L’ouverture d’une procédure collective ne peut se substituer aux voies d’exécution ordinaires pour le recouvrement d’une créance (CA. com. Casablanca 2021)

Identification			
Ref 67743	**Juridiction** Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 5167
Date de décision 20211028	**N° de dossier** 2021/8301/1144	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**

Abstract	
Thème Conditions d'ouverture de la procédure, Entreprises en difficulté	**Mots clés** Voies d'exécution, Rejet de la demande, Recouvrement de créance, Entreprises en difficulté, Demande d'ouverture par un créancier, Confirmation du jugement, Conditions d'ouverture de la procédure, Cessation des paiements, Caractère subsidiaire de la procédure collective, Appel du ministère public
Base légale	**Source** Non publiée

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant déclaré irrecevable une demande d'ouverture de procédure de redressement judiciaire, la cour d'appel de commerce se prononce sur le caractère subsidiaire des procédures collectives par rapport aux voies d'exécution de droit commun. Le ministère public, appelant principal, soutenu par le créancier en son appel incident, faisait valoir que le premier juge aurait dû user de ses pouvoirs d'investigation, au visa de l'article 577 du code de commerce, pour établir la cessation des paiements. La cour retient cependant que les procédures de traitement des difficultés de l'entreprise ne sauraient servir de moyen de contrainte pour obtenir l'exécution d'un titre. Elle relève que le créancier poursuivant, bien que titulaire d'un titre exécutoire, ne justifiait pas avoir épuisé les diligences de notification et de saisie prévues par le droit commun pour recouvrer sa créance. Par conséquent, la cour juge prématuré le recours aux mesures d'instruction spécifiques aux procédures collectives. Faute de preuve d'une cessation des paiements caractérisée, le jugement d'irrecevabilité est confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد السيد وكيل الملك لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتصريح لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 08/02/2021 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 13/2021 الصادر بتاريخ 08/02/2021 في الملف رقم 7/8302/2021 و القاضي بعدم قبول الطلب .كما تقدم بتاريخ 11 مارس 2021 بمقال بأوجه الاستئناف .

وحيث تقدمت شركة (م. م.) بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 01 يوليوز 2021 بمقتضاه تستأنف فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه .

وحيث إن كلا من الاستئناف الأصلي و الاستئناف الفرعي قدم بدوره مستوفيا لشروطه الشكلية المقررة قانونا مما يستدعي التصريح بقبولهما شكلا.

و في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة (م. م.) تقدمت بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 13/01/2021 عرضت فيه أنها تقدمت في مواجهة المدعى عليها بشكاية بإصدار شيك بدون رصيد بمبلغ 300.000 درهما انتهت الإجراءات فيها بنشر برقية بحث ضد عبد الرحيم (أ.) بصفته الممثل القانوني للمدعى عليها كما أنها استصدرت في مواجهتها أمرا بالأداء في حدود مبلغ 227.347.20 درهما الممثل لقيمة ستة كمبيالات أرجعت إليها بدون أداء و انتهت الإجراءات فيه بإنجاز المفوض القضائي محضرا يفيد أن الشركة لم تعد تتواجد بالعنوان و أن الشركة قامت بتغيير مقرها الاجتماعي دون إعلام مدينيها بالمقر الجديد و دون التصريح به لدى السجل التجاري و نظرا لهذه الصعوبة و لعدم قدرة الشركة على الوفاء بالتزاماتها و حفاظا على مصلحة مصلحة كتلة الدائنين فإن المدعية مضطرة للجوء إلى طلب تدخل لمساعدة الشركة على معالجة مشاكلها . و التمست الحكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في حق المدعى عليها مع ما يترتب عن ذلك قانونا و أدلت بنسخة من أمرو نسخة الشكاية و محضر إخبار و نموذج ج .

و بناء على إدراج الملف إدراج بجلسة 01-02-2021 حضر نائب المدعية و أدلى السيد وكيل الملك بمستنتجاته الكتابية التي جاء فيها أن الوضعية التي آلت اليها المقاولة و فشلها عن إيجاد حل مع دائنيها بسبب عدم توفرها على اية إمكانية جدية من شأنها المساعدة على استمراريتها دليل على كون المقاولة تعاني من صعوبات و التمس بعد معاينة أن الشركة في حالة توقف عن الدفع الحكم بفتح المسطرة الجماعية في حقها مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية و بتطبيق القانون في حق رئيسها أو كل مسير تبت للمحكمة ارتكابه لأحد الأفعال المنصوص عليها في مدونة التجارة و باشعار النيابة العامة بالحكم فور صدوره .

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه السيد وكيل الملك لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء و ابرز في أوجه استئنافه أن المدعية أسست طلبها على أن المدعى عليها عجزت عن سداد الديون المستحقة عليها عند الحلول وأنها توجد في وضعية مالية مختلة وأنه من المعلوم أن مساطر المعالجة ليست وسيلة لإجبار المدين على الأداء والحصول على الديون ولا هي طرق من طرق تنفيذ الأحكام وإنما هي شرعت لمساعدة المقاولة على تجاوز ما يعترضها من صعوبات مالية وحماية الجانب الاقتصادي والاجتماعي المرتبط بها و نصت المادة 575 من م ت على أنه : تطبق مسطرة التسوية القضائية على كل مقاولة ثبت أنها في حالة توقف

عن الدفع. و إن كانت المادة 577 من م ت الزمت رئيس المقاولة بالإدلاء بمجموعة من الوثائق فإنها نصت في الفقرة الثانية على أنه يمكن للمحكمة، في جميع الأحوال، أن تأمر مباشرة بأي إجراء تراه مفيدا للتأكد من توقف المقاولة عن الدفع، بما في ذلك الإطلاع على الرغم من أي مقتضى تشريعي مخالف، على معلومات من شأنها إعطاء صورة صحيحة عن الوضعية الاقتصادية والمالية والاجتماعية للمقاولة، وذلك عن طريق مراقب الحسابات، إن وجد، أو ممثلي الأجراء أو إدارات الدولة وباقي أشخاص القانون العام أو مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، أو الهيئات المالية أو أي جهة أخرى.

وأن هذا الاجراء لا يمكن للمحكمة القيام به إلا بواسطة خبرة يعهد بها إلى خبير مختص و الذي يمكنه البحث في الوضعية المالية و الاجتماعية و الاقتصادية للمقاولة بالتنقل عبر الإدارات و باقي اشخاص القانون العام و مؤسسات الائتمان وفق ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 577 من م ت ، خاصة و أن المشرع اعطى للمحكمة السلطة على وضع يدها والأمر بفتح مساطر صعوبات المقاولة لما في ذلك من حفاظ على الاقتصاد الوطني و ضمان حقوق الدائنين المتمثلين في إدارة الضرائب و الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي و الأبناك و الأجراء و المزودين و أن الحكم بعدم قبول الدعوى من شانه أن يجعل رئيس المقاولة حر في التصرف في ما بقي من أموال الشركة وفق ما يحلو له دون رقيب كما أن فتح مساطر المعالجة في حق المقاولة يجعل ما بقي من أموال هذه الأخيرة تحت مراقبة السنديك و القاضي المنتدب و غرفة المشورة و أن هذه الرقابة هي التي تخول للمحكمة تمديد المسطرة في حق المسيرين إن ثبت في حقهم أي اخلالات في التسيير وتثبت حالة التوقف عن الدفع متى تحقق عجز المقاولة عن تسديد ديونها المستحقة المطالب بادائها بسبب عدم كفاية أصولها المتوفرة ، بما في ذلك الديون الناتجة عن الالتزامات المبرمة في إطار الاتفاق الودي .وأن مساطر معالجة صعوبات المقاولة تطبق على كل تاجر وكل حرفي وكل شركة تجارية كما أن هذه المادة اشترطت لتطبيق هذه المساطر أن تكون المقاولة في حالة عجز عن سداد الديون المستحقة عند الحلول أي وجود عجز وحصول اختلال في وضعيتها المالية . بعبارة أخرى وجود دين ثابت وحال الأداء ومطالب به وتكون المقاولة قد فقدت ائتمانها التجاري وأصبحت عاجزة عن سداد ديونها الشرط الأساسي لافتتاح المسطرة . وأن محكمة النقض الفرنسية في إطار تعريفها لواقعة التوقف عن الدفع صرحت بأنه هو عجز المدين في مواجهة الديون المستحقة بأصوله الموجودة والقابلة للتصرف كما ذهبت محكمة النقض المصرية في إحدى قراراتها (التوقف عن الدفع هو الذي ينبئ عن مركز مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض بها حقوق دائنيه إلى خطر محدق أو كثير الاحتمال). وأن المحكمة تقضي بالتسوية القضائية إذا تبين لها أن وضعية الشركة ليست مختلة بشكل لا رجعة فيه والا فتقضي بالتصفية القضائية إذا تبين لها من تصريحات رئيس المقاولة وبعد دراستها لوثائق الملف أثناء جلسة البحث الدقيق بخصوص الوضعية المالية والاقتصادية والاجتماعية والمحاسبية والقانونية أن هناك انطباعا حقيقيا على كون المقاولة أصبحت في حالة ميئوس منها وأن هذه الحالة يستحيل تجاوزها . كما أنه بالرجوع إلى النموذج ـ ج – الخاص بالشركة المستأنف ضدها يتبين أن هناك عدة حجوزات على أصلها التجاري بمبالغ مهمة و عليها حجوزات تحفظية لضمان أداء تلك المبالغ كما يتبين من خلال النموذج ـ ج ـ المرفق الأمر الذي يتعين معه اعتبارها متوقفة عن الدفع و بالتالي وجب فتح المسطرة الجماعية في حقها .و التمست الحكم بفتح المسطرة الجماعية في حقها مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية و بتطبيق القانون في حق رئيسها أو كل مسير ثبت للمحكمة ارتكابه لاحد الأفعال المعتبرة اخلالات في التسيير وفق مدونة التجارة. وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف و نسخة من صك الاستئناف و مستخرج من نموذج "ج" .

و بناء على مقال الاستئناف الفرعي المقدم من شركة (م. م.) المؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 01 يوليوز 2021 و الذي أوردت فيه ان السيد وكيل الملك تقدم بمقال يرمي الى استئناف الحكم رقم 13 ملتمسا إلغاء الحكم المستانف فيما قضى به و بعد التصدي البحث في وضعية المقاولة القانونية و المالية والمحاسبية و بعد المعاينة انها في حالة توقف عن الدفع الحكم بفتح مسطرة الجماعية في حقها مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية .و ان العارضة بدورها تؤكد كل ما جاء في مقال استئناف السيد وكيل الملك.وأن الشرط الوحيد المنصوص عليه قانونا لفتح مسطرة التسوية القضائية هو أن تكون المقاولة في حالة عجز عن سداد الديون وهو الأمر الثابت من اوراق الدعوى.و حفاظا على مصلحة كتلة الدائنين. ولان وضع الشركة المستانف عليها اصبح ميئوسا منه. ، فإنها تلتمس الحكم بالغاء الحكم الابتدائي و بعد التصدي الحكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في حق شركة (ت. ت. ك. د. ي.) المعروفة بالايجازالفرنسي (ت. ت. ك. د. ي.) شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي برقم [العنوان] بالدار البيضاء و المسجلة بالسجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت [المرجع الإداري] و بتحديد فترة التوقف عن الدفع و تعيين سنديك مع تحديد

مهامه في مراقبة اعمال التسيير وتكليفه بإعداد تقرير مفصل حول الموازنة المالية و الاقتصادية، الاجتماعية للمقاولة ، و اقتراح الحل المناسب لوضعيتها و الأمر بالتسجيل الفوري لملخص الحكم بالسجل التجاري للشركة و نشر اشعار بالحكم يدعو الدائنين الى التصريح بديونهم و بتطبيق القانون في حق رئيسها او او كل مسير ثبت للمحكمة ارتكابه لاحد الأفعال المعتبرة اختلالات في التسيير طبقا للقانون مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

و بناء على رجوع استدعاء المستأنف عليها شركة (م. م.) بملاحظة أنها انتقلت من العنوان .

و بناء على تبليغ الاستئناف الفرعي للنيابة العامة .

و بناء على اعتبار القضية جاهزة للبت و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 28/10/2021 .

محكمة الاستئناف

حيث عاب الطاعن على الحكم المستأنف عدم أخذه بعين الاعتبار مقتضيات المادة 577 من مدونة التجارة التي نصت على أنه يمكن للمحكمة أن تأمر بمباشرة أي إجراء تراه مفيدا للتأكد من وقوف المقاولة عن الدفع بما في ذلك المعلومات التي من شأنها إعطاء صورة عن الوضعية الاقتصادية و المالية و الاجتماعية للمقاولة.

وحيث إن أساس الدعوى المقامة من الدائنة الرامية الى فتح مسطرة التسوية القضائية في حق الشركة المستأنف عليها هو الامر الصادر في مواجهة هذه الأخيرة بأداء مبلغ 227.347,20 درهم الممثل لقيمة كمبيالات و كذا شكاية مقدمة من شركة (م. م.) في مواجهتها الى السيد وكيل الملك بالنصب و الاحتيال و اصدار شيك بدون رصيد وأن هذه الشكاية مجردة من المتابعة و ما يفيد مآلها . وأن الاعذار الموجه للمستأنف عليها من المفوض القضائي لأداء المبلغ المحكوم به رجع بملاحظة انتقلت من العنوان وأنه لا دليل بالملف على استنفاد باقي اجراءات التبليغ و التنفيذ المحددة قانونا خاصة أن نسخة السجل التجاري المدلى بها بالملف تفيد أنها صاحبة الأصل التجاري بالعنوان المبلغ به .

وحيث اعتبارا لذلك ولكون مساطر معالجة صعوبات المقاولة ليست وسيلة لجبر المدين على تنفيذ مقتضيات سند تنفيذي لوجود وسائل اخرى مقررة قانونا للاجبار عن التنفيذ فضلا على أنه ليس بالملف ما يثبت استنفاذ طرق تبليغ الحكم أو امتناع المحكوم عليها أو عدم وجود ما يحجز عليه من أموالها لسداد المبلغ المحكوم به وبالتالي يكون ما تمسك به الطاعن من إمكانية تفعيل مقتضيات المادة 577 من مدونة التجارة سابق لأوانه مما يجعل مستند الطعن غير مرتكز على أساس و يتعين رده .

في الاستئناف الفرعي:

وحيث تقدمت شركة (م. م.) باستئناف فرعي متبنية ما جاء في الاستئناف الأصلي .

وحيث تبعا لما تم بيانه أعلاه فإن الطعن غير مرتكز على أساس قانوني أو واقعي و يتعين رده .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة فرعيا صائر طعنها .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تصرح وهي تبت انتهائياعلنيا و غيابيا للمستأنف عليها.

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي .

في الموضوع :بردهما وتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه.