المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/575
صدر بتاريخ:
2014/02/04
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2008/6/5794
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2011/550

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/02/04.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :
بين السيد إدريس 1 .

نائبه الأستاذ عبد السلام هلال المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين 1. السيد 2

نائبه الأستاذ المشطاني الإدريسي عبد العزيز المحامي بهيئة الدارالبيضاء
2. شركة 3 في شخص ممثلها القانوني.
نائبه الأستاذ احمد لمنور المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بحضور السيد المحافظ على الأملاك العقارية بآسفي.
– السيد رئيس كتابة الضبط مصلحة السجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/01/07.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2010/12/13 تقدم السيد إدريس 1 بواسطة نائبه بمقال استئنافي طعن بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/06/22 ملف رقم 2008/6/5794 القاضي برفض الطلب.

في الشكــل :

حيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة وأجلا وأداء الأمر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضــوع :

تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف والمقال الاستئنافي ان المدعي إدريس 1 تقدم بمقال افتتاحي جاء فيه انه اشترى بتاريخ 1997/08/18 من المدعى عليه الأول 100 حصة من حصصه في الشركة أنه اشترى بتاريخ 1997/8/18 من المدعى عليه الأول 100 حصة من حصصه في الشركة المدنية العقارية موكاتين، وبدل أن يدخل تعديلا على حصصه في القانون الأساسي وتسجيل الحصص حسب النتيجة المتولدة عن البيع المذكور فإنه قام بمعية باقي شركائه بتحويل الشركة إلى شركة 3 ذات مسؤولية محدودة على الشكل الذي كانت عليه قبل البيع دون أن يأخذ الشركاء ما ترتب على ذمة البائع من حقوق لفائدة العارض ، ولأن البائع ملزم قانونا بالتسليم ونقل الملكية وضمان الاستحقاق وعدم التشويش، ولأن استمرار تسجيل اسم البائع على الحصص المفوتة يعد إخلالا بهذا الواجب، لأجله فهو يلتمس الحكم على المدعى عليه الأول بنقل ملكية الحصص إلى العارض وذلك بتمكينه من كل ما يلزم بتسجيل في السجل الخاص بالشركة الموجود بالمحافظة العقارية بأسفي وأمر المحافظ بتسجيل الحصص المبيعة في ملف الشركة مع بقية الشركاء وأمر السيد رئيس كتابة الضبط بتسجيل الحصص بالسجل التجاري للشركة المقيدة تحت عدد 175513 مع ترك الصائر على من يجب.

وبناء على جواب المدعى عليه الأول مع طلب الطعن بالزور الفرعي مؤدى عنه بتاريخ 2010/2/23 ان المدعي لم يدل بأصل عقد البيع الذي يدعيه مما يتعين الحكم بعدم قبول طلبه

وموضوعا فإن المدعي زعم التفويت بمقتضى وثيقة تحمل اسم تفويت حصص رقم 7 وتحمل إمضاء مصادقا عليه بتاريخ 1997/8/18ن وأنه بصفته يملك شركة كافديكو مناجمنت فهو يعمل بواسطة شركته في مجال المحاسبة والاستشارة القانونية وتكوين الشركات وفي هذا الإطار فقد كان مكلفا للقيام ببعض الإجراءات الإدارية والقانونية المتعلقة بشركة موكاتين وهو على اطلاع كبير بوضعيتها ووثائقها إذ يكفي الرجوع إلى محضر الجمع العام الاستثنائي المؤرخ في 1997/3/24 ليتبين أنه أشير في ديباجته إلى أن المقر الاجتماعي الكائن 110 زنقة الوحدة الدارالبيضاء لا يعتبر مقرها الحقيقي وإنما هو المقر الاجتماعي لشركة كافديكو ومقر عمل المدعي، ويتبين من ذلك أن محضر الجمع العام المؤرخ في 1997/3/24 أي قبل رفع هذه الدعوى بعشر سنين وقبل إنشاء المدعي للوثيقة موضوع الدعوى بخمسة أشهر جاء حاملا لعنوان المدعي بدلا من عنوان شركة موكاتين لكون المحضر المذكور أنجز بمقر عمل المدعي وتحت إشرافه، ولو كان قد اقتنى الحصص من العارض وبطريقة قانونية لبادر بصفته خبيرا ومحاسبا إلى القيام بالإجراءات المتطلبة لضمان نفاذ الوثيقة في مواجهة العارض والشركة ولما تحفظ عليها لما يزيد عن عشر سنوات ولم يجرؤ على إبرازها إلا بعدها، وقد حاول القفز على هذه العقبة والشبهة التي أوقع فيها نفسه فأشار في مقاله إلى أن السبب هو تحويل شركة موكاتين إلى شركة 3 ، لكن بالرجوع إلى القانون الأساسي للشركة يلاحظ أن تحويلها لم يتم إلا بتاريخ 2007/9/17 وبمقتضى الجمع العام الاستثنائي المنعقد بنفس التاريخ أي بعد أزيد من عشر سنوات من تاريخ إنشاء الوثيقة، كما أن القانون الأساسي ينص في فصله التاسع على أن تفويت الحصص يتم بمقتضى عقد مبلغ إلى الشركة أو مقبول من طرف هذه الأخيرة بواسطة وثيقة ذات تاريخ محدد، وما كان للمدعي الخبير بهذا المجال أن يشتري حصصا دون حصول موافقة باقي الشركاء وهو ما يعتبره العارض من المستحيلات ومع ذلك يبقى ملزما بتبليغ شرائه المزعوم على الشركة، وهو ما يعني أن عدم إقدامه على إبراز الوثيقة واحتفاظه بها كل هذه المدة راجع إلى علمه بأنه هو صانعها وهو المسؤول عن تزوير التوقيع ، والعارض ينفي نفيا قاطعا أن يكون وقع على الوثيقة المذكورة ويطعن فيها بالزور وفقا لمقتضيات الفصلين 89 و 92 من ق م م مثيرا دفوعا أخرى على سبيل الاحتياط تتعلق بتحديد الثمن الذي خلت منه الوثيقة المطعون فيها ومع ذلك أشار على قبض العارض له ملتمسا في الخير الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وموضوعا تسجيل إنكاره لمضمون الوثيقة وتوقيعه عليها وإعمال مسطرة الزور الفرعي ورفض الطلب وتحميل رافعه الصائر. وأرفق مذكرته بتوكيل خاص وصورة لمحضر الجمع العام المنعقد بتاريخ 1997/3/24.

وبناء على جواب الشركة المدعى عليها الثانية ركزت فيه على عدم اعتبار الوثيقة المدلى بها عقد بيع لخلوها من تحديد الثمن كما انها لا تحمل موافقتها على التفويت مضيفة أن المدعي

اعتبر في دعوى سابقة انه من الغيار عن الشركة ولم يبد أي تحفظ بخصوص الحصص المزعوم تفويتها، ملتمسة الحكم برفض الطلب وإخراجها من الدعوى. وأرفقت مذكرتها بصور للقانون الأساسي لشركة موكاتين وشركة 3 وصورة عقد بيع قطعة أرضية.

وبناء على ملتمسات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق الفصل 89 وما يليه من ق م م.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفه المدعي وأسس استئنافه على ان محكمة الدرجة الأولى قد استنتجت خطأ من خلال تعليلها ان استنكاف الطاعن عن الإدلاء بأصل المستند المطعون فيه بالزور يعتبر تخليا من جهة عن استعماله في حين ان التخلي المقصود من الفصل 92 من ق.م.م. هو التخلي الذي يأتي بناء على تصريح الطرف الذي كلف بالإدلاء بالمستند وامتنع عن ذلك والطاعن لم يمتنع صراحة عن الإدلاء بأصل السند وانه ظهرت ظروف خارجة عن إرادته حالت دون الإدلاء بالوثيقة المطعون فيها بالزور، وانه بالتالي لا يعتبر في حكم المتخلي عن استعمالها لذلك فالخلاف بين الطاعن والمستأنف عليه ينصب على مدى صحة التوقيع الموجود في عقد التفويت لذلك وما دامت مسطرة الزور لا زالت لم تنته بصدور حكم نهائي يقضي بصحة التوقيع او عدم صحته، فانه يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعد الإشهاد عليه بإدلائه بأصل عقد التفويت وتمسكه باستعماله واعتباره منتجا لكافة آثاره القانونية. وأرفق المقال بأصل العقد.

أجاب المستأنف عليه الأول بان ما أثاره الطاعن في استئنافه مخالف للقانون ذلك ان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه أنذرت الطاعن عدة مرات من اجل وضع اصل المستند المطعون فيه بالزور إلا انه لم يف بالمطلوب وبالتالي فهو يعتبر من الناحية القانونية متخليا عن استعماله عملا بمقتضيات الفصل 95 من ق.م.م. وهو ما اعتمده الحكم المستأنف عن صواب هذا من جهة ومن جهة ثانية، فان العارض يتمسك بكل دفوعاته التي سبق ان أثارها في مذكرته المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2010/02/23 وكذا الدفوعات الواردة بجواب شركة 3 والتي مفادها ان الطاعن لم يحترم لا مقتضيات الفصل 9 من القانون الأساسي للشركة ولا الفصلين 58 و 61 من قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة الذي يحيل على الفصل 16 الذي يوجب تبليغ التفويت إلى الشركة في إطار الفصل 197 من ق.ل.ع. كما ان المادة 97 من نفس القانون تنص على ان كل عقد او قرار يؤدي إلى تعديل القانون الأساسي للشركة، فانه يخضع لنفس شروط الإيداع والإشهاد المنصوص عليها في المادتين 95 و 96 كما ان المادة 98 تنص على ان عدم القيام بالإيداع والشهر بالنسبة لحالة المادة 97 يؤدي إلى بطلان العقد. وعليه وما دام الطاعن لم يقم بأي إجراء قانوني وظل محتفظا بالمستند لمدة تزيد عن عشر سنوات فان ما يطالبه به في مقاله غير جدي فضلا عن ان الدعوى اعتراها التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة،

ملتمسا تأييد الحكم المستأنف واحتياطيا سقوط الدعوى لتقادمها او إرجاع الملف لتجارية الدارالبيضاء من اجل البت فيه من جديد.

أجابت المستأنف عليها الثانية بان الحكم المستأنف جاء معللا بما فيه الكفاية وان الوثيقة المدلى بها في المرحلة الاستئنافية لا يمكن اعتبارها ولا يمكن ان تنتج أي اثر بالنسبة اليها لأسباب عديدة منها خلوها من الشروط والبيانات الواجب توافرها في عقد البيع والمنصوص عليها في الفصول 487 و 488 كما تمسكت العارضة بخرق أحكام المادة 9 من القانون الأساسي للشركة الذي ينص على ضرورة تبليغ عقد بيع الأسهم للشركة او الحصول على موافقتها في محرر ثابت التاريخ كما ان الفصل 8 من قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة ينص على عدم بيع الحصص إلا بعد موافقة أغلبية الشركاء اللذين يملكون على الأقل ثلاثة أرباع من حصص الشركة وهو الأمر الغير الثابت في النازلة لذلك وما دام الطاعن ظل محتفظا بالوثيقة موضوع النزاع لما يزيد عن 11 سنة دون القيام بتسجيلها او مطالبة البائع المزعوم او شركة موكاتين بنقل ملكية الأسهم فان ما يطالب به غير مبرر ويتعين تبعا لذلك تأييد الحكم المستأنف وأرفقت الجواب بمجموعة وثائق.

عقب الطاعن بمذكرة مؤرخة في 2012/11/19 أكد فيها من جديد تمسكه بالسند المطعون فيه بالزور والمدلى بأصله رفقة المقال الاستئنافي والتمس إجراء تحقيق في دعوى الزور الفرعي بالإضافة إلى ذلك فانه استصدر محضر معاينة واستجواب للمسؤول عن مكتب تصحيح الإمضاءات الذي أكد بان التوقيع المطعون فيه يرجع إلى المستأنف عليه الأول ملتمسا الحكم وفق مقاله الاستئنافي.

والمستأنف عليه الأول بان المحضر المدلى به أنجز في إطار دعوى أخرى غير الدعوى الحالية والتي ادعت فيها الطاعن بان السيدة كوليط سويسا والدة العارض قد باعته هي الأخرى حصص في نفس الشركة بواسطة وكالة منحتها لابنها العارض وان المحكمة التجارية قضت برفض طلبه فاستأنفه الطاعن وهو الآن معروض على أنظار هذه المحكمة بجلسة 2013/01/08 وعليه فان الحكم المدلى به باطلا بقوة القانون لكون المفوض القضائي تجاوز مقتضيات الأمر الرئاسي وحاد عنها ملتمسا تأييد الحكم المستأنف.

عقب الطاعن وأكد ما سبق وأجاب على دفوعات المستأنف عليهما وتمسك بتطبيق فصول المسطرة المدنية المتعلقة بدعوى الزور الفرعي كما اعتبر من جهة ان عقد التفويت صحيح ومنتج لآثاره القانونية وان التقادم الخمسي المحتج به لا ينطبق على النازلة، ملتمسا الحكم وفق مقاله وأدلت بوثائق.

رد المستأنف بانه لا زال يؤكد عدم تفويت أسهمه للطاعن مع العلم انه لا يملك سوى 25 سهما وليس 100 سهم كما جاء في المستند المطعون فيه ملتمسا الحكم وفق مذكراته.

وبناء على تبادل المذكرات بين الأطراف حيث أكد كل منهما دفوعاته السابقة.

وأدلت النيابة العامة بمستنتجاتها الكتابية الرامية إلى عدم قبول مسطرة الزور الفرعي.

وعند عرض القضية على جلسة 2014/01/07 تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2014/01/28 مددت لجلسة 2014/02/04.

محكمة الاستئناف

حيث بخصوص مقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة المتمسك بها من قبل المستأنف عليها والمتعلقة بتقادم دعوى الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار او بين غير التجار لا يمكن تطبيقها على الدعوى الحالية لعلة ان النزاع القائم بين الطرفين يتعلق بإتمام البيع وهو التزام مدني يخضع في تقادمه للقواعد العامة خاصة الفصل 387 من ق.ل.ع. وبإجراء مقارنة بين تاريخ عقد البيع وتاريخ رفع الدعوى يتبين ان اجل 15 سنة لم يمض بعد فكان ما أثير في هذا الجانب غير مؤسس.

وحيث ان طلب الطاعن يهدف إلى إلزام المستأنف عليه الأول بنقل ملكية أسهمه في الشركة المدنية العقارية موكاتين التي فوتها له بمقتضى عقد بيع مصحح الإمضاء بتاريخ 18 غشت 1997 وذلك عن طريق تسجيل عقد التفويت بالسجل الخاص بالشركة والمحافظة العقارية وكذا السجل التجاري.

وحيث تمسك المستأنف عليهما بمقتضيات البند 9 من القانون الأساسي للشركة والذي نص صراحة على ان تفويت الحصص يتم بمقتضى عقد مبلغ للشركة او مقبول من طرف هذه الأخيرة في محرر له تاريخ ثابت وفق مقتضيات الفصل 195 من ق.ل.ع. وان الطاعن لم يدل بما يثبت القيام بهذا الإجراء الجوهري مما يجعل العقد المحتج به غير منتج لآثاره القانونية.

وحيث انه بعد الاطلاع على الفصل 9 المحتج به تبين فعلا انه في سبيل حفاظ الشركة على طابعها الجمعوي للأشخاص المؤسسين لها ثم الاتفاق صراحة بانه لا يمكن لأي شريك تفويت حصصه إلى الغير الأجنبي إلا إذا وافق على ذلك أغلبية الشركاء الممثلين على الأقل لثلاثة أرباع أنصبة الشركة وان هذا البند 9 المنصوص عليه في القانون الأساسي للشركة المدنية العقارية موكاتين ثم نقله كاملا عند تحويل الشركة المذكورة إلى شركة ذات المسؤولية المحدودة التي توجب موافقة أغلبية الشركاء على البيع مما يبقى معه عقد البيع المستدل به غير منتج لآثاره القانونية وان الدفع بزوريته أصبح متجاوزا الأمر الذي يتعين معه تأييد الحكم المستأنف بعلة أخرى.

وحيث من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

لـهذه الأسبـــــاب

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

في الشـــكل : بقبول الاستئناف.

في الـجوهـر : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية

وزارة العدل و الحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم :
2014/635
صدر بتاريخ:
2014/02/06
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2011/8/1060
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2012/2740

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/02/06 في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد 1 عبدالحي.

نائبه الأستاذ عبدالسلام الجزولي المحامي بهيئة الربـــاط.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين ورثة زهير 2 وهم :
الصادقي سكينة وأبنائها: 2 عبدالمنعم – 2 ياسين و2 سعاد.

نائبهم الأستاذ سعيد الصبيحي المحامي بهيئة الرباط.

– السيدة بشرى 3 .

نائبها الأستاذ احمد فخري المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين .
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
والفصول الأخرى .
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث إنه بتاريخ 2012/05/23 تقدم السيد ابوالفضل عبدالحي بواسطة محاميه بمقال مؤدى عنه بنفس التاريخ يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2011/12/08 في الملف عدد 2011/8/1060 و القاضي بعدم قبول الدعوى.

في الشكـــل:

حيث إن مقال الاستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط المطلوبة أجلا و صفة و أداء لذلك فهو مقبول شكلا.

في الموضـوع:

حيث يتجلى من وثائق الملف و من نسخة الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2011/04/08 تقدم السيد ابوالفضل عبدالحي بواسطة محاميه بمقال يعرض فيه أنه بمقتضى عقود عرفية بتاريخ 2005/04/16 أبرم مع السيد زهير عقد شركة تم بموجبه تحديد نصيب العارض في 30 % من الرأس المال العام للملجقين الرئيسيين للمركز الخاص لتعليم المهن الشبه الطبية CICP (مركز تكوين الممرضين والممرضات) بمدينتي الرباط وسلا وهما الملحق الكائن برقم 330 سكتور 1 شارع الشهداء بحي السلام بسلا الملحق الكائن بالعمارة رقم 11 الشقة ب1 – ب2 – ب3 زنقة ضاية عوا حي أكدال الرباط، وانه بداية فبراير 2008 تاريخ تردي الحالة الصحية لشريكه المذكور بسبب المرض المزمن الذي كان يعاني منه قبل وفاته فقد عمد ورثته إلى تولي تسيير شؤون المركز بجميع ملحقاته والى تغيير الترقيم الذي كان مخصصا لكل ملحقاته بحيث أصبح الملحق الكائن بسلا يحمل تسمية الملحق الأول والملحق الكائن بالرباط يحمل تسمية الملحق الثالث دون اشراكه في سلطة اتخاذ قرارات تسيير ذلك الملحقين ولا حتى موافاته بأي مبلغ مالي برسم نصيبه القانوني من مداخيلهما ، وللإشارة فإن ملحق سلا تبلغ طاقته الاستيعابية ما يناهز 345 تلميذ وتلميذة يؤدون عن واجب تسجيلهم وتعليمهم ما لا يقل عن 1.000 درهم لكل واحد منهم شهريا ، في حين ان ملحق الرباط يشتمل على ما يناهز 150 تلميذ وتلميذة يؤدون ما لا يقل عن 2.000 درهم لكل واحد شهريا ولرغبته في الخروج من حالة الشيوع فإنه يلتمس الحكم على المدعى عليهم

بأدائهم له تضامنا تعويضا مسبقا عن الأصل التجاري المشترك بقدر 300.000 درهم والأمر تمهيديا بإجراء خبرة على الأصل التجاري لكل من الملحق لتكوين الممرضين والممرضات الكائن بالعمارة رقم 11 الشقق ب 1-2-3 بزنقة ضاية عوا حي أكدال الرباط والملحق الكائن برقم 330 سكتور 1 شارع الشهداء بحي السلام سلا وذلك لتحديد النصيب الخالص له عن نسبة 30 % من قيمة الأصل التجاري للمركزين المذكورين وامر الخبير باقتراح مشروع قسمة بتية بين الطرفين لفرز نصيبه المقدر في نسبة 30 % من الأصل التجاري لكلا الملحقين وفي حال تعذر ذلك تحديد ثمن انطلاقا بيع الأصل التجاري لكلا الملحقين بالمزاد العلني وحفظ حقه في تقديم مستنتجاته بعد الخبرة وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وأرفق المقال بنسخة من عقد شركة – نسخة من نموذج "ج" ونسخة من حكم قضائي.

وبناء على جواب المدعى عليهم المدلى به بجلسة 2011/09/29 جاء فيه ان المدعي أدلى بمجرد مشروع عقد يتضح من خلال الاطلاع عليه انه مجرد وعد بإنشاء مركز تكوين حامل لإسم 4 والذي تم تسجيله وإشهاره وخضوعه للإجراءات القانونية المتعلقة بتأسيس الشركات وأدلى بنسخة من السجل التجاري متعلق بالمركز الذي لا يحمل اسمه والذي تم انشاؤه بسنة 2004 أي قبل سنة من إنجاز مشروع لعقد الشراكة الذي تم انشاؤه بسنة 2005 وان حقوقه المزعومة لم يتم تقييدها بالسجل التجاري واشهارها بعد تسجيلها حتى تصبح ملزمة للغير وفقا لما يقتضيه القانون وان الإجراءات المتعلقة بإنشاء الشراكة تخضع لإجراءات محددة من قبل القانون والمدعي لم يقم بأي إجراء من أجل ضمان حقوقه حتى تلزم الغير ، وبذلك فليست له الصفة لتقديم هذه الدعوى من أجل طلب قسمة ومن جهة أخرى فالأمر يتعلق بمؤسسة تعليمية غير قابلة للقسمة بطبيعتها والفصل 964 من ظهير الالتزامات والعقود صريح في هذا الشأن ولا حق له الا المطالبة بحقه في الغلة دون طلب القسمة وهو ما سبق ان تقدم به أمام هذه المحكمة ملف 2009/8/1554 لازال رائجا ملتمسين الحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة واحتياطيا برفض الطلب لكون المؤسسة تعليمية غير قابلة للقسمة.

وأرفقت المذكرة صورة لمقال افتتاحي.

وبناء على تعقيب المدعي مع مذكرة اصلاحية مؤداة عنها الرسوم القضائية بتاريخ 2011/10/13 يلتمس فيها ادخال السيدة بشرى الدحمني بصفتها شريكة مع السيد المرحوم زهير 2 بنسبة 1000/999 على الشياع مع الشركة المدعى عليها ، وبالنسبة للتعقيب فالمدعى عليهم بدورهم غير مسجلين بوثائق الشركة التي يتصرفون في مصالحها من دون سند ولا وجب شرعي وبأن الملكية القانونية للشركة قسمتها هي لا تزال باسم شريك العارض ومورثهم السيد زهير وبنسبة 1000/999 سهما من أصل 1000 سهم وبذلك فإن نصيبه ثابت بمقتضى عقد مصادق على توقيعه بصفة قانونية من طرف شريكه ومورث المدعى عليهم السيد زهير 2 وبالتالي فهو مستوفي لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ولا يمكن الطعن فيه إلا بالزور و وفق ما يتعين من المساطر

كما سبق له أن أنجز مع شريكه عدة محاسبات حول مداخل ومصاريف الشركة لاستخلاص الأرباح القانونية المستحقة له كما استدل للمحكمة بنسخة حكم قضائي صادر في الموضوع بخصوص تحديد نصيب العارض في استغلال الشركة واستنادا إلى حجية المقرر القضائي بين نفس الأطراف ملتمسا رد دفوعات المدعى عليهم والحكم وفق الطلب.

وبناء على جواب المدخلة في الدعوى المدلى به بجلسة 2011/11/24 جاء فيه ان نصيبها في الشركة سهم واحد ولا تمانع في إجراء قسمة فيما بينهما مع إجراء محاسبة مع باقي الأطراف في مداخيل الشركة بجميع فروعه لتحديد نصيبها من تاريخ تأسيس هذه الشركة ملتمسة تمتيعها بما جاء بمذكرتها.

وبناء على ادراج الملف بآخر جلسة عقدتها المحكمة بتاريخ 2011/11/24 ألفي بالملف مذكرة جواب الأستاذ فخري تسلم نسخة منها الأستاذ صحراوي عن الأستاذ الجزولي وحضر الأستاذ طرطور عن الأستاذ فخري فتقرر اعتبار القضية جاهزة للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2011/12/08.

و انتهت القضية بصدور الحكم أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

حيث تمسك الطاعن في مقاله الاستئنافي أنه وخلافا تماما لما ذهب إليه الحكم المستأنف فإنه ولإثبات صحة طلبه شكلا ، قد استدل للمحكمة بنسخة حكم سابق صادر في الموضوع بين الطرفين وذلك إثر دعوى المطالبة بنصيبه في استغلال ذلك الملحقين التابعين للمركز ذلك المقرر القضائي الصادر عن ذات المحكمة تحت رقم 82 بتاريخ 2010/03/04 في الملف التجاري عدد 2009/8/1554 والقاضي وفق منطوقه صراحة وبوضوح بقبول طلبه شكلا وبأحقيته في المطالبة بنصيبه في استغلال المركزين وبإجراء خبرة حسابية على الملحقين المذكورين والتابعين للمركز الخاص بتعليم الشبه الطبية:

الملحق الرابع CICP 4 الكائن برقم 330 سكتور 1 شارع الشهداء حي السلام سلا وهو الملحق CICP 3 حاليا.

الملحق الخامس CICP 5 الكائن بالعمارة رقم 11 لشقة ب 1 – ب2 و ب3 زنقة ضاية عوا بحي أكدال الرباط وهو الملحق CICP 1 حاليا.

يعهد القيام بها للخبير في المحاسبة السيد عبدالحق سحنون والذي تحدد مهمته في الانتقال على الملحقين موضوع الدعوى والاطلاع على دفاترهم التجارية و وثائقهم المحاسبية وتحديد مداخلهم ومصاريفهم وتحديد نسبة المدعي من الأرباح الصافية المحددة في نسبة 30 % عن المدة المتراوحة بين 2008/02/01 و 2009/06/30.

و استنادا إلى حجية ذلك المقرر القضائي السابق والقاضي بقبول طلبه شكلا والامر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية للاستخلاص نصيبه المحدد في نسبة 30 % من ذلك الملحقين فإن

الحكم المستأنف يكون على النحو الذي صدر عليه مجانبا للقانون والصواب ، الشيء الذي يلائم معه التصريح بإلغائه فيما قضى به وبعد التصدي الحكم وفق الطلب.

والتمس إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق مقاله الافتتاحي وأدلى بنسخة الحكم المستأنف ونسخة حكم قضائي سابق.

حيث أدلى السادة ورثة زهير 2 بواسطة محاميهم بمذكرة جوابية جاء فيها بأن المستأنف لم يدل أيضا في هذه المرحلة الاستئنافية بما يوجب تغيير وجه الحكم، فلم يدل بما يفيد أنه دخل تعديل على القانون التأسيسي للشركة وأصبح شريكا فيها ولا بما يفيد أنه سجل كشريك في السجل التجاري ولا بما يفيد أداء التحملات بالنسبة للسنوات السابقة وخاصة التحملات الجبائية، كما لم يدل ولو بنسخة من القوائم التركيبية ليظهر منها وضعيته كشريك .

وان العقد الذي يتمسك به يتعلق بتأسيس ملحق رقم 4 ولم يدل بما يفيد أن ذلك الملحق حل محل الملحقين 1 و 2 مما يجعل ادعائه مجرد مناورة مفضوحة ، كما أن دعواه كانت معيبة لأنه لم يبين الوضعية القانونية للملحق رقم 4 المزعوم وما هي الشركة التابعة لها ذلك الملحق.

والدعوى كانت مقامة على غير ذي صفة ، فورثة المرحوم زهير 2 لا علاقة لهم بالعقد الذي يتمسك به المستأنف وهو عقد شخصي روعيت فيه شخصية الهالك كما أن الهالـــــك كان لا حق له في قبول شريك آخر وإنشاء ملحق جديد دون موافقة بقية الشركاء.

وان المستأنف في ما يطلبه يخبط خبط عشواء:

فهو قد تقدم بطلب القسمة البتية والخروج من حالة الشياع في شركة معنوية تخضع للتصفية او الحل وليس إلى القسمة البتية وانتهت هذه المرحلة برفض الطلب.

وانه طلب وضع الشركة تحت الحراسة القضائية وحكم برفض الطلب.

وان ورثة المرحوم زهير 2 غير ملزمين بالعقد المحتج به لأن ذمتهم المالية وشخصيتهم الطبيعية مستقلة عن الذمة المالية والشخصية المعنوية للشركة ، وان ذلك العقد وما نتج عنه لم يدخل في عنصر تركة الهالك حتى يؤول بنتائجه إلى ورثته.

وان الملحق رقم 4 لا وجود له ولم يخرج لحيز الوجود وعقده لم ينتج أي أثر مادي أو قانوني حتى يمكن للمستأنف ان يطالب بما ترتب على ذلك العقد في مواجهة أطراف لم يكونوا أطرافا في ذلك العقد ، كما أن العقد ذكر ان المستأنف ساهم بنسبة 30 % دون ذكر المبلغ الموازي لهذه الحصة بالنسبة لرأس المال. والعنصر الجديد الذي طرأ على النازلة هو ان السيد 1 عبدالحي تقدم بشكاية مباشرة للسيد قاضي التحقيق لدى المحكمة الابتدائية بالرباط وفتح للشكاية ملف يحمل رقم 12/61 ش.م. وستدرج جلسة البحث يوم 2013/11/12 الساعة 10 صباحا وقرر السيد قاضي التحقيق المتابعة بناء على الفصول من 556 إلى 569 من القانون الجنائي.

كما ان المستأنف تنصب مطالبا بالحق المدني .

وبما ان الجنائي يوقف المدني فقد أصبح من الضروري تطبيق هذه القاعدة.

والتمسوا بصفتة أساسة الحكم بعدم قبول الطلب وبصفة احتياطية الحكم بإيقاف النظر في القضية ريثما يتم الفصل بصفة نهائية في الشكاية المباشرة.

وأدلوا بنسخة الحكم المتعلق بطلب الحراسة القضائية ونسخة من الحكم المتعلق بطلب القسمة البتية ونسخة من الشكاية المباشرة.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة أدرجت في المداولة للنطق بالقرار بجلسة 2014/01/02 وتم التمديد لجلسة اليوم.

المحكمـــــــة

حيث تمسك الطاعن في مقاله الاستئنافي بأحقيته في مطالبه استنادا إلى حكم سابق بين الطرفين صادر بتاريخ 2010/03/04 في الملف عدد 2009/1554 القاضي بقبول الطلب وبإجراء خبرة حسابية.

لكن حيث إنه بمراجعة وثائق الملف يتضح بأن الطاعن يستند في طلبه موضوع النازلة الحالية إلى عقد مبرم بينه وبين السيد زوهير 2 ومصحح الإمضاء بتاريخ 2005/04/18 الذي يتعلق بتأسيس مركز التكوين مسمى CICP IV ، وهو ملحق لمراكز التكوين I و II و III التي تظل ملكية خاصة للسيد زوهير 2 .

حيث ان المستأنف لم يدل بأي حجة على تأسيس هذا المركز كما هو متفق عليه في العقد حسب البند 5 وما بعده كما أن نسخة السجل التجاري المدلى به لا تشير إلى اسم الطاعن كما ان تاريخها هو 2004/09/20 وهو تاريخ سابق للعقد المحتج به من طرفه.

حيث انه فضلا عن ذلك فإنه يطالب بإجراء خبرة على الملحق 1 و 3 الذي يشير اليهما العقد على انهما ملكية خاصة للسيد زوهير 2 و لا علاقة له بموضوع العقد.

حيث لأجله يبقى الحكم المتخذ في محله ويتعين تأييده.

لهـــــذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشـكل : قبول الاستئناف.

في الجوهر : برده وتأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ح/ش

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/646
صدر بتاريخ:
2014/02/06
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2008/6/6318
رقمه السابق بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2012/3206
رقمه الحالي بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2014/69

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/02/06.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 ، ش.ذ.م.م، في شخص ممثلها القانوني 2 ،.

نائبها الأستاذ عبد المجيد خشيع.
المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفها طالبة من جهة.

وبين ورثة السيد عبد الله 3 وهم : أرملته أمينة الشرايبي- سامي 3 - آدم 3 .

نائبهم الأستاذ خاليد الماكري.
المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفهم مطلوبين من جهة أخرى.

بناء على طلب إصلاح خطأ مادي ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/1/30.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة 1 بواسطة دفاعها ذ/عبد المجيد خشيع بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2014/1/6 رام إلى إصلاح خطأ مادي شاب القرار الاستئنافي عدد 2013/2978 الصادر بتاريخ 2013/5/30 في الملف عدد 12/2012/3206.

في الشكــل:

حيث قدم المقال وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه قبوله.

وفي الموضــوع:

حيث تتلخص الوقائع في أن شركة 1 تقدمت بمقال جاء فيه أن خطأ ماديا تسرب إلى القرار الاستئنافي عدد 2013/2978 وذلك بخصوص رقم الملف الابتدائي المستأنف إذ بدل كتابة الرقم الصحيح الذي هو 2008/6/6318 تم طبع الرقم 2008/6/6328 خطأ.

ملتمسة إصلاح الخطأ المذكور والقول بأن رقم الملف المستأنف هو 2008/6/6318 بدلا من 2008/6/6328 .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2014/1/30 فتوصل نائب ورثة عبد الله 3 ولم يحضر مما تقرر معه جعل القضية في المداولة بقصد النطق بالقرار بجلسة 2014/2/6.

المــحــكــمــة

حيث إن الطلب يرمي إلى إصلاح الخطأ المادي الذي تسرب إلى القرار الاستئنافي عدد 2013/2978 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2013/5/30 في الملف عدد 12/2012/3206 والمتعلق برقم الملف الابتدائي.

وحيث إنه بالاطلاع على القرار المذكور يتبين بأن خطأ تسرب فعلا إلى رقم الملف الابتدائي المستأنف إذ ضمن بالقرار رقم 2008/6/6328 خطأ عوض الرقم الصحيح الذي هو 2008/6/6318.

وحيث لأجله وبناء على الفصل 26 من ق م م فإن المحكمة ملزمة بتصحيح الأخطاء التي تتسرب إلى أحكامها وتبعا لذلك يتعين الاستجابة للطلب والقول بأن رقم الملف الابتدائي المستأنف هو 2008/6/6318 وليس 2008/6/6328 المضمن بالقرار خطأ.

لـهذه الأسبـــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشـــكل : قبول الطلب.

في الـجوهـــر : بإصلاح الخطأ المادي الذي تسرب إلى رقم الملف الابتدائي وذلك بجعله في القرار الاستئنافي عدد 2013/2978 هو 2008/6/6318 بدلا من 2008/6/6328 وتحميل الطالبة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

ل/ف

المملكة المغربية

وزارة العدل و الحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/898
صدر بتاريخ:
2014-02-19
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010-9-7672
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
2013/12/3786

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 19-2-2014
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السادة -ورثة ال1 ابراهيم و هم : زوجته فاطمة 2 و أبنائه فهد و سعيدة 1 و 3 لحسن وورثة 3 أحمد و هم ابنته 3 ليلى و زوجته عبد الواحد فاطمة أصالة عن نفسها و نيابة عن ابنائها 3 سميرة و ليلى و هشام و السعدية و المهدي و لطيفة.
-وورثة 4 علي، و السيد 4 ابراهيم

نائبتهم الاستاذة ربيعة بلمدان المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفون من جهة.

وبين السيد يوسف 5

نائبه الأستاذ ادريس العمراني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/02/12
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستجدات النيابة العامة الرامية إلى تأييد الحكم المستأنف
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بناء على المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنفين بواسطة نائبهم المؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2013/08/01 و الذي بمقتضاه يستأنفون الحكم عدد 15042 الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2012/11/05 في الملف التجاري عدد 2010/9/7672 القاضي في الشكل بقبول الدعوى، و في الموضوع بأداء ورثة علي 4 لفائدة المدعي مبلغ 202500 درهم عن نصيبه في استغلال الأصل التجاري لمقهى الهناء خلال المدة من 2006/11/01 إلى غاية 2010/10/30 و مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية التنفيذ و الكل في حدود مناب كل واحد من الورثة في تركة مورثهم و بتحميلهم صائر الدعوى.

حيث انه بخصوص ورثة ال1 ابراهيم وورثة 3 احمد و 3 لحسن و 4 إبراهيم انه بالرجوع إلى الحكم المستأنف فان محكمة الدرجة الأولى لم تقض في مواجهتهم بأي شيء ذلك ان الحكم قضى فقط على ورثة 4 علي بأدائهم لفائدة المدعي إي المستانف عليه المبلغ اعلاه الذي يمثل نصيبه في استغلال المقهى و بالتالي لا مصلحة لهم لتقديم هذا الاستئناف(قرار محكمة

النقض عدد 900المؤرخ في 2012/10/11 في الملف التجاري عدد 2012/2/3/1048 الذي جاء فيه "لا يحق الطعن ممن لا مصلحة له فيه" منشور بالملف الوثائقي : مستجدات محكمة النقض في الكراء التجاري لسنة 2012 الجزء الثالث و من شروط تقديم الدعوى الصفة و المصلحة و الاهلية الفصل الاول من ق.م.م و بما ان المستانفين المذكورين أعلاه لم يحكم عليهم بأي شيء فمصلحتهم منعدمة و يتعين عدم قبول الاستئناف في مواجهتهم.

حيث إن القول بان الطرف المستأنف له مصلحة مشتركة و ان الدعوى رفعت ضد المقهى بما تضمه بصفة شاملة هو قول مردود على اعتبار أولا ان الدعوى موجهة في مواجهة أشخاص طبيعيين و ليس المقهى التي لا تتوفر على أية شخصية معنوية، و ثانيا حتى و إن كانت للمستأنفين مصلحة مشتركة فإن الحكم لم يقض بالأداء إلا في مواجهة ورثة 4 علي و إن كانت لهؤلاء المصلحة في تقديم استئنافهم فإن استئنافهم غير مقبول لتقديمه خارج الأجل القانوني.

بخصوص السادة ورثة 4 علي:

حيث دفع المستأنف عليه بعدم قبول الاستئناف لتقديمم مقالهم الاستئنافي خارج الأجل القانوني مستدلا بشهادة التسليم المتعلقة بتبليغ الحكم المستأنف.

حيث انه بالاطلاع على مضمون الشهادة أعلاه يتبين أن ورثة 4 علي بلغوا بالحكم المستأنف بتاريخ 2013/06/25 و لم يستأنفوه إلا بتاريخ 2013/08/01 أي خارج الأجل المنصوص عليه في المادة 18 من قانون رقم 95/53 لإحداث المحاكم التجارية التي نصت على أنه تستأنف الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية داخل أجل 15 يوم من تاريخ تبليغ الحكم طبقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 134 و ما يليه من ق.م.م.

حيث انه بالرجوع إلى شهادة التسليم يتبين أن الورثة بلغوا بصفة قانونية بواسطة السيد إسماعيل 4 ابن أخ الهالك علي 4 و تم ذكر رقم بطاقته الوطنية و توقيع هذا الأخير و تحمل كل من توقيعي و تأشيرتي كل من كاتب المفوض القضائي و المفوض القضائي و بذلك تكون مستوفية لجميع الشروط المنصوص عليها قانونا و تعد وثيقة رسمية بمقتضى الفصلين 418 و 419 من ق.ل.ع لا يطعن فيها إلا بالزور و أن نائبة المستأنفين لم تعقب على الدفع المثار رغم جديته إذ تم الإدلاء بالمذكرة المرفقة بشهادة التسليم بجلسة 2013/09/23 ونائبة المستأنفين أدلت بمذكرة لاحقة بجلسة 2013/11/25 دون أن تجيب على الدفع المثار،اما بالنسبة للمستأنف 4 ابراهيم فكما سبق ذكره فان لا مصلحة له لتقديم استئنافه ضد الحكم المستأنف فضلا على انه هو الآخر بلغ بالحكم بنفس التاريخ أعلاه و بواسطة نفس الشخص المذكور أعلاه.

حيث إنه تبعا لكل ما ذكر أعلاه يتعين عدم قبول الاستئناف.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا:

في الشـــكل : بعدم قبول الاستئناف **وتحميل المستأنفين الصائر**

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

دام

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/1274
صدر بتاريخ:
2014/03/11
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2009/6/1133
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2013/5360

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/03/11.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيد محمد 1 .

نائبه الأستاذ عبد المولى غرابي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيدة رشيدة 2

.

عنوانها بدرب التازي زنقة دكالة الرقم 28 أنفا الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/02/18.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكــل:

حيث تقدم السيد محمد 1 بواسطة محاميه في مواجهة السيدة رشيدة 2 بمقال مسجل و مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/12/10 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء تحت رقم 7569 بتاريخ 2013/05/07 في الملف عدد 2009/6/1133 القاضي في الشكل بقبول كل من الطلبين الأصلي والإصلاحي و في الموضوع برفض الدعوى و تحميل رافعها الصائر.

و حيث قدم الاستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا أجلا وصفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

وفي الموضــوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف أن الطاعن تقدم بواسطة محاميه إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2009/02/11 وبمقال إصلاحي مؤدى عنه بتاريخ 2009/11/02 يعرض فيهما أنه تم إبرام عقد شراكة مع المستأنف عليها إلى جانب المسمى محمد أمادي من أجل تسيير المحل التجاري الكائن بزنقة بيكي إقامة جاسم 4 المحل رقم 6 المشغل في نشاط الانترنيت و أن المستأنف عليها تبقى المالكة للمحل فارغا أما التجهيزات فهي مشتركة بين الثلاثة بنسبة الثلث لكل واحد وقد اتفقوا على تقسيم الأرباح كل شهر منذ 2006/02/01 إلا أن المستأنف عليها استحوذت على مداخيل المحل من الأرباح و كذا على جميع تجهيزاته لذا يلتمس الحكم بأدائها له تعويضا مسبقا قدره 20.000.00 درهم و تمهيديا بإجراء خبرة لتحديد نصيبه من الأرباح و حقه في تقديم مطالبه بعد الخبرة و تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما تمهيديا بتاريخ 2009/11/24 يقضي بإجراء خبرة بواسطة السيد صغير بوشعيب الذي أنجز تقريرا بتاريخ 2010/03/05 خلص فيه إلى أنه لا يمكن إجراء محاسبة لغياب الدفتر التجاري أو أي وثيقة تفيد إجراء محاسبة بين طرفي الدعوى مع العلم أن العقد ينص على تسليم مبلغ الثلث من الدين من طرف السيدين محمد 1 و محمد أمادي إلى السيدة 2 رشيدة عند بداية كل شهر دون تماطل فقررت المحكمة إرجاع المهمة للخبير قصد استعمال طرق التقديم الجزافي بأرباح المحل مع الاستعانة بالتصاريح الضريبية المقدمة لإدارة الضرائب فأنجز تقريرا بتاريخ 2010/06/24 جاء فيه أن النشاط المزاول بالمحل قد تغير و أصبح المحل عبارة عن ورش أشغال تجهيز تابع لمقاولة تحمل العلامة التجارية (فلوسي) و أنه في غياب الوثائق يمكن تقدير الربح الجزافي للمحل في الانترنيت في مبلغ 400 درهم يوميا.

و حيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بعد استيفاء الإجراءات المسطرية الحكم القطعي المستأنف أعلاه.

و حيث جاء في أسباب الاستئناف الطاعن أن تحديد ربح جزافي من طرف الخبير أمام غياب الوثائق كاف لأن يوضح للمحكمة التعويض المستحق للعارض من جراء الأرباح التي كان يدرها المحل و أن استحواذ المستأنف عليها على هذه الوثائق و إخفائها على الخبير على الرغم من تعهدها بتقديمها إليه لدليل على سوء نيتها و عدم رغبتها في الإفصاح عن مداخيل المحل وأن الحكم المطعون فيه اعتبر أن الوثائق و الفواتير المستدل بها من طرف العارض تعود كلها إلى تاريخ ما قبل إبرام عقد الشركة المؤرخ في 2006/02/07 إلا أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة نجد أن الفاتورتين الثالثة و الرابعة مؤرختان على التوالي في 2008/05/05 و 2013/12/05 أي بعد تاريخ إبرام عقد التسييرإلا أنه قد سبق للمستأنف عليها أن صرحت في محضر المعاينة و الاستجواب أنها مالكة للمحل بعد قيامها بالإجراءات القانونية لعقد التسيير المبرم بينها و بين العارض قبل التاريخ المشار إليه في عقد التسيير إلا أن المحكمة لم ترتب الآثار القانونية اللازمة على ذلك و استبعدته بالرغم من كونه يخص وثيقة حاسمة في النزاع وأن المستأنف عليها كانت قد أدعت بأنها اضطرت إلى توقيف النشاط نظرا لحالة الإفلاس و أنها قامت بتوجيه رسالة مضمونة مع الإشعار إلى العارض قصد فسخ عقد التسيير و استرجاع المحل دون أن تدلي للمحكمة بهذه الرسالة و لا بما يفيد توصله بها لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق ملتمسات العارض بعد الخبرة مع النفاذ المعجل و تحميا المستأنف عليها الصائر.

التعليل

حيث يتمسك الطاعن بأوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث أنه وكما جاء في تعليل الحكم المستأنف, فحتى يسوغ التمكين من النصيب في الربح يقتضي ذلك بالضرورة إثبات تحقق أرباح فعلا و استئثار المسير بها وهو الأمر الغير الثابت في النازلة علما بأن الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية بواسطة الخبير السيد صغير بوشعيب لم تعثر على أي وثيقة تفيد في إجراء محاسبة بين الطرفين مؤكدة أن النشاط المزاول بالمحل كان قد تغير, و بالتالي فلا مبرر حتى للتمسك بتحديد ربح جزافي في غياب توفر معطيات موضوعية على تحقيق الأرباح المدعى بها.

و حيث أن ما تمسك به الطاعن من فواتير و يتعلق الأمر بالفاتورتين الثالثة و الرابعة المذكورتين في تقرير الخبرة السابقة الذكر باعتبارهما وثائق حاسمة هو مجرد دفع لا أثر له في مجرى الدعوى مادام من الثابت أن الفاتورة الثالثة المؤرخة في 2008/05/05 صادرة لفائدة الاسم التجاري CUBER ROCHE وهو غيرالاسم التجاري للمحل موضوع النزاع و أن الفاتورة الرابعة مؤرخة في 2013/12/05 أي بتاريخ لاحق عن الفترة المراد تحديد أرباحها.

وحيث يتعين تبعا لذلك رد الاستئناف لعدم استناده إلى ما يبرره و تأييد الحكم المستأنف لموافقته الصواب فيما قضى به.

و حيث أن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لـهذه الأسبـــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و غيابيا.

في الشـــكل : بقبول الاستئناف.

في الـجوهـر : برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/1361
صدر بتاريخ:
2014/03/12
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/6/8580
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2012/2888

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/03/12.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين ورثة كريم 1 وهم أرملته 2 زبيدة وأبناؤه الرشداء منهم هشام، كريمة، حنان، بوشرى، آمال وسناء.

نائبهم الأستاذ بشراوي المقدم.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين 1. ورثة محمد 3 وهم أرملته هشومة زرو، وأبناؤه ناصر، صادق، ناجم، عثمان، يونس، سعيدة، وفاء ونادية.

نائبهم الأستاذ محمد السالك المحامي بهيئة الدار البيضاء.

2. شركة 5 ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2012/09/29.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث ان ورثة كريم 1 تقدموا بواسطة محاميهم بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2012/06/18 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن تجارية البيضاء بتاريخ 2011/11/15 في الملف عدد 2010/6/8580 والقاضي بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على رافعيه.

في الشكل:

حيث ان الملف يخلو مما يفيد تبليغ الحكم للمستأنفين.

واعتبارا إلى كون الاستئناف استوفى مختلف الشروط الشكلية التي ينص عليها القانوني صفة وأداء وأجلا، فانه يتعين التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف ان ورثة كريم 1 تقدموا بمقال افتتاحي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2011/11/20 لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية يعرضون فيه ان مورثهم كان شريكا لمورث المدعى عليهم في شركة 5 المتخصصة في الإتجار في المواد الالكترونية ومورث المدعى عليهم يحوز الشركة ويسيرها وأنه بعد وفاة مورث العارضين رفض المدعى عليهم كما رفض مورثهم من قبل إعطاء أية محاسبة عن نشاط الشركة وأرباحها وتمكين العارضين من نصيبهم فيها وأن العارضين استصدروا قرار استعجاليا نهائيا في 2002/03/25 في مواجهة مورث المدعى عليهم ومن معه قضى بتمكين العارضين من نصيبهم في أرباح الشركة من 1981 إلى غاية 1992 تاريخ رفع المقال الافتتاحي بما قدره 729.750,00 درهم، وأن الحكم لم ينفذ إلى حد الآن منذ 2002 وأن المنفذ حرر محاضر بعدم وجود ما يحجز ناهيك عن إثارتهم لمجموعة من الصعوبات والطعون والمساطر الاستعجالية والموضوعية لعرقلة التنفيذ والتي انتهت كلها بالرفض.

وأن حيازة المحل وتسييره ما يزال بيد المدعى عليهم بعد وفاة مورثهم لأن الشريكين الآخرين المسمين حمدوشي لحسن والزرايقي مصطفى كانا قد فوتا حقوقهما في هذه الشركة إلى مورث المدعى عليهم وأن المدعى عليهم هم اللذين كان يسيروا المحل بعد وفاة مورثهم ويحوزون المفاتيح وبالتالي فهم المسؤلون عن تسيير الشركة وملزمون ببذل العناية التي يبذلونها عن أموالهم الخاصة وملزمون بعقد الجموع العامة وإيداع التصريحات والعلاقات مع الإدارة وهم ملزمون بتقديم الحساب عن جميع العمليات التجارية وغيرها التي تدخل في نشاط الشركة لذلك فالعارضين يلتمسون الحكم على المدعى عليهم بأدائهم تعويضا مسبقا قدره 100.000,00 درهم مع إجراء خبرة على مداخيل الشركة ومصاريفها وأرباحها وتحديد نصيب العارضين حسب نصيبهم وقدرها 33% في رأسمال الشركة منذ غشت 1992 مع حفظ حق العارضين في تحديد مطالبهم النهائية والإكراه والنفاذ والصائر. وقد أرفقوا مذكرتهم بنسخة لقرار استئنافي.

وبناء على المذكرة الجوابية التي تقدم بها المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2011/3/8 يعرضون خلاله أن النزاع بين الشركاء في شركة تجارية يخضع للتقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة وأن المدعون لم يرفعوا دعواهم الحالية إلا في 2010/07/20 أي بعد مضي أكثر من خمس سنوات مما تكون معه الدعوى قد طالها التقادم.

ومن حيث الشكل فالمدعون لم يدلوا بما يثبت صفتهم ولا صفة العارضين كما أن الشركة 5 هي شركة ذات مسؤولية محدودة وهي شركة منظمة بمقتضى القانون ولاسيما 96.5 الذي يضبط أحكامها من حيث الإنشاء والتأسيس والأنصبة والتسيير ، وأن النظام الأساسي للشركة ومحاضر الجموع العامة هي الوثائق المعتمدة في بيان حصة كل شريك وبيان قيمتها و توزيع الأرباح و مدة الشركة وتعيين المسيرين وأن المدعين لم يدلوا بأية وثيقة من هذه الوثائق لإثبات صفتهم وأن الإدلاء بقرار استئنافي لا يغني عن الإدلاء بالنظام الأساسي، ومحاضر الجموع العامة، وأنه لا يمكن الاعتماد على قرار اسئنافي كاشف عن حق معين في زمن معين للقول بإثبات صفة المدعين.

كما أن المدعين لم يدلوا بالنظام الأساسي ولا محضر الجمع العام الذي يثبت أن العارضين تم تعينهم كمسيرين.

من جهة أخرى فالشركة المطالب تحديد أرباحها هي شركة ذات مسؤولية محدودة وأن توزيع الأرباح في هذا النوع من الشركات يتم عبر الجمعيات العمومية بعد أن يقوم المسير بإعداد القوائم التركيبية وبحصر النتيجة الصافية للنتيجة للسنة المالية وبعرضها على الجمعية العادية السنوية للمصادقة عليها داخل أجل ستة أشهر من افتتاح السنة المالية المحاسبية، وعندئذ تحديد الحصة المخصصة لكل شريك في الأرباح، وأنه طبقا للمادة 75 من قانون 5.96 فإن لكل شريك الحق في أن يطلع على محاضر الجمعيات العمومية وعلى القوائم التركيبية للشركة، كما يمكن

للشريك في حال عدم عقد الجمعية أن يلجأ إلى رئيس المحكمة لتعيين وكيل يكلف بالدعوى لانعقاد الجمعية العمومية وتحديد جدول أعمالها بما فيها حصر النتيجة الصافية للسنة المالية للشركة مما يبقى معه طلب المدعين سابق لأوانه ويتعين التصريح بعدم قبوله واحتياطيا فالشركة مغلقة منذ 2004، وأنه منذ وفاة شركائها توقفت عن القيام بأي نشاط تجاري مما يفيد أن الشركة لم تجن أية أرباح بل إن العارضين استمروا في أداء الواجبات الكرائية للمحل من مالهم الخاص رغم الإغلاق من أجل الحفاظ على مصالح باقي الشركاء مما يتعين معه التصريح برفض الطلب. مرفقة مذكرتها شهادة إدارية بالإغلاق.

وبناء على المذكرة التي تقدم بها المدعون بواسطة نائبتهم بجلسة 2011/4/5 يعرضون خلالها أنه لا محل للتقادم مادامت الشركة قائمة ولم يقع حلها.

كما أن صفة العارضين ثابتة بمقتضى القرار الاستئنافي، وأن المدعى عليهم هم المسيرون للشركة خلفا لمورثهم الذي كان يسير الشركة وقد استحوذ على جميع مداخيلها وحرم العارضين من مداخيلهم واستمر ورثته بعد وفاته في استغلال الشركة والاستيلاء على الشركة وأن المدعى عليهم يرفضون تمكين العارضين من حقوقهم ويسيئون التصرف بالشركة ويضرون بحقوق الشركاء.

وأن العارضين يستندون على مقتضيات القرار الاستئنافي النهائي الذي يعطيهم الحق في مقاضاة المدعين وأن دعواهم الحالية هي تكملة للدعوى السابقة أما عن إغلاق الشركة فالمدعى عليهم قد تسلطوا على الشركة وأصبحوا يتصرفون فيها حسب هواهم ولم يفرقوا بين حل الشركة وتصفيتها طبقا للأوضاع القانونية من نشر وإيداع وبين إغلاق محل الشركة الذي يسألون عنه جنائيا ومدنيا مما يتعين الحكم وفق مقالهم الافتتاحي.

وبناء على المذكرة التي تقدم بها المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2011/5/25 يعرضون خلالها أن القرار الاستئنافي المحتج به لا يمكن الاستناد إليه في الدعوى الحالية وأن الدعوى يجب أن تقدم ضد الشركة نفسها وليس ضد باقي الشركاء.

وأن المطالبة بالأرباح يجب أن توجه ضد الشركة وليس ضد الشركاء مادام لا يوجد ما يثبت صفتهم كمسيرين.

وأن الفصل 19 من النظام الأساسي للشركة ينص على انه في حالة وفاة المسير أو استقالته فإنه يعين مسير جديد يخضع تعيينه وفق شروط الأغلبية المنصوص عليها في الفصل 28 من النظام الأساسي.

وأنه بعد وفاة المسير فإنه لم يتم تعيين أي مسير آخر وفق جمع عام بأغلبية الشركاء، كما أن توزيع الأرباح يتم عبر الجمعيات العمومية، وأن الجمعية العامة لم تعقد بفعل وفاة المسير السابق وعدم تعين مسير آخر وأن من تضرر عليه أن يلجأ إلى السيد رئيس المحكمة قصد ممارسة حق الاطلاع على الدفاتر التجارية والجرد والقوائم التركيبية.

كما يمكن الشريك في حالة عدم انعقاد الجمعية العمومية أن يطلب من رئيس المحكمة تعيين وكيل يكلف بالدعوى لإنعقاد الجمعية العامة وتحديد جدول أعمالها ومادام المدعون أهملوا تلك الإجراءات الأولية فإن الطلب يكون سابق لأوانه ، أما عن القرار الاستئنافي فقد صدر بناء على كون المرحوم محمد 3 كان مسيرا للشركة وأن سبب الدعوى الحالية هي كون العارضين ورثة للمسير فقط كما أن أطراف الدعوى تختلف بين القرار الاستئنافي والدعوى الحالية.

وأنه لا يمكن التمسك بحجية القرار الاستئنافي نظرا لاختلاف سبب الدعويين وكذا الأطراف.

هذا فضلا على أن العارضين قد أدلوا بشهادة تثبت إغلاق المحل منذ سنين عدة، وبالتالي فإن تحقق الأرباح غير ثابت مما يتعين معه الحكم برفض الطلب وقد أرفقوا مقالهم بنسخة من النظام الاساسي للشركة.

وحيث انه بعد استيفاء الإجراءات صدر الحكم المذكور أعلاه، فاستأنفه الطاعنون مفيدين ان السبب الرئيسي في عدم تعيين مسير وفق الشكليات المنصوص عليها في النظام الأساسي يرجع إلى المستأنف عليهم كما كان عليه الحال عهد مورثهم، بحيث استأثروا بمداخيل الشركة منذ 1981 ولم يمكنوا العارضين من الاطلاع على الوثائق المحاسبية وانهم لجأوا إلى رئيس المحكمة بتاريخ 1998/07/27 واستصدروا أمرا بتعيين مسير لحضور الجمع العام الذي عقد في 1980/07/28 وان المحضر الذي حرره السيد المجدوبي أكد إصرار المستأنف عليهم على إخفاء وثائق المحاسبة التي توضح وضعية الشركة مما يتضح معه استحالة ممارسة إجراء تعيين مسير مؤقت وفق نظام الشركة الأساسي وان المستأنف عليهم لم يقوموا بأي إجراء لتصحيح الوقائع خاصة وان الفصل 14 و 16 من القانون الأساسي للشركة نجده ينص على استمرار الشركة مع الورثة في حالة وفاة احد الشركاء وان مورث المستأنف عليهم توفي في 2006/03/09 وان العارضين يطالبون بمستحقاتهم في أرباح الشركة منذ فاتح غشت 1992 وان القانون الأساسي لا يفرق بين المسير القانوني والمسير الفعلي وان العارضين أثبتوا ان مورث المدعى عليهم كان يسير هذه الشركة ويستحوذ على مداخيلها بعدما قام بشراء حصص الشريكين الآخرين حمدوشي لحسن والزرايعي مصطفى وان المستأنف عليهم انتقل اليهم التسيير ويؤدي إلى مساءلتهم عن عدم إعداد القوائم التركيبية ومن حقهم المطالبة بالأرباح بغض النظر عن حقهم في الاطلاع على الوثائق المحاسبية وتقارير التسيير وهذه الوضعية لا تحول دون ممارستهم لدعوى مسؤولية المسير والمطالبة بالأرباح. وان تعليل المحكمة كان مجانبا للصواب ملتمسين إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق المقال الافتتاحي مرفقين مقالهم بنسخة من الحكم المستأنف وصورة لقرار استئنافي ملف 97/3980 وصورة لقرار عن المجلس الأعلى ملف 2006/1/3/483 بتاريخ 09/02/11 وصورة من رسم الوفاة.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليهم والذي أفاد بان المسير او المسيرين في الشركة ذات المسؤولية المحدودة يتم تعيينهم وتحديد مزاولة مهامهم من طرف الشركاء في النظام الأساسي بمقتضى عقد لاحق بأغلبية الشركاء الممثلين على الأقل لثلاث أرباع رأسمال الشركة وان المشرع كان واضحا في ذلك من خلال المادة 75 من قانون 5.96 وانه لا يوجد أي محضر او وثيقة تفيد تعيين احد العارضين او بعضهم او كلهم مسيرين للشركة بعد وفاة مورثهم ولم يسبق لهم ان قاموا بأي تسيير فعلي او عمل من أعمال التسيير وان الشركة كانت مغلقة وأكثر من ذلك فان مالك العقار الذي توجد به الشركة قد استرجع عقاره بناء على الأمر الصادر في الملف 2011/1/2933 بعد معاينة اغلاق المحل لمدة طويلة وان العارضين سبق لهم ودفعوا بالتقادم الخمسي وبانعدام صفة المستأنفة في الدعوى وبانعدام صفة العارضين كمسيرين لشركة 5 وبخرق الفصل 75 من قانون 5.96 التي تحدد طرق تعيين المسير الجديد وان الطاعنين يحاولون الركون الى القرار الاستئنافي الصادر في 2002/03/25 ملتمسين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل رافعيه الصائر. مرفقا مذكرته بصورة لأمر استعجالي ملف 2011/1/2933 عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على تعقيب نائب المستأنفين والذي أكد ما سبق وأوضحه في مقاله الاستئنافي مفيدا بان المشرع المغربي يعترف حتى بالشركة الفعلية والشركة بحكم الواقع وان المادة 702 حددت مفهوم المسير الفعلي والتي هي ثابتة في حق المستأنف عليهم وان الأمر الاستعجالي المدلى به فانه انصب على عقار يوجد بزنقة الزيتون رقم 67 و 69 قرب سينما شهرزاد بينما المحل الذي تمارس فيه شركة 5 نشاطها يتواجد بالرقم 67 زنقة هوبايتي ولا علاقة له بالمحل موضوع الدعوى وان الزعم بان المحل مغلق هو للتملص من المسؤولية لانهم باعتبارهم المسيرين فعليا لشركة 5 عقب وفاة مورثهم فانهم ملزمون بالمحافظة على أصول الشركة وكذا أداء واجبات الكراء ويسألون عن أخطاء التسيير التي تسبب ضررا للشركة وللشركاء والذي يحتفظ الشركاء بحقهم في مقاضاة المستأنف عليهم بذلك ملتمسين الحكم وفق المقال الاستئنافي.

وبناء على تعقيب نائب المستأنف عليهم والذي أكد ما سبق ودفع به مؤكدا ان ما ورد بالنظام الأساسي لا يجعل من الورثة مسيرين للشركة لا واقعا ولا قانونا ولا اتفاق وان ما أثير بخصوص العنوان، فان الاختلاف فيه لا يعني ان الأمر يتعلق بمحل آخر وانما بنفس الشركة وكل ما في الأمر هو ان زنقة هوبايتي أصبح اسمها حاليا زنقة الزيتون ملتمسا تأييد الحكم المستأنف.

وبناء على تعقيب نائب المستأنفين والذي أكد ما سبق وأثاره في مقاله الاستئنافي وان النظام الأساسي نص على استمرار الشركة بين الورثة في حالة وفاة احد الشركاء كما ان صفة المستأنف عليهم ثابتة من خلال الدعاوى المقدمة من طرفهم في مواجهة العارضين بحيث تقدموا بدعوى لحل الشركة وصدر فيها حكم قضى برفض الطلب بتاريخ 2003/03/31 ملف 02/6630

كما تقدموا بدعوى لتعيين وكيل أمام قاضي المستعجلات صدر في أمر بتاريخ 2012/08/08 في الملف 2012/515 وتم استئنافه من طرف العارضين وان المستأنف عليهم استحوذوا على التسيير والمداخيل وأسسوا شركة منافسة سميت نصرا اليك وهذا أمر أضر بالشركاء وان الدعاوى السابقة تؤكد واقعة التسيير الفعلي من طرف المستأنف عليهم للشركة وان القرار المستدل به لا يتعلق بفترة سابقة عن الفترة المطالب بها من الأرباح لان الدعوى الحالية هي امتداد للدعوى السابقة التي صدر فيها القرار عدد 1161 وان الإغلاق الذي تحدثت عنه المستأنف عليهم هو تصرف غير مشورع ويسألون عنه جنائيا ومدنيا كما انه لا يعني حل الشركة وان المشرع حدد في المادة 86 من قانون إحداث المحاكم التجارية كيفية حل الشركة قبل اغلاقها ملتمسا الحكم وفق المقال الاستئنافي مرفقا مذكرته بصورة من صفحة من النظام الأساسي وصورة من حكم تجاري ملف عدد 02/6630 بتاريخ 2003/3/31 وصورة لمقال رام إلى تعيين وكيل لدعوى انعقاد جمعية عمومية استئنافية لشركة وصورة لمقال استئنافي وصورة لتقرير خبير.

وبناء على تعقيب نائب المستأنف عليهم والذي أكد ما سبق مفيدا انه لا يوجد أي نص في قانون إحداث المحاكم التجارية (62 و 85) يتحدث عن الشركات علما ان الفصلين المذكورين خطأ هما في صالح العارضين بحيث لا يعني ان الشركة تسير من شخص واحد او أكثر وان استمرار الشركة بين الورثة لا تعني إمكانية انتقال التسيير إلى ورثة المسير والحال ان المادة 75 من قانون الشركات نص على كيفية تعيين المسير وان الشركة اغلقت ولم تعد تذر أي ربح وان المحضر المنجز في 1998/07/28 ثم في فترة كان فيها مورث العارضين على قيد الحياة ولا يعني ان العارضين او بعضهم مسيرا وان القرار عدد 1161 وان كان مخالفا للصواب، فانه يتعلق بفترة محدودة من الزمن ويتعلق باشخاص معينين ولا يوجد بالتالي ما يفيد ان العارضين مسيرين للشركة ملتمسا الحكم وفق الملتمسات السابقة.

وبناء على تعقيب نائب المستأنفين والذي أفاد بان خطأ غير مقصود بخصوص الفصول المستدل بها من قانون الشركات وهذا لا يغيب عن فطنة المحكمة وأكد ما سبق وأثاره في مذكراته السابقة. مرفقا مذكرته بصورة لمقال رام إلى حل الشركة وصورة لمقال تعيين وكيل لدعوة جمعية عامة استثنائية للشركة.

وبناء على تعقيب نائبا الطرفين واللذين أكدا فيه ما سبق.

وبناء على استدعاء شركة 5 .

وحيث أدرج الملف بجلسة 2014/02/26 حضرها نائب المستأنفين ونائب المستأنف عليهم وتخلفت شركة 5 رغم التوصل، مما تقرر معه حجز الملف في المداولة للنطق بالقرار بجلسة 2014/03/12.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث ان الطاعنين أسسوا استئنافهم على الوسائل المذكورة أعلاه.

وحيث ان المستأنفين لم يثبتوا ان المستأنف عليهم ورثة 3 محمد قد تولوا التسيير اما بصفة قانونية او بصفعة فعلية ذلك انهم لم يثبتوا انه تم احترام إجراءات النظام الأساسي في تعيين المسير كما لم يثبوا ان المستأنف عليهم المذكوين تولوا التسيير فعليا او توصلوا بالأرباح او غير ذلك.

وحيث ان القول بان الوفاة لأحد الشركاء تخول لورثة نفس الصفة في الاشتراك أي كون الورثة شركاء في الشركة لا يعني انهم مسيرون أي ان التسيير لا يورث وان الفصل 16 من النظام الأساسي ان نص على استمرار الشركة مع ورثة الشريك المتوفى فان ذلك لا يعني بالضرورة إذا كان الهالك مسيرا، انهم يكونون مسيرون ما دام ان النص القانوني والنظام الأساسي حدد كيفيات وإجراءات تعيين المسير.

وحيث ان قيام الورثة المستأنف عليهم او احد الشركاء بدعاوى لتعيين وكيل لحضور الجمع العام او لطلب تعيين مسير او لحل الشركة او غيره لا يعني انهم يقومون بالتسيير او تولوه بصفة قانونية او فعلية ما دامت تلك الأمور لا تفيد استئثارهم بالتسيير وأخذ الربح.

وحيث ان القرار المستدل به والقاضي على مورث المستأنف عليهم وشريكيه بالأداء كان في وقت كان فيه مورث المستأنف عليهم يتولى التسيير القانوني والفعلي ولا يمكن ان يشكل الحكم استمرارية في مواجهة الورثة ما دام انه لم يثبت انهم مسيرون سواء بالطريق القانوني أم الفعلي.

وحيث ان التسيير لا ينتقل إلى الخلف ما دام لم يتم وفق الطرق والنظم القانونية المخولة لذلك والمنصوص عليها في قانون شركات المسؤولية المحدودة لان التسيير ليس من الأشياء التي تورث.

وحيث ان الثابت أيضا ان الشركة المستأنف عليها هي شركة قد أغلقت وتم استرجاع محلها من طرف المالك للرقبة انطلاقا من الأمر الاستعجالي المستدل به والمشار إلى مراجعه أعلاه وهذا يؤكد عدم اشتغال الشركة او قيامها بأنشطة تدر الربح فضلا على ان الطاعنين يدلوا بما يفيد تحقق الربح المزعوم علما ان استدعاء الشركة لم يتم في مقرها وانما تم عند 3 ناصر في عنوان هذا الأخير وهذا يؤكد بان الشركة المذكورة لم يعد لها عنوان تمارس فيه.

وحيث ان إنشاء شركة من طرف الورثة او بعضهم تزاول نفس النشاط لا يوجد في القانون ما يمنع ذلك، كما انه لا يشكل منافسة غير مشروعة لعدم توافر شروطها.

وحيث بذلك تبقى الأسباب المؤسس عليها الاستئناف غير مرتكز على أساس ويتعين ردها وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب.

وحيث يتعين إبقاء الصائر على الطاعنين.

لـهذه الأسبـــــاب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

في الشـــكل : قبول الاستئناف.

في الـجوهـر : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/250
صدر بتاريخ:
2014/01/20
رقم الملف بالمحكمة التجارية
1999/7920
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2013/100

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/01/20.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين ورثة احمد 1 وهم: زوجته نعيمة 2 وأولاده منها محمد، نور الدين، عادل، نادية، عز الدين، وأيوب لقبهم ال1 .

نائبهم الأستاذ محمد الناجي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين السيد عمر 3 .

نائبه الأستاذ محمد جابلي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/12/23.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكــل:

حيث تقدم الطاعن احمد 1 بواسطة محاميه الأستاذ محمد الناجي بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/01/07 يستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2011/11/26 تحت عدد 11103 في الملف رقم 99/7920 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع باداء المدعى عليه لفائدة المدعي مبلغ 168907,20 درهم واجب استغلال المصبنة الكائنة بحي الرميلة الزنقة 6 رقم 28 عين الشق عن المدة المتراوحة ما بين سنة 1992 الى سنة 2000 وبحل الشركة القائمة بين المدعي والمدعى عليه مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية وتحميل المدعى عليه الصائر.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستانف للطاعن، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

وحيث يتعين التصريح بقبول المقالين الإصلاحي والإضافي لتقديمهما وفق الأوضاع والشكليات المتطلبة مسطريا.

وفي الموضــوع:

حيث يؤخذ من عناصر الملف ومحتوى الحكم المطعون فيه انه بتاريخ 1999/10/06 تقدم المدعي 3 عمر بواسطة محاميه الأستاذ محمد جابلي بمقال الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض فيه انه يملك مع المدعى عليه احمد 1 مناصفة المصبنة الكائنة بحي الرميلة الزنقة 6 رقم 28 عين الشق الدار البيضاء، وان المدعى عليه انفرد بتسيير الشركة دون ان يجري اية محاسبة معه وتمكينه من مستحقاته، وان جميع المحاولات الحبية المبذولة باءت بالفشل، لذلك يلتمس الامر باجراء خبرة حسابية لتحديد نصيبه في الأرباح العائدة من المصبنة المشار اليها أعلاه وتصفية الشركة بينه وبين المدعى عليه وارفق مقاله بعقد الشركة.

وأجاب المدعى عليه بواسطة محاميه بمذكرة أورد فيها ان المدعي لم يدل بما يثبت دخله في المصبنة ولا بما يثبت تاريخ توقفه عن العمل وعن صرف مستحقاته، وان العارض لازال يواجه كافة التحملات الضريبية والكرائية للمحل، واثبت ان دخله لا يتعدى 34000,00درهم سنويا بواسطة إعلانات عن الضريبة العامة على الدخل، ومن جهة أخرى فان المدعي يشتغل بصورة متقطعة بالمصبنة منذ تاريخ نشوء العقد الى غاية شهر شتنبر 1998، حيث توقف تلقائيا عن العمل بالمصبنة، ثم ما لبت ان عاود مزاولة نشاطه، وانه خلال هذه المدة الممتدة من تاريخ إنشاء العقد والى غاية يومه يتلقى فيها نصيبه من مداخيل المصبنة نقدا وان المدعي لا ينازع في تلقي مستحقاته نقدا كما هو ثابت من خلال تصريحه أمام الخبير السيد حمو ادريدر ونظرا لان البينة على من ادعى فان المدعي مطالب باثبات ادعائه بوثائق صحيحة وليس بواسطة خبرة قضائية والتمس لذلك الحكم برفض الطلب.

وبعد تبادل المذكرات بين الطرفين أمرت المحكمة باجراء خبرة أولى بواسطة الخبير السيد محمد بنسعيد ثم خبرة ثانية عهد القيام بها الى الخبير خالد بن حدو الذي حدد نصيب المدعي في الأرباح في مبلغ 21.113,40 درهم سنويا.

وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة وتمام الاجراءات اصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه وهو الحكم المستانف.

<u>أسباب الاستئناف</u>

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز للوقائع ان المحكمة التجارية قضت على العارض بأدائه لفائدة المستانف عليه مبلغ 168907,20 درهم وبحل الشركة القائمة بينهما مع الصائر، الا ان ما وجب الإشارة اليه ان العارض يتوفر على وثائق حاسمة في القضية، وذلك ان المستانف عليه كان بالفعل شريكا للعارض بنسبة النصف في المصبنة موضوع النزاع وذلك منذ 1978/07/19، وانه بتاريخ 31 مارس 1984 قام هذا الأخير بهبة نصفه في المصبنة لفائدة الشريك الثاني وهو العارض الذي قبل الهبة وتحوز الشيء الموهوب، وبما ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد، فان المستانف عليه لا صفة له في الادعاء مع عقد الهبة المؤرخ في 31 مارس 1984 وان الرغبة في الإثراء على حساب الغير دون سبب مشروع هي التي دفعت بالمستأنف عليه الى مقاضاة العارض بهدف الحصول على أرباح من مصبنة كان المستانف عليه شريكا فيها ولم يعد كذلك منذ تاريخ 31 مارس 1984 مما يتعين معه إرجاع الأمور الى نصابها وبالتالي اعتبار عقد الهبة وإلغاء الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي، والتمس دفاع المستانف في الأخير التصريح بإلغاء الحكم الابتدائي المتخذ والحكم تصديا برفض الطلب وحفظ حقه في الرجوع على المستانف عليه بالتعويض وتحميله الصائر، وارفق المقال بنسخة عادية من الحكم المطعون فيه وعقد الصدقة.

وبناء على المذكرة الجوابية للمستأنف عليه مع المقال الإضافي المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/03/18 والتي أورد فيها ان ما ورد في المقال من ادعاءات لا يرتكز على أساس جدي، ذلك ان عقد الهبة الذي يتمسك به المستانف لتبرير مزاعمه تم إلغاؤه بعد أربعة أيام من تحريرها، وان الجدير بالذكر ان المستانف لم يسبق له ان اثار هذا الدفع في المرحلة الابتدائية، بل زعم ان العارض كان يتوصل بكافة مستحقاته وانه لم يحرمه من حقه، وفي المقال الإضافي فان الحكم الابتدائي قضى للعارض بمبلغ 168.907,20 درهم الذي يمثل واجب الاستغلال عن المدة من 1992 الى 2000 وان العارض محق في المطالبة بواجب الاستغلال عن المدة من 2001 الى 2012 وجب فيها مبلغ 232.260,00 درهم وان المستانف رفض ولا زال يرفض تمكينه من واجبه في الاستغلال المستحق له، وان العارض تضرر كثيرا من جراء هذا التصرف التعسفي، لذلك يلتمس الحكم على المستانف بأدائه لفائدة مبلغ 232.260,00 درهم الذي يمثل واجبه في الاستغلال عن المدة من 2001 الى سنة 2012 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل– وارفق مقاله باصل وثيقة الغاء عقد الصدقة وصورة وصل.

وبناء على مذكرة تعقيب المستانف المدلى بها بواسطة محاميه والتي جاء فيها ان الصفة من النظام العام تثار في سائر مراحل الدعوى وانه بالرجوع إلى الشهادة المتعلقة بالأصل التجاري المدعى فيه يتبين بأنه ملك خالص فان رسم الصدقة المنجز بتاريخ 1984/03/29 فان المحل الكائن بحي الرميلة زنقة 69 رقم 28 تخلى عنه المستانف عليه بمحضر إرادته عن طريق التبرع بواسطة عقد الصدقة، وان واقعة الصدقة لا ينكرها الطرف المستانف عليه، وإنما يدعي ارتجاعه فيها، علما ان الصدقة لا رجوع فيها اطلاقا للراجح والمشهور ولما جرى به العمل في مذهب الإمام مالك، لما جاء في تحفة ابن عاصم.

"ولا رجوع بعد للمصدق ملكها بغير ارث اتقي".

وانه لا يوجد أي سبب ينفي عن الصدقة صحتها ولا يوجد أي سبب من أسباب بطلانها سيما وجود حكم حائز لقوة الشيء المقضي به صادر عن القضاء المدني يقضي ببطلانها، مما يتعين معه رد دفوعات المستانف عليه والحكم وفق ما جاء في المقال الاستئنافي، وارفق مذكرته باصل ترجمة لعقد الصدقة، ونسخة طبق الأصل من السجل التحليلي.

وبناء على المقال الإصلاحي المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/07/01 والذي يلتمس فيه ورثة المستانف بواسطة نائبهم الاشهاد لهم بإصلاح المقال لكون مورثهم المسمى قيد حياته احمد ال1 قد انتقل الى عفو الله بتاريخ 2013/04/24 ومواصلة الدعوى من طرفهم مع الاشهاد لهم بانهم يتبنون جميع الدفوع المثارة من طرف مورثهم، وأرفقوا المقال بنسخة مصادق عليها من رسم اراثة عدد 446 صحيفة كناش 177 ونسخة موجزة من رسم الوفاة.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المستانف عليه والتي أكد فيها دفوعاته السابقة مضيفا انه بالرجوع الى عقد الهبة والإلغاء يلاحظ ان الهبة انجزت سنة 1984 وألغيت بعد إبرامها بأربعة أيام وان المستانف أوهم العارض ان الغاية منها هو تسهيل بعض الاجراءات الإدارية، وان المستانف رغم الغاء هذه الهبة باتفاق الطرفين ظل يحتفظ بصورة منها لم يستغلها في انجاز السجل التجاري الا بعد مضي أربع سنوات، أي سنة 1988 دون علم العارض، وان هذا التصرف ينم عن سوء نية المستانف ورغبته في الاستيلاء على نصيب العارض في المصبنة، مع العلم ان الوثيقة التي اعتمدها في انجاز إجراءات السجل التجاري ملغاة منذ أربع سنوات مما يتعين معه رد دفوع المستانف والحكم وفق مذكرته السابقة والإضافية.

وبناء على باقي الردود والأجوبة والتي لم يضف اليها أي جديد.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة بجلسة 2013/12/23 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2014/01/06 وتمديدها لجلسة 2014/1/20.

<u>محكمة الاستئناف</u>

1)في الاستئناف الأصلي:

حيث اسس الطاعن طعنه على سبب منفرد حاصله أن المستأنف عليه أصبح غير ذي صفة في الادعاء، ذلك أنه بعد أن كان شريكا له بنسبة النصف في المصبنة موضوع النزاع قام بهبة حصته في المصبنة المذكورة لفائدته بمقتضى عقد الهبة المؤرخ في 31 مارس 1984، وأنه تبعا لذلك لم يعد شريكا ولا محقا في المطالبة بنصيبه في الأرباح.

وحيث تلخصت دفوع المستأنف عليه في كون عقد الهبة المتمسك به تم التراجع عليه بعد أربعة ايام من تحريره ويؤكد ذلك أن المستأنف لم يسبق له أن أثار هذا الدفع في المرحلة الابتدائية، وأنه على العكس من ذلك زعم بأنه كان يمكنه من كافة مستحقاته ونصيبه في الأرباح العائدة من المصبنة المشتركة بينهما.

وحيث إنه ردا على ما ورد في السبب فقد تجلى بالاطلاع على أوراق الملف أن المستأنف اقر في مذكرته الجوابية المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2000/02/07 بأنه كان يمكن المستأنف عليه من نصيبه في استغلال المصبنة محل النزاع نقدا الى غاية سنة 1998 أي بعد تاريخ ابرام عقد الهبة المستدل به، كما صرح عند حضوره لدى الخبير المنتدب من طرف المحكمة السيد خالد بن حدو بأنه كان يسلم للمستأنف عليه نصيبه في الأرباح كل أسبوع، علاوة على ذلك فإن هذا الأخير أدلى تعزيزا لدفوعاته بوثيقة مصححة الإمضاء بتاريخ 1984/04/02 بإلغاء عقد الهبة المحتج به عليه مما يكون معه ما تمسك به الطاعن لا اثر له ولا يمكن الاعتداد به وبالتالي يكون الاستئناف غير مؤسس ويتعين رده والتصريح بتأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب مع تحميل الطاعن الصائر.

في الطلب الإضافي:

حيث إنه من الثابت من وثائق الملف وخصوصا عقد الشركة المؤرخ في 1978/07/18 ان مورث المستأنفين يملك النصف في المصبنة موضوع النزاع مع المستانف عليه وان الثابت أيضا من تقرير الخبرة المنجز في النازلة من طرف الخبير السيد خالد بن حدو ان المدخول السنوي للمصبنة موضوع النزاع يصل الى مبلغ 42226,80 درهم وان نصيب المستانف عليه محدد في مبلغ 21.113,40 درهم.

وحيث ان المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قضت على المستانف بأدائه لفائدة المستانف عليه مبلغ 168.907,20 درهم واجبه في استغلال المصبنة عن المدة المتراوحة ما بين سنة 1992 الى سنة 2000 ولذلك يكون المستأنف عليه محقا في المطالبة بواجبات الاستغلال عن المدة اللاحقة الممتدة من سنة 2001 الى 2012 وجب فيها مبلغ 232.260,00درهم حسب المدخول السنوي المحدد من طرف الخبير المذكور في مبلغ 21.113,40 درهم ويتعين لذلك الحكم على المستانفين بأدائه لفائدة المستانف عليه مع تحميلهم الصائر.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا تقضي.

في الشـــكل : بقبول الاستئناف والمقال الإصلاحي والطلب الإضافي.

في الـجوهـر : 1) بتأييد الحكم المستانف فيما قضى به.

2) في الطلب الإضافي:

بأداء المستأنفين لفائدة المستانف عليه مبلغ 232.260,00 درهم واجبه في استغلال المصبنة الكائنة بحي الرميلة الزنقة 6 رقم 28 عين الشق الدار البيضاء عن المدة من 2001 الى 2012 وتحميلهم الصائر .

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/973
صدر بتاريخ:
2014/02/26
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2011/11/4279
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2013/1830

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/02/26.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين المجمع 1 (ش.م) في شخص ممثلها القانوني.

-محمد 2 متصرف بشركة.

-ابراهيم 3 متصرف بشركة.

-عبد السلام 3 موظف.

ينوب عنهم الأستاذان هشام بن عمرو وعبد الرحيم افركوان المحاميان بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين السيد محمد المساعد متقاعد .

-لطيفة 4 موظفة.

-محمد 5 مستخدم.

ينوب عنهم الأستاذ الوافي عبد الاله المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/2/12.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2013/4/2 تقدم المجمع 1 السادة محمد 2 وإبراهيم 3 بواسطة وعبد السلام 3 بواسطة نائبهم بمقال استئنافي طعنوا بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2012/10/22 ملف رقم 2011/11/4279 القاضي ببطلان الجمعيات العمومية شركة المجمع العقاري "فتح الخير" المنعقدة بتاريخ 2007/4/18 و 2010/4/23 و2010/7/20 على ما يترتب عن ذلك قانونا وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وبتاريخ 2013/12/30 تقدم الأستاذ عبد الرحيم امزكوان عن المستأنفين بمذكرة بيان أوجه الاستئناف.

في الشكــل:

حيث قد الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة وأجلا وأداء الأمر الذي يتعين مع التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضــوع:

تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستانف والمقال الاستئنافي ان المدعين محمد مساعد ومحمد بورجون ولطيفة 4 تقدموا بمقال افتتاحي جاء فيه ان شركة المجمع العقاري "فتح الخير"شركة مساهمة مسجلة بالسجل التجاري بالمحكمة التجارية بالرباط تحت عدد 27543.

وان السيد محمد المساعد قد دعا الى انعقاد جمعية عمومية بتاريخ 2005/01/28 ثم بموجبها تعيين المساعد رئيسا ومديرا لشركة المجمع العقاري "فتح الخير" وتم عزل السيد 3 ابراهيم.

وان الجمعية العمومية أعلاه كانت موضوع طعن بالبطلان من طرف كل من السيدين ابراهيم 3 ومحمد 2 في الملف التجاري عدد 2005/11/1121 صدر بشأنه حكم بتاريخ 2006/10/08 قضى برفض الطلب.

وان هذا الحكم كان بدوره موضوع طعن بالاستئناف فتح له الملف عدد 2008/1371 صدر بشأنه القرار 2007/5820 قضى بتأييد الحكم المستانف، وهذا القرار كذلك كان موضوع طعن بالنقض فتح له الملف عدد 2007/31/323 قضى برفض الطلب.

وانه بتاريخ 2005/11/07 قام كل من محمد 2 و3 ابراهيم و3 عبد السلام بصياغة محضر جمعية عمومية قاموا بتسجيله لدى السجل التجاري وتقدم على أثره السيد محمد المساعد بالطعن ببطلان محضر الجمعية العمومية بتاريخ 2005/11/07 فتح له الملف التجاري عدد 2006/9/132 صدر فيه حكم بتاريخ 2006/12/04 قضى برفض الطلب. وان الحكم كان موضوع طعن بالاستئناف فتح له الملف التجاري عدد 12/2011/135 صدر بشأنه القرار عدد 2009/3441 بتاريخ 2009/06/09 قضى بإلغاء الحكم المستانف و الحكم من جديد بإبطال عقد الجمع العام المؤرخ في 2005/11/07

وانه بتاريخ 2006/06/12 قام كل من السيد محمد 2 3 ابراهيم وعبد السلام 3 بعقد جمعية عمومية كانت موضوع بطلان من طرف السيد محمد المساعد وذلك في اطار الملف التجاري عدد 2007/8/2521 صدر فيه حكم بتاريخ 2008/04/28 قضى بعدم قبول الدعوى موجهة من طرف البعيوي قدور بوعلي سعيد وقبولها من طرف الباقي وبرفض الطلب موضوعا.

وان هذا الحكم كذلك تم الطعن فيه استئنافيا حسب الملف عدد 14/2008/5438 صدر فيه قرار 2010/4258 بتاريخ قضى بإلغاء الحكم المستانف والحكم من جديد بإبطال الجمع العام المنعقد بتاريخ 2006/06/12.

وبناء على القرار الاستئنافي تقدم السيد محمد المساعد الى رئيس مصلحة السجل التجاري من اجل التشطيب على محضر الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ 2006/06/12 وهو الطلب الذي استجاب له رئيس مصلحة السجل التجاري وبذلك أبقى على السيد محمد رئيسا للمجلس الإداري لشركة المجمع العقاري "فتح الخير".

وانه بعد الغاء كل من محضر الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ 2005/11/07 و 2006/06/12 فان محضر الجمعية المنعقدة بتاريخ 2005/01/28 هو الذي تبقى له الشرعية.

وانه بالرغم من ذلك كله قام المدعى عليهم بصياغة محضر جمع عام في 2006/06/12 (الذي قام القضاء بإبطاله)وقاموا بعقد جمعية عمومية بتاريخ 2010/04/23، مع العلم ان العارضين لم يسبق لهم ان توصلوا باي استدعاء لحضور أي جمعية عمومية. والمدعى عليه الأول لا صفة له في بعث الدعوى لكونه وانسجاما مع محضر الجمعية العمومية المؤرخة في 2005/01/28 الذي أكده القضاء بأحكام نهائية ليس رئيسا للإدارة، والمدعى عليه الثاني لا صفة له كذلك في توجيه الدعوى لكونه تمت إقالته بمقتضى الجمع العام المنعقد بسنة 1997 وتم

التشطيب عليه بمقتضى الجمع بتاريخ 2005/01/28، اما المدعى عليه الثالث فلا صفة له لكونه لم يكن يوما مساهما في الشركة.

لاجل ذلك كله يلتمس العارضون الحكم ببطلان الجمعية العمومية المؤرخة في 2010/04/23 مع ما يترتب عن ذلك قانونا واعتبار جميع المحاضر المسجل بعدها كذلك باطلة مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

اجابت المدعى عليها شركة المجمع 1 بان ما ادلى به المدعون من أحكام وقرارات القضائية لا علاقة لها بمحضر الجمعية المنعقدة بتاريخ 2010/04/23، وبأنهم لم يدلوا بما يفيد تملكهم لأسهم الشركة حتى يمكن القول بأحقيتهم في التوصل بالدعوى للجمعية العمومية.

وان العارضين لا ينازعون في كون المدعيين الأول والثانية يملكون أسهما في الشركة وقد تم توجيه الدعوى لهما لحضور الجمعية العمومية، اما المدعى عليه الثالث محمد بورجون فلم يثبت أصلا انه يحمل أي سهم من أسهم الشركة حتى توجه له دعوى لحضور الجمعية العمومية، إذ انه لا يكن الا محاسبا لدى الشركة وغادرها بعد رفعه دعوى في اطار نزاعات الشغل.

وان المجلس الإداري للشركة والذي كان مكونا من السادة محمد 2 وإبراهيم 3 وعبد السلام 3 هو الذي وجه الدعوة لانعقاد الجمعية العمومية المؤرخة في 2010/04/23، وان المجلس الإداري انبثق عن الجمعية العمومية للشركة المنعقد بتاريخ 2009/04/22.

وان الطرف يريد الوقوف عند جمع عام منعقد بتاريخ 2005/01/28 متجاوزا المادة 48 من القانون رقم 17/95 المتعلق بشركات المساهمة التي تجعل اقصر مدة للمجلس الإداري هي 6 سنوات، علما ان الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ 2005/01/28 كانت قد حددت مدة صلاحية المجلس الإداري المنبثق عنها في 3 سنوات فقط، أي ان ذلك المجلس الإداري قد انقضى بتاريخ 2008/01/28.

وان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء انما صرحت بإبطال جمعية عمومية وحيدة وهي الجمعية المنعقدة بتاريخ 2006/06/12.

وتعزيزا لمقالها أرفقته العارضة بنسخة من محضر الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ 2006/04/22 وصور لرسائل استدعاء مع الإشعار بالاستلام وصورة لقرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 2011/2211 المؤرخ في 2011/05/17 صورة النظام الأساسي للشركة.

وبناء على المقال الإصلاحي المقدم من طرف المدعين بواسطة نائبهم والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2012/06/04 يعرضون فيه بأنه بعد إطلاعهم على السجل التجاري التحليلي لشركة المجمع 1 تبين ان هناك محضر مؤرخ في 2007/04/18 برفع رأسمال الشركة الى مبلغ 22.000.000,00 درهم وكذلك محضر مؤرخ في 2010/07/20.

وانه بصدور قرار استئنافي وقرار للمجلس الأعلى قضى ببطلان المحضر المؤرخ في 2006/06/12 يكون السند القانوني الذي اعتمده المدعى عليهم في الدعوى الى الجمعيات العامة موضوع الدعوى غير مؤسس.

لاجل ذلك يلتمسون الحكم ببطلان الجمعيات العمومية المؤرخة في 2007/04/18 و 2010/07/20 و 2010/04/23، وتعزيزا لمقالهم أرفقوه بمحضر 2005/01/28 وحكم عدد 3242 وقرار المجلس الأعلى 1925 و محضر 2005/11/27 وحكم في الملف عدد 06/09/132 ومحضر 2006/06/12 وحكم عدد 1404 وقرار عدد 4258 وقرار المجلس الأعلى عدد 1123 ورقم 667 في الملف 2011/3/627 ونسخة السجل التجاري ونسخة من محضر 2011/01/21.

وبناء على المذكرة المدلى بها من قبل المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2012/06/04 أكدت بموجبها بواسطة نائبها ما سبق.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/06/08 قضى باجراء بحث في الموضوع بين الأطراف ونوابهم.

وبناء على جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2012/08/16.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفه المدعى عليهم وأسسوا استئنافهم على ان الحكم المستانف قضى بأبطال محضر جمعية عمومية مؤرخ في 2007/4/18 غير مدلى به وغير موجود أصلا ولا مسجل بالسجل التجاري للشركة اما عن الجمعية العمومية المنعقد بتاريخ 2010/4/23 ثم الدعوة لها من طرف مجلس إداري منبثق عن جمعية عمومية قانونية وصحيحة منعقدة بتاريخ 2009/4/22 وغير مطعون فيها ولا صدر بشأنها أي حكم بالإبطال او غيره، فالحكم المستانف اعتمد للقول ببطلان الجمعيات على محضر الجمعية العمومية المنعقدة بتاريخ 2006/06/01 الذي أبطل ونزع الصفة عن محمد 2 وإبراهيم 3 وعبد السلام 3 كأعضاء المجلس الإدارة، في حين ان صفة هؤلاء في الدعوى الجمعية المنعقدة سنة2010 لم تؤسس المحضر المؤرخ في 2006/06/01 ونما تعينهم كأعضاء المجلس الإداري للشركة قد تم في الجمعية المنعقدة بتاريخ 2009/04/22 وهي جمعية مستوفية لجميع الشروط القانونية ومودعة ومسجلة بالسجل التجاري للشركة ولا يوجد حكم ببطلانها وهي التي كانت سارية المفعول عند الدعوة للجمعية المنعقدة سنة 2010 وان جميع دعاوى المدعين مؤسسة على قرار استئنافي وحيد هو المؤرخ في 2010/10/05 عدد 2010/4258 الذي قضى بإبطال جمعية عمومية وحيدة هي تلك المنعقدة بتاريخ 2006/06/12 معلوم ان الإبطال عكس البطلان لا ينسحب على الماضي وان الإبطال ينشأه الحكم القاضي به ولا تمتد أثاره في التاريخ السابق على صدوره فالقرار القضائي قد صدر بتاريخ 2010/10/05 والجمعية المنعقدة

بتاريخ 2010/04/23كانت قد تمت الدعوة اليها من طرف مجلس إداري منبثق عن جمعية عمومية منعقدة شكل قانوني بتاريخ 2009/4/22 غير مصرح ببطلانها فالجمعية المؤرخة في 2006 ولم تبطل الا بتاريخ 2010/10/05 وهو ما يعني انسحاب ذلك بأثر فوري وليس بأثر رجعي لاجل ذلك كله يلتمسون الغاء الحكم المستانف والحكم من جديد برفض الطلب وأرفقوا المقال بوثائق.

وأدلى الأستاذ عبد الرحمان امزكوان عن المستأنفين بمذكرة بيان أوجه الاستئناف أكد من خلالها ما جاء في المقال الاستئنافي وأضاف بان الجمعية المنعقدة في 2010/4/23 قد انعقدت بصفة قانونية وتم استدعاء لها من طرف من لهم الصفة وهو مجلسها الإداري الذي انبثق عن جمعية عمومية سابقة وهي المنعقدة بتاريخ 2009/4/22 هذه الجمعية التي انعقدت بصفة قانونية ولم يوجد بشأنها أي طعن ولا بالمحاضر المنجزة بها ومادام ان جمعية 2010/4/23 جاءت بعد جمعية 2009/4/22 ومادامت الجمعية التي قبلها صحيحة ومسجلة التجاري فإنها منتجة لجميع آثارها القانونية ويبقى مجلس الإدارة المنبثق قضى إبطال الجمعية المنعقدة بتاريخ 2006/6/12 ولم يصرح بإبطال الجمعيات اللاحقة لها لاجله تلتمس الغاء الحكم المستانف والحكم برفض الطلب.

اجاب المستانف عليهم بان مجموع الإحكام والقرارات الصادرة تزكي الشرعية للمدير العام لشركة المجمع 1 وهو السيد محمد المساعد الذي يبقى هو الممثل الوحيد للركو والمؤهل قانونا للدعوة الى عقد الجمعيات العمومية طبقا للمادة 116 من قانون شركات المساهمة وان المستأنفين ليست لهم الصفة في وقع دعواهم لعلة ان ابراهيم 3 تمت إقالته وعد السلام 3 تم التشطيب عليه بمقتضى الجمع العام المنعقد في 2010/12/18 وان السيد محمد 2 صرح بأنه دعى الى عقد الجمعية المؤرخة في 2005/11/7 في غياب مجلس إداري خارقا لذلك المادة 116 من قانون شركات المساهمة ملتمسا تاييد الحكم المستانف وأدلى بأحكام قضائية.

وبناء على تبادل المذكرات حيث أكد كل منهم دفوعاته السابقة.

وعند عرض القضية على جلسة 2014/2/12 تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2014/2/26.

محكمة الاستئناف

حيث بخصوص الدفع الذي مفاده ان الحكم المستانف قضى بإبطال جمع عام مؤرخ في 2007/4/18 وان هذا المحضر غير موجود أصلا ولم يتم الإدلاء به فهو دفع مردود، لأنه بالإطلاع على النسخة من السجل التجاري رقم 27543 المؤرخة في 2012/4/27 يتجلى ان الجمع المذكور موجود ومسجل بالسجل التجاري وهو الذي أسفر عن رفع رأسمال الشركة الى 2.200.000 درهم.

وحيث بخصوص الدفع الذي مفاده ان الدعوة لعقد الجمع العام المؤرخ في 2010/4/23 والجمع المؤرخ في 2010/7/20 تمت من مجلس إداري منبثق عن جمعية عمومية قانونية وصحيحة منعقدة بتاريخ 2009/4/22 غير مطعون فيها ولا صدر بشأنها حكم بالأبطال في غير محله، لان الصفة لمن يدعو لجمع عام لا تكتسب وإنما هي موكولة لأجهزة خاصة حددها المشرع حصرا في المادة 116 من قانون رقم 17-95 : في مجلس إدارة معين بصفة قانونية او مجلس الرقابة، او مراقب الحسابات او وكيل يعينه رئيس المحكمة بطلب ممن يهمه الامر في حالة الاستعجال او بطلب من المساهمين. والثابت من وثائق الملف خاصة الإحكام والقرارات الاستئنافية الصادرة بين الطرفين ان صفة الطاعنين كأعضاء مجلس إدارة لشركة المجمع العقاري "فتح الخير" قد تم نزعها عنهم وفي المقابل تم إقرار صفة المستانف عليهم كأعضاء مجلس إدارة الشركة وهو الجهاز المؤهل قانونا للدعوة لعقد الجموع العامة الى حين تغييره وتعويضه بأعضاء جدد وفق الشكل والقواعد المحددة في قانون شركات المساهمة، هذا فضلا عن ذلك فان المستانف عليهم استصدروا مؤخرا قرارا استئنافيا تحت رقم 2013/4756 بتاريخ 2013/11/12 قضى بنزع صفة مساهم في الشركة عن كل من الطاعنين عبد السلام 3 وإبراهيم 3 ولم يبق الا الطاعن محمد 2 الذي لا نزاع في صفته كماسهم وبالتالي فان هذا الأخير بمفرده لا يمكنه ان يشكل مجلس إدارة لشركة مساهمة والدعوى لعقد جمع عام لذلك واعتبارا للقرارات الاستئنافية والصادرة كلها في مصلحة المستانف عليهم فان الحكم المستانف لم يخرق أي مقتضى وان ما قضى به مصادف للصواب فيتعين تأييده.

وحيث من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشـــكل : قبول الاستئناف.

في الـجوهـر : تاييد الحكم المستانف وتحميل الطاعنين كافة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ك/أ

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

قرار رقم :
2014/76
صدر بتاريخ:
2014/01/07
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2012/8/2204
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2013/2318

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/01/07
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:
بين السيد فاروق 1 .

نائبه الأستاذ محمد زكيات المحامي بهيئة القنيطرة.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيد حسن 2 .

نائبه الأستاذ محمد زيان المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

و بناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2013/12/17.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد فاروق مشيش علمي بواسطة دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2013/05/02 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2012/10/18 في الملف عدد: 8/2012/2204 و القاضي عليه بتنفيذ أحكام الالتزام المصحح التوقيع بتاريخ 2011/04/29 وذلك من أجل تسجيل تنازل ابنته مشيش علمي عن أسهمها المحددة في مبلغ 500 درهم في شركة بيمال ذات السجل التجاري عدد 69379 لفائدة المدعي حسن بنعرفة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع وتحميله الصائر.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ، مما يتعين معه التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن السيد حسن بنعرفة تقدم بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2012/05/07 يعرض فيه بواسطة دفاعه أنه بتاريخ 2011/04/29 أبرم عقد التزام مع المدعى عليه فاروق مشيش علمي التزم وتعهد بأن ابنته هند تتنازل عن أسهمها المحددة في مبلغ 500 درهم في شركة بيمال ذات السجل التجاري عدد 69379 لفائدة العارض تحت طائلة أداء 100 درهم عن كل يوم تأخير في حالة الامتناع إلا أنه تقاعس عن تنفيذ مقتضيات هذا الإلتزام رغم حلول الأجل بتاريخ 2011/05/20 وقد سبق للعارض أن وجه اليه انذارا توصل به بتاريخ 2012/01/16 يطالبه فيه بتنفيذ مقتضيات الالتزام مما يكون التماطل ثابت في حقه طبقا للفصول 254 و 255 من ق.ل.ع. لأجل ذلك يلتمس العارض الحكم على المدعى عليه بتنفيذ أحكام الالتزام وذلك من أجل تسجيل تنازل ابنته مشيش علمي عن أسهمها المحددة في مبلغ 500 درهم في شركة بيمال ذات السجل التجاري عدد 69379 لفائدة العارض وبأدائه له غرامة تهديدية قدرها

100 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ حلول الأجل في 2011/05/20 وتحميله الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وأرفق المقال بالوثائق التالية : صورة طبق الأصل من التزام – نسخة من محضر تبليغ انذار.

وحيث إنه بتاريخ 2012/10/18 أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث يدفع الطاعن بأنه سبق له أن تعاقد مع المستأنف عليه بشأن الالتزام موضوع الحكم المستأنف أعلاه بتاريخ 2011/04/29.

وأنه التمس من المحكمة الابتدائية مهلا للجواب والادلاء بوثائق توضح ظروف ذلك الالتزام ومدى العيوب التي تشوبه إلا أن المحكمة الابتدائية لم تمنحه هذا الحق واعتبرت القضية جاهزة على حالتها دون أن يتمكن من الادلاء بأوجه دفاعه.

وحيث انه وطبقا لمقتضيات الفصل 19 من قانون الالتزامات والعقود فإنه " لا يتم الاتفاق إلا بتراضي الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام وعلى باقي الشروط المشروعة التي يعتبرها الطرفان أساسية ".

وجاء كذلك في الفصل 36 من نفس القانون بأنه " يجوز الالتزام عن الغير على شرط إقراره إياه ، وفي هذه الحالة يكون للطرف الآخر أن يطلب قيام هذا الغير بالتصريح بما اذا ينوي إقرار الاتفاق ولا يبقى هذا الطرف ملتزما ما اذا لم يصدر الإقرار داخل أجل معقول على أن لا تجاوز هذا الأجل خمسة عشر يوما بعد الإعلام بالعقد".

و انه من الثابت من الوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليه وخاصة الالتزام فهو يفيد قطعا بأن الطاعن قد التزم نيابة عن ابنته هند مشيش التي كانت في الأصل زوجة المستأنف عليه السيد حسن بنعرفة.

وليكون لهذا الالتزام قوة كان يتعين ان تنطبق عليه مقتضيات الفصل 36 المشار إليها أعلاه، وأمام انعدام إقرار السيدة هند مشيش علمي لهذا الالتزام يبقى عديم الأثر.

وفضلا عما تقدم فإنه وطبقا لمقتضيات الفصل 39 من قانون الالتزام والعقود فإنه يكون قابلا للإبطال الرضى الصادر او المنتزع بإكراه.

وأن الطاعن يؤكد أن ذلك الالتزام انتزع منه تحت الضغط والإكراه من طرف المستأنف عليه.

ذلك أن هذا الأخير كان قد أحبك لزوجته السيدة هند مشيش علمي التي هي بنت الطاعن ملفا من أجل الخيانة الزوجية وأنها كانت في حالة اعتقال فأجبر الطاعن بتوقيع مجموعة من الالتزامات قصد التنازل عن الشكاية وإلا تركها في السجن فلم يكن أمامه إلا أن يوقع على مجموعة من الأوراق ودون أن يعلم فحواها مقابل التنازل قصد الإفراج عن ابنته وخير دليل أنها وقعت وكلها التزامات عن ابنته بتاريخ واحد في الوقت التي كانت توجد فيه في حالة اعتقال.

وتبعا لذلك فإن ما قام به المستأنف عليه يدخل في إطال الفصل 46 من ق.ل.ع. بحيث أجبر الطاعن بشكل لا يسمح به القانون بأن يلتزم بالتزامات بدون رضاه.

و أمام جدية النزاع وموضوعيته وبطلان الالتزام المطالب به وعدم التفات الحكم الابتدائي للمهلة للادلاء بدفوعات الطاعن يجعل منه حكما معيبا وفي غير محله ، مما يتعين معه إلغاءه وبعد التصدي الحكم أساسا برفض الطلب ، واحتياطيا بإجراء بحث بمكتب المستشار المقرر بحضور الطرفين وتحميل المستأنف عليه الصائر مع حفظ حق الطاعن في الرد والتعقيب.

وحيث أرفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف مع طي التبليغ ونسخة حكم جنحي.

وحيث انه بجلسة 2013/09/24 أدلى المستأنف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية يعرض فيها أن زعم المستأنف بأن المحكمة الابتدائية لم تمكنه من مهلة للجواب حتى يتمكن من الادلاء بأوجه دفاعه على حد قوله ، والحال أنه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي يتضح أن ملف النازلة تأخر لعدة جلسات من أجل إدلائه بالجواب ، لكن بقي بدون جدوى لأن هدفه الوحيد من وراء ذلك هو التماطل لا غير ، مما ينبغي رد هذا الدفع لعدم جديته. أما بخصوص إثارة المستأنف لما سماه التزاما عن الغير ونتيجة للإكراه بحسب تعبيره مستندا على الفصل 19 و 36 من قانون الالتزامات والعقود ، فإن هاذين الفصلين المستدل بهما لا ينطبقان على ملف النازلة اذ أن الفصل 19 ينص على أنه لا يتم الاتفاق الا بتراضي الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام وعلى باقي الشروط المشروعة الأخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية ، والفصل 36 من نفس القانون ينص على أنه يجوز الالتزام عن الغير على شرط إقراره إياه وفي هذه الحالة يكون للطرف الآخر أن يطلب قيام هذا الغير بالتصريح بما اذا كان ينوي إقرار الاتفاق ، ولا يبقى هذا الطرف ملتزما اذا لم يصدر الإقرار داخل أجل معقول على أن لا يتجاوز هذا الأجل خمسة عشر يوما بعد الإعلام بالعقد.

وأنه بالرجوع إلى وثيقة الإلتزام سيتضح أن هذا الالتزام صادر عن شخص واحد الا وهو السيد فاروق مشيش علمي وموقع بإرادته المنفردة ومصحح الإمضاء من طرف السلطات المختصة وليس باعتباره اتفاقا أو عقدا بحسب ادعاء المستأنف . إضافة إلى ان الفصل 36 ق.ل.ع. لامحل لتطبيقه في هذه النازلة لأن المستأنف التزم على نفسه شخصيا بتسجيل تنازل ابنته عن اسهمها

المحددة في مبلغ 500 درهم في شركة بيمال لفائدة العارض وأنه امتنع عن تنفيذه ، وما يزكي ذلك الفصل 18 ق.ل.ع. والذي جاء صريحا و واضحا في هذا الشأن والذي ينص على مايلي : "الالتزامات الصادرة من طرف واحد تلزم من صدرت منه بمجرد وصولها إلى علم الملتزم لـــه". ولو افترضنا أنه التزم بالنيابة عن ابنته فليس من الضروري وجود إقرار طبقا للفصل 38 من ق.ل.ع. الذي ينص " يسوغ استنتاج الرضى أو الإقرار من السكوت اذا كان الشخص الذي يحصل التصرف في حقوقه حاضرا أو أعلم بحصوله على وجه سليم ، ولم يعترض عليه من غير أن يكون هناك سبب مشروع يبرر سكوته ".

مما يستوجب رد هذا الدفع لعدم جديته وعدم استناده على أي أساس قانوني وموضوعي سليم.

أما بخصوص القول بأن الالتزام انتزع من المستأنف تحت الضغط والإكراه من طرف العارض فهو كلام لا أساس له من الصحة ويفتقد إلى الإثبات ، ومن المعروف فقها وقضاء أن الإكراه يجب إثباته بأي وسيلة من وسائل الإثبات تثبت إحاطة المكره بخطر جسيم محدق به.

وأن المستأنف أدلى بنسخة من الحكم الجنحي الذي لا علاقة له بملف النازلة لا من بعيد ولا من قريب.

وبناء على ما سبق فإن الالتزام المشار إليه صحيح ومنتجا لكل أثاره القانونية طبقا للقاعدة الفقهية من التزم بشيء لزمه.

وأن المستأنف يحاول بشتى الطرق التملص من التزاماته وعدم تنفيذها رغم حلول الأجل أكثر من سنتين.

وأن التماطل أصبح ثابتا في حقه بعد توصله بالانذار وعدم تنفيذ مقتضيات الإلتزام وذلك طبقا للفصلين 254 و 255 ق.ل.ع.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر أعلاه رد جميع دفوعات المستأنف لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني وموضوعي سليم مع التصريح بتأييد الحكم الابتدائي مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2013/12/17 حضر خلالها نائب المستأنف عليه وتخلف دفاع المستأنف رغم التوصل بكتابة الضبط وذلك طبقا للفصل 38 من قانون المحاماة مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2014/01/07.

محكمــة الاستئنــاف

حيث إنه بخصوص ما يدفع به الطاعن بأن محكمة الدرجة الأولى لم تمنحه مهلة للجواب حتى يتمكن من الإدلاء بأوجه دفاعه ، فإنه بعد اطلاع المحكمة على وثائق الملف الابتدائي

وخاصة محضر الجلسة ، فإن الأستاذ زكيات قد أدلى بنيابته عن الطاعن بجلسة 2012/09/06 وأمهل للجواب لجلسة 2012/09/27 ثم التمس أجلا اضافيا وأمهل لجلسة 2012/10/11 وبهاته الجلسة التمس أجلا آخرا إلا أن المحكمة اعتبرت القضية جاهزة وحجزتها للمداولة وبالتالي فإن الطاعن قد أمهل بما فيه الكفاية لإدلاء بجوابه إلا أنه لم يفعل مما يجعل دفعه أعلاه في غير محله ويتعين رده.

وحيث إنه بخصوص ما يتمسك به المستأنف بأن الالتزام المتمسك به لا يتوفر على الشروط المنصوص عليها في الفصل 19 و 36 ق.ل.ع. فإنه بالرجوع إلى الفصلين المتمسك بهما فإن الفصل 19 ق.ل.ع. ينص على أنه " لا يتم الاتفاق الا بتراضي الطرفين على العناصر الأساسية للالتزام وعلى باقي الشروط المشروعة الأخرى التي يعتبرها الطرفان أساسية ".

وحيث إنه بعد اطلاع المحكمة على الالتزام موضوع الدعوى الحالية والمصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2011/04/29 ، فإنه لا يعتبر اتفاقا مبرم بين طرفين ، بل إنه مجرد التزام صادر عن طرف واحد وهو المستأنف وموقع من طرفه ، وبالتالي فإن هذا الالتزام لا تطبق عليه مقتضيات الفصل 19 ق.ل.ع. المشار إليه أعلاه لأنه صادر من طرف واحد ، ولا يلزم إلا من صدر عنه مما يكون معه الدفع أعلاه لا أساس له ويتعين رده.

وحيث إنه بخصوص ما يدفع به الطاعن بأنه قد التزم نيابة عن ابنته وليكون لهذا الالتزام قوة يتعين أن تنطبق عليه مقتضيات الفصل 36 ق.ل.ع. فإنه بالرجوع إلى هذا الفصل فإنه ينص على ما يلي : " يجوز الالتزام عن الغير على شرط إقراره وفي هذه الحالة يكون للطرف الآخر أن يطلب قيام هذا الغير بالتصريح بها اذا كان ينوي إقرار الاتفاق ولا يبقى هذا الطرف ملتزما اذا لم يصدر الإقرار داخل أجل معقول على أن لا يتجاوز هذا الأجل خمسة عشر يوما بعد الإعلام بالعقد ".

فإنه بالرجوع إلى الالتزام محل هاته الدعوى ، فإن الطاعن قد التزم شخصيا بتسجيل تنازل ابنته عن أسهمها ، ولم يلتزم بالنيابة عنها مما يكون معه الفصل أعلاه المتمسك به من جانبه لا مجال لتطبيقه ويتعين استبعاده.

وحيث إنه بخصوص دفع الطاعن بأن الالتزام انتزع منه تحت الضغط والإكراه ، فإنه لم يدل بما يثبت توافر عناصر الإكراه والتي من شأنها أن تغيب إرادة الملتزم ويفقده حرية الاختيار عند إبرام الاتفاق ، وأن نسخة الحكم الجنحي المتمسك بها من جانبه لا تدخل في هذا الإطار مما يكون معه الدفع المثار أعلاه لا أساس له ويتعين رده.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشـكل : بقبـول الاستئناف.

في الـجوهر : برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

وبـهذا صدر القرار في اليوم والشـهر والسنة أعلاه بنفس الـهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

ك/أ

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :
2014/475
صدر بتاريخ:
2014/01/29
رقم الملف بالمحكمة التجارية
2012/8/212
رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية
12/2012/5048

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/01/29.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 اموبيلي العقارية شركة ذات المسؤولية المحدودة.

في شخص ممثلها القانوني السيد جميل بن احساين.
نائبها الأستاذ سعد بنمبارك المحامي بهيئة الربـــاط.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين السيد يونس 2 .

نائبه الأستاذ محمد حميوي المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/01/08.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـــل:

بناء على المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنفة بواسطة نائبها المؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2012/11/08 والذي بمقتضاه تستأنف الحكم عدد 2117 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2012/04/18 في الملف التجاري عدد 2012/8/212 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها لفائدة المدعي مبلغ 560.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلب.

حيث انه لا دليل بالملف ما يفيد تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف.

حيث إن المقال الاستئنافي مستوف لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول.

وفي الموضـوع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعي يونس القجيري تقدم بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الصائر القضائي والذي يعرض فيه أنه بموجب التزام عقد بينه وبين المدعى عليها بتاريخ 2008/10/16 أصبح الأول مساهما بنسبة 20 % من رأسمال الثانية وبنفس الالتزام تقرر أن هذه النسبة التي ستلغى في حالة حصول العارض على مبلغ 300.000 درهم من الممثل القانوني للشركة السيد جميل بن حساين وذلك داخل آجال محددة تكشف عنها الصفقة المبرمة بينهما بتاريخ 2011/09/21 وكانت المدعى عليها ماضية في تنفيذ التزامها بدفع الأقساط المتفق عليها بينها وبين العارض فدفعت ثلث المبلغ بينما تقاعست عن دفع المتبقي وهو 2.000.000 درهم اضطر حينها إلى توقيع حجز تحفظي على الرسم العقاري 97906/03 فأصبحت المدعى عليها مغلولة اليد بخصوص التصرف في عقارها المذكور فأدعنت له وجددت معه الاتفاق الذي تمت صياغته في جدول زمني فتمكن بفضل هذه الصفة التي انتزعها من المدعى عليها حينما عرض ملكها للحجز التحفظي من الحصول على مبلغ 300.000 درهم كجزء من بقية الدين وذلك

من خلال شيكات ثلاثة ثم مبلغ 560.000 درهم من خلال شيكين وأصبح العارض دائن للمدعى عليها بمبلغ 1.140.000 درهم تقوم بدفعه له حسب الجدول الزمني المتفق عليه بينهما وهو كالآتي في حالة لم يتم بيع أية جزأة تلتزم شركة 1 موبيلي بإعطاء السيد يونس القجيري مبلغ 560.000 درهم في أجل أقصاه 15 نونبر 2011 والباقي أي مبلغ 580.000 درهم مقابل بيع الجزئين الأخيرين الاضافيين في اجل أقصاه 31 مارس 2012 ، وبما أن المدعى عليها التزمت باداء مبلغ 560.000 درهم بتاريخ 2011/11/15 بغض النظر عن تمكنها من بيع القطعة الأرضية أم عدم تمكنها من ذلك ، فإن العارض يلتمس الحكم عليها بأدائها له مبلغ 560.000 درهم وبأدائها كذلك الضرائب والمصاريف القضائية.

وبناء على تعيين قيم في حق المدعى عليها.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف أعلاه.

استأنفته المدعى عليها وجاء في أسباب استئنافها بأن العارضة أدت جزء من الدين وما بقي بذمتها التزمت بأدائه على ست دفعات تصل كل واحدة منها إلى مبلغ 280.000 درهم وكل هذه الأداءات معترف بها من طرف المستأنف عليه في صلب العقد المؤرخ في 2011/5/21 ، ملتمسة رفض دعوى المستأنف عليه واحتياطيا إجراء خبرة حسابية للتأكد من عدم انشغال ذمتها بأي دين.

وبناء على ملتمس النيابة العامة الرامي إلى تطبيق القانون.

وبناء على ادراج الملف بآخر جلسة علنية وهي 2014/01/08 تخلف خلالها نائبي الطرفين وتقرر حجز القضية في المداولة قصد النطق بالقرار خلال جلسة 2014/01/29.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها تبعا لما سطر أعلاه.

حيث انه أثناء جريان المسطرة أمام هذه المحكمة أدلى نائب المستأنفة بمذكرة يلتمس فيها الاشهاد على الصلح مرفقا المذكرة بنسخة من البرتوكول المؤرخ في 2013/02/22 و بتنازل عن الدعوى مؤرخ في 2013/02/22 صادر عن نائب المستأنف عليه وموقع من طرف الأستاذ محمد حميوي وبالاطلاع على مضمونه تبين أن هذا الأخير يتنازل عن الدعوى التي فتح لها الملف التجاري عدد 2012/8/212 والصادر بشأنها الحكم عدد 247 بتاريخ 2012/04/18 وهو الحكم موضوع الطعن بالاستئناف الحالي ، وما دام المستأنف عليه تنازل عن دعواه فإنه يتعين تسجيل هذا التنازل عملا بمقتضيات الفصل 119 من ق.م.م. والاستئناف المقدم من طرف المستأنفة أصبح غير ذي موضوع لان دعوى الأداء المرفوعة من طرف المستأنف عليه لم يبق لها أي أساس.

لـهذه الأسبـــــاب

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

في الشـكل : بقبـول الاستئناف.

فـي الـجوهـر : بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بتسجيل تنـازل المستأنف عليه عن دعواه وتحميله صائرها وبأن الاستئناف أصبح غير ذي موضوع وتحميل المستأنفة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**