Convocation de l’actionnaire en SA : L’inertie du destinataire face à une convocation régulière par voie recommandée et publication écarte la nullité de l’assemblée générale (CA. com. Casablanca 2013)

Identification			
Ref 35576	**Juridiction** Cour d'appel de commerce	**Pays/Ville** Maroc / Casablanca	**N° de décision** 3468
Date de décision 25/06/2013	**N° de dossier** 12/2012/738	**Type de décision** Arrêt	**Chambre**
Abstract			
Thème Assemblées générales, Sociétés		**Mots clés** Validité de la procédure de convocation, Convocation des actionnaires, Formalités de convocation, Inertie du destinataire, Journal d'annonces légales, Lettre recommandée, Négligence de l'actionnaire destinataire, Assemblée générale extraordinaire, Nullité des délibérations sociales, Publicité de la convocation, Recommandé non reclamé, Réduction du capital social, Régularité de la convocation, Rejet de la demande en nullité, Société anonyme, Pli non réclamé, Action en annulation	
Base légale Article(s) : 121 - 122 - 123 - 124 - 125 - Loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes		**Source** Non publiée	

Résumé en français

L’action en annulation d’une délibération d’assemblée générale extraordinaire ayant décidé une réduction de capital, intentée par un actionnaire invoquant un défaut de convocation, est rejetée.

Après cassation d’un premier arrêt d’appel, la cour de renvoi, se fondant sur le principe rappelé par la Cour de cassation selon lequel la convocation de l’actionnaire est une formalité substantielle, conformément aux articles 121 à 124 de la loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes, dont l’inobservation peut entraîner l’annulation de toute assemblée irrégulièrement convoquée, tel que prévu par l’article 125 de ladite loi, a procédé à une nouvelle appréciation des faits et des moyens de droit.

Il a été établi que la société intimée avait adressé à l’actionnaire appelant une convocation individuelle pour l’assemblée générale litigieuse par lettre recommandée à son adresse personnelle, telle que figurant dans les statuts de la société, adresse que l’appelant n’a pas contestée. Cette convocation est cependant revenue avec la mention « non réclamé », ce qui tend à démontrer une négligence de la part de l’actionnaire dans le retrait du courrier qui lui était destiné. En outre, la société avait procédé à la publication de l’avis de convocation dans un journal habilité à recevoir les annonces légales ainsi qu’au

Bulletin Officiel, se conformant ainsi aux exigences des articles 121 à 124 de la loi n° 17-95.

Dès lors, la cour a considéré que les formalités de convocation avaient été régulièrement accomplies par la société. La décision de réduction du capital ayant été prise par la majorité absolue des actionnaires, la présence ou l'absence de l'actionnaire appelant, dûment convoqué, n'aurait pas eu d'incidence sur l'issue du vote. Par ailleurs, la cour a relevé que l'actionnaire avait participé à plusieurs assemblées générales ordinaires et extraordinaires postérieures à celle contestée, sans émettre de réserve, ce qui affaiblit la portée de sa contestation. En conséquence, le moyen tiré du défaut de convocation a été jugé non fondé, et la demande d'annulation de la délibération rejetée, confirmant ainsi le jugement de première instance.

Résumé en arabe

يعد استدعاء المساهم في شركات المساهمة للجمعيات العمومية إجراء محوريا تبعا لمقتضيات قانون شركات المساهمة، وعدم التقيد به قد يفضي إلى إبطال الجمعية التي لم تدع لانعقادها وفقا للقانون. وقد بنى الطاعن استئنافه على أساس عدم توصله باستدعاء لحضور الجمع العام غير العادي الذي شهد تخفيض رأسمال الشركة، مما يترتب عليه بطلان المحضر استنادا لقانون شركات المساهمة والنظام الأساسي للشركة. إلا أنه، ما دامت الشركة المستأنف عليها قد وجهت للطاعن الاستدعاء لحضور الجمع المذكور، متضمنا جدول الأعمال، عبر البريد المضمون إلى عنوانه الشخصي الوارد بالنظام الأساسي، ورجع هذا الاستدعاء بملاحظة « غير مطلوب »، وقامت بالإضافة إلى ذلك بنشر الإعلان في صحيفة معتمدة للإعلانات القانونية وفي الجريدة الرسمية، ملتزمة بكافة الإجراءات القانونية المنصوص عليها، وكان قرار تخفيض رأسمال الشركة قد اتخذته الأغلبية المطلقة، فإن تمسك الطاعن بما ذكره يظل غير ذي جدوى، ويكون الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول دعواه قد صادف الصواب.

Texte intégral

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم 2013/3468 صادر بتاريخ 2013/06/25 رقم الملف 12/2012/738

القاعدة :

استدعاء المساهم في شركات المساهمة لحضور الجمعية العمومية هو إجراء جوهري بحسب مقتضيات المواد من 121 إلى 124 من قانون شركات المساهمة يترتب على عدم مراعاته إمكانية إبطال كل جمعية تمت دعوتها للانعقاد بصفة غير قانونية حسبما نصت على ذلك المادة 125 من نفس القانون ... نعم.

تمسك الطاعن في استئنافه بعدم استدعائه للجمع العام الاستثنائي الذي تم خلاله تخفيض رأسمال الشركة مما يجعل المحضر المذكور باطلا طبقا للفصل 125 من قانون شركات المساهمة والمادة 28 من النظام الأساسي للشركة ... نعم.

طالما أن المستأنف عليها وجهت للطاعن الاستدعاء لحضور الجمع العام تضمن جدول أعمال الجمع وذلك عن طريق البريد المضمون بعنوانه الشخصي وهو نفس العنوان الوارد بالقانون الأساسي للشركة وأن الاستدعاء رجع بملاحظة غير مطلوب، كما قامت المستأنف عليها بنشر الإعلان في صحيفة مخول لها نشر الإعلانات القانونية وفي الجريدة الرسمية واحترام جميع الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المواد 121 إلى 124 من قانون شركات المساهمة، وأن قرار تخفيض رأسمال الشركة اتخذ من طرف الأغلبية المطلقة، لذلك يبقى ما تمسك به الطاعن عديم الجدوى والحكم المستأنف الذي قضى بعدم قبوله جاء مصادفا للصواب ... نعم.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد عبد العالي بن عدو بواسطة محاميه الأستاذ مصطفى اشيبان بتاريخ 2006/09/15 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2001/12/13 ملف 2000/9383 عدد 2000/12112 القاضي بعدم قبول الدعوى وابقاء الصائر على رافعها.

في الشكل:

حيث انه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعن مما يكون معه الاستئناف واقعا داخل الأجل ومستوف لباقي شروطه القانوني مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

يتجلى من وثائق الملف وعلى الخصوص المقال الافتتاحي للدعوى والمقال الاستئنافي والحكم المستأنف أن المدعي السيد عبد العالي بن عدو تقدم بواسطة محاميه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2000/10/04 الذي يعرض فيه أن موكله مساهم في الشركة المدعى عليها بنسبة 25 ٪ وان رئيس المجلس الإداري السيد محمد بنعمور يملك لوحده 70٪ من اسهم الشركة وأن التقرير المالي المحرر بمناسبة الجمع العام المنعقد في 2000/06/21 جاء فيه أن خسائر الشركة تقارب 20 مليون درهم وانه ذلك آمر غير عادي إذ ما لوحظ نشاط الشركة، وانه يتبين للمدعي اخلالات في حسابات الشركة وانه تقدم بطلب إجراء خبرة حسابية وانه باطلاعه على السجل التجاري تبين له بان المجلس الاداري للشركة قام بتخفيض راسمالها إلى مبلغ 4.862.000 درهم أي بنسبة 50٪ رغم ان الجمع العام المنعقد بتاريخ 2000/06/21 لم يفصح عن عجز او خسارة تستوجب التخفيض وان التخفيض المنجز تم دون استدعاء المدعي وتم خرقا لمقتضيات الفصل 208 وما يليه من القانون رقم 95-17 وكذا القانون الأساسي للشركة. لذلك يلتمس الحكم والقول ببطلان جميع إجراءات تخفيض راسمال الشركة والحكم على الممثل القانوني بالغاء جميع إجراءات التخفيض وتوابعها واعتبار القرار المتخذ من طرف الشركة لاغيا والقول بتسجيل الحكم الذي سيصدر في السجل التجاري.

وبعد تبادل الأجوبة والردود صدر الحكم المستأنف بعلة أن المحكمة أمهلت المدعي للإدلاء بمحضر الجمع العام ولم يفعل. وأن الفصل السابع من القانون الأساسي للشركة ينص في فقرته الثانية على أنه يمكن للجمع العام تقرير تخفيض رأسمال لأي سبب كان وبأي طريقة.

وجاء في موجبات الاستئناف أن الفصل السابع من النظام الأساسي للشركة والفقرة الثانية منه يتعلق بالحالة القانونية التي تقوم فيها الشركة بمقتضى الجمع العام بتخفيض رأسمال الشركة وليس بواسطة الجمع العام الاستثنائي مما يعد خرقا للنظام الأساسي للشركة، وأن الجمع العام الاستثنائي المراد إبطاله قرر تخفيض رأسمال الشركة رغم أن الجمع العام العادي المنعقد بتاريخ 2000/06/21 لم يفصح عن عجز وخسائر الشركة مما يدل على أن مقرر التخفيض كان غير قانوني وغير مبرر سيما أنه تم رفع رأسمال الشركة بعد ذلك بمدة قصيرة إضرارا باسهم الطاعن وهو ما يعد خرقا للفصل 209 من قانون 17/95. كما أن الطاعن لم يتم استدعاؤه عملا بالفصل 28

من النظام الأساسي للشركة. لذلك يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإبطال محضر الجمع العام الاستثنائي المؤرخ في 2000/07/14 وما يليه من إجراءات تابعة له مع ما يترتب على ذلك قانونا.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها بجلسة 2005/12/29 لاحظ فيها أن قرار تخفيض رأسمال الشركة قد تم بطريقة قانونية واحترمت فيه جميع الشروط وتم استدعاء جميع المساهمين بما في ذلك المستأنف وان هذا الأخير رفع دعواه ضد شركة مساهمة لم يعد لها أي وجود وبالتالي تكون الصفة منعدمة. فالشركة بتاريخ 2000/12/12 غيرت شكلها من شركة مساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة وذلك بقصد جعلها ملائمة للقوانين الجديدة. وأن آثار القرارات تلزم جميع الشركاء وان شركة قصبة الجولان الدولية تبقى خاضعة للقانون رقم 5-96 المتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة وانه طبقا للفصل 42 من القانون الأساسي للشركة فانه ينص على أن جميع النزاعات بين الشركاء أو بين هؤلاء والشركة يتم حلها عن طريق التحكيم. وان طعن المستأنف قد سقط بالتقادم وانه بالرجوع إلى المادة 31 من قانون 1867 المعدل بتاريخ 1955/01/26 يتبين ان المادة 31 اكتفت بتحديد عام لصلاحية الجمعية العمومية غير العادية وهو تعديل النظام الأساسي وقيده باستثنائين وهما تغيير الجنسية وعدم الزيادة في التزامات المساهمين وأن الزيادة والتخفيض في رأسمال شركات مساهمة يعد تعديلا لنظام هذه الشركة ويتوقف على قرار الجمعية الاستثنائية طبقا للمادة المذكورة وحتى قانون 17/95 يعطي في الفصل 110 الاختصاص للجمعية العامة غير العادية لتغيير النظام الأساسي للشركة وأن التخفيض لرأسمال الشركة أوجبته الخسارة اللاحقة بالشركة كما هو مفصل في التقرير المالي المعد للجمع العام المنعقد في 2000/06/21 وأن الشركة رفعت رأسمالها عدة مرات آخرها كان بتاريخ 2005/11/09، وبالتالي فان مرحلة التخفيض أصبحت متجاوزة. لذلك تلتمس أساسا الحكم بسقوط الدعوى للتقادم واحتياطيا برفضها.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف لجلسة 2006/02/10 جاء فيها أن حق الطاعن لا يسقط إلا بمقتضى القانون وليس بأعمال سابقة. أما الدفع بكون قرارات الأغلبية ملزمة للأقلية فقد أجمع الفقه على أن تعسف الأغلبية لا يمكن أن يهدر حقوق الأقلية ومن جهة أخرى توقيع الطاعن على محضر الجمع العام لا يعد تنازلا عن الطاعن في الجمع العام المؤرخ في 2000/07/14 أما الدفع بالتحكيم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف عملا بالفصل 49 من قانون المسطرة المدنية وأن دعوى البطلان لا يطالها التقادم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها لجلسة 2006/06/30 انه كان يجب على الطاعن التقاضي في إطار المسؤولية المدنية عن الأخطاء دون المطالبة بالبطلان لتعذر الرجوع بالشركة إلى ما قبل التحويل الشكلي لها، وأصبحت شركة ذات مسؤولية محدودة وأن الزيادة والتخفيض يعد تعديلا لنظام هذه الشركة ويتوقف على قرار للجمعية غير العادية وان القانون لا يعطي الحق للمساهم في المطالبة ببطلان إجراءات تخفيض رأسمال الشركة التي وقعت المصادقة عليها بالأغلبية المطلقة للمساهمين وان حضور المستأنف عدة جموع عامة واستثنائية ما بعد 2000/07/14 وموافقته على تحويل الشركة من شركة مساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة وموافقته على رفع رأسمالها هو تراجع عن طعنه في المحضر المؤرخ في 2000/07/14 .

وبعد انتهاء المناقشة أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تحت عدد 2007/2488 قضى بتأييد الحكم المستأنف تم الطعن فيه بالنقض من طرف المستأنف، فأصدرت محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) قرارا تحت عدد 1006 مؤرخ في 2011/08/11 قضى بنقض القرار المطعون فيه مع الإحالة لعلة أن استدعاء المساهم في شركات المساهمة لحضور الجمعية العمومية هو إجراء جوهري حسب مقتضيات المواد من 121 إلى 124 من قانون شركات المساهمة يترتب على عدم مراعاته إمكانية إبطال كل جمعية تمت دعوتها للانعقاد بصفة غير قانونية حسبما نصت عليه المادة 125 من نفس القانون التي اعتبرت أن الحالة الوحيدة التي تكون فيها الدعوى الرامية إلى الإبطال غير مقبولة هي تلك التي يكون فيها كل المساهمين حاضرين أو ممثلين في الجمعية والقرار حينما اعتبر أن مجرد اتخاذ الجمعية العمومية للمقرر المطلوب إبطاله بالنصاب القانوني يجعل الدفع بعدم استدعاء الطالب لها عديم الجدوى دون مراعاة ما ذكر للقول بحصول الاستدعاء وفي حالة الإيجاب قانونيته من عدمها وفق ما بنى عليه القانون والنظام الأساسي للشركة يكون فاسد التعليل الموازي لانعدامه وعرضة للنقض.

وبعد الإحالة أدلى المستأنف بمستنتجات بعد النقض جاء فيها أنه لم يتم استدعاؤه لحضور الجمع العام الاستثنائي المنعقد بتاريخ 2000/07/14 من أجل تخفيض رأسمال الشركة مما يجعل محضر الجمع المذكور باطلا طبقا للمادة 125 من قانون رقم 95-17 وكذا المادة 28 من النظام الأساسي للشركة، وأن الدفع بأن الجمع العام المذكور تم في إطار ظهير 1922/08/11 الذي لا يعطي الحق للمساهم المطالبة ببطلان جميع إجراءات تخفيض رأسمال دفع مخالف للقانون على أساس أن شركة قصبة جولان الدولية المغرب K.T.I. قد تمت ملائمة قوانينها وفق ما يستلزمه القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة وذلك في 1999/12/17 حسب الرسالة الصادرة عن المستأنف عليها للعارض، وانه على فرض أن الملائمة لم تقع إلا بتاريخ 2000/12/12 حسب زعم المستأنف عليها فإن القانون 95-17 دخل حيز التنفيذ بتاريخ 17 أكتوبر 1996، كما أن وثائق الملف خالية مما يفيد تحويل شكل الشركة من شركة مساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة وأن العارضة خلافا لما أثارته المستأنف عليها تملك نسبة 25٪ من أسهم الشركة وذلك ثابت من خلال وثائق الملف، وأن العارض يؤكد من جديد بأنه لم يتم استدعاؤه إطلاقا ولم يتوصل بأي إشعار وأن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد نشر الإشعار في صحيفة مخول لها نشر الإعلانات القانونية وفي الجريدة الرسمية وبالتالي فهي لم تحترم الإجراءات القانونية مما يجعل المحضر باطلا، لأجله يلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق مقاله الافتتاحي للدعوى . وأرفق المذكرة برسالة.

وأدلت المستأنف عليها بمستنتجات بعد النقض بأن اجتماع 2000/7/14 جاء في إطار مقتضيات ظهير 1922/8/11 الذي لا يعطي الحق للمساهم في المطالبة ببطلان إجراءات تحفيظ رأسمال الشركة وأن ما قام به الطاعن هو تعسف من طرف الأقلية التي تحاول عرقلة سير الشركة وأن شركة قصبة الجولان الدولية تغير شكلها من شركة مساهمة إلى شركة ذات مسؤولية محدودة بتاريخ 2000/12/12 وان هذه العملية لم تعرف أي اعتراض من طرف المساهمين بمن فيهم المستأنف الذي رفع دعواه في إطار القانون رقم 17/95 المتعلق بشركات المساهمة، وان الوثائق المدلى بها لا تثبت تملكه نسبة 25٪ من أسهم الشركة، وأن العارضة وجهت الاستدعاء للمستأنف كباقي المساهمين من أجل حضور الجمع المنعقد بتاريخ 2000/07/14 تضمن جدول أعمال الجمع وذلك عن طريق البريد المضمون بعنوانه الشخصي، وأنه هو من تهاون في سحب الاستدعاء من إدارة البريد كما قامت العارضة بنشر الإعلان في صحيفة مخول نشر الإعلانات القانونية وفي الجريدة الرسمية وأنها بذلك احترمت الإجراءات المنصوص عليها في المادة 121 وما يليه من قانون 17/95، وان قرار تخفيض رأسمال الشركة اتخذ من طرف الأغلبية المطلقة وان حضور المستأنف من عدمه لأشغال الجمع غير مؤثر وأن الزيادة أو التخفيض من رأسمال الشركة هو تعديل لنظامها الأساسي ويتوقف على قرار من الجمعية العامة غير العادية كما تؤكد العارضة بأنها عقدت عدة جموع عادية واستثنائية بعد الجمع المطعون فيه بالبطلان، وان المستأنف حضر كل هذه الجموع اللاحقة ووقع على أوراق الحضور التي تشير إلى كون الشركة هي شركة ذات مسؤولية محدودة، كما تم الرفع من رأسمالها خلال جمع 2005/11/09 الذي حضره المستأنف وتمت المصادقة على ذلك بالإجماع وان محاضر هذه الجموع اللاحقة لم يطعن فيها المستأنف فيكون ضمنيا قد تنازل عن طعنه وبالتالي لا يحق له الطعن بالبطلان في مقرر تخفيض رأسمال الشركة التي اتخذ يوم 2000/07/14 لأجله يلتمس تأييد الحكم المستأنف. وأرفق المذكرة بعدة وثائق.

وبناء على التعقيب والرد المتبادل حيث أكد كل طرف دفوعاته.

وعند عرض القضية على جلسة 2013/04/30 تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2013/05/21 مددت لجلسة 2013/06/25.

محكمة الاستئناف :

حيث إن النقطة القانونية التي أثارتها محكمة النقض تتمحور حول كون استدعاء المساهم في شركات المساهمة لحضور الجمعية العمومية هو إجراء جوهري بحسب مقتضيات المواد من 121 إلى 124 من قانون شركات المساهمة يترتب على عدم مراعاته إمكانية إبطال كل جمعية تمت دعوتها للانعقاد بصفة غير قانونية حسبما نصت على ذلك المادة 125 من نفس القانون.

وحيث تمسك الطاعن في استئنافه بعدم استدعائه للجمع العام الاستثنائي المنعقد بتاريخ 2000/07/14 الذي تم خلاله تخفيض رأسمال

الشركة مما يجعل المحضر المذكور باطلا طبقا للفصل 125 من قانون شركات المساهمة والمادة 28 من النظام الأساسي للشركة.

وحيث إنه بمراجعة وثائق الملف تبين أن المستأنف عليها وجهت للطاعن الاستدعاء لحضور الجمع العام المنعقد بتاريخ 2000/07/14 تضمن جدول أعمال الجمع وذلك عن طريق البريد لمضمون بعنوانه الشخصي الكائن بفيلا ميلان 2 زنقة الفرابي زاوية غاندي الدار البيضاء وهو نفس العنوان الوارد بالقانون الأساسي للشركة ولم ينازع فيه الطاعن، وأن الاستدعاء رجع بملاحظة غير مطلوب، وبالتالي فإن هذا الأخير هو من تهاون في سحب الاستدعاء من إدارة البريد، كما قامت المستأنف عليها بنشر الإعلان في صحيفة مخول لها نشر الإعلانات القانونية وفي الجريدة الرسمية وبالتالي فهي قامت بجميع الإجراءات القانونية المنصوص عليها في المواد 121 إلى 124 من قانون شركات المساهمة، وأن قرار تخفيض رأسمال الشركة اتخذ من طرف الأغلبية المطلقة، وأن حضور الطاعن من عدمه أصبح غير مؤثر بعدما ثبت استدعاؤه بصفة قانونية، كما ثبت أن الشركة المستأنف عليها عقدت عدة جموع عادية وأخرى استثنائية لاحقة للجمع المطعون فيه بالبطلان، وأن الطاعن حضرها كلها حسب الثابت من أوراق الحضور المدلى بها ولم يطعن فيها، لذلك يبقى ما تمسك به الطاعن من عدم استدعائه عديم الجدوى فيكون طلبه الرامي إلى إبطال الجمع العام المذكور أعلاه غير مرتكز على أساس قانوني والحكم المستأنف الذي قضى بعدم قبوله جاء صائبا للعلل المذكورة أعلاه فيتعين تأييده.

و حيث من خسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب :

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا. وبناء على قرار محكمة النقض عدد 1006 المؤرخ في 2011/8/11.

شكلا : قبول الاستئناف. **موضوعا :** برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

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