

**Fonds de commerce :  
L'acquéreur de l'immeuble par  
vente judiciaire ne peut solliciter  
la vente des biens mobiliers qui  
en sont des éléments matériels,  
les deux propriétés étant  
distinctes (CA. com. Casablanca  
2020)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 68969	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1459
<b>Date de décision</b> 20200622	<b>N° de dossier</b> 2019/8225/4411	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Fonds de commerce, Commercial		<b>Mots clés</b> Vente judiciaire, Vente de biens mobiliers, Rejet de la demande, Fonds de commerce, Éléments matériels du fonds de commerce, Droit de propriété, Distinction de l'immeuble et du fonds de commerce, Cour de renvoi, Cassation pour défaut de motifs, Acquéreur de l'immeuble	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisie sur renvoi après cassation, la cour d'appel de commerce se prononce sur le droit de l'adjudicataire d'un immeuble de faire vendre les biens mobiliers garnissant un fonds de commerce exploité dans les lieux, lorsque ce fonds fait l'objet d'une procédure de vente judiciaire distincte. Le tribunal de commerce avait autorisé la vente de ces biens.

La cour écarte d'abord le moyen tiré du défaut de qualité à agir de l'appelant, retenant que la qualité s'apprécie au jour de l'introduction de l'instance et non au regard de la cession ultérieure du fonds. Sur le fond, la cour juge que la procédure de vente de l'immeuble est entièrement distincte de celle du fonds de commerce.

Elle en déduit que l'acquisition des murs est insuffisante pour conférer à l'adjudicataire le droit de provoquer la vente des éléments mobiliers du fonds, lesquels constituent des composantes matérielles de ce dernier et ne sauraient être appréhendés séparément sans porter atteinte aux droits de son propriétaire. Par conséquent, la cour d'appel de commerce infirme l'ordonnance entreprise et, statuant à nouveau, rejette la demande.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد حسن (اع.) بواسطة محاميه الأستاذ محمد (ز.) بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 31/10/2016 يستأنف بمقتضاه الأمر عدد 4265 الصادر بتاريخ 19/10/2016 في الملف رقم 3840/8101/2016 القاضي ببيع المنقولات موضوع ملف التنفيذ رقم 311/2016 بالمزاد العلني باستثناء (14) كرطونة بها أرشيف عن طريق قسم التنفيذ و إيداع منتج البيع بصندوق المحكمة و برفض طلب التدخل الاختياري في الدعوى و إبقاء الصائر على رافعه .

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف على الشكل و الصفة المتطلبين قانونا و داخل الأجل القانوني مما ينبغي التصريح بقبوله شكلا .

و في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و موجز الأمر المطعون فيه أن السيد مصطفى (ر.) تقدم بمقال استعجالي بتاريخ 07/09/2016 يعرض فيه أنه اقتنى المحل الكائن بزقة [العنوان] الدار البيضاء ذي الرسم العقاري عدد 50603/01 عن طريق المزاد العلني كما استصدر أمرا بتمكنه من المحل ، إلا انه عند الانتقال إلى عين المكان وجد مجموعة من المنقولات عين العارض حارسا عليها ، و ان استمرار تواجد هذه المنقولات أصبح يشكل عائقا أمامه لاستغلال محله و التمس الإذن له ببيعها بالمزاد العلني و إيداع منتجها لفائدة السيد لحسن (ح.) .

و بناء على المذكرة الجوابية مع مقال التدخل الإداري في الدعوى المدلى بهما من طرف السيد حسن (اع.) يعرض فيها أن العقار موضوع البيع بالمزاد العلني يوجد به أصل تجاري تعود ملكيته لشركة " (ف.) " موضوع بيع إجمالي تنفيذا لحكم صدر لفائدة العارض و بالتالي فإن تفويت المنقولات الموجودة فيه سيضر بمصلحته ملتصا بالحكم برفض الطلب .

وبعد انتهاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعن مستندا على إن محكمة الدرجة الأولى لما علل حكمها بان المنقولات المتواجدة لا تشكل عناصر مهمة في الأصل التجاري تكون قد جانبت الصواب لكون هذه المنقولات هي العناصر المادية للأصل التجاري "لشركة (ف. ا. و. ب.)" موضوع حكم قضى بالبيع الاجمالي بالمزاد العلني فتح له ملف التنفيذ عدد 140/2015 وأن الاجتهاد القضائي قد ذهب إلى اعتبار الأصل التجاري و باعتباره مال منقول فإنه يشمل جميع العناصر المادية و المعنوية متحدة فيما بينها. و من جهة ثانية فإن المستأنف عليه لما اشترى العقار بالمزاد العلني كان على علم باطلاعه على دفتر التحملات كون العقار منقل بأصل تجاري في ملك الشركة و ليس في ملك "لحسن (ح.)" مما يجعله يتقاضى بسوء نية خاصة و أن هذه المنقولات في ملكية شركة " (ا. و. ب.) " و ليست للسيد لحسن (ح.) و التي تمثل أحد العناصر المادية للأصل التجاري . و التمسست قبول الاستئناف و الحكم تصديا برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر .

و حيث أجاب دفاع المستأنف عليه بمذكرة جاء فيها أن المزاد العلني انصب على العقار و الأصل التجاري بجميع عناصره المادية و المعنوية بما فيها حق الإيجار و الذي تم تقويمه طبقا لتقرير الخبير محمد سيبا في مبلغ 1.551.600,00 درهم. أما فيما يتعلق بالزبناء و الاسم و السمعة التجارية فقد فقدت و لا يمكن احتسابها لكون الشركة متوقفة عن العمل منذ سنوات طويلة. و أنه لم يبق سوى

المنقولات موضوع ملف التنفيذ رقم 311/2016 والتي تم بيعها عن طريق المزاد العلني تنفيذا للأمر المطعون فيه بتاريخ 25/11/2016 الذي رسا على المستأنف و التمس تأييد الأمر المستأنف و تحميل المستأنف الصائر.

و حيث عقب دفاع المستأنف بمذكرة جاء فيها أن العارض يسجل كملاحظة أولية أن المستأنف عليه لا ينازع في وجود أصل تجاري بالعقار الذي اقتناه بالمزاد العلني، إلا انه يحاول تغليب المحكمة لما أقدم ببيع العقار الذي كان مملوكا للسيد "لحسن (ح.)" موضوع ملف التنفيذ 371/2011 مع بيع الأصل التجاري بجميع عناصر الكائن بنفس العنوان موضوع ملف التنفيذ عدد 140/2015 الذي كان مملوكا لشركة " (ف. ا. و. ب.)" الذي آل إليه عن طريق المزاد العلني ، و التمس الحكم للعارض وفق مقاله و مذكرته الحالية .

و بناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 21/02/2017 حضرتها ذة / (اج.) عن ذ (ز.) و ذ / (ش.) عن ذ / وديع (ن.) بينما رجع استدعاء السيد لحسن (ح.) بأنه لم يعد يتردد على المحل منذ أربع سنوات. في حين أكد الحاضران محرراتهما السابقة فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 07/03/2017 قصدر القرار بتأييد الامر المستأنف استنادا على العلل الآتية:

حيث أسس الطاعن استئنائه على الأسباب المبسطة أعلاه .

" و حيث إن البين من الرجوع إلى وثائق الملف أن البيع بالمزاد العلني قد انصب على العقار و على الأصل التجاري بجميع عناصره المادية و المعنوية بما فيها حق الإيجار والذي تم تقويمه وفقا لتقرير الخبير السيد محمد سيبا في مبلغ 1.551.600,00 درهم ، أما فيما يتعلق بالزبناء والاسم و السمعة التجاري فقد فقدت لكون الشركة كانت متوقفة من العمل منذ سنوات طويلة ، و لم يبقى من الأصل التجاري إلا المنقولات موضوع ملف التنفيذ عدد 311/2016 و التي وقع بيعها بالمزاد العلني بتاريخ 25/11/2016.

و حيث إنه يبدو من محضر إرساء المزاد المنجز بتاريخ 25/11/2016 أن هذه المنقولات لا تشكل ظاهريا عناصر مهمة في الأصل التجاري و بالتالي فإنها أصبحت تعيق حرية المستأنف في التصرف في ملكه علاوة على أن حقوق المستأنف تنتقل إلى منتج البيع مما يكون معه الأمر المستأنف قد صادف الصواب مما ينبغي تأييده ورد الاستئناف لعدم وجاهته و تحميل المستأنف الصائر . "

فتقدم الطاعن بالنقض في القرار المذكور فصدر قرار محكمة النقض المثار الى مراجعه أعلاه بالنقض والاحالة بعلة ان محكمة الاستئناف مصدرة القرار اصدرت قرارها دون ان تميز بين مسطرة بيع العقار موضوع الرسم العقاري عدد 50603/01، التي تمت في اطار ملف التنفيذ رقم 371/2011، وافضت الى شراء المطلوب العقار المذكور، وبين مسطرة بيع الاصل التجاري المملوك لشركة (ف. ا. ب. ك.)، المستغل بذلك العقار المباشرة في ملف التنفيذ عدد 140/2015، الذي تعتبر المنقولات المتنازع فيها من بين عناصره المادية، او تناقش ما وقع التمسك به من ان شراء المطلوب اقتصر على العقار ، دون الاصل التجاري المدرجة المنقولات المتنازع بشأنها ضمن عناصره المادية، الذي كان موضوع بيع قضائي مستقل، وتحدد على ضوء كل ما ذكر ما ان كان ذلك الشراء كاف للقول بأحقية المطلوب في الاستفادة من مسطرة البيع المقررة بمقتضى الفصل 447 من ق.م.م من عدمه، فجاء بذلك القرار موسوما بنقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه وغير مرتكز على اساس، مما يتعين معه التصريح بنقضه.

وعقب الطاعن بعد النقض بجلسة 17-10-2019 انه سبق له ان اوضح ان العقار موضوع ارساء المزاد العلني موضوع ملف التنفيذ عدد 371/2011 والذي تعود ملكيته للسيد لحسن (ح.) مثقل بأصل تجاري تستغله شركة (ف. ا. و. ب.) المسجل بالسجل التجاري [المرجع الإداري] والكائن بزئقة [العنوان] الدار البيضاء، والذي رسي به المزاد على السيد مصطفى (ر.)، في حين ان الاصل التجاري والذي تعود ملكيته لشركة (ف. ا. و. ب.) والذي تعتبر المنقولات المطلوب بيعها من طرف السيد مصطفى (ر.) هي من عناصره المادية كان موضوع بيع اجمالي لحكم صادر لفائدته تحت عدد 626 بتاريخ 21/01/2015، ملف تنفيذ عدد 140/2015 بعد اجراء خبرة عليه من طرف الخبير السيد محمد سيبا حدد بمقتضاها قيمة عناصره المادية في مبلغ 10.550,00 درهم وقيمة العناصر المعنوية في مبلغ 1.551.600,00 درهم، كما تم اعداد محضر وصف الاصل التجاري المذكور بتاريخ 16/02/2016، وان تفويت هاته المنقولات المملوكة لشركة (ف. ا. و. ب.) وحدها والتي تعتبر من العناصر المادية للأصل التجاري موضوع البيع بالمزاد العلني سيضر مصالح الطاعن وان القرار المطعون فيه لم يناقش في تعليقه ان الشراء المطلوب من طرف السيد مصطفى (ر.) اقتصر على العقار فقط، دون الاصل التجاري

المندرجة المنقولات المتنازع بشأنها ضمن عناصره المادية، والذي كان هو الآخر موضوع بيع قضائي مستقل، وان محكمة الدرجة الثانية لم تبين ايضا كما لم تحدد في تعليها ما اذا كان شراء مصطفى (ر.) للعقار بالمزاد وحده كاف لاستفادته من احقية المطالبة في بيع المنقولات المملوكة لشركة (ف. ا. و. ب.) بالمزاد العلني من عدمه، الشيء الذي اغفله ايضا القرار الاستئنافي ولم يتناوله في حيثيات تعليه، وان قرار محكمة النقض اسس نقضه على كون محكمة الاستئناف لم تناقش هذه الدفوعات رغم ما يمكنه ان يكون ان يكون لها من تأثير على مسار النزاع، مما يجعل قرارها هذا جديرا بالنقض لانعدام التعليل من الناحية الواقعية والقانونية، وان ما ذهبت اليه محكمة الاستئناف من تعليل يكون قد شابه الفساد لانه من جهة اولى لم يميز بين مسطرة بيع العقار بالمزاد العلني لشخص ذاتي ومسطرة بيع الاصل التجاري بالمزاد العلني لشخص معنوي.

وانه من جهة ثانية فإن القرار الاستئنافي لم يحدد ايضا ما اذا كان شراء العقار بالمزاد يخول للسيد مصطفى (ر.) احقية المطالبة ببيع المنقولات بالمزاد العلني، وان ما ورد اعلاه وبصدور قرار محكمة النقض في النازلة والقاضي بنقض القرار الاستئنافي المطعون فيه من طرف الطاعن يستدعي من المحكمة ارجاع الامور الى نصابها بمجازاة قرار محكمة النقض الوجيه لهذه الاسباب يلتمس الطاعن القول والحكم بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وعقب المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 24/10/2019 ان المستأنف تقدم بمقال تدخل اختياري خلال المرحلة الابتدائية بصفة مالكا للأصل التجاري موضوع النزاع حيث رسا عليه المزاد بتاريخ 09-11-2016 .

وانه بهذه الصفة تقدم بمقال الطعن بالاستئناف موضوع الدعوى الحالية، إلا ان صفته هذه قد اصبحت منتفية في نازلة الحال، وذلك بعد ان قام بتفويت الاصل التجارية موضوع النزاع الى الغير وانه اشعره بهذا التفويت بواسطة اشعار شبه قضائي مؤرخ في 06-03-2019 توصل به بتاريخ 11-03-2019 اخبره فيه بأنه قام بتفويت الاصل التجاري بجميع عناصره المادية والمعنوية المسجل بالسجل التجاري تحت [المرجع الإداري] الى شخص آخر يسمى لحسن (اب.)، ومن ثم فإن صفته أصبحت منتفية في الدعوى الحالية وانه من الثابت قانونا ان الصفة تعتبر من النظام العام تثيرها المحكمة تلقائيا ولو لم يثرها الاطراف، مما يصبح معه والحالة هذه الاستئناف الحالي غير مقبول على حالته.

احتياطيا في الموضوع ان محكمة النقض قضت بنقض القرار الاستئنافي المطعون فيه من طرف المستأنف بعله ان المحكمة مصدرته لم تناقش ما وقع التمسك به من طرف المستأنف من شراء المطلوب أي ( العارض) اقتصر على العقار دون الاصل التجاري المندرجة المنقولات المتنازع بشأنها ضمن عناصره المادية الذي كان موضوع بيع قضائي مستقل ، وان مناقشة هذه النقطة القانونية اصبحت غير ذي موضوع وذلك لأن الطرف المستأنف كما سبقت الاشارة الى ذلك لم تعد له الصفة في الدعوى الحالية لكونه قام بتفويت الاصل التجاري للغير وذلك بعدما رسا عليه المزاد وحازه حيازة مادية ، وانه تقدم بدعوى قضائية في مواجهة المستأنف عليه من اجل افراغه من العقار المستغل به هذا الاصل التجاري، وانه بتاريخ 14-11-2017 اصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما عدد 10344 قضى بافراغ المدعى عليه السيد مصطفى (ر.) هو من يقوم مقامه او بإذنه من المحل الكائن بزقة [العنوان]، وهو المحل المستغل به الاصل التجاري موضوع النزاع، وان هذا الحكم تم تأييده استئنافيا وباشر فيه الطرف المستأنف اجراءات التنفيذ في مواجهته كما تقدم بدعوى اخرى في مواجهته من اجل مطالبته بالتعويض، وانه بتاريخ 04-07-2019 اصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء في مواجهته حكما تحت عدد 6810 في الملف رقم 1746/8205/2019 قضى بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 472083,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وان هذا الحكم اصبحت نهائيا ومكتسبا لحجية الامر المقضي به بعدما لم يتم الطعن فيه من الطرفين.

لهذه الاسباب يلتمس الحكم برفض الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على اساس قانوني وموضوعي سليم وارفق مقاله بصورة من اشعار بالتفويت وصورة من محضر التبليغ.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 9-3-2020 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 23-3-2020 مددت لجلسة 27-4-2020 مددت لجلسة 06/2020-22.

حيث قضت محكمة النقض بنقض القرار الاستئنافي بعلة ان المحكمة لم تميز بين مسطرة بيع العقار موضوع الرسم العقاري عدد 50603/01 التي تمت في اطار ملف التنفيذ عدد 371/2011 وافضت الى شراء المطلوب العقار المذكور وبين مسطرة بيع الاصل التجاري المملوك لشركة (ف. ا. ب. ك.) المستغل بذلك العقار المباشرة في ملف التنفيذ عدد 140/2015 التي تعتبر المنقولات المتنازع فيها من بين عناصره المادية او تناقش ما وقع التمسك به من ان شراء المطلوب اقتصر على العقار المنوه عنه دون الاصل التجاري المندرجة المنقولات المتنازع بشأنها ضمن عناصره المادية الذي كان موضوع بيع قضائي مستقل وتحدد على ضوء كل ما ذكر ما ان كان ذلك الشراء كاف للقول بأحقية المطلوب في الاستفادة من مسطرة البيع المقررة بمقتضى الفصل 447 من ق.م.م من عدمه فجاء بذلك القرار موسوما بنقص التعليل المعد بمثابة انعدامه وغير مرتكز على اساس مما يتعين معه التصريح بنقضه.

وحيث ان محكمة الاستئناف ملزمة بالتقيد بنقطة الإحالة عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق.م.م.

وحيث انه وبخصوص ما تمسك به المستأنف عليه بعد النقض بعدم قبول الاستئناف شكلا بعدما اصبحت مصلحة الطاعن منتفية بعدما قام بتفويت الاصل التجاري موضوع النزاع للغير فهو مردود طالما ان صفة ومصلحة الطاعنة ظلت قائمة وثابتة منذ تقديم المقال الاستئنافي الحالي بتاريخ 31-10-2016 وصدور القرار الاستئنافي المنقوض في 7-3-2017 وايضا منذ تقديم طلب النقض في 5-9-2017 وباعتبار ان الاشعار بالتفويت لم يتم إلا بتاريخ 11-3-2019 وبالتالي وباعتبار ان المحكمة ملزمة بالبت مع التقيد بنقطة الاحالة مما يبقى معه الدفع بانعدام الصفة غير مبرر ويتعين رده.

وحيث انه وبخصوص موضوع النزاع فالثابت من خلال وقائع النازلة ان المستأنف عليه قد انتقلت اليه ملكية العقار موضوع الرسم العقاري عدد 50603/01 وذلك عن طريق شراءه بالمزاد العلني وان انتقال الملكية قد تمت في اطار مسطرة التقيد رقم 371/2011 وان الثابت ايضا ان العقار المذكور كان يستغل به اصل تجاري مملوك لشركة (ف. ا. ب. ك.) والذي انتقلت ملكيته عن طريق بيعه بالمزاد العلني لفائدة الطاعن في اطار ملف التنفيذ عدد 140/2015 وبالتالي فإن المنقولات المتواجدة بالاصل التجاري موضوع الدعوى الحالية تعتبر من مشتملات الاصل التجاري المادية الى جانب باقي العناصر الاخرى وان تواجد الاصل التجاري بالمحل ثابت بمقتضى دفتر التحملات والخبرة المنجزة في اطار الملف التنفيذي عدد 371/2011.

وحيث انه وبخصوص تمسك المستأنف عليه بأن الطاعن قد فوت الاصل التجاري للغير وانه قد استصدر في مواجهته حكما نهائيا بافراغه وكذا حكم بأداء التعويضات عن ضياع الارباح فبقى ادعاءات مردودة على مثيرها طالما ان النزاع موضوع الدعوى يتعلق ببيع منقولات مندرجة ضمن عناصر الاصل التجاري وان بيعها اصبح غير مبرر اعتبارا للحثيات اعلاه طالما ان بيعها من شأنه الاضرار بملكية الاصل التجاري والانقاص من قيمته وطالما ايضا ان الحكم ببيعها اصبح غير ذي موضوع بعد صدور الحكم بافراغ المستأنف عليه من الاصل التجاري بمقتضى قرار نهائي.

وحيث ان الثابت قانونا أن مسطرة بيع العقار لا علاقة لها بمسطرة بيع الاصل التجاري المندرجة المنقولات المتنازع بشأنها ضمن عناصره المادية والذي كان موضوع بيع قضائي مستقل.

وحيث ان شراء المستأنف عليه للعقار موضوع البيع بالمزاد العلني غير كاف للقول بأحقية في الاستفادة من مسطرة البيع المقررة بمقتضى الفصل 447 من ق.م.م بعدما ثبت ان الاصل التجاري المنشأ بالعقار كان بدوره موضوع بيع اجمالي بمقتضى حكم لفائدة الطاعن تحت عدد 626 بتاريخ 21-1-2017 ملف التنفيذ عدد 140/2015 وان هذا الاصل يشتمل على مجموعة من العناصر المادية والمعنوية والمحددة بمقتضى الخبرة المنجزة عليه من طرف الخبير محمد سيبا هذا فضلا على ان المستأنف عليه لم تدعم ادعاءه بما يتبث اي حق له على الاصل التجاري موضوع النزاع وبالتالي فإن قبول طلب بيع المنقولات المادية التي تدخل ضمن عناصر الاصل التجاري من شأنه الاضرار بمالك الاصل التجاري الجديد الذي انتقلت اليه الملكية وفقا لما سبق الاشارة اليه اعلاه مما يبقى معه الحكم مجانيا للصواب فيما قضى به ويتعين معه التصريح بالغائه والحكم من جديد برفض الطلب.

وحيث يتعين ابقاء الصائر على المستأنف عليه.

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا .

بعد النقض والاحالة

في الشكل: بقبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الاول الصائر.