

**La demande de vente judiciaire
d'un fonds de commerce est
recevable dès lors que le
créancier a préalablement
engagé une procédure de saisie-
exécution sur les biens meubles
du débiteur (CA. com.
Casablanca 2021)**

Identification			
Ref 67724	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5093
Date de décision 20211026	N° de dossier 2021/8205/3759	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Fonds de commerce, Commercial		Mots clés Vente judiciaire, Saisie-exécution, Saisie conservatoire, Recouvrement de créance, Fonds de commerce, Créance commerciale, Confirmation du jugement, Conditions de la vente du fonds de commerce, Autorité de la chose jugée	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement autorisant la vente globale d'un fonds de commerce, la cour d'appel de commerce se prononce sur les conditions procédurales de cette mesure d'exécution. Le tribunal de commerce avait ordonné la vente aux enchères publiques du fonds d'une débitrice pour le recouvrement d'une créance commerciale devenue définitive.

L'appelante soulevait la violation de l'article 113 du code de commerce, arguant de l'absence de saisie-exécution préalable et d'un défaut de sommation de payer. La cour écarte toute contestation relative à la créance, celle-ci étant établie par une décision ayant acquis l'autorité de la chose jugée et confirmée par la Cour de cassation.

Elle retient que le créancier avait bien procédé à une saisie conservatoire sur le fonds de commerce et diligenté une saisie-exécution sur les biens mobiliers qui le garnissaient. La cour juge dès lors que la demande de vente globale du fonds constitue une voie d'exécution légale ouverte au créancier saisissant en application de l'article 113 du code de commerce.

Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة السيدة غزلان (ب.) بواسطة محاميها بمقال استئنائي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 29/06/2021 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 3507 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/04/2021 في الملف رقم 50/8205/2021 القاضي بالإذن بالبيع الإجمالي لأصلها التجاري صيدلية (ن.) الكائنة ب [العنوان] الدار البيضاء والمسجل بالسجل التجاري تحت [المرجع الإداري] بجميع عناصره المادية والمعنوية وذلك بعد استصدار أمر قضائي بإجراء خبرة تقويمية لتحديد الثمن الافتتاحي لانطلاق عملية البيع بالمزاد العلني، وتكليف قسم التنفيذ بهذه المحكمة بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها في الفصول 115 و116 و117 من مدونة التجارة وجعل الصوائر امتيازية من عملية البيع، وفي حالة فشلها تبقى على عاتق المستأنفة وجعل الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل وجعل صائر الدعوى على عاتقها.

في الشكل :

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 16/06/2021 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنائي، وبادرت إلى استئنافه بتاريخ 29/06/2021 أي داخل الأجل القانوني، واعتبارا لتوفر الاستئناف على باقي الشروط الشكلية المتطلبية صفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية شركة (ص.) تقدمت بواسطة نائبيها بمقال افتتاحي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها دائنة للسيدة غزلان (ب.) بمبلغ 116.281,48 درهم ناتج عن كمبيالات غير مؤداة، وأنها استصدرت أمرا بالأداء بتاريخ 20/05/2019 في الملف عدد 1654/8102/2019 تحت عدد 1654 قضى بأداء المدعى عليها لها مبلغ 116.281,48 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحلول وصل مبلغ الدين إلى 120.261,48 درهم، وتم الطعن فيه بالتعرض، فصدر على إثره حكم تحت عدد 10060 بتاريخ 29/10/2019 في الملف عدد 7352/8216/2019 قضى برفض التعرض، فطعن فيه بالاستئناف حيث صدر بشأنه قرارا استئنافيا تحت عدد 1294 بتاريخ 16/06/2020 قضى بعدم قبول الاستئناف، وان المدعية خوفا من ضياع حقوقها وحفاظا على مصالحها، تقدمت بطلب من أجل إجراء حجز تحفظي على الأصل التجاري المسمى صيدلية (ن.) المملوك للمدعى عليها والمسجل بالسجل التجاري تحت [المرجع الإداري] بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء وذلك ضمنا لأداء مبلغ الدين المذكور حيث صدر بشأنه أمرا بالحجز تحت عدد 13743 بتاريخ 20/05/2019 في الملف عدد 13743/8106/2019، وان المدعى عليها امتنعت عن تنفيذ الأمر بالأداء المشار إليه أعلاه حسب ما هو ثابت من خلال محضر الامتناع المرفق طيه الشيء الذي دفع بالمدعية إلى أن تبتعث للمدعى عليها برسالة إنذارية تحتها بمقتضاها بأداء الدين المذكور لكن بقيت بدون جدوى ، ملتزمة بالحكم ببيع الأصل التجاري لصيدلية (ن.) المسجل بالسجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت [المرجع الإداري] بيعا إجماليا مع المعدات وكل ما يمكن بيعه قانونا بالمزاد العلني مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وجعل الصائر على من يجب.

وبناء على مذكرة جوابية مرفقة بوثائق المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبيها بجلسة 16/03/2021 جاء فيها أنها لا تمتنع عن أداء مبلغ الدين كما تزعم المدعية، بل أن الظرف الوبائي وما خلفه من ركود اقتصادي هو من اضطر المدعى عليها لتأجيل أداء

أقساطها المستحقة بمقتضى الكمبيالات موضوع الدين، ومن أجل ذلك فقد التجأت إلى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالبيضاء بتاريخ 16/11/2020 من أجل تمثيها بإمهال قضائي قصد أداء ديونها المتخلدة في ذمة المدعية، وأنه إلى غاية يومه لم يصدر حكما بذلك والملف مدرج لجلسة 29/03/2021، ونظرا لوضعيتها المادية غير المستقرة و لظروف الجائحة حيث أن المدعى عليها هي الأخرى مدينة لزبنائها بمبالغ مالية عديدة تعذر عليهم سدادها، وانها دأبت على أداء ديونها إلى غاية عسرها عن ذلك بسبب الظرف الوبائي، وان المدعى عليها وحرصا منها على عدم مناقشة موضوع الدعوى أمام القضاء الاستعجالي، فانها تنهي إلى علم المحكمة أنها قد تقدمت بالطعن بالنقض في القرار الاستئنافي تحت عدد 1294 الصادر بتاريخ 16/06/2020 في الملف الاستئنافي عدد 492/8223/2020، وأن محكمة النقض لازالت لم تصدر قرارها، ملتزمة أساسا رفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر واحتياطيا إيقاف البث في طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري إلى حين استصدار مقرر نهائي فيما يتعلق بطلب الإمهال القضائي المقدم من المدعى عليها بتاريخ سابق على طلب المدعية وحفظ حقها في التعقيب.

وبعد تعقيب المدعية واستيفاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المطعون فيه خرق الفقرة الأولى من المادة 113 من مدونة التجارة، ذلك أن شروط البيع المنصوص عليها في المادة المذكورة غير متحققة في نازلة الحال على اعتبار أن طلب بيع الأصل التجاري بناء على طلب من الدائن يتوقف على مباشرة حجز تنفيذي مسبق من طرف الدائن المذكور. كما أنه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد سلوك المستأنف عليها لإجراء من إجراءات التنفيذ التي يتوقف عليها طلب الاستجابة لبيع الأصل التجاري. ومن جهة أخرى، فإن الحجز التحفظي لا يعتبر إجراء من إجراءات الحجز التنفيذي بدليل أن الحجز التنفيذي منظم في قانون المسطرة المدنية بموجب الفصل 459 وما يليه وبشكل مستقل عن الحجز التحفظي المنظم بموجب الفصول 452 إلى 458 من نفس القانون، إذ أن الفقرة الثالثة من المادة 113 من مدونة التجارة تنص على أن صدور الحكم القاضي ببيع الأصل التجاري يوقف متابعة إجراء الحجز التنفيذي. فالثابت مما سبق أن الشرط الذي يتوقف عليه البيع الإجمالي للأصل التجاري بناء على طلب من الدائن هو مباشرة إجراء حجز تنفيذي من ذي قبل غير متحقق في نازلة الحال. وبخصوص خرق الحكم المطعون فيه للفقرة الثانية من المادة 113 من مدونة التجارة التي توجب قبل الإذن بالبيع إشعار المدين بالأداء ومنحه أجلا من أجل ذلك، وبالرجوع إلى وثائق الملف يتبين أنه لا يوجد ضمنها أي إنذار من المحكمة أو من يقوم مقامها أو حتى من الدائن قبل الحكم بالبيع. وبخصوص فساد التعليل الموازي لاعدامه، فإن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بعين الاعتبار ظروف المديونية المزعومة على اعتبار أن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء قد طالها التقادم وهو ما دفعت به العارضة في طعنها بالتعرض ضد الأمر بالأداء المذكور ولازالت تتمسك به حاليا أمام محكمة النقض التي لم تصدر قرارها بعد. هذا فضلا على أن العارضة لا تمنع في تنفيذ الأمر بالأداء المذكور إنما التمسست فقط بإيقافه إلى حين صدور قرار محكمة النقض، أضف إلى ذلك أن الظروف التي باشرت فيها المستأنف عليها تنفيذ الأمر بالأداء واكبت ظهور وباء كوفيد 19 وما صاحبه من تداعيات اقتصادية إذا لم يصدر القرار الاستئنافي الذي تطلب المستأنف عليها تنفيذه إلا في 16/06/2020 ولم تباشر إجراءات تنفيذه إلا بعد أزمة كورونا التي استحال معها على العارضة توفير المبلغ موضوع التنفيذ. كما أن العارضة حسنة النية، إذ تدافع عن حقوقها بحسن نية، لهذه الأسباب تلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الأولى الصائر.

وبجلسة 28/09/2021 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مفادها أساسا من حيث الشكل أن المستأنفة أغفلت إدخال بنك (ش.م.) في الدعوى الشيء الذي يشكل عيبا شكليا طال المقال الاستئنافي يستوجب الحكم بعدم قبوله شكلا. واحتياطيا من حيث الموضوع، فإن المستأنفة عابت على الحكم المستأنف كونه خرق مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 113 من مدونة التجارة، والحال أن الدفع بعدم قبول الطلب يعتبر من الدفوعات الشكلية التي يجب إثارتها قبل كل دفع أو دفاع في الجوه ولا اعتبر غير مقبولة حسب ما ينص عليه الفصل 49 من ق.م.م. علما أن هذا الدفع لم يثر في المرحلة الابتدائية بل أثير وفق المقال الاستئنافي الشيء الذي يتعين معه عدم قبوله. ومن جهة أخرى، فإن ما عابته المستأنفة من كون الحكم المطعون فيه خرق مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 113 من

مدونة التجارة لا يستند على أساس قانوني سليم، ذلك أن الحكم المطعون فيه حينما قضى بالبيع الإجمالي للأصل التجاري دون أن تباشر العارضة حجزا تنفيذيا قبل مباشرة البيع الاجمالي يكون قد صادف الصواب فيما قضى به لأن المقصود بمباشرة الحجز التنفيذي هو الحجز التنفيذي على منقولات المدين وليس على الأصل التجاري برتمته الذي يعتبر منقولاً معنوياً وفق ما نصت عليه المادة 79 من مدونة التجارة، وهو ما سارت عليه مجموعة من القرارات الصادرة عن محكمة النقض، ومادام أن الأمر يتعلق وفق المادة المذكورة بالحجز التنفيذي على المنقولات، فإن هذه المادة غير واجبة التطبيق في النازلة الحالية لأن موضوع البيع هو بيع الأصل التجاري برتمته الذي لا يعتبر منقولاً مالياً بل هو منقولاً معنوياً طبقاً للمادة 79 من مدونة التجارة، ومادامت مباشرة إجراءات الحجز التنفيذي تخص المنقولات فقط فقد سبق للعارضة أن باشرت مسطرة الحجز على المنقولات أسفرت عن تحرير محضر من طرف المفوض القضائي يشير إلى عدم وجود منقولات كافية وذات قيمة للحجز، خاصة وأن الأصل التجاري المراد بيعه هو عبارة عن صيدلية، علماً أن السلع المتواجدة بالصيدليات عبارة عن أدوية التي لا يمكن حجزها قانوناً. وبخصوص خرق الحكم المستأنف لفقرة الثانية من المادة 113 من مدونة التجارة، فإنها في المرحلة الابتدائية أدلت بجلسة 16/02/2021 برسالة مرفقة بمجموعة من الوثائق من بينها نسخة من إنذار بأداء مبلغ الدين مع محضر تبليغ محرر من طرف مفوض قضائي، مما تبقى معه هذه الدفوعات مجرد دفع واهية تفتقر للمصادقية الهدف منها التملص من أداء الدين. وبخصوص الدفع بفساد التعليل الموازي لانعدامه، على أساس أنه لم يأخذ بعين الاعتبار التقادم الذي طال الكمبيالات سند الدين ومجموعة من الدفوعات التي لا فائدة من إثارتها ولا ترى العارضة أي جدوى من مناقشتها بعد أن أصبحت المديونية ثابتة بمقتضى قرار استئنافي اكتسب حجية الأمر المقضي به وقرار تحت عدد 314 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 11/05/2021 في الملف عدد 2021/101 القسم الأول الغرفة التجارية قضى برفض الطلب، لهذه الأسباب تلتمس أساساً الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلاً. ومن حيث الموضوع الحكم بعدم قبول الدفع المتعلق بعدم احترام مقتضيات الفقرة الأولى من المادة 113 من مدونة التجارة لخرقه للمادة 49 من ق.م.م. ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم وتأييد الحكم المطعون فيه لصوابيته.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 28/09/2021 حضرت الأستاذة (م.) والأستاذ (ش.) عن الأستاذ (ك.) وحضرت الأستاذة (ع.) عن المستأنف عليها الأولى، وأدلت بالمذكرة الجوابية المشار إليها أعلاه، تسلمت الأستاذة (م.) نسخة منها، وأكدت ما سبق، وسبق أن تخلف البنك رغم التوصل، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 26/10/2021 مع تغيير المستشار المقرر.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسوطه أعلاه.

وحيث إنه وخلافاً لما أثارته الطاعنة، فإن المديونية ثابتة وتم الحسم فيها بمقتضى قرار نهائي وهو القرار الاستئنافي عدد 1294 الصادر بتاريخ 06/06/2020 في الملف رقم 492/8223/2020، والذي تم الطعن فيه بالنقض، فصدر القرار عدد 314 عن محكمة النقض بتاريخ 11/05/2021 في الملف عدد 101/2021 برفض النقض.

وحيث إنه ولضمان مبلغ الدين تم إجراء حجز تحفظي على الأصل التجاري للطاعنة كما باشرت المستأنف عليها حجزاً تنفيذياً على المنقولات المتعلقة بالأصل التجاري موضوع الدعوى، كما هو ثابت أيضاً من خلال المحضر المنجز بتاريخ 16/09/2020.

وحيث إن المادة 113 من مدونة التجارة تمنح للدائن الذي يباشر حجزاً تنفيذياً على الأصل التجاري حق المطالبة ببيعه بالمزاد العلني لاستخلاص دينه.

وحيث إن طلب بيع الأصل التجاري يعتبر وسيلة منصوص عليها قانوناً تخول للدائن استخلاص ما هو بذمة الطاعنة.

وحيث ولما ذكر تبقى أسباب الاستئناف غير جدية والحكم المستأنف الذي قضى ببيع الأصل التجاري بالمزاد العلني من أجل استيفاء المستأنف عليها لدينها قد جاء في محله ومرتكز على أسس قانونية، مما يتعين تأييده.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الاستئناف.

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