

**Réalisation de sûretés : le créancier peut poursuivre simultanément la vente du fonds de commerce et la saisie d'une garantie immobilière, sans que l'une des actions soit jugée prématurée (CA. com. Casablanca 2021)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 67601	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 4591
<b>Date de décision</b> 20210930	<b>N° de dossier</b> 2021/8205/2632	<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, Saisie immobilière, Réalisation de sûretés, Nantissement sur fonds de commerce, Garantie immobilière, Fonds de commerce, Cumul des poursuites, Créancier nanti, Action non prématurée, Absence d'ordre de priorité	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ordonnant la vente globale d'un fonds de commerce, la cour d'appel de commerce se prononce sur la possibilité pour un créancier de cumuler plusieurs procédures d'exécution pour le recouvrement d'une même créance. Le tribunal de commerce avait accueilli la demande de réalisation du nantissement sur le fonds de commerce.

L'appelant soutenait que l'action était prématurée au motif qu'une procédure de saisie immobilière était déjà engagée sur une garantie consentie par un tiers pour la même dette. La cour écarte ce moyen en retenant qu'aucune disposition légale n'interdit au créancier de poursuivre simultanément la réalisation de ses différentes sûretés.

Elle précise qu'il incombe au débiteur, pour faire obstacle à la seconde procédure, de prouver que la première a permis le désintéressement complet du créancier. La cour rappelle en outre, au visa de l'article 114 du code de commerce, que le droit de demander la vente du fonds nanti n'est pas subordonné au caractère définitif du jugement condamnant au paiement de la créance.

Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (ا. ف.) بواسطة محاميها الأستاذ أمين (م.) بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 04/05/2021 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 2346 بتاريخ 08/03/2021 في الملف عدد 10499/8205/2020 ، القاضي بالبيع الإجمالي للأصل التجاري موضوع الدعوى، المملوك للمدعى عليها على الأصل التجاري المدعو "(ا. ف.)" الكائن ب محج [العنوان] اسفي، المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 1321 بجميع عناصره بالمزاد العلني عن طريق كتابة الضبط بعد تحديد الثمن الإفتتاحي بواسطة خبرة لانطلاق المزاد ، وذلك إذا لم تؤد المدعى عليها ما بذمتها إلى غاية اليوم المعين للمزايدة والإذن للمدعية باستخلاص دينها المضمون بالرهن وقيام كتابة الضبط بالإجراءات المنصوص عليها في الفصول 115/116/117 من مدونة التجارة و بجعل الصائر امتيازيا مع تحميله للمدعى عليها

كما تقدمت نفس المستأنفة بمقال استئنافي ثاني من قبل دفاعها الأستاذ محمد (ق.) بتاريخ 11/05/2021 تستأنف بمقتضاه نفس الحكم

في الشكل :

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 26/04/2021 وبادرت إلى إستئنافه بتاريخ 04/05/2021 وتاريخ 11/05/2021 أي داخل أجله القانوني ، ونظرا لتوفر المقال الإستئنافي على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه بنك (ا.) تقدم بواسطة محاميه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 24/12/2020 ، عرض فيه أنه دائنة للشركة المدعى عليها بمبلغ 1.515.459,69 درهما ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي حسب كشف الحساب المحصور بتاريخ 31/08/2020، وأنه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معها بما فيها توجيه إنذار لها قصد الأداء، إلا أن ذلك بقي دون نتيجة، و أنه لضمان أداء ، الدين فإن الشركة المدعى عليها صادقت لفائدته على رهنين ، الأول رهن من الدرجة الثانية المسجل بالسجل التجاري تحت عدد: 381 بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ: 23/06/2016 ضمانا لأداء مبلغ: 1.650.000,00 درهم ، والثاني رهن من الدرجة الثالثة المسجل بالسجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 16 بتاريخ 10/01/2018 ، ضمانا لأداء مبلغ 1.000.000,00 درهم، وأن العارض محق في المطالبة بتحقيق الرهن وبيع الأصل التجاري المرهون وفقا لمقتضيات المادة 114 من مدونة التجارة . والتمس الحكم بتحقيق الرهن من الدرجة الثانية والثالثة على الأصل التجاري المدعو "(ا. ف.)" الكائن ب محج [العنوان] اسفي، المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 1321 بجميع عناصره المادية والمعنوية المرهون لفائدة بنك (ا.) المدعى سابقا البنك (م. ل. خ.) لضمان أداء ما مجموعه 2.650.000,00 درهم تضاف إليه الفوائد الاتفاقية والمصاريف والتوابع ، والإذن للعارض باستخلاص دينه مباشرة من كتابة الضبط بواسطة وصل تسلمه له بعد البيع مع الإشارة إلى أن الدين يشمل الأصل والفوائد والمصاريف طبقا للفقرة المذكورة وتعيين أحد السادة الخبراء المختصين قصد تحديد الثمن الانطلاقي لبيع الأصل التجاري أعلاه ، على أن يكون هذا الثمن قابلا للزيادة أو النقصان إلى ما لا نهاية، وتكليف قسم التنفيذ بالمحكمة التجارية بالإجراءات المنصوص عليها قانونا، والتصريح بأن مصاريف الدعوى بما في ذلك مصاريف البيع ستكون امتيازية وشمول الحكم بالتنفيذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لظروف النازلة وتحميل المدعى عليها الصائر. وأرفق

المقال بصورة من محضر الجمع العام ونموذج "ج" وكشف حساب وعقد فتح قرض وملحقه وقائمة تقييد رهن الأصل التجاري وطلب تبليغ إنذار ومحضر تبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل المدعى عليها بجلسة 08/12/2020 عرض فيها بواسطة نائبه بأنه بالفعل حصل المدعي على حكم بتاريخ 30/11/2020 قضى على كل من العارضة والكفيل بأدائهما تضامنا مبلغ 1.515.459,69 درهما وهو حكم لازال قابلا للطعن من طرفهما وأن العارضة منحت للمدعي كفالة عقارية قدمها الكفيل السيد (ب). تم تحديد قيمة انطلاق بيعه بالمزاد العلني في مبلغ 6.720.000,00 درهم وان المدعي يمارس حاليا إجراءات التنفيذ في إطار مسطرة الإنذار العقاري ، وأن البيع محدد بتاريخ 23/02/2021 وأن هذه الدعوى تبقى سابقة لأوانها والتمس اعتبار كون الدين المراد بيع الأصل التجاري بسببه ليس المبلغ الوارد بملتمس المقال ومن حيث الموضوع برفض الطلب واحتياطيا بعدم قبوله مع تحميل المدعي الصائر. وأرفق المذكرة بصورة من: حكم رقم 6602 وانذار عقاري ومن إعلان البيع بالمزاد العلني .

وبناء على مذكرة التعقيب التي أدلى بها الطرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 01/03/2021 تؤكد من خلالها إقرار المدعى عليها بمدىونها الثابتة في حقها إلى جانب كفيلها بسند قضائي وأن الحكم أصبح نهائيا وواجب التنفيذ حسب شهادة بعدم الاستئناف وأنها ملزمة بأداء دينها وأن البنك العارض لن يستخلص إلا ما هو مستحق له، ولم يستخلص أي مبلغ لا في إطار المسطرة الحالية ولا في إطار مسطرة تحقيق الرهن والتمس الحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى.

وحيث انه بعد انتهاء الإجراءات صدر بتاريخ 08/12/2021 الحكم موضوع الطعن بالإستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث تعيب الطاعنة الحكم بواسطة دفاعها الأستاذ أمين (م.) خرق الفصل 50 من ق.م.م، لأنه غير موقع من قبل رئيس الهيئة والقاضي المقرر وكاتب الضبط ، وان الحكم الصادر ضدها بتاريخ 30/11/2020 القاضي بأدائها لمبلغ 1.515.459,69 درهما ليس بحكم نهائي ولا يزال قابلا للطعن ، وأنها منحت للمستأنف عليها كفالة عقارية قدمها الكفيل (ب). وتم تحديد قيمة انطلاق البيع بالمزاد في مبلغ 6.720.000,00 درهم، وانه لا يمكن للفرد أن يستخلص حقوقه بواسطة الإنذار العقاري ويطالب بنفس الحقوق ، والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول الطلب أساسا واحتياطيا رفضه . وأرفق المقال بنسخة حكم وطى التبليغ ، كما تقدم دفاع المستأنفة الأستاذ محمد (ق.) باستئناف عرض فيه ان الطاعنة تتمسك بكونها منحت للمستأنف عليه كفالة عقارية قدمها الكفيل السيد محمد (ب). ، تتمثل في عقار تم تحديد انطلاق بيعه بالمزاد العلني ويمارس بشأنه مسطرة التنفيذ وانه إذا تم الشروع في تنفيذ الكفالة العقارية فليس من حق المدين المطالبة بالبيع الإجمالي للأصل التجاري إلا إذا لم يستخلص دينه كاملا في إطار الكفالة العقارية وتعذر عليه تنفيذها ، مما تبقى معه الدعوى سابقة لأوانها والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب . وأرفق المقال بنسخة حكم وصورة من طى التبليغ وصورة من إعلان بيع .

وبتاريخ 17/06/2021 تقدم دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية عرض فيها ان الحكم القاضي على المستأنفة وكفيلها صدر على وجه التضامن لفائدة البنك بمبلغ 1.515.459,69 درهما والذي يعتبر حجة قاطعة على الوقائع التي يتضمنها ، وان أموال المدين ضمانا عاما لدائنيه وان البنك كدائن مرتهن يحق له المطالبة بدينه عند حلول أجله بصفتين الأولى مستمدة من حقه في استرداد دينه باعتباره دائنا عابدا والثانية باعتباره دائن مرتهن، وان المستأنفة لم تدل بما يفيد استخلاص الدين ، والتمس رد الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف. وأرفق المذكرة بصورة من شهادة بعدم الإستئناف . كما تقدم دفاع المستأنف عليها بمذكرة ثانية بتاريخ 01/07/2021 يؤكد من خلالها ما ورد بمذكرته السابقة .

وبتاريخ 08/07/2021 تقدم دفاع المستأنفة الأستاذ أمين (م.) بمذكرة عرض فيها ان المستأنفة منحت للمستأنف عليها كفالة عقارية بمبلغ 6.720.000,00 درهم وهو مبلغ كاف لتغطية مجمل الدين ولا داعي لمواصلة إجراءات التنفيذ الجبري في حقها لأن المستأنف عليه يستخلص دينه من مسطرة الإنذار العقاري والتمس الحكم وفق المذكرة التعقيبية .

وبتاريخ 29/07/2021 تقدم دفاع المستأنف عليها بمذكرة إسناد النظر .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 16/09/2021 تخلف دفاع المستأنفة رغم الإمهال وحضر دفاع المستأنف عليها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة ، فتقرر حجزها للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 30/09/2021.

## محكمة الإستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم خرق الفصل 50 من ق.م.م، لأنه غير موقع من قبل رئيس الهيئة والقاضي المقرر وكاتب الضبط .

لكن حيث إن ما أدلت به المستأنفة من نسخة حكم هي مجرد نسخة مطابقة لأصل سلمت لها من قبل شعبة تسليم النسخ كما هو مضمن بها ، وليست المسودة المحتفظ بها بكتابة الضبط والتي تتضمن توقيع الرئيس والقاضي المقرر وكاتب الضبط ، مما يتعين معه رد الدفع المذكور .

وحيث انه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة من أن الحكم الصادر ضدها بأدائها للمستأنف عليه مبلغ 1.515.459,69 درهما ليس نهائي وقابل للطعن وانه لا يمكن استخلاص الدين مرتين بواسطة دعوى الأداء وبواسطة دعوى الإنذار العقاري ، فإن الدائن المرتهن يمكنه رفع دعوى الأداء ودعوى تحقيق الرهن لضمان أداء الدين سواء في دعوى واحدة استنادا للمادة 118 من مدونة التجارة أو من خلال مسطرتين متوازيتين، لأنه لا يوجد أي نص قانوني يمنع ذلك ، فضلا عن انه عند التنفيذ تتم مراعاة ما أسفرت عنه الإجراءات المسطرية المنفذة أولا، اما بخصوص النعي بعدم نهائية الحكم الصادر ضدها بالأداء، فإنه استنادا للمادة 114 من مدونة التجارة يكفي الدائن المرتهن المقيد دينه على الأصل التجاري أن يحصل على الأمر ببيع الأصل التجاري الذي يضمن ما له من ديون دون ان يتوقف ذلك على استصدار حكم بأداء الدين .

وحيث انه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة من أنها منحت كفالة عقارية قدمها كفيها محمد (ب.) والمتمثلة في عقار تم تحديد قيمة انطلاق بيعه بالمزاد العلني وانه إذا تم الشروع في تنفيذ الكفالة فليس للمستأنف عليها الحق في بيع الأصل التجاري ، فإنه مادام لا يوجد أي نص قانوني يمنع الدائن المرتهن من سلوك مسطرة الإنذار العقاري ومسطرة تحقيق الرهن على الأصل التجاري، فإنه عند التنفيذ تتم مراعاة المسطرة التي تم تنفيذها أولا، وبما ان الطاعنة لم تثبت ان العقار موضوع الكفالة تم بيعه وان المستأنف عليها استخلصت كامل دينها من المسطرة المذكورة فإن دفعها الممسك به يكون من غير أساس ويتعين رده .

وحيث انه استنادا لما سبق تكون جميع الدفوع المثارة من قبل المستأنفة بمقتضى مقالها الإستئنافيين عديمة الأساس ويتعين ردها ورد الإستئنافيين المثارين بشأنها وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعيهما .

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا ، علنيا وحضوريا

- في الشكل:

- في الموضوع: بردهما وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعيهما .