

**La vente d'un fonds de commerce
par un acte sous seing privé non
conforme aux exigences légales
est inopposable à l'adjudicataire
de l'immeuble (CA. com.
Casablanca 2020)**

Identification			
Ref 70177	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 331
Date de décision 20200128	N° de dossier 2019/8232/4887	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial		Mots clés Vente de fonds de commerce, Vente aux enchères judiciaires, Rejet de l'appel, Qualité pour agir, Prescription de l'action, Mentions obligatoires, Inopposabilité aux tiers, Fonds de commerce, Adjudicataire de l'immeuble, Acte sous seing privé	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant prononcé la nullité d'une cession de fonds de commerce, la cour d'appel de commerce examine l'opposabilité d'un acte sous seing privé à un adjudicataire de l'immeuble dans lequel le fonds est exploité. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande en nullité formée par l'adjudicataire de l'immeuble.

Les appelants, cédant et cessionnaire du fonds, soulevaient principalement l'irrecevabilité de l'action pour défaut de qualité à agir de l'adjudicataire, tiers au contrat, ainsi que la prescription de l'action en nullité. La cour écarte ces moyens en retenant que l'acte litigieux, faute de réunir les éléments essentiels du contrat de vente et de respecter les formalités prévues par le code de commerce, ne constitue qu'un simple **شهادة** et non un contrat de cession.

La cour relève en outre que, conformément à l'article 83 du code de commerce, l'acte n'a pas été enregistré, ce qui le rend inopposable aux tiers. Dès lors, les appelants ne sauraient se prévaloir à l'encontre de l'adjudicataire des règles relatives à la relativité des contrats ni lui opposer la prescription.

Le jugement prononçant la nullité de l'acte est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيدين أحمد (أ.) وناصر (ج.) بمقال بواسطة دفاعهما مؤدى عنه بتاريخ 05/09/2019 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 4324 بتاريخ 28/11/2018 في الملف عدد 2437/8205/2018 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الدعوى .

في الموضوع : ببطلان عقد البيع المؤرخ في 30/09/2000 المنجز من طرف المدعى عليه الأول أحمد (أ.) لفائدة المدعى عليها الثانية ناصر (ج.) وتحميل المدعى عليهما الصائر ورفض الباقي .

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغته القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد خالد (د.) تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 20/09/2016 الذي يعرض فيه انه اشترى بتاريخ 2/11/2005 عن طريق المزاد العلني وفي اطار ملف تنفيذي عدد 1740/2004 الرسم العقاري عدد 11205/13 الملك المدعو "العشاب" الكائن ببلوك [العنوان] سيدي سليمان حسب ما هو ثابت من خلال محضر إرساء المزاد العلني المؤرخ في 14/11/2015 وأنه فوجئ بعد ذلك بإنجاز المدعى عليه الأول لوثيقة سماها عقد بيع أصل تجاري وملكيته بجميع عناصر المادية والمعنوية لفائدة زوجته المدعى عليها الثانية محله الأصل التجاري للمحلين التجاريين المستخرجين من الدار رقم 892 المتواجدة فوق الرسم العقاري عدد 11205/13 موضوع شرائه بالمزاد العلني، وأن الوثيقة المذكورة أو عقد البي المزعوم هو عقد غير صحيح وباطل لافتقاره إلى العناصر الجوهرية للعقد وأركانه المنصوص عليها في الفصل الثاني من ق ل ع إذ أن عقد البيع هو من العقود الملزمة للجانبين أو عقود المعارضة والتي تتبني على الرضائية كامل عام طبقا للمادة 488 من ق ل ع وان عقد البيع المؤرخ في 30/9/2000 موضوع الدعوى هو عقد عرفي غير مصحح الإمضاء أما الجهات المختصة وتحمل توقيع المدعى عليه الأول وحده دون الطرف المشتري ويفتقر الى ركنين أساسيين في عقد البيع وهما ركن الرضى والمحل وليست فيه الإشارة إلى تبادل أو تقابل الالتزامات والتي تعتبر أهم خصائص عقد البيع طبقا للمادة 488 من ق ل ع، كما أن التاريخ المدون به لا يمكن الاحتجاج به في مواجهته، وانه من جهة أخرى اشترى العقار المذكور وفق دفتر تحملات خال من أي تحملات اصل تجاري أو تقييد له حسب الثابت من خلال دفتر التحملات، كما أن عقد البيع المطعون فيه بالبطلان لم يتم اشهاره وتسجيله بالسجل التجاري حسب الثابت من خلال شهادة عدم التسجيل الصادرة عن رئيس مصلحة كتابة الضبط هذه المحكمة وانصب على محل وهمي لا وجود له في الواقع وهو عقد صوري انجزه المدعى عليه الأول لفائدة زوجته المدعى عليها الثانية بهدف التحايل على المؤسسة البنكية الدائنة والحاجزة للعقار وحرمانها من استغلال ديونها وكذلك بهدف التشويش عليه في استغلال مشتراه ، ملتصا في ذلك الحكم ببطلان عقد البيع المؤرخ في 30/9/2000 المنجز من طرف المدعى عليه الأول أحمد (أ.) لفائدة زوجته ناصر (ج.) مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر .

وأرفق المقال بنسخة من محضر إرساء المزاد العلني وصورة من دفتر التحملات ونسخة طبق الأصل من شهادة عدد التسجيل بالسجل التجاري وصورة من عقد بيع أصل تجاري مؤرخ في 30/9/2000 .

وبناء على جواب المدعى عليهما بواسطة نائيهما المؤرخ في 30/11/2016 جاء فيه أن المدعي لا صفة له في بطلان عقد بيع الأصل التجاري لأنه ليس طرفا في النزاع وان الذي له احقية بطلانه هم اطرافه طبقا لقاعدة نسبية العقود، وأن مسطرة السليمة تقتضي طلب الإبطال وليس البطلان، وحتى على فرض صحة هذه الدعوى فإنها متقدمة كأقصى أمد التقاضي محدد في 15 سنة باعتبار أن عقد بيع الأصل التجاري انجز بتاريخ 30/9/2000 ودعوى المدعي سجلت في 20/9/2016 فإنها متقدمة في 30/9/2015 بالرغم من أن تقادم بطلان العقود هو سنة طبقا لقانون الالتزامات والعقود انها اشترت المنقول كأصل تجاري وان التسجيل بالسجل التجاري لا يكتسب صفة الملكية القانونية لصاحبه لأنه اختياري و لا تعتبر حجة قاطعة على أن المسجل هو المالك الفعلي للأصل التجاري وعليه فإن حجية التسجيل قرينة بسيطة يجوز اثبات

عكسها وانه بالرجوع الى محضر المزاد ومحضر إرساء ودفتر التحملات يتضح صراحة أن المدعي اشترى العقار وليس منقول الأصل التجاري وشتان بين المالكيتين فالأولى عقارية والثانية منقول معنوي، بالرجوع كذلك الفصل الرابع من عقد الشروط والتحملات فإن من رسا عليه المزاد ملزم بتنفيذ عقود الكراء الكتابية والشفوية التي تكون مبرمة وقت إرساء المزاد ذلك عن المدعي اشترى العقار بما له وما عليه أي انه اشترى رقبة العقار بثمن زهيد لا يساوي قيمة الأصل التجاري التي تكون في غالب الأحيان اكثر من قيمة العقار .

وبناء على تعقيب المدعي بواسطة نائبه المؤرخ في 3/1/2017 جاء فيه أن الدفع بانعدام صفته في الدعوى دفع وغير جدير بالاعتبار القانوني لكون عقد التفويت الصوري يحمل توقيع المدعى عليه الأول ومنجز من طرفه وحده خلاف مقتضيات المادة 488 من ق ل ع، وانصب على أصل تجاري وهي للعقار الذي اشتره هو المتضرر من التصرف الباطل المنجز من طرف المدعى عليه الأول، مما يجعل صفته ثابتة في الدعوى استنادا إلى الوثائق المرفقة بالمقال الافتتاحي وأن موضوع الدعوى هو البطلان وليس الإبطال لكون عقد التفويت المدعى فيه لا يتوفر فيه الأركان اللازمة لصحته من أهلية محل سندا للمادة 2 من ق ل ع، وبخصوص الدفع بالتقادم فإن تاريخ 30/9/2000 والمضمن بالعقد المراد بطلانه هو ان صنع المدعى عليه الأول وان العقد غير مصحح الإمضاء امام الجهات المختصة حتى يعتبر تاريخ المصادقة هو تاريخ إنجاز العقد وانه على فرد أن العقد انجز فعلا في التاريخ المضمن به فلماذا لم يتم الإدلاء به والإشارة اليه في دفتر التحملات منجز بتاريخ 24/4/2005 هو ما يفيد أن عقد التفويت انجز بعد بيع العقار بالمزاد العلني بتاريخ 2/11/2005 وأنه تبعا لذلك لا مجال للدفع بالتقادم ، مما يتعين رد جميع الدفع المثار لعدم جديتها والحكم وفق مقاله الافتتاحي.

وبناء على مذكرة ادلاء المدعى عليهما بواسطة نائيهما بمذكرة مؤرخة في 19/3/2018 ترمي إلى الإدلاء بصورة من عقد بيع المؤرخ في 30/9/2000 تحمل تأشيرة وخاتم أحمد (أ.) وبديله تاريخ المصادقة على طبق الأصل للصورة الأصلية لعقد البيع والتي تؤكد هذه البيانات الأحكام المدلى بها ملتصقا ضمه للملف ، مرفقة بصورة عقد بيع الأصل التجاري المحرر باليد وخاتم البائع بتاريخ 30/9/2000 وعقد تنازل عن أصل تجاري تثبت تاريخ المصادقة عليه بتاريخ 2/10/2000.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول انعدام التعليل وعدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني ومسطري سليم لعدم جوابه عن الدفع الجوهرية المرتبطة بالنظام العام وخرق مقتضيات الفصل 5 من ق م م ، وكذا الفصلين 230 و 311 من ق.ل.ع ومقتضيات الصفة ومدة التقادم الادنى في سنة ، والأقصى في 15 سنة كأحقية المطالبة بإبطال العقود وقاعدة نسبية العقود وتحريف محضر المزاد العلني بجعله محررا في 14/11/2015 عوض 14/11/2005 وقاعدة سببية البت واعتبارا لهذه الخروقات التي اضررت بحقوق المستأنفان فان أملهما في قضاءكم بإنصافهما اعتبارا الكفاءة المحكمة وخبرتها وتجربتها القضائية الطويلة فإن الحكم التجاري المطعون فيه بالاستئناف قد جاء مجانباً للصواب لخرقه مقتضيات القانون وللمسطرة ولقواعد الاجتهاد القضائي المفصلة

أعلاه لاقتصره فقط دون اجتهاد وتعليل وتطبيق القانون على نسخ ، ونقل تعليل الحكم الابتدائي للحكم المدني الصادر عن ابتدائية سيدي سليمان والمطعون فيه أمام استئنافية القنيطرة والمحال على تجارية الرباط للأخصاص النوعي موضحا حول التقاضي بسوء نية وتحريف محضر المزاد العلني بجعله محررا في 14/11/2015 عوض 14/11/2005 وإدلاء المستأنف عليه بصورة عقد بيع أصل تجاري مصادق عليها في 15/02/2008 لعقد أنجز في 30/9/2000 أن التقاضي لدى المستأنف عليه اقتصر على التندليس والتقاضي بسوء نية وتحريف العقود وتغليب المحكمة لتحريفه تاريخ محضر المزاد العلني أعلاه وعقد بيع الأصل التجاري بالمصادقة على صورة بيع الأصل التجاري واعتبار تاريخ المصادقة هو 15/2/2008 عوض 30/9/2000 المشار إليها براسية عقد البيع المحرر بخط البائع وتوقيعه الذي اقتصر فيه البائع على وضع خاتمة وتوقيع التنازل على الأصل التجاري تاريخ 30/9/2000 مما يناسب معاملة المستأنف عليه بنقيض قصده لتغليطه للمحكمة وتقاضيه بسوء نية على استصدار حكم غير عادل والحكم تبعا لذلك بإلغاء الحكم المستأنف والحكم وفق المطلوب ، وحول سبقية البت في نفس النازلة طبقا للفصل 451 من ق.ل.ع وخرق للقاعدة الحقوقية الإلزامية المرتبطة بالنظام العام من اختار لا يرجع فإن محكمة الدرجة الأولى لم تجب عن هذا الدفع رغم قانونيته لانه بالرجوع الى القرار الاستئنافي التجاري المدلى به ابتدائيا عدد 4663/2010 حكم 05/02/2015 يتضح أن المستأنف عليه مسبق لأن دفع بطلان هذه العقود امام الابتدائية والاستئنافية وردت دفوعاته لعدم قانونيتها وأحيل على النقض حيث قضت محكمة النقض برفض الطلب وبذلك يكون طلب المستأنف قد سبق البت فيه في جميع مراحل الدعوى مما يعتبر معه خرقا لقاعدة من اختار لا يرجع مما ينبغي معه التصريح بسبقية البت وأن المستأنف عليه يعتبر صفة في الطعن في هذا الإلغاء وواجبة الضرر لان تاريخ البيع لم يكن بعده مالكا للعقار الا بتاريخ 2/11/2005 ، وحول خرق نسبية العقود وقواعد الصفة طبقا للفصل 1 من ق.م.م فإن اطراف الصفة اللذين لهم أحقية بطلان العقود وإبطالها هم (ناصر ج.) وأحمد (أ.) وليس الغير لان العقود أبرمت بحضورهم دون غيرهم وأقرا بها ورضيا بها وقبلها بها دون بيان أوجه نقصان الأهلية وعيوب الرضى المزعومة حيث جاءت اتفاقاتهم طبقا للفصل 230 من ق.ل.ع الذي اشترط جواز إلغاءها إلا برضى المتعاقدين والمبرمين لهذه العقود دون غيرهم حيث أشار إلى عبارة لا يجوز كقاعدة الزامية لا يجوز مخالفتها ذلك أنهما لم ينازعا فيها بأي وجه من وجوه الطعون القانونية لان بيع الأصل التجاري عبارة عن بيع منقول معنوي ينصب على الموقع ، والحق الكراء طبقا للفصل 80 من مدونة التجارة ولا يشترط وجود أصل تجاري مسجل بالمحكمة لان التسجيل بالسجل التجاري إجراء اختياري ليس إجباري وجوبا عن تعليل محكمة الدرجة الأولى أن المستأنف الأول لا يتوفر على أصل تجاري وتجاوزا على ذلك فصاحب الصفة في اثاره هذا الدفع هو مشتري الأصل التجاري أي المستأنفة الثانية وليس المستأنف عليه الذي لم تكن له الصفة القانونية في إثارة هذا الدفع لان الأصل التجاري بيع بتاريخ 30/9/2000 أي قبل شراء العقار وليس المنقول حسب دفتر التحملات الذي ينص صراحة أن البيع بالمزاد العلني انصب على العقار ولم يشير إلى الأصل التجاري كمنقول معنوي و ذلك المستأنف ادلى بما يفيد اداء الضرائب عن المحل وما يفيد الاتجار بنصف الجملة والتقسيم في المحل المبيع بمقتضى رسم لفيف الاتجار الذي لم يكن محل منازعة في جميع مراحل الدعوى وعليه فإن المحل موضوع النزاع الذي هو عبارة عن مستودع خاص لبيع المواد الغذائية بنصف الجملة والتقسيم له أصل تجاري بجميع عناصره القانونية من موقع تجاري وسمعة تجارية والحق في الكراء وزبناء الخ وبالتالي فصفة المستأنف منعدمة وزالت لأنه اشترى عقار المحل موضوع النزاع وليس أصله التجاري بالمزايدة العلنية يوم 2/11/2005 وباع هذا العقار يوم 10/11/2011 للسيد عباوي (ب.) حسب العقد التوثيقي البيع المدلى بصورة منه به وقدم دعواه الحالية أمام ابتدائية سيدي سليمان يوم 20/9/2016 وبالتالي فصفته غير قائمة وغير مشروعة ولا سند لها ابتداء من تاريخ البيع ، وان ادعاه تضرر المؤسسة البنكية دون النيابة عنها أو إدخالها في الدعوى فهذا من باب الفضول والدفاع عن اطراف وهمية غير مثبتة ضررها لان المؤسسة البنكية أولى بالدفاع عن مصالحها لأنها حجزت العقار وليس الأصل التجاري لأنها كانت عالمة أن الأصل التجاري كان قائما ومستغلا وقت الحجز وفي ملكية الغير ، وحول تقادم بطلان العقود بأدائها في سنة طبقا للفصل 82 من مدونة التجارة وأقصاها في 15 سنة طبقا ل ق ل ع فإن المستأنفة اشترت الأصل التجاري للمحل موضوع النزاع بعقد عرفي بتاريخ 30/9/2000 وبعقد تنازل تأكيدي يوم 2/10/2000 أما المستأنف عليه فقد اشترى رقبة العقار يوم 2/11/2005 ولم يبادر إلى رفع دعواه بطلان العقد حسب مقاله الافتتاحي أمام ابتدائية سيدي سليمان إلا يوم 20/9/2016 والحال أن بطلان العقود يتقادم بسنة طبقا للقانون التجاري وأقصاها في 15 سنة طبقا لقانون الالتزامات والعقود ، وان الأولى بالتطبيق هو القانون التجاري الذي يعتبر نسا خاصا واسبق على التطبيق على ق.ل.ع كقانون عام لأنه بمقارنة تاريخ شراء المستأنفة وهو 30/9/2000 إلى تاريخ رفع الدعوى وهو 20/9/2016 يتضح انه مرت عليها أقصى امد التقادم وهو 15 سنة مما ينبغي معه التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي

التصريح بسقوط الدعوى التقادمية ، وحول خرق الفصل 49 من ق.ل.ع والفصل الرابع من دفتر التحولات والقاعدة الخلف الخاص وصفة المستأنفة الأولى كمكترية كانت متواجدة بالعقار قبل شراؤه أنه بالرجوع إلى الفصلين الأول والرابع من الشروط والتحملات الواردة بمحضر المزاد العلني يتبين انه ينص أن من رسا عليه المزاد العلني يتسلمه على حالته يوم البيع بالمزاد وملزم بتنفيذ عقد الكراء الكتابية والشفوية التي تكون مبرمة وقت ارساء المزاد فالمستأنفة الثانية اشترت الأصل التجاري للمحل موضوع النزاع بتاريخ 30/9/2000 الذي بيع بالمزاد العلني بتاريخ 2/11/2005 وتؤدي واجباته الكرائية للمستأنف الأولى رفقته و صورة شمسية طبق الأصل الوصولات الكراء والذي لم ينازع في هذا الكراء المؤسسة البنكية خلال فترة الشراء إلى تاريخ البيع بالمزاد أو ما يزيد عن 5 سنوات والتي تقادم اجل بطلانه والتي ينازع فيها المستأنف عليه نيابة عن المؤسسة المصرفية دون توكيل والحال أن الموكلان يتساءلان عن من يوجب وكيل المستأنف عليه هل عن المستأنف أم عن البنك لأنها هي المتضررة خلال هذه الفترة والأولى بالمنازعة في العقد أما المستأنف عليه فلا ضرر له لأنه اشترى العقار ورقبته وليس الأصل التجاري الذي يعتبر منقولاً فهو ملزم باعمال دفتر التحملات المدلى به لأنه يقر به لان من أدلى بشيء فهو قائل بها فيه فالمستأنفة الثانية وجدها بالعقار كمكترية ومشتريه للأصل التجاري فهي المتضررة بالاستيلاء على أصلها التجاري إلى تاريخ يومه وبالتالي فانه لا بطلان بدون ضرر لان المستأنف لا صفة له في مناقشة العقود قبل المزاد العلني لأنه لم يكن طرفاً فيها طبقاً لقاعدة نسبية العقود لان صفته تبتدي ابتداء من تاريخ الشراء بالمزاد باعتبار أن مدة 5 سنوات قبل المزاد لم يكن لا مشترياً ولا رهناء ... الخ فمناقشة شكل العقود من باب الفضول ليس إلا مما يجعل حكم المحكمة المؤسس على دفتر التحملات في جزء منه دون مراعاة الأجزاء الأخرى التي تحفظت وضمنت حقوق الكراء للغير بدليل ان المستأنفة الثانية كانت مكترية وتؤدي واجباتها الكرائية حسب الوصل المدلى به ابتدائياً والتي لها الحق في الكراء والموقع كجزء من الأصل التجاري الذي لم يكن محل مناورة لان مشتري العقار بالمزاد ملزم ويفترض فيه بقوة القانون انه اطلع على دفتر التحملات وقبل بينوده وشروطه والتزاماته المسطرة به ، وحول عدم تطابق التعليل مع المنطوق فإن قواعد التعليل تنص أن منطوق الأحكام يجب أن يطابق ويتماشى مع نتائج تعليله ذلك أن محكمة الدرجة الأولى قضت ببطلان عقد التنازل المؤرخ في 30/9/2000 في حين أن في تعليها تحدثت عن عقد المؤرخ في 15/2/2008 (COPIE CONFORME) مما يجعل التعليل متناقض مع المنطوق بل هو إقرار بالتراجع عن خطئها لأنه كان عليها التحري والتأكد من تاريخ التنازل وتاريخ المصادقة على نسخة عقد التنازل أي اعتبار الصور الشمسية مطابقة للأصل طبقاً للفصل 440 من ق.ل.ع وكان عليها إنذار المستأنف عليه قصد الإدلاء بأصل عقد البيع ليتضح لها انه يتضمن تاريخ البيع وحيد و أوحده وهو 30/9/2000 وليس 215/2/2008 الذي يعتبر هذا الأخير تاريخ المصادقة على صورة عقد البيع فقط مما يجعل الحكم باطل لأن تناقض التعليل مع المنطوق من مبطلات الأحكام فالمعطيات الخاطئة التي سقطت فيها المحكمة الابتدائية بتدليس من الطرف المدعي تؤدي مباشرة إلى نتائج خاطئة لان من زرع الخطأ يحصد الخطأ ، ملتمساً قبول الاستئناف شكلاً وموضوعاً إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي أساساً انعدام الصفة وأساساً جداً سبقية البت واحتياطياً خرق قاعدة نسبية العقود واحتياطياً جداً تقادم بطلان العقود وخرق الفصل 49 من ق ل ع واحتياطياً جداً الأمر بإجراء بحث وتحميل المستأنف عليه الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للصائر .وأرفق بنسخة حكم تجاري وصورة عقد البيع وصورة اجتهاد قضائي .

و حيث بجلسة 14/01/2020 أدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية عرض فيها أن الطاعنان أثار التقاضي بسوء نية وتحريف محضر المزاد العلني وإدلاء المستأنف عليه بصورة لعقد بيع أصل تجاري مصادق عليه في 15/2/2008 ومؤرخ في 30/9/2000 وأنه يجدر التوضيح أن الوسيلة المثارة ليس من شأنها زحزة الحكم المستأنف ذلك أن المحررات العرفية إذا كانت تعتبر دليلاً على تاريخها بين المتعاقدين وورثتهم وخلفهم الخاص فإنها لا تعتبر دليلاً على تاريخها في مواجهة الأغيار إلا بشرط المصادقة عليها من طرف موظف مأذون له بذلك وللتاريخ الذي تحمله الورقة العرفية حجيتها حتى يثبت صاحب التوقيع أنه غير صحيح هو ما أكد عليه قرار محكمة النقض عدد 912 المؤرخ تاريخ 3/6/10 في الملف عدد 459/10 المنشور بمجلة القضاء والقانون عدد 159 ص 267 و ما يليها مما يبقى معه السبب المثار غير جدير بالاعتبار القانوني ويتعين استبعاده ، وعاب الطرف المستأنف على محكمة الدرجة الأولى خرق مقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود وكذا قاعدة من اختار لا يرجع والحال أنه لا مجال للاحتجاج بمقتضيات الفصل 451 ولا بقاعدة من اختار لا يرجع لكون موضوع الدعوى الحالية لم يسبق أن صدرت بشأنه مقررات قضائية حسب ما يزعمه المستأنفان هذا فضلاً على كون قوة الشيء المقضي به وفق منصوص الفصل 451 ق ل ع لا تثبت إلا لمنطوق الحكم وتستلزم توفر

الشروط المنصوص عليها في الفصل المذكور وخاصة وجوب كون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه وأن الطرف المستأنف لم يميز من خلال السبب المثار بين مؤدي طلب المستأنف عليه وبين الدفوعات الواردة في المقررات المزعومة من طرف المستأنف مما يبقى معه السبب المثار غير مؤسس من الناحية القانونية ويتعين صرف النظر عنه ، ونعي المستأنفان خرق مبدأ نسبية العقود لكن وجب البيان أن الأمر لا يتعلق بعقد بمفهومه القانوني وإنما بمجرد إسهاد يفتقر إلى العناصر الجوهرية والأركان المنصوص عليها في الفصل الثاني من ق ل ع وخاصة ركن الرضى والمحل وبالتالي لا مجال للتمسك بمبدأ نسبية العقود ويبقى السبب المثار هو الآخر فارغ من محتواه القانوني وأثار الطرف المستأنف ضمن أوجه استئنائه أيضا خرق القواعد المتعلقة بطلان العقود وأنه يجدر التذكير أن الأمر لا يتعلق بعقد صحيح أبرم وفق الأوضاع القانونية وإنما بإسهاد يفتقر إلى الأركان اللازمة لصحة العقود وخاصة ركن الرضى والمحل وبالتالي لا مجال للاحتجاج بالقواعد المتعلقة بطلان العقود ، هذا فضلا عن كون المادة 82 من مدونة التجارة المحتج بها تتحدث عن الإبطال في حالة عدم توفر عقد البيع على أحد البيانات المنصوص عليها في المادة 81 من نفس المدونة ناهيك عن كون هاته المقتضيات تتحدث عن عقد صحيح توافرت فيه سائر أركان انعقاده في حين أن الأمر يتعلق في نازلة الحال بمجرد إسهاد وليس عقد وأنه تبعا لذلك يبقى الحديث عن التقادم خارج إطاره القانوني والسبب المثار في غير محله وحيث أن باقي أوجه الاستئناف لا تستدعي الجواب لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم ويتعين صرف النظر عنها وأنه بناء على المعطيات السالفة الذكر يبقى الحكم المستأنف مصادفا للصواب ومعللا تعليلا كافي من الناحية الواقعية والقانونية ، ملتصقا بعدم قبوله شكلا وموضوعا تأييد الحكم المستأنف وتحميل رافعيه الصائر .

و حيث أدرجت القضية بعدة جلسات أخرها بجلسة 21/01/2020 تخلف عنها دفاع المستأنفين رغم توصله بمحل المخابرة معه وتخلف نائب المستأنف عليه رغم إعلامه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 28/01/2020

التعليق

حيث أسس الطاعنان استئنائهما على الأسباب المبسطة أعلاه .

وحيث ثبت من أوراق الملف صحة ما دفع به المستأنف عليه من كون عقد بيع أصل تجاري المدلى به بالملف هو مجرد إسهاد ، وأن بيع الأصل التجاري المحتج به غير مستجمع لأركانه كما أنه غير موافق للمقتضيات المنصوص عليها في مدونة التجارة وخاصة المواد 81 وما يليها حتى يقع الاحتجاج به في مواجهة الاغيار ، وبخصوص الدفع بسبقية البت فإنه يبقى غير منتج في النازلة اعتبارا لكون موضوع الدعوى الحالية لم يسبق أن صدرت بشأنه أية قرارات نهائية واستنادا الى ما ذكر يبقى السبب المثار بشأن خرق مقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود على غير أساس ويتعين رده .

وحيث بخصوص السبب المؤسس على تقادم الدعوى فإنه يبقى مردودا كسابقه اعتبارا لكون الاشهاد المحتج به مخالفا لمقتضيات المادة 81 من مدونة التجارة ، كما أنه لم يقع تسجيله وفق المادة 83 من ذات المدونة حتى يتم الاحتجاج به في مواجهة الغير والتمسك بكافة الدفوع المخولة له قانونا بما فيها الدفع بالتقادم ، مما يتعين معه رد السبب المثار بهذا الخصوص .

وحيث بالاستناد الى ما ذكر يبقى مستند طعن المستأنفين على غير أساس ، وهو ما يتعين معه رده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا :

في الشكل: بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر .