتهائيا وحضوريا :

في الشكل :قبول الاستئناف

في الموضوع :برده وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.