Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Marrakech	**N° de décision** 973
Date de décision 21/05/2025	**N° de dossier** 2025/8204/67	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**

Abstract	
Thème Assemblées générales, Sociétés	**Mots clés** Vente aux enchères, Société à responsabilité limitée, Qualité pour agir, Point de droit, Perte de la qualité d'associé, Parts sociales, Nullité, Cour de Cassation, Convocation, Assemblée générale
Base légale Article(s) : 71 - Dahir n° 1-97-49 du 5 kaada 1417 (13 février 1997) portant promulgation de la loi n° 5-96 sur la société en nom collectif, la société en commandite simple, la société en commandite par actions, la société à responsabilité limitée et la société en participation Article(s) : 369 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)	**Source** Non publiée

Résumé en français

Statuant sur renvoi après cassation, la Cour d’appel de commerce se prononce sur une action en nullité d’une assemblée générale et précise les conditions de la qualité à agir. La cour retient que la qualité d’associé, nécessaire à l’introduction d’une telle action, doit perdurer tout au long de l’instance et jusqu’au prononcé d’une décision définitive. Par conséquent, la perte de cette qualité en cours de procédure, notamment par la cession forcée des parts sociales lors d’une vente aux enchères, entraîne la perte du droit d’agir et rend la demande irrecevable. En se conformant au point de droit jugé par la Cour de cassation, la juridiction de renvoi constate que le demandeur, n’étant plus associé, ne peut plus contester les délibérations sociales. La Cour d’appel de commerce confirme en conséquence le jugement du Tribunal de commerce qui avait rejeté la demande, opérant toutefois une substitution de motifs pour fonder sa décision sur ce défaut de qualité à agir survenu en cause d’appel.

Texte intégral

وبناء 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 2025/05/07.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيثيات

حيث انه بمقتضى مقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2013/3/25 استأنفت السيدة (نيكول (ك.)) الحكم عدد 2691 الصادر عن Tribunal de commerce de Marrakech بتاريخ 2012/12/27 في الملف رقم 2020/7/1571 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه وتحميل رافعته الصائر.

وحيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيدة (نيكول (ك.)) تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2012/6/11 تعرض فيه أنها شريكة في الشركة د.ت.ق.ض. يتولى تسييرها المدعى عليه السيد (باتريك (ل.)) الذي عقد بتاريخ 2012/5/28 جمعا استثنائيا وانجز محضرا بذلك وسجله بالسجل التجاري. وأن المدعى عليه تعمد بموجب هذا الجمع العام الاستثنائي الى اتخاذ مجموعة من القرارات بهدف السيطرة على منصب مسير وتقدم بدعوى ترمي الى عزل مسير وتجاوز بذلك المقتضيات القانونية المنظمة لانعقاد الجمعية العمومية المنصوص عليها في الفصل 71 من قانون 96-5 كما تناسى قاعدة ان من اختار لا يرجع. وإن اختيار الشريك المدعى عليه لتقديم دعوى عزل مسير تمنعه من الاستيلاء على التسيير بطرق غير قانونية. وانه لم يعد مجرد شريك بل تطاول على اختصاصات المسير الذي يحق له وحده الدعوة الى عقد جمع عام. وانه وجه دعوة لمسير الشركة ولم يستدعها. وانه دعا مسير الشركة للحضور بمقرها الاجتماعي هاء ميم 28 الكائن بمراكش شارع طارق بن زياد الشقة 7 جليز، في حين ان المفوض القضائي تمكن من العثور على مقر الدعوة والكائن برقم 23 زنقة طارق بن زياد اقامة الكنسوسي شقة رقم 8 جليز مراكش. وأن الجمع الاستثنائي المنعقد بتاريخ 2012/5/28 غير قانوني. ملتمسا الحكم ببطلانه والتشطيب على التعديلات التي ادخلها المدعى عليه بموجبه على السجل التجاري للشركة د.ت.ق.ض. والمسجلة تحت عدد 12899 وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المطلوب ضده البطلان الصائر . وادلت بصورة من النظام الأساسي.

وبتاريخ 2012/11/15 أدلت المدعية بمقال إصلاحي رام الى الاشهاد عليها بتوجيه دعواها ضد الشركة د.ت.ق.ض. بمحضر بقية الشركاء والحكم وفق الطلب.

وأجاب المدعى عليهم بأن دعوى عزل مسير لا تمنع من اتخاذ قرار عزل المسير في إطار الجمعية العمومية. وان عزل المسير في الشركة ذات المسؤولية محدودة يتطلب استجماع اغلبية ثلاثة ارباع الرأسمال. وأن الثابت من الحكم المدلى به أن العارضين الاول والثانية تقدما بطلب قضائي يرمي الى عزل مسير خلال سنة 2010، في حين تعكس الوثائق المدلى بها رفقة المذكرة الحالية انهما لم يصيرا مالكين

للأغلبية التي تمكنهما من اتخاذ قرار العزل الا خلال شهر ابريل 2010 بعد ارساء البيع بالمزاد العلني للأنصبة المملوكة سابقا للسيد (باتريك (ل.)) لفائدة العارض الأول، بحيث صار مجموع الانصبة المملوكة لهما في رأسمال الشركة العارضة الثالثة هو 15000 نصيب من اصل 20000 مقابل 5000 نصيب مملوك للمدعية أي انهما صارا مالكين لثلاثة ارباع الرأسمال. كما ان الحكم الابتدائي القاضي بالعزل موضوع ملف استئنافي تجاري عدد 2012/486 أي انه لم يكن قابلا للتنفيذ كما ان التنازل لا يفترض. وأن المدعية تم استدعاؤها للجمعية العامة بطريقتين الأولى عن طريق البريد المضمون مع الاشعار بالتوصل الموجه اليها بتاريخ 2012/5/11 الا انها لم تسحبه والثاني بواسطة مفوض قضائي توصلت به بتاريخ 2012/5/11. وان النظام الاساسي يجيز للعارض الأول استدعاء الجمع العام. وأن الاستدعاء حدد مقر عقد الجمعية في جليز 23 زنقة طارق بن زياد الشقة 7 مراكش وهو نفس العنوان المضمن في محضر الجمعية العمومية. وانه بخصوص الاختلاف مع العنوان المشار اليه في محضر المفوض القضائي لان اقامة الكنسوسي هي العقار الرقم 23 زنقة طارق بن زياد، فإنهم يعلنون نيتهم في الطعن بالزور الفرعي بخصوص مكان انعقاد الجمعية العمومية بحيث انعقدت في الشقة رقم 7 وليس الشقة رقم 8 ملتمسين الحكم برفض الطلب وحفظ حقهم بالطعن بالزور الفرعي في محضر المعاينة المنجز من طرف المفوض القضائي بتاريخ 2012/5/28 في شقه المتعلق بكون الجمعية انعقدت بالشقة رقم 8 مع تحميل المدعية الصائر. وأدلوا بتوكيلين بالطعن بالزور الفرعي.

وبعد تبادل المذكرات والردود بين نائبي الطرفين تم حجز الملف للمداولة ليصدر الحكم المطعون فيه المشار اليه أعلاه.

وقد استأنفته الطاعنة (نيكول (ك.)) وبعد عرض موجز الوقائع ركزت أوجه استئنافها في أولا: خرق الفقرة 4 و 5 من المادة 71 من قانون رقم 96-5 التي تنص على أن للشركاء الذين يملكون نصف الانصبة أو ربعها ان يطلبوا عقد الجمعية العامة. وان المشرع وقف عند مكنة الطلب وليس الحق في الانعقاد. لان مكنة العقد والانعقاد تثبت لجهاز التسيير او للقضاء الاستعجالي وأن الجلي من الجمع العام الذي عقد بتاريخ 2012/5/28 أنه تم الدعوة لانعقاده بصفة غير قانونية خلافا للمادة المذكورة. ثانيا: خرق الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية إذ أن الاستدعاء لم يسلم اليها أو أحد أقاربها او خدمها أو أي شخص آخر يسكن معها، بل سلم الى المسمى (رشيد (و.)) وهو ليس من بين الاشخاص المذكورين بل يعد فقط اجيرا لدى شركة ق.ش. التي يسيرها (جورج (ل.)) الذي يعمل تحت امرة المستأنف عليه، ثالثا: خرق الفقرة الاخيرة من المادة 71 من قانون رقم 96-5 انطلاقا من تعليله بدعوة العارضة الى الانتقال الى مقر الجمع العام، والحال ان الشريك الذي عليه طلب البطلان هو الذي لا يكون حاضرا او ممثلا. ملتمسة الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق الطلب.

وأدلى المستأنف عليهم بجواب مع مقال الطعن بالزور الفرعي جاء فيهما ان النظام الاساسي للعارضة قبل التعديل يشير صراحة الى امكانية استدعاء الجمعية العامة للشركة من طرف شريك أو أكثر يمثلون نصف انصبة رأسمالها. وان الاستدعاء الموجه للمستأنفة صدر عن العارضين اللذين كانا يملكان ثلاثة ارباع رأسمال بتاريخ توجيه الاستدعاء. وانه يستفاد من تعديل الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية أن الاستدعاء يعتد به بمجرد وجود علاقة بين المبلغ اليه وبين المكان الذي وقع فيه التبليغ وان الاستدعاء وجه للعنوان الكائن بفندق قصر شرباغ وهو العنوان التي استعملته المستأنفة في العديد من الدعاوى. وان القول بان الجمع انعقد في غير العنوان الموجه اليه الاستدعاء غير صحيح. وان اشارة المفوض القضائي الى اقامة الكنسوسي لا يضر لان اقامة الكنسوسي هي العقار الذي يحمل رقم 23 في زنقة طارق بن زياد. وان اشارة محضر المفوض القضائي الى ان الجمعية انعقدت في الشقة رقم 8 مخالف للواقع لان الجمعية انعقدت في الشقة رقم 7 . وانهما يطعنان بالزور في هذا المحضر. وان الدفع بهذا يفرض كما جاء في الحكم المستأنف ان تكون المستأنفة قد انتقلت الى العنوان الذي اشار اليه الاستدعاء، والحال انها لم تكلف نفسها الانتقال لأي مكان، مع الاشارة الى ان الشقة رقم 7 و 8 محاذيتين لبعضهما بل ان احداهما مفتوحة على الأخرى. وانهما يلتمسان اجراء بحث للتثبت من صحة الوقائع ورد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف واحتياطيا اجراء مسطرة الزور الفرعي.

وأدلت المستأنفة بمقال اصلاحي رام الى اصلاح الخطأ المادي الذي تسرب الى مقالها الاستئنافي عند عرض مقتضيات الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية مؤكدة ان الاستدعاء لم يسلم اليها في أي مكان تتواجد فيه شخصيا سواء كان موطنها او محل عملها او المحل الذي تمارس فيه هوايتها.

وبتاريخ 2013/09/25 صدر قرار تمهيدي بإجراء بحث حضره الاطراف وافادت المستأنفة بانها تطلب بطلان محضر الجمع العام لثلاثة اسباب الاول انها استدعيت بصفة غير قانونية ولم تتوصل باي رسالة لأنها كانت تتواجد غالبا في حالة سفر للعلاج والسبب الثاني ان الاستدعاء تم بعنوان غير صحيح والثالث ان المستأنف عليه عقد الاجتماع بصفته مالك لثلاثة ارباع رأسمال الشركة على اساس ملكيته ل 14600 حصة في حين انه عند عقد الجمع لم يكن يملك سوى 9400 حصة. مضيفة انها لا تعلم من توصل بالاستدعاء وان المسمى (رشيد (و.)) هو مستخدم لدى الشركة وليس لديها وان زوجها توصل فعلا بالاستدعاء وهو من طلب من المفوض القضائي الحضور لدى الجمع العام الذي انعقد في مكتب بجليز وانها لا تعرف المكان والعنوان اللذان انعقد فيهما الجمع. وافاد المستأنف عليه بانه بعد ان رسى عليه المزاد العلني المقرر لبيع حصص زوج المستأنفة أصبح هو وزوجته يملكان 75 في المائة من حصص الشركة وعلى هذا الاساس قام بتوجيه الاستدعاء للمستأنفة وزوجها لحضور الجمع العام بعنوان يعرفانه وذلك من اجل دراسة مختلف اخطاء التدبير التي ارتكبها زوج المستأنفة المسير السابق الذي بعث برسالة استقالة. وان المفوض القضائي (عزيز ايت بوعلي) حضر الجمع بناء على طلب زوج المستأنفة وتم الاستماع الى هذا الاخير الذي اكد الحضور وان الجمع انعقد بالشقة رقم 8 وأن كلا من الشقة رقم 7 و 8 مملوكتين للسيد (طلال) صاحب شركة ط.إ.

وادلى نائبا للطرفين بتعقيب على البحث.

وبتاريخ 2014/03/05 صدر القرار الاستئنافي عدد 406 في الملف 2013/513 القاضي بتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفة الصائر.

وبعد الطعن فيه بالنقض من طرف المستأنفة، أصدرت محكمة النقض قرارها عدد 1/389 بتاريخ 2016/10/13 في الملف التجاري عدد 2014/2/3/973 القاضي بنقض القرار المطعون فيه بعلة جاء فيها « حيث تمسكت الطالبة خلال المرحلتين الابتدائية والاستئنافية بالدفع موضوع الوسيلة فردته المحكمة بقولها « إن استمرار المستأنفة في التمسك بمقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 71 من قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة الخاصة بالأنصبة الواجب توفر الشريك عليها لطلب عقد جمعية عمومية لا يسعفها، وقد أجاب عنه الحكم المستأنف واعتبر عن صواب أن المستأنف عليه كان يملك النصاب القانوني لطلب عقد الجمعية بعد أن اشترى حصص زوج المستأنفة بالمزاد العلني بتاريخ 2012/04/19، أي قبل توجيه الدعوة لعقد الجمع ... هذا فضلا عن أن حق توجيه الدعوة إلى عقد الجموع العامة لا يقتصر فقط على القضاء وجهاز التسيير وإنما أجازت المادة المتمسك بها للشريك هذا الحق، واعتبرت كل شرط مخالف كأن لم يكن ... » ، في حين تنص الفقرة الثانية من المادة 71 من القانون رقم 96 .5 على أنه « يدعى الشركاء لحضور الجمعيات العامة قبل انعقادها بخمسة عشر يوما على الأقل برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل تتضمن جدول الأعمال. و توجه الدعوة من طرف المسير وإلا فمن طرف مراقب أو مراقبي الحسابات إن وجدوا » وتضيف الفقرات الرابعة والخامسة والسادسة من ذات المادة أنه يمكن لشريك أو أكثر ممن يملكون نصف الأنصبة أو ربع الأنصبة إذا كانوا يمثلون ربع الشركاء على الأقل، أن يطلبوا عقد الجمعية العامة وكل شرط مخالف يعتبر كأن لم يكن. يمكن لكل شريك بعد تقديم طلب للمسير لعقد جمعية عامة يبقى دون جدوى، أن يطلب من رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات تعيين وكيل يكلف بالدعوة لانعقاد الجمعية العامة وتحديد جدول أعمالها. يمكن إبطال كل جمعية وجهت الدعوة لانعقادها بكيفية غير قانونية ... »، ومؤدى ذلك أن حق توجيه الدعوة لعقد الجموع العامة مقصور على المسير ومراقبي الحسابات والوكيل الذي يعينه رئيس المحكمة لهذه الغاية بناء على طلب شريك أو أكثر ممن سبق لهم تقديم طلب للمسير في نفس الموضوع بقي دون جدوى، أما الشركاء مهما كانت الحصص التي يملكونها في رأسمال الشركة، فليس لهم حق توجيه الدعوة لعقد الجموع العامة، وإنما حصر المشرع حقهم في طلب للمسير يلتمسون فيه منه توجيه الدعوة المذكورة، وفي حالة بقائه دون جدوى يحق لهم حينذاك اللجوء لرئيس المحكمة لطلب تعيين وكيل لتوجيه الدعوة المتحدث عنها وعليه فالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي سايرت محكمة أول درجة فيما ذهبت إليه من أن المطلوب بشرائه لحصص زوج الطالبة أصبح مالكا ل 14.600 حصة من أصل 20.000 حصة في مقابل 5400 حصة التي تملكها المدعية وهي أغلبية تخول له حق طلب توجيه الدعوة لانعقاد الجمع العام واتخاذ قرار خلاله بعزل المسير »، تكون قد خولت للشريك صلاحيات قصرها القانون على جهازي التسيير والمراقبة ومن ينتدبه القضاء للنيابة عنهما (الوكيل) فأساءت تطبيق المادة السالفة الذكر، وجعلت قرارها عرضة للنقض.

وبعد إحالة الملف على هذه المحكمة، أدلت المستأنفة بمستنتجات رامية الى الحكم وفق مقالها الاستئنافي. وادلى المستأنف عليهم بمستنتجات رامية الى تأييد الحكم المستأنف واحتياطيا اجراء مسطرة الزور الفرعي المثارة من قبلهم واحتياطيا جدا تمكينهم من أجل تدارك أسباب البطلان المتمسك بها من طرف المستأنفة عن طريق استدعاء الجمعية العامة للشركة التي ستبت في نفس جدول اعمال الجمعية العامة المطعون فيها طبقا للقانون. وذلك عملا بمقتضيات فقرة الأولى من المادة 340 من القانون 95–17 المطبقة على الشركات محدودة المسؤولية بموجب المادة الأولى من القانوني 96–5، والحكم بناء على ذلك برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وبتاريخ 2017/05/23 صدر القرار الاستئنافي عدد 921 في الملف رقم 2017/8202/62 (تم اصلاح الخطأ المادي الذي شاب رقم الملف بمقتضى القرار الصادر بتاريخ 24 ماي 2018 في الملف 2018/8231/632) والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد ببطلان الجمع العام الاستثنائي المنعقد بتاريخ 2012/05/28 مع التشطيب على محضر هذا الجمع وعلى التعديلات المقيدة بموجبه بالسجل التجاري للشركة المستأنف عليها المقيد تحت عدد 12899 مع تحميل الطرف المستأنف عليه الصائر.

وبعد الطعن فيه بالنقض من طرف المستأنف عليهم، أصدرت محكمة النقض قرارها عدد 1/224 بتاريخ 2019/05/02 في الملف التجاري عدد 2017/1/3/2149 القاضي بنقض القرار الاستئنافي عدد 921 بعلة جاء فيها » حيث اكتفت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، فيما انتهت إليه من إلغاء للحكم المستأنف القاضي برفض الطلب، والحكم من جديد ببطلان الجمع العام الاستثنائي المنعقد في 28–05–2012، مع التشطيب على محضر هذا الجمع والتعديلات المقيدة بموجبه في السجل التجاري رقم 12899، بقولها إنه تأسيسا على ما عللت به محكمة النقض قرارها الصادر تحت عدد 389، وانسجاما مع الاتجاه القانوني الذي بنت عليه قضاءها بنقض القرار الاستئنافي الصادر تحت عدد 406، فإنه بموجب المادة 71 من القانون رقم 5–96 ، يكون حق توجيه الدعوة لعقد الجموع العامة مقصورا على المسير ومراقبي الحسابات والوكيل الذي يعينه رئيس المحكمة لهذه الغاية، بناء على طلب شريك أو أكثر ممن سبق لهم تقديم طلب للمسير في نفس الموضوع بقي دون جدوى، وأن هؤلاء الشرك الشركاء مهما كانت الحصص التي يملكونها في رأسمال الشركة، ليس لهم حق توجيه الدعوة لعقد الجموع العامة، وإنما ينحصر حقهم في تقديم طلب في الموضوع للمسير، أو اللجوء لرئيس المحكمة في حالة عدم استجابته لطلبهم، ليطلبوا منه تعيين وكيل لتوجيه الدعوة المذكورة. وفي النازلة محكمة أول درجة لما اعتبرت المستأنف عليه، الذي هو مجرد شريك محقا في الدعوة لانعقاد الجمع العام للشركة، بعلة أنه أصبح يملك أغلبية الحصص فيها بشرائه الأنصبة زوج المستأنفة، بل واتخاذ قرار خلاله بعزله، تكون قد أساءت تطبيق المادة السالفة الذكر، وخولت للمستأنف عليه صلاحيات لا حق له فيها »، دون أن تجيب عما تم التمسك به من أن البند 32 من النظام الأساسي للشركة، يخول لكل شريك يملك ربع رأس المال، الحق في توجيه الاستدعاء لعقد الجمع العام، وأن الطالب كان مالكا وقت توجيه هذا الاستدعاء لثلاثة أرباع رأس المال، مع ما قد يكون لذلك من تأثير على نتيجة قضائها، فجاء بذلك قرارها ناقص التعليل المعتبر بمثابة انعدامه، عرضة للنقض ».

وبعد إحالة الملف أدلى المستأنف عليهم بمستنتجات بعد النقض جاء فيها أن العارض الأول استصدر عن Tribunal de commerce de Marrakech الحكم عدد 1471 بتاريخ 25 أكتوبر 2010 الذي قضى بأداء الشركة وكفيليها، أي المستأنفة وزوجها (باتريك (ل.))، مبلغ 1.237.000 أورو لفائدته وتم تأييده استئنافيا بتاريخ 26 ماي 2011 . وبعد سلوك إجراءات التنفيذ في إطار الملف التنفيذي عدد 2011/1057، تم البيع الجبري لأنصبة المنفذ عليه لفائدته فأصبح يملك في رأسمال الشركة 14.600 حصة، وأصبحت المستأنفة السيدة (نيكول (ك.)) تملك 5000 حصة والعارضة الثانية السيدة (فاي (ج.)) تملك 400 حصة. وأن العارضين الأول والثانية قاما بتوجيه طلب إلى السيد (باتريك (ل.))، بصفته مسيرا للشركة لعقد جمعية عامة يتضمن جدول أعمالها، عزله من التسيير وتعيين المسير الجديد، وذلك بموجب رسالة بلغ بها بتاريخ 4 أبريل 2012. ونظرا لعدم استجابته لطلبهما قاما بتوجيه استدعاء للجمعية العامة موضوع الدعوى طبقا لمقتضيات المادة 32 من النظام الأساسي. وأنه نظرا لكونهما قد صارا مالكين لثلاثة أرباع رأس المال، فقد اتخذا، خلال الجمعية العامة التي تخلفت المستأنفة عن حضورها رغم توصلها بالاستدعاء بصفة قانونية، قرارات عزل المسير القديم وتعيين المسير الجديد وتعديل النظام الأساسي. وأن شركات المسؤولية المحدودة تخضع إلى مقتضيات أنظمتها الأساسية التي تعتبر بمثابة عقد يجمع بين الشركاء . وأن الفقرة 8 من الفصل 32 من النظام الأساسي للشركة الثالثة قبل التعديل، والذي كان ساري المفعول قبل عقد الجمعية العامة المطعون فيها يشير صراحة إلى إمكانية استدعاء الجمعية العامة للشركة من طرف شريك أو أكثر يملكون نصف أنصبة رأس المال كما

تخول نفس الحق للشركاء الممثلين لربع الأنصبة في رأس المال إذا كانوا يمثلون ربع عدد الشركاء . وليس فقط توجيه الطلب لاستدعائها. وأن البند الأول من محضر الجمعية العامة المطعون فيها أشار إلى معاينة نقل ملكية الأنصبة للراسي عليه المزاد، ولم يتضمن اتخاذ أي قرار. وأن النقطة موضوع النقاش تتعلق بتنظيم علاقات فردية بين أشخاص خاضعين للقانون الخاص، بشكل يجعل هذه العلاقات في منأى عن نطاق النظام العام، وأن المادة 71 تضمنت فعلا قاعدة آمرة في الفقرة الرابعة منها، غير أن هذه القاعدة لا تتعلق البتة بالمقتضيات المتعلقة بالأشخاص الذين يمكنهم أن يستدعوا الجمعية العامة، وإنما بحق الشركاء المالكين لنصف الأنصبة أو ربع الأنصبة إذا كانوا يمثلون ربع الشركاء على الأقل ». إذ نص المشرع على أن أي شرط مخالف لهذا الحق، يعتبر كأن لم يكن. والثابت من المقتضيات القانونية المتعلقة بالدعوة لانعقاد الجمعيات العامة، أن المشرع لم يستعمل أي صياغة تفيد أن المقتضيات المنصوص عليها في المادة 71 من القانون رقم 96-05، والمتعلقة بتعيين الجهات التي يمكنها الدعوة لعقد الجمعية العامة، تعتبر قواعد قانونية آمرة ولا أنها تعتبر من النظام العام، بحيث لم ينص على بطلان البنود النظامية المخالفة للمقتضيات المذكورة، مما يعني أن من حق الشركاء الاتفاق على أي طريقة أخرى الاستدعاء الجمعية العامة، دون ضرورة تقيدهم الحرفي بمضمون المادة 71. وبناء على ذلك، فإن مقتضيات المادة 32 من النظام الأساسي للشركة تكون واجبة التطبيق. وأنه على فرض أن ملكية الأنصبة المبيعة بالمزاد العلني لم تكن قد انتقلت للعارض الأول بصفة آلية بمجرد رسو المزاد، وهو ما ينازعون فيه بشدة، فالثابت في جميع الأحوال، وبغض النظر عن أي تغيير في نسبة المساهمات وفي عدد الشركاء على إثر البيع بالمزاد العلني، أن العارض الأول كان يملك في جميع الأحوال ربع الأنصبة من رأس المال، وأن عدد الشركاء قبل البيع كان هو اربعة، وصار ثلاثة بعد البيع. مما يعني في جميع الظروف أن العارض الأول لوحده، كان يستجمع الشروط المنصوص عليها بخصوص الحالة الثانية التي تنظمها المادة 32 من النظام الأساسي قصد الدعوة لعقد الجمعية العامة، والمتعلقة بالشريك أو الشركاء الممثلين لربع الأنصبة في رأس المال إذا كانوا يمثلون ربع عدد الشركاء. وأن المستأنفة توصلت بالاستدعاء للجمعية العمومية بصفة قانونية. وأن المشرع لم يشترط لصحة الجمعية العامة، توصل الشركاء بالاستدعاء ولا تبليغهم به، بل اشترط فقط توجيه الاستدعاء إليهم، بحيث نصت المادة 71 على عبارتي » يدعى الشركاء « و « توجه الدعوة ». وأن الغاية التي اشترطها المشرع واضحة، وتتمثل في أنه لا يمكن أن يتوقف سير الشركة على ضرورة توصل كافة الشركاء بالاستدعاءات، لأن ذلك سيؤدي إلى شل نشاطها وإلى تأبيد المنازعات وإلى تخويل الشريك سيء النية إمكانية تعطيل نشاط الشركة وتعطيل سير أجهزتها، بحيث يكفيه الامتناع عن سحب الاستدعاءات من مصالح البريد أو رفض التوصل، ليعيق انعقاد الجمعية العامة. وأن احترام إجراءات الاستدعاء تتوقف على توجيه الدعوة إلى الشريك قبل 15 يوما من تاريخ الانعقاد، والثابت من الوثائق المدلى بها ابتدائيا، أن الاستدعاء قد وجه للمستأنفة بتاريخ 11 ماي 2012 من أجل حضور الجمعية العامة التي انعقدت بتاريخ 28 ماي 2012 ، مما يعني أن الاستدعاء صحيح وموافق للقانون. مؤكدين ما سبق بخصوص صحة الاستدعاء والطعن بالزور الفرعي. وأنه صدر قرار عن محكمة النقض اعتبرت من خلاله أن عدم استدعاء الشريك إلى الجمعية العامة بصفة قانونية، لا يؤدي إلى بطلانها بالرغم من عدم الاستدعاء، مادام القرار قد اتخذ بالأغلبية المتطلبة ومادام حضور الطرف غير المستدعى غير مؤثر على القرار الذي سيتم اتخاذه. وهو قرار يعكس المنطق في التعامل مع روح النصوص القانونية، ويعتبر تجسيدا مثاليا للقاعدة التي تضمنها الفصل 110 من الدستور التي تقضي بأن أحكام القضاء لا تصدر إلا على أساس التطبيق العادل للقانون. وأنه ليس من العدل في شيء الحكم بإبطال جمعية عامة لشركة، لمجرد عيب في الاستدعاء، والحال أن القرارات المتخذة في الجمعية العامة المذكورة لن تتأثر سواء تم الاستدعاء أم لم يتم. والثابت في فقه قانون الإجراءات، أن القواعد الشكلية لم تشرع لذاتها بل لغايتها، إذ لا يمكن أن يترتب عن الإخلال بها أي جزاء ، متى تبين أن الغاية التي كانت ترمي إليه عديمة الفائدة. وأنهما قد استصدرا بتاريخ 9 ماي 2017 أمرا عن قاضي المستعجلات ب Tribunal de commerce de Marrakech في إطار الملف عدد 2017/8101/359 قضى بتعيين السيد (عز العرب أكومي) » كوكيل خاص مهمته الدعوة لعقد الجمعية العامة للعارضة الثالثة، في إطار المادة 71 من القانون 5-96 تم تأييده استئنافيا. وتم عقد جمع عام بتاريخ 22 فبراير 2018 واتخاذ نفس القرارات التي سبق اتخاذها خلال الجمعية العامة المطعون فيها. وأن الطعن صار غير ذي موضوع في جميع الأحوال، وأن المادة 339 من القانون 17.95 وإن كانت تنص على سقوط دعوى البطلان إذا زال سببها لغاية يوم البت ابتدائيا في الموضوع، إلا أنه لا مانع من تطبيق مقتضياتها من طرف محكمة الاستئناف في إطار الملف الحالي مادامت محكمة الدرجة الأولى لم تستجب للطعن بالبطلان، أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد. والثابت من الفقرة الأولى من المادة 340 من القانون 17.95 أنها قد منحت المحكمة التي تبت في الطعن بالبطلان، دون أن تميز بين محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الاستئناف صلاحية تحديد أجل قصد تدارك سبب

البطلان، كما أن الفقرة الثانية من نفس المادة ألزمت المحكمة بأن تمنح للشركاء أجلا لتسوية الوضعية التي سينتج عنها البطلان، متى تبين لها أن الإجراءات الرامية إلى تدارك سبب البطلان، قد انطلقت. ملتمسين تأييد الحكم المستأنف. وأدلوا بصور من اجتهاد قضائي، مقال، امر استعجالي، امر باستبدال خبير، محضر جمع عام، وقرار استئنافي.

وأدلت المستأنفة بمستنتجات جاء فيها أنها تتمسك بجميع أسباب استئنافها وأن قرار محكمة النقض لم يحسم في عدم قانونية الاستدعاء المستند الى مقتضيات النظام الأساسي للشركة. ومن تم لا يمكن التمسك بمقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية، علاوة على أن قرار النقض والاحالة لا يحرم محكمة الإحالة من استخلاص الحل من نقط قانونية مستقلة عن تلك التي بتت فيها محكمة النقض. وأن المقتضيات الآمرة للنصوص القانونية الخاصة تقيد النصوص العامة اعمالا بمبدأ » الخاص يقيد العام «. وان التعليل بمقتضيات ظهير التزامات والعقود لا محل له في نازلة الحال. وأن صلب الدعوى هو المقتضى الأمر الذي جاء فيه « يمكن إبطال كل جمعية وجهت الدعوة لانعقادها بكيفية غير قانونية وعليه فالمادة 71 تضمنت قاعدة امرة وتتعلق بمقتضيات لا يمكن الاتفاق على مخالفتها والمتعلقة بالأشخاص المخول لهم قانونا أو الذين يمكنهم ان يستدعوا الجمعية العامة. وأن البنود النظامية المخالفة للمقتضيات المذكورة باطلة اذ كانت لا تتماشى مع فلسفة وروح النص القانوني المؤطرة لها بصيغة الوجوب. وأن الفقرة الأخيرة للمادة 71 تنص على ما يلي » يمكن إبطال كل جمعية وجهت الدعوة لانعقادها بكيفية غير قانونية « ومن الجلي أن الدعوة للجمع العام الاستثنائي موضوع الدعوى تمت بكيفية غير قانونية خلافا للمادة 71 المذكورة. وأنها تتمسك بكونها لم تستدع لهذا الجمع وفي مخالفة صريحة للمنطق ولمقتضيات المادة 38 من قانون المسطرة المدنية. وان هناك قرارات تجارية صدرت في قضايا مشابهة أكدت عدم أحقية الشركاء مهما كانت الحصص التي يملكونها في توجيه الدعوة لعقد الجموع العامة، وإنما في تقديم الطلب في الموضوع فقط للمسير أو اللجوء إلى المحكمة . ملتمسة الحكم وفق مقالها الاستئنافي.

وادلت المستأنفة بمقال إصلاحي رام إلى اصلاح الخطأ المادي الذي تسرب الى ملتمسها الوارد في مستنتجاتها بعد النقض. ملتمسة الحكم وفق مقالها الاستئنافي.

وبتاريخ 2020/01/28 صدر القرار الاستئنافي عدد 193 في الملف رقم 2019/8204/1608 القاضي في الشكل بقبول الاستئناف والمقال الإصلاحي ومقال الزور الفرعي، وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.