

**Vente globale du fonds de commerce : La procédure de l'article 113 du Code de commerce suppose une saisie exécutoire effective et non un simple procès-verbal de carence (CA. com. Casablanca 2021)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 67780	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5273
<b>Date de décision</b> 20211104	<b>N° de dossier</b> 2021/8205/2254	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Fonds de commerce, Commercial		<b>Mots clés</b> Vente globale du fonds de commerce, Saisie exécutoire, Recouvrement de créance, Procès-verbal de carence, Irrecevabilité de la demande, Fonds de commerce, Exécution forcée, Confirmation du jugement, Condition préalable, Article 113 du Code de commerce	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

En matière de vente forcée d'un fonds de commerce, la cour d'appel de commerce précise les conditions de mise en œuvre de la procédure prévue à l'article 113 du code de commerce. Le tribunal de commerce avait déclaré irrecevable la demande de vente globale du fonds de commerce du débiteur.

L'appelant, créancier titulaire d'un jugement exécutoire, soutenait qu'un simple procès-verbal d'abstention de paiement valait engagement d'une procédure de saisie-exécution au sens de l'article précité, l'autorisant à solliciter la vente judiciaire. La cour écarte ce moyen en rappelant que la saisine du juge aux fins de vente est subordonnée à l'engagement effectif d'une saisie-exécution.

Au visa des articles 113 du code de commerce et 460 du code de procédure civile, elle retient que la saisie-exécution ne se confond pas avec le procès-verbal d'abstention mais requiert un acte de saisie matérielle des biens du débiteur par l'agent d'exécution. Faute pour le créancier d'avoir procédé à une telle saisie préalable, la demande de vente est jugée prématurée et le jugement d'irrecevabilité est confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (م. ل. ص.) بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 15/04/2021 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 11 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/01/2021 في الملف عدد 7442/8205/2020 والقاضي: بعدم قبول الطلب شكلا و تحميل رافعه الصائر.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، ويتعين رد دفع المستأنف عليهم بأن الدعوى وجهت ضد شخص ميت، مادامت الدعوى لما رفعت ضد مورثهم، كان لا يزال على قيد الحياة.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنفة شركة (م. ل. ص.) تقدمت بواسطة نائبها بتاريخ 06/10/2020 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه كونها سبق ان استصدرت حكما عن هاته المحكمة بتاريخ 05/04/2017 في الملف رقم 7413/8202/2016 حكم رقم 3888 قضى على المدعى عليها بأدائه لها مبلغ 92.241,48 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحمله الصائر وتحديد الاكراه البدني في الأدنى وأن هذا الحكم اصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به بعدم الطعن فيه بالاستئناف وأن العارضة باشرت إجراءات تنفيده و فتح له ملف التنفيذ عدد 361/8521/2020 و ان المفوض القضائي السيد عبد الرحيم (د.) أنجز محضر امتناع عن الأداء بتاريخ 24/02/2020 وأنه و بناء على مقتضيات المادة 113 و ما يليها من مدونة التجارة فإن العارضة تلتمس الحكم بالبيع الاجمالي للأصل التجاري المملوك للمدعى عليه السيد عبد القادر (ز.) مالك صيدلية (د. ح.) المسجل بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بخريكة تحت عدد 3124 بجميع عناصره المادية والمعنوية والكائن بالرقم [العنوان] خريكة عن طريق كتابة الضبط بالمزاد العلني والامر بإيداع منتوج البيع بصندوق المحكمة والاذن للعارضة باستخلاص دينها أصلا وفوائد ومصاريف تابعة مع تحميل المدعى عليه الصائر.

وعززت المقال بنسخة حكم ، نسخة من السجل التجاري ، محضر امتناع مؤرخ في 24/02/2020 و و صورة لأمر بإجراء حجز تحفظي صادر بتاريخ 22/07/2020 .

و بتاريخ 06/01/2021 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة على ان الحكم المطعون فيه جاء مجانيا للصواب ومخالفا للقانون انه جهة أولى فانه بعد صدور مدونة التجارة أصبحت الوسيلة الوحيدة للبيع الاجمالي للأصل التجاري للمدين هي المسطرة المنصوص عليها بالمادة 113 وما يليها من مدونة التجارة والتي تقتضي تقديم مقال في الموضوع أمام المحكمة التجارية المختصة وبالتالي لم تعد هناك أية امكانية لطلب تحويل الحجز التحفظي الى حجز تنفيذي لأن هذا الطلب كان يقدم قبل صدور مدونة التجارة لمأمور التنفيذ الذي يقوم باجراءات التحويل والبيع الا أن هذه المادة ألغت هذا الاجراء وجعلت بيع الأصل التجاري يتم عن طريق استصدار حكم من محكمة الموضوع وتمضي بذلك.

وانه من جهة ثانية وما دام أن المستأنفة قد تعذر عليها الحصول على دينها فانها تكون محقة في طلب الحكم بالبيع الاجمالي للأصل

التجاري لمدينها المستأنف عليه و أن هذا ما أكده العمل القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في القرار الصادر عنها بتاريخ 2001/11/01 تحت عدد 2223 في الملف عدد 1837/01 ، و بالتالي وطالما لم ينفذ المستأنف عليه الحكم الصادر في مواجهته الحائز لقوة الشيء المقضي به موضوع ملف التنفيذ عدد 361/8521/2020 الذي انجز بشانه المفوض القضائي عبد الرحيم (د.) محضر امتناع فان الدعوى المستأنفة تكون مستوفية لكافة شروطها خلافا لما انتهى اليه الحكم المطعون فيه.

ومن جهة ثالثة فإن العارضة باشرت اجراءات الحجز التنفيذي فتح له ملف تنفيذي عدد 361/8521/2020 و أن انجاز المحضر المذكور يعتبر مباشرة لاجراءات الحجز التنفيذي بمفهوم المادة 113 من مدونة التجارة.

و أنه اذا كان التنفيذ على الاصل التجاري للمدين يستلزم حصول طالب التنفيذ على حكم من المحكمة يأذن له بذلك فان هذا لا يعني ضرورة مباشرة الحجز التنفيذي على الأصل التجاري برمته و أن المقصود بعبارة كل دائن يباشر اجراء حجز تنفيذي الواردة بالفقرة الأولى من المادة 113 من نفس القانون أنها تعني الدائن الذي يباشر حجزا تنفيذيا على منقولات الأصل التجاري.

وانه ما دام أن المستأنفة باشرت هذا الاجراء بانجاز محضر امتناع عن التنفيذ فانها تكون بذلك قد استوفت الشرط المنصوص عليه بالمادة المذكورة مما يكون معه طلب البيع مبررا، وهو الأمر الذي أكدته محكمة النقض في قرار صادر عنها بتاريخ 11/10/2006 في الملف عدد 506/03 تحت عدد 1039 ، ملتزمة التصريح بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي بالبيع الاجمالي للاصل التجاري المملوك للمستأنف عليه عن طريق كتابة الضبط بالمزاد العلني وبايداع منتج البيع بصندوق المحكمة وباستخلاص دينها اصلا وفوائد ومصاريف تابعة مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

وبجلسة 30/09/2021 ادلى المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم بمذكرة جوابية عرضوا فيها انه بخصوص انتفاء الصفة أن الدعوى وجهت ضد السيد عبد القادر (ز.) التي وافته المنية بتاريخ 19 أبريل 2021 و هو ما يخالف

مقتضيات الفصل امن ق م م وانه لا يمكن توجيه الدعوى ضد شخص متوفي و أن الصفة من الشروط الأساسية لقبول الدعوى.

وبخصوص الحجز التنفيذي أن المحكمة الابتدائية صادفت الصواب في حكمها ذلك أن المادة 113 و ان كانت تجيز للدائن تقديم طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري للمملوك للمدين فان هذا الحق مقرون بشرط مباشرة حجز تنفيذي على الأصل التجاري و هو ما سار عليه الاجتهاد القضائي في الحكم التجاري عدد 10741 الصادر بتاريخ 2010/11/09 في الملف عدد 1523/11/2009 و أنه وفي ظل خلو الملف من محضر الحجز التنفيذي فان طلب البيع بالمزاد العلني يكون سابقا لأوانه و غير مرتكز على أساس قانوني سليم.

و أن المستأنفة تقدمت بدعوى البيع الأصل التجاري بناء على حجز تحفظي على الأصل التجاري المؤرخ في 22/07/2020 ومحضر امتناع منجز من طرف المفوض القضائي المؤرخ في 24/02/2020 و ذلك من أجل استخلاص دينها الذي تبلغ قيمته 92.241,48 .

وان المستأنف عليهم سبق و أن قاموا بعرض مبلغ الدين على المستأنفة الا أن هاته الأخيرة امتنعت عن حيازة المبلغ دون مبرر مقبول.

كما أنهم تقدموا بطلب رام الى اجراء عرض عيني وإيداع مبالغ عدد 26299/8103/2021 و استصدروا أمرا عدد 26299 بقبول الطلب ، و أن المستأنفة و بعد القيام بالعرض العيني من طرف المفوض القضائي عبد الفتاح (ك.) بتاريخ 23/09/2021 رفضت تسلم المبلغ المعروض عليها.

وان المستأنف عليهم قاموا بإيداع المبالغ موضوع الدعوى بصندوق المحكمة حسب الثابت من وصل الإيداع.

وأن الغاية من طلب بيع الأصل التجاري بالمزاد العلني هو تمكن المستأنفة من استخلاص دينها، ملتجئين احتياطيا تايبد الحكم الابتدائي فيما قضى به واحتياطيا جدا برفض الطلب وتحميل المستأنفة الصائر.

مدلين بنسخة من رسم وفاة ونسخة من امر الحجز التحفظي ونسخة من امر العرض العيني والايدياع ونسخة طبق الاصل لمحضر رفض التوصل ونسخة من وصل الايدياع.

وحيث ادلت المستانفة بواسطة دفاعها تعقيبية تتمسك من خلالها بجميع دفعوها المضمنة بمقالها الاستثنائي، مضيئة بخصوص زعم المستأنف عليهم ان دعوى المستانفة قدمت في مواجهة شخص ميت، انه بالرجوع إلى تاريخ مباشرتها للدعوى في مواجهة الهالك عبد القادر (ز)، فإنه كان لا يزال على قيد الحياة بحيث ان تاريخ وفاته كانت بتاريخ 19/04/2021 ، كما انهم حلوا محل مورثهم في مواصلة إجراءات الدعوى وبالتالي فلم يلحقهم أي ضرر .

و بخصوص زعمهم أنهم عرضوا مبلغ الدين على المستانفة وانها رفضته فهو زعم لا اساس له من الصحة، لانهم لم يدلوا بما يفيد انهم عرضوا المبلغ المضمن بمحضر الامتناع و عدم وجود ما يحجز المنجز من طرف المفوض القضائي السيد عبد الرحيم (د.) المدلى به من طرف المستانفة، والذي على أساسه استندت في طلب البيع الاجمالي للأصل التجاري المملوك لمورثهم ، ملتزمة بالحكم وفق ملتسماتها المضمنة بمقالها الاستثنائي ومذكرتها الحالية.

وحيث أدرج الملف بجلسة 21/10/2021 ، أدلى خلالها دفاع المستانفة بالمذكرة التعقيبية السالفة الذكر، تسلم نسخة منها دفاع المستانف عليها، وأكد ما سبق، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 04/11/2021

## محكمة الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأنه بعد صدور مدونة التجارة، فإن الوسيلة الوحيدة لبيع الأصل التجاري هي تلك المنصوص عليها في المادة 113 من ذات القانون دون حاجة لطلب تحويل الحجز التحفظي إلى حجز تنفيذي، فضلا عن أنها باشرت إجراءات الحجز المذكور كما هو ثابت من محضر الامتناع عن التنفيذ.

وحيث إنه بمقتضى المادة 113 من مدونة التجارة، فإنه "يجوز لكل دائن يباشر إجراءات الحجز التنفيذي وللمدين المتخذ ضده هذا الإجراء، أن يطلب من المحكمة التي يقع بدائرتها الاصل التجاري بيع أصل المدين المحجوز عليه"، واستنادا لمقتضيات الفصل 440 من ق م م فإن الحجز التنفيذي تتم مباشرته عن طريق عون التنفيذ الذي يبلغ إلى الطرف المحكوم عليه في المرحلة الأولى الحكم المكلف بتنفيذه ويعذر به بأن يفي بما قضى به، وإذا رفض المدين الوفاء أو صرح بعجزه عن ذلك، اتخذ عون التنفيذ في المرحلة الثانية الإجراءات المقررة في الباب المتعلق بطرق التنفيذ المنصوص عليها في الفصل 460 من ذات القانون والذي ينص على أن العون المكلف بالتنفيذ يجري حجزاً على أموال المدين وفقاً لمقتضيات الفصولين 455 و 456، وإذا امتنع المدين بعد تبليغ المقرر طبقاً للفصل 440 من إبراء ذمته أو لم ينفذ التزامه بأداء ما بذمته سواء كان هناك حجز تحفظي أم لا .

وحيث إنه وفي غياب سلوك الطاعنة لمقتضيات الفصل 460 المذكور بالشروع في إجراءات الحجز التنفيذي وفق ما تقضي بذلك مقتضيات المادة 113 من ق م م تبقى دفعوها المثارة في غير محلها ويتعين ردها، والتصريح تبعا لذلك برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب فيما قضى به.

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف.

وفي الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.