Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 4924
Date de décision 20221107	**N° de dossier** 2020/8228/2287	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**
Abstract			
Thème Associés, Sociétés		**Mots clés** Société à responsabilité limitée (SARL), Mandat de gestion, Impossibilité de la division d'une société, Gérant de société, Expertise comptable, Droit des associés, Droit d'agir en justice de l'associé, Distribution des bénéfices, Charge de la preuve, Action en reddition de comptes, Absence de décision de l'assemblée générale	
Base légale		**Source** Non publiée	

Résumé en français

En matière de contentieux entre associés d'une société à responsabilité limitée, la cour d'appel de commerce précise les conditions de l'action directe en paiement des bénéfices. Le tribunal de commerce avait déclaré irrecevables les demandes principale et reconventionnelle en reddition de comptes et en partage du fonds de commerce, au motif que de telles actions devaient être précédées par la mise en œuvre des mécanismes internes de la société. L'appelant principal soutenait que le blocage de la société par le gérant de fait, son coassocié, justifiait une saisine directe du juge pour obtenir sa part des bénéfices. La cour retient que si la distribution des bénéfices relève en principe des organes sociaux, l'associé est recevable à agir directement en paiement lorsque le gérant de fait rend impossible le fonctionnement normal de la société. Elle juge que la créance de bénéfices pèse sur la société, personne morale, et non sur le gérant personnellement, sauf à démontrer une faute de gestion distincte. La cour écarte en revanche la demande de partage du fonds de commerce, rappelant qu'une société en activité n'est pas un bien indivis susceptible de partage mais une personne morale dont les actifs ne peuvent être liquidés qu'à la suite d'une procédure de dissolution. Le recours incident du gérant est également rejeté, la cour considérant qu'ayant assuré seul la gestion effective, il ne peut réclamer judiciairement des bénéfices dont il avait le contrôle. En conséquence, la cour d'appel de commerce infirme partiellement le jugement, condamne la société à verser à l'associé sa part des bénéfices déterminée par expertise, et confirme le rejet des autres demandes ainsi que de la demande reconventionnelle.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد عماد (ج.) بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 23/07/2020يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 3959 بتاريخ 18/04/2019 في الملف عدد 3263/8204/2019و القاضي بعدم قبول الطلبين الأصلي والمضاد وإبقاء صائر كل طلب على رافعه.

وحيث تقدم المستأنف عليه السيد عماد محمد (ع.) باستئناف فرعي مؤدى عنه الصائر القضائي بواسطة دفاعه بتاريخ 16/10/2020 يستأنف بموجبه الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه .

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف الأصلي و الفرعي بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 19/01/2021

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد عماد (ج.)تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 7/03/2019 يعرض فيه بأنه يملك مع المدعى عليه السيد عماد محمد (ع.) شركة (ك. ا.) رقم سجلها التجاري بالمحكمة [المرجع الإداري] مناصفة بينهما حسبما يثبته محضر تفويت وتوزيع الحصص المؤرخ في 05/10/2010 وشهادة السجل التجاري وعينا معا كمسيرين للشركة المذكورة التي تكتري مقرها بدوار [العنوان] بوسكورة حسب ما يثبته عقد الكراء المدلى به وأنه اسند لشريكه السيد عماد محمد (ع.) توكيلا عاما لتسيير الشركة المذكورة إلا أنه لم يقم بواجبه على الوجه المطلوب حسب الوكالة المسندة إليه ولم يجر معه أي محاسبة منذ 05/10/2010 مما يجعله مسؤولا عن ذلك شخصيا.

لذا فإن المدعي يلتمس الحكم باجراء محاسبة مع كل من شركة (ك. ا.) والسيد عماد محمد (ع.) حول تمكينه من واجبه في الأرباح في الشركة منذ 05/10/2010 والحكم له بتعويض مسبق لا يقل عن عشرة آلاف درهم والحكم بقسمة الأصل التجاري رقم [المرجع الإداري] المتعلق بالشركة مع الحكم باجراء خبرة لتحديد الثمن الافتتاحي لبيعه بالمزاد العلني وحفظ حق المدعي في التعقيب على الخبرة وتحميل المدعى عليهما الصائر.

حيث أدلى نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية المرفقة بمقال مضاد جاء فيه بأن طلب إجراء الخبرة كطلب أصلي غير مقبول لعلة أن الخبرة هي مجرد وسيلة للتحقيق وأنه على عكس ما جاء في المقال الافتتاحي فالمدعى عليه لم يكن يقوم بتسيير الشركة لوحده وإنما كان ذلك باشتراك مع المدعي وأن التوكيل المزعوم لا يتعلق بتسيير الشركة وإنما بالقيام بالإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات والتمس الحكم بعدم قبول الطلب وأنه بخصوص طلب قسمة الأصل التجاري فإن المدعى عليه لا يمانع في ذلك شريطة إجراء خبرة تتسم بالحضورية والموضوعية .

وفي الطلب المضاد :فإن السيد عماد محمد (ع.) يملك مناصفة مع السيد عماد (ج.) شركة (ك. ا.) وهي شركة ذات مسؤولية محدودة وعينا معا كمسيرين للشركة المذكورةوأنه منذ 05/10/2010 لم يتم إجراء أي محاسبة لذا فإن المدعي فرعيا يلتمس الحكم له بتعويض مسبق عن أرباح الشركة منذ 05/10/2010والأمر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية لتحديد الأرباح من التاريخ المذكور والبت في الصائر طبقا للقانون .

و حيث أدلى نائب المدعي بمذكرة تعقيبية أكد فيها أن المدعى عليه هو مسير الشركة أصالة عن نفسه وبصفته وكيلا عن المدعي حسب التوكيل المدلى به رفقة المقال الافتتاحي والتمس في الطلب المضاد الحكم بعدم قبوله لاختصاره على طلب تعويض مسبق دون تحديد مبلغه والحكم بإجراء الخبرة وتحميل المدعى عليه صائر المقالين معا.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى فيما يتعلق بعدم قبول المقال الأصلي فان التعليل في غير محله و غير مرتكز على أساس لأنه و إن كانت الشركة القائمة بين المستأنف و المستأنف المتمثلة في شركة (ك. ا.)، فإن ذلك لا يمنع من إجراء محاسبة مع الشركة من جهة و مع المستأنف عليه باعتباره وكيلا عن المستأنف في تسيير الشركة المذكورة وأنه بعد فشل كل المحاولات الحبية مع شريكه المستأنف عليه و وكيله لإجراء المحاسبة المطلوبة، رغم أن الشركة تحقق أرباحا ثابتة لأنها لا زالت تعمل بشكل عادي بتسيير من المستأنف عليه، و تحقق أرباحا ثابتة لكنه يرفض التواصل مع المستأنف و إجراء محاسبة معه و تمكينه من واجبه في الأرباح وأن تعليل الحكم بأن مطالبة الشركاء بالأرباح رهين بثبوت تحقق الشركة الأرباح و لقرار جمعها العام توزيع هذه الأرباح، تعليل خاطئ و غير منطقي لأن ذلك يكون في حالة الظروف العادية و الطبيعية، أما إذا كانت الشركة تتكون من شريكين و استحوذ أحد الشركاء على الشركة و مداخيلها و رفض التواصل مع المستأنف مستغلا التوكيل المسند إليه في هذا الباب من طرف المستأنف و منعه حتى من الدخول إلى مقر الشركة و مصنعها رغم عزله من التوكيل المذكور فإنه لا يمكن منطقا جعل المطالبة بالأرباح مشروط بثبوت الأرباح و قد أدلى المستأنف ما يثبت الأرباح من خلال التصاريح الضريبية و كشوفات الحساب التي تثبت تحقيق أرباح مهمة استحوذ عليها المستأنف عليه بمفرده و حرم المستأنف من واجبه فيها و من حقه أن يطالب بواجبه فيها أمام القضاء و كدليل على تسييره للشركة بمفرده عقدي الكراء اللذان أبرمهما المستأنف عليه بمفرده بصفته الممثل لشركة (ك. ا.) مع كل من السيدين أحمد (ش.) و السيدة زوبيدة (ب.) لمستودعين للشركة و أن التعليل محكمة الدرجة أولى غير مقبول منطقا و قانونا لأن المستأنف عليه استحوذ على كل أجهزة الشركة و امتنع عن التواصل مع المستأنف و بالأحرى أن يعقد معه الجمع العام و ضبط حساباتها و توزيع الأرباح و أنه أدلى بما يثبت تحقيق أرباح خلال المدة المطلوب إجراء المحاسبة و أنه ، واعتبارا للمبدأ العام المنصوص عليه في الفصل 978 من ق.ل.ع، في عدم إرغام الشريك على البقاء في حالة الشياع، فقد طالب المستأنف بإجراء قسمة في الشركة و الحكم بإجراء خبرة لتحديد الثمن الافتتاحي لبيعها بالمزاد العلني وتمكينه من واجبه نقدا ، و أن الحكم الابتدائي علل قضى به بأنه لا يجوز تصفية أموال شركة لا زالت قائمة متمتعة بشخصيتها المعنوية وما يترتب عليها من آثار قانونية و اعتبر أن الطلب سابق لأوانه و قضى بعدم قبوله وأن الحكم الابتدائي أول طلب المستأنف تأويلا خاطئا لأنه لم يطلب تصفية الشركة بل طالب ببيعها بالمزاد العلني إنهاء لحالة الأشياء التي تربطه بشريكه المستأنف عليه السيد عماد محمد (ع.)، فالشركة ستظل قائمة و تمارس نشاطها و رغم مطالبة الطرفين للمحاسبة و للبيع الأمر الذي يعتبر بمثابة صلح ينزع عن محكمة الموضوع الخوض في موضوع النزاع، بل يتعين الاستجابة لطلبي الطرفين ما داما قد وافقا عليه و طالبا به ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم بإجراء محاسبة مع كل من شركة (ك. ا.) والسيد عماد محمد (ع.) حول تمكينه من واجبه في الأرباح في الشركة المذكورة من5/10/2010 إلى تاريخ إجراء الخبرة والحكم له بتعويض مسبق لا يقل عن 10.000 درهم مع حفظ حقه في التقدم بمطالبه النهائية بعد إنجازها والحكم بقسمة الأصل التجاري رقم [المرجع الإداري] المتعلق بالشركة المذكورة مع الحكم بإجراء خبرة لتحديد الثمن الافتتاحي لبيعه بالمزاد العلني لعدم قابليته للقسمة العينية وحفظ الحق في التعقيب و أرفق المقال بنسخة قانونية من الحكم المستأنف و شهادة السجل التجاري المتعلق بالأصل التجاري [المرجع الإداري] و شهادة تسليم التعريف بالمؤسسة و شهادة من إدارة الضرائب تتعلق بالشركة وصورة مطابقة للأصل من توكيل عام مؤرخ في 20 كانون

الأول 2005 و صورة لسند توكيل عام يعمل به في المغرب مؤرخ في 13 تشرين الثاني2008 وصورة عقد كراء مستودع مؤرخ في 21-06-2011 أبرمه عماد محمد (ع.) باسم الشركة و صورة مطابقة للأصل لعقد كراء مستودع مؤرخ في 23-02-2017 أبرمه عماد محمد (ع.) باسم الشركة.

و حيث أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي عرض فيها فيما يخص الجواب أن استئناف السيد عماد (ج.) لا ينبني على أي أساس قانوني أو واقعي سليم للاعتبارات التالية يهدف طلب المستأنف إلى إجراء محاسبة مع تمكينه من نصيبه من الأرباح وأن المستأنف تقدم بطلب إجراء محاسبة كطلب أصلي، والحال أن طلب إجراء خبرة حسابية يندرج ضمن وسائل التحقيق التي لا ينبغي تقديمها كطلب أصلي هذا من جهة ومن جهة ثانية فانه وعلى عكس مزاعم المستأنف، فان المستأنف عليه لم يكن لوحده يقوم بتسيير الشركة وإنما كان مشتركا مع المستأنف عماد (ج.) ،أما بخصوص التوكيل المزعوم والذي يستند عليه المستأنف فانه لا يتعلق بتسيير الشركة وإنما القيام بالإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات وأن الحكم الابتدائي حينما قضى بعدم قبول الطلب الأصلي يكون قد صادف الصواب فيما قضى به، مما يتعين معه تأييده ، وفيما يخص الاستئناف الفرعي فإن المستأنف عليه يستأنف فرعيا الحكم الصادر بتاريخ 18/04/2019 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 3263/8204/2019 و القاضي بعدم قبول المقال المضاد كذلك أن الحكم الابتدائي حينما قضى بعدم قبول المقال المضاد للمستأنف عليه يكون قد جانب الصواب للاعتبارات التالية أن الأرباح التي تحققها الشركة تعتبر دينا في ذمتها لفائدة الشركاء ويمكنهم في أي وقت المطالبة بنصيبهم من الأرباح دونما حاجة إلى اللجوء إلى أجهزة الشركة المنصوص عليها قانونا والمتعلقة بتوزيع الأرباح، عكس ما جاء في تعليل محكمة الدرجة الأولى. وانه من هذا المنطلق لا يوجد أي مقتضى قانوني يلزم المستأنف عليه بمطالبة أجهزة الشركة بنصيبه من هذا الدين، بل يمكنه المطالبة به في أي وقت ولو لأول مرة أمام القضاء ، ملتمسا فيما يخص الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي القول والحكم للمستأنف عليه بتعويض مسبق عن أرباح الشركة خلال المدة من 5/10/2010 إلى تاريخ إجراء خبرة حسابية والأمر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير مختص وذلك قصد تحديد أرباح الشركة خلال المدة من 05/10/2010 إلى تاريخ إجراء خبرة حسابية مع حفظ حق المستأنف عليه لتقديم مطالبه بعد الخبرة. للبت في الصائر طبقا للقانون.

حيث أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية مع جواب عن الاستئناف الفرعي عرض فيها أن المستأنف لم يطلب في مقاله الأصلي إجراء محاسبة كطلب أصلي وحيد و إنما طالب بتمكينه من نصيبه في أرباح الشركة و الحكم على شركة (ك. ا.) تضامنا مع المستأنف الذي كان وكيلا عنه مكلفا بتسيير الشركة مسبقا بتعويض مسبق قدره 10.000 درهم و لتحديد هذه الأرباح طالب بإجراء محاسبة لتحديدها و بيع الأصل التجاري لها و لكون الأمر يتعلق بمسائل فنية و تقنية التمس إجراء محاسبةعلى يد خبير حيسوبي مختص ولم يتقدم بطلب المحاسبة كطلب أصلي و إن كان يحق له ذلك لأن هذه المحاسبة مسؤولية موضوعية و ليست مسألة إجرائية أو وسيلة من وسائل التحقيق مما يحق معه للمستأنف أن يلتمس استبعاد هذا الرد و الحكم له وفق مقاله الاستئنافي ورد المستأنف عليه بأنه لم يكن يقوم وحده بتسيير الشركة و إنما كان يشاركه المستأنف في تسييرها زاعما أن الوكالة التي كان يسير بها الشركة تتعلق بالقيام بالإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات، و أن الحكم الابتدائي حينما قضى بعدم قبول الطلب قد صادف الصواب و يتعين تأييده ويرد على ذلك بأن الفصل 5 من ق.م.م يوجب التقاضي بحسن نية، و أن الوكالة التي زعم أنها تتعلق بالقيام بالإجراءات اللازمة لتأسيس الشركات .

كما أن المستأنف أدلى بعقدي كراء المستودعين اللذان يعتبران كمقرين للشركة و مصنعين لها مبرمين بين السيد أحمد (ش.) و السيدة زبيدة (ب.) كمكترين و السيد عماد محمد (ع.) كممثل قانوني لشركة (ك. ا.) ولم يذكر فيهما المستأنف مما يثبت بشكل قاطع أنه كان هو المسير الوحيد للشركة بصفته شريكا فيها و بصفته وكيلا عن المستأنف و أنه لم يثبت بأية حجة مقبول قانونا أن المستأنف كان يشاركه في تسيير الشركة كما زعم ذلك ابتدائيا و استئنافيا لأن إسناد التوكيل له يخول دون قيام المستأنف بالتسيير، و أنه قام بعزله كوكيل وبلغه به بصفة قانونية، ورغم ذلك ظل مستحوذا على الشركة و مدخولها بمفرده مستغلا تواجد المستأنف المستمر بوطنه بلبنان ، وفيما يتعلق بالجواب عن الاستئناف الفرعي للسيد عماد (ع.) و إن طلبه هذا أنه هو الذي كان يسير الشركة بصفته شريكا و بصفته وكيلا عن المستأنف بموجب وكالة عامة، و هو الذي كان يحصل على مداخيلها و يصرف المصاريف اللازمة لتسيير الشركة و استولى على الأرباح العائدة لهما معا، و هو الملزم بصفته الممثل القانوني للشركة بتقديم الحساب للمستأنف و تمكينه تضامنا مع شركة (ك. ا.)

من أرباحه بعد إجراء خبرة حسابية لتحديد واجب المستأنف في هذه الأرباح، و أنه أثبت في مقاله الاستئنافي بالوثائق الصحيحة التي لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور تحقيق الشركة لأرباح منذ التاريخ المطلوب و هو 05/10/2010، و ما طلب المستأنف فرعيا إلا محاولة للتهرب من مسؤوليته مع الشركة لتمكينه من واجبه في هذه الأرباح، ملتمسا فيما يتعلق بالاستئناف الأصلي رد دفوع المستأنف عليه السيد عماد محمد (ع.) و الحكم له وفق مقالة الاستئنافي و فيما يتعلق بالاستئناف الفرعي الحكم بإجراء المحاسبة المطلوبة على أساس أن المستأنف فرعيا السيد عماد (ع.) هو المسؤول عن أرباح الشركة بالتضامن معها لكونه كان هو المسير الوحيد لها بصفته شريكا وكيلا عن المستأنف مع حفظ حقه في التعقيب على الخبرة المطلوبة من قبل الطرفين بعد إنجازهاوعلى السيد عماد محمد (ع.) صائر الاستئنافين. أرفقت بصورة للوكالة العامة.

حيث أمرت المحكمة بمقتضى قراراها التمهيدي رقم 51 الصادر بتاريخ 19/1/2021 بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد الرحمان الأمالي والذي خلص في تقريره الى أنه في غياب القوائم التركيبية للسنوات المطالب بها فإن نصيب كل شريك في الأرباح عن سنة 2014 يبلغ ما قدره 75.207.91 درهم .

حيث أدلى المستأنف بمذكرة تعقيب بعد الخبرة بجلسة 27/04/2021 عرض فيها أن الخبير المذكور كلف من طرف المحكمة بالإطلاع على وثائق الملف بما فيها كشوفات الحساب والتصاريح الضريبية شركة (ك. ا.) لتحديد نصب كل شريك من الأرباح الحقيقية بعد خصم كافة الضرائب والمصاريف مع تحديد ما بذمة كل طرف تجاه الأخر عن المدة من 05/10/2010 إلى غاية إنجاز الخبرة لكن الخبير المذكور ورغم الإدلاء بحجج مقبولة قانونا ومنها ميزانية سنوات 2009 و 2010 و 2011 و 2013 و 2014 و 2015 و 2016 و 2017، المحررة بلبنان لكون الطرفين يحملان الجنسية اللبنانية فإنه لم يعتبرها دون بيان مبرر ذلك وأدلت له الوكيلة المذكورة بتوكيل المستأنف للسيد عماد محمد (ع.) لتسيير الشركة بمفرده وعزله بتاريخ2018/11/02فإن الخبير لم يشر إلى ذلك وأن تكليف الخبير بالإطلاع على الكشوفات الحسابية والتصريحات الضريبية يتطلب الانتقال إلى البنك المعني التجاري وفا بنك للإطلاع على الحساب البنكي للشركة وأخذ كشوفات منه والانتقال إلى مصلحة الضرائب للإطلاع على التصريحات الضريبية و أنه اكتفى ببيان الأرباح الصافية لسنة 2014 وحدد نصيب كل شريك في أرباح سنة 2014 بمبلغ75,207,91درهم وهو ما يثبت بشكل قاطع أن الخبير المذكور لم يقم بتنفيذ مهمته وفق القرار التمهيدي الذي ألزمه بالقيام بالإطلاع على الكشوفات الحسابية والتصريحات الضريبية للشركة عن المدة من2010/10/05إلى تاريخ إجراء الخبرة وتحديد أرباح كل طرف و تحديد ما بذمة كل طرف تجاه الآخر وأن وكيلة المستأنف قد تمكنت من الحصول أخيرا على القوائم التركيبية عن السنوات موضوع الخبرة المرفقة باستثناء سنتي 2019 و 2020 اللتين لم يصرح بها من طرف المسير السيد عماد محمد (ع.) رغم أن هو المسير الوحيد للشركة وأن الخبير لم يقم بأي مجهود للحصول على الكشوفات الحسابية والتصاريح الضريبية عن المدة من2010/10/05إلى تاريخ إجراء الخبرة ، ملتمسا إرجاع الخبرة للخبير السيد عبد الرحمان أمالي للقيام بمهمته وفق القرار التمهيدي خاصة بعد الحصول على القوائم التركيبية للشركة عن السنوات المطلوبة مع حفظ المستأنف في التعقيب على الخبرة التكميلية بعد إنجازها وأرفقت تعقيبها بصور للقوائم التركيبية لسنوات 2010 و2011 و 2013 و2014 و2015 و 2016 و 2017 و 2018 .

حيث أمرت المحكمة بمقتضى قراراها التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/06/01تحت عدد 472 بإرجاع المهمة الى الخبير عبد الرحمان الأمالي لإنجازها وفق منطوق القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 19/1/2021 وذلك على ضوء القوائم التركيبية المدلى بها بعد الخبرة وباقي الوثائق المفيدة في النازلة .

حيث أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 28/09/2021 بمذكرة تعقيب على الخبرة جاء فيها انه و بكل ايجاز و ما يمكنه ان يعقب على التقرير التكميلي للخبير السيد عبد الرحمان امالي أنه جاء منسجما من الناحية القانونية و الواقعية ، ملتمسا تأييد الحكم المستأنف.

و حيث أمرت المحكمة بمقتضى قرارها التمهيدي عدد 785 الصادر بتاريخ 12/10/2021 بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد عبد الرحيم حسون .

حيث أدلت المستأنف عليها بمذكرة بعد الخبرة بواسطة نائبها بجلسة 25/07/2022 جاء فيها إن الخبرة لم تكن موضوعية و غير مبنية على أساس موضوعي أو واقعي و تقديرات الخبير غير مبنية على أساس مع الاعتماد على وثائق مشكوك في صحتها كونها غير مصادق عليها من قبل مصلحة السجل التجاري بالمحكمة التجارية ، أدلى بها لأول أمام الخبير المسمى حسون عبد الرحيم و لم يدل بها و خلال انجاز الخبرة الاولى من طرف الحيسوبي عبد الرحمان الامالي بتاريخ 12 ابريل 2021 و ان الخبير لم يستجب لطلب مهلة لكونه كان يعاني وعكة صحية شديدة، و إن تقرير الخبرة المنجز بتاريخ2021/04/12 من طرف الخبير عبد الرحمان الامالي كان أكثر موضوعية وحيادية ذلك إن السيد الخبير استبعد كل الوثائق الغير مصادق عليها و اعتمد فقط على ما هو سليم منها كما انه وضح الطريقة التي اعتمدها بخطوة من اجل الوصول إلى الخلاصة التي كانت أكثر منطقية واقرب للواقع و إن النتيجة التي خلص إليها الخبير حسون عبد الرحيم غير منطقية إذ كيف يعقل أن يصل الفرق بين تقرير الخبرتين إلى ما يزيد عن777.015.39درهم و أن الخبرة المنجزة من قبل الخبير حسون عبد الرحيم غير موضوعية مما يتعين معه استبعادها والأمر بإجراء خبرة تحكيمية ، لذلك تلتمس أساسا رد جميع دفوعات المستأنف لعدم جديتها و قانونيتها و الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل المستأنف الصائر، احتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء خبرة تحكيمية يعهد بها لأحد الخبراء الحيسوبيين التابعين لنفوذ هاته المحكمة مع حفظ حقهمفي الإدلاء بمستنتجاتهم الختامية و احتياطيا جدا رد الخبرة المنجزة من قبل الخبير حسون عبد الرحيم والمصادقة على تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير عبد الرحمان الامالي مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و البث في الصائر وفق القانون.

حيث أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية بعد الخبرة بجلسة 03/10/2022 جاء فيها إن الخبرة المنجزة احترمت الشروط الشكلية المتطلبة قانونا خاضة مقتضيات الفصل 63 من ق م. م حيث استدعى الخبير جميع الأطراف وتوصلت شركة (ك. ا.) بالاستدعاء لحضور الخبرة بتاريخ2022/02/17 ولم يطلب الرسالة كل من السيد عماد محمد (ع.) والأستاذ عبد القادر (ب.) و لم يحضر و أنه على علم بالخبرة وتاريخها ولكنه لم يحضر يوم إجرائها بتاريخ 23/02/2022 ، مما تبقى معه مزاعم المستأنف عليه غير مقبولة لمخالفتها للواقع والقانون ويتعين ردها خاصة وأنه احترم الفصل 63 من ق.م.م واستدعى جميع الأطراف ، فتكون الخبرة صحيحة من الناحية الشكلية و إن القوائم التركيبية المستخرجة من السجل التجاري ومصلحة الضرائب عن المدة من سنة 2010 إلى غاية 2018 التي اعتمدها السيد الخبير في تقريره حجة في مواجهة المستأنف عليه وتشتمل الموازنة وحسابات العائدات وقائمة أرصدة الإدارة وجدول التمويل والعاملات المصرح به والأرباح الصافية المصرح بها بحيث تشكل كل هذه العناصر المعاملات الحقيقية لشركة (ك. ا.) ولا يمكن انكارها أو الطعن فيها و إن المستأنف عليه لم يدل بما يخالف القوائم التركيبية المدلى بها ولم يطعن فيها بالزور و أن ما وصل إليه السيد الخبير في خبرته جاء بناء على معطيات فنية وتقنية لم تكن محل طعن جدي من طرف المستأنف عليه ، لذلك يلتمس رد دفوع المستأنف عليه لعدم جديتها والحكم له وفق مطالبه المسطرة بموجب مذكرته بعد الخبرة المدلى به بجلسة 23/05/2022 وعلى المستأنف عليهما بالصائر .

وبناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 3/10/2022 الفي بالملف بمذكرة تعقيب من طرف الاستاذ (م.) وتخلف نائب المستأنفة تسلم الاستاذ (ج.) عن المستأنف عليه الثاني نسخة منها فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 31/10/2022 مددت لجلسة 7/11/2022 .

التعليل

في الاستئناف الأصلي

حيث تمسك الطاعن بأسباب الاستئناف المشار اليها اعلاه .

وحيث انه بخصوص السبب المستمد من عدم ارتكاز تعليل الحكم المستأنف على أساس فيما قضى به من عدم قبول الطلب ، فإنه يحسن التوضيح في سياق الرد على السبب المثار، أنه و ان خول المشرع للشركات ميكانزمات خاصة وجهات قضائية معينة لتتبع حياة الشركة ونشاطها الاقتصادي والمالي والتي لا يمكن تجاوزها واللجوء مباشرة لقضاء الموضوع ، إلا ان النزاع القائم بين الشركاء

ينصب على الأرباح العائدة للطاعن بالشركة المستانف عليها و التي يعد طرفي النزاع شركاء فيها مناصفة، و يتولى المستأنف عليه الثاني تسييرها بمقتضى وكالة عامة منحها له الطاعن ،و أن المستأنف طالب بتمكينه من نصيبه من الأرباح منذ تاريخ 5/10/2010 و الملف يخلو مما يفيد حصوله عليها ، وبالتالي فإن طلب الطاعن يبقى مبررا في مواجهة الشركة لأن اطار الدعوى موضوع النزاع يتعلق بالأرباح المحققة بالشركة، و أن الحكم المستأنف لما قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة المستانف عليها الأولى أصليا لعدم تفعيل ميكانزمات الشركة يكون قد جانب الصواب فيما قضى به ويتعين الغاؤه بهذا الخصوص والحكم من جديد بقبول الطلب في مواجهة المستانف عليها الأولى. أما فيما يخص الطلب في مواجهة المستانف عليه الثاني، فانه يبقى غير مبرر دلك أنه بصفته مسيرا لا يمكن مطالبته باي مبالغ الا في حالة ثبوت أخطاء في التسيير و هو الأمر الدي يخرج عن اطار الدعوى موضوع نازلة الحال ، الشيء الدي يبرر عدم قبول الطلب في مواجهة المستأنف عليه الثاني .

وحيث انه وللتحقق من الارباح التي حققتها الشركة منذ تاريخ 5/10/2010 امرت المحكمة تمهيديا باجراء خبرة حسابية أولى بواسطة الخبير عبد الرحمان الآمالي الذي انجز تقريرا انتهى من خلاله الى كون نصيب كل شريك في الارباح عن سنة 2014 يبلغ 75207,91 درهم. الا ان الخبرة المنجزة كانت موضوع منازعة جدية من طرف الطاعن خاصة انها لم تجب على النقط التقنية المحددة من طرف المحكمة، ولم تحدد نصيب كل شريك منذ تاريخ المطالبة به اي 5/10/2010 ، وكذا باقي السنوات مما قررت المحكمة معه اجراء خبرة جديدة بواسطة الخبير عبد الرحيم حسون الذي حدد نصيب الطاعن في مبلغ 852223,30 درهم وذلك اعتمادا على القوائم التركيبية عن الفترة الممتدة من سنة 2010 الى سنة 2018 والمستخرجة من السجل التجاري، وكذا على محضر الجمع العام المنجز بتاريخ 5/10/2010 والجدول 12 للقوائم التركيبية الذي يؤكد ان السيد عماد (ج.) والسيد عماد محمد (ع.) يملكان شركة (ا. ك.) مناصفة بينهما.

وحيث ان الخبرة المنجزة جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا كما انها اجابت عن النقط التقنية المحددة من طرف المحكمة وحددت نصيب الطاعن عن المدة من 5/10/2010 الى غاية 2018 وان منازعة الطاعن فيما توصل اليه الخبير من نتيجة يبقى غير مؤسس خاصة انه اعتمد على القوائم التركيبية المستخرجة من السجل التجاري للشركة ، وان المستأنف عليه اكتفى بالمنازعة في الخبرة دون الادلاء بما يخالف ما توصل اليه الخبير من نتيجة وهو ما يجعل منازعته غير مؤسسة ويتعين استبعادها مع المصادقة على تقرير الخبرة لاستفائه كافة الشروط المتطلبة قانونا.

وحيث إن المستأنف عليها لم تدل بأية حجة تفيد تمكين المستأنف عليه من نصيبه في الأرباح وفقا لما ينص عليه الفصل 400 من ق.ل.ع، و تأسيسا عليه يتعين الاستجابة لطلب الطاعن بخصوص نصيبه من الارباح عن المدة من 5/10/2010 الى غاية 2018 بما قيمته 852223,30 درهم وعدم قبول الطلب بخصوص باقي المدة المطالب بها لعدم الادلاء بالقوائم التركيبية الخاصة بها وهو ما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول في حدود المدة من 5/10/2010 الى 2018 والحكم من جديد بقبول الطلب بخصوصها مع الحكم على المستأنف عليها الأولى بأدائها مبلغ 852223,30 لفائدة المستأنف .

وحيث انه بخصوص السبب المستمد من عدم ارتكاز الحكم المستأنف على اساس فيما قضى به من عدم قبول طلب اجراء قسمة وللبيع الاجمالي للشركة بالمزاد العلني، فإنه يحسن التوضيح ان الامر يتعلق بشركة وهي شخص معنوي قائم الذات غير قابل للقسمة بل يخضع لقواعد خاصة حسب نوعها، وهي قابلة للحل إما لأسباب عامة تشمل كل الشركات باختلاف أنواعها وأشكالها وهو الذي أشارت إليه الفصول من 1051 الى 1063 من قانون الالتزامات والعقود أو لأسباب خاصة بكل شكل من أشكال الشركات التجارية والمجموعات ذات النفع الاقتصادي ، و تأسيسا على ما دكر فإن الطلب بهدا الخصوص على النحو الذي قدم به لم يوضع في إطاره القانوني الصحيح والسليم، ، الأمر الذي يكون معه الطلب الرامي الى اجراء قسمة والبيع الاجمالي غير مرتكز على اساس ويتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في هذا الشق.

ـ حول الاستئناف الفرعي:

حيث تمسك المستأنف فرعيا بمجانبة الحكم الابتدائي الصواب فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد، و لكن و خلافا لما تمسك به الطاعن فرعيا من استحقاقه للأرباح على أساس انه بمعية الطاعن اصليا يعتبران مسيران للشركة ، فإن البين من خلال وثائق الملف ان الطاعن أصليا سبق ان منح وكالة عامة للمستأنف فرعيا للقيام بجميع الاجراءات المتعلقة بالشركة، وانه لا مجال للتمسك بكونها وكالة تتعلق بالاجراءات اللازمة لتأسيس الشركة فقط ، ذلك ان المحكمة باطلاعها على الوكالة المذكورة تبين لها ان السيد عماد (ج.) وقع على سند توكيل عام يعمل به في المملكة المغربية لفائدة السيد عماد محمد (ع.) لتأسيس الشركات باسمه الشخصي على أنواعها، وتوقيع أنظمتها التأسيسية وتعديلها وتسجيلها بالسجل التجاري ولدى كافة الدوائر الرسمية في المغرب وكذا اجراء جميع ما تقتضيه مصلحته شرعا وقانونا، وهي بالتالي وكالة عامة لا تتعلق بتأسيس الشركة فقط، وانه اضافة الى ذلك فقد ادلى الطاعن اصليا بعقدي كراء المستودعين اللذان يعتبران كمقرين للشركة مبرمين بين المكريين والسيد عماد (ع.) كممثل قانوني لشركة (ك. ا.) مما يؤكد ان المستأنف فرعيا هو من تولى تسيير الشركة خلال المدة موضوع المطالبة الى غاية عزله بتاريخ 26/10/2018 حيث قام السيد عماد (ج.) بعزل السيد عماد (ع.) عن الوكالة العدلية المحررة بالجمهورية اللبنانية تحت عدد 2008/9666 سجل 55 وإعفائه من جميع المهام المسطرة فيها وقام بتبليغ المستأنف فرعيا بالعزل بتاريخ 8/11/2018 بواسطة السيدة وفاء (ت.) التي وضعت طابع الشركة .

وحيث انه واستنادا لما ذكر وبثبوت تسيير الشركة من طرف الطاعن فرعيا فإن المطالبة بنصيبه من الارباح في الوقت الذي كان يتولى فيه مهام التسيير يكون غير مؤسسا ويكون الحكم صائبا فيما قضى به من عدم قبول الطلب في هذا الشق وان بعلة اخرى.

وحيث انه وتبعا لما تم بيانه اعلاه يتعين اعتبار الاستئناف الاصلي جزئيا والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب اجراء محاسبة والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها اصليا لفائدة المستأنفة مبلغ 852223,30 درهم عن واجبات الارباح عن المدة من 5/10/2010 الى متم 2018 وتأييد الحكم المستأنف في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

ـ في الشكل: سبق البث بقبول الأستنئافين الأصلي و الفرعي بنقتضى لبقرار التمهيدي المؤرخ في 19/01/2021 .

ـ في الجوهر: برد الاستئناف الفرعي وتحميل رافعه الصائر وباعتبار الاستئناف الاصلي جزئيا والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول طلب اجراء محاسبة والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها الاولى اصليا لفائدة المستأنف مبلغ 852.223,30 درهم عن واجبات الارباح عن المدة من 5/10/2010 الى متم 2018، وتأييد الحكم المستأنف في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.