

**Société anonyme et désignation
d'un mandataire judiciaire en
référé : Irrecevabilité faute de
qualité d'actionnaire
définitivement établie (CA. com.
Casablanca 2016)**

Identification			
Ref 35586	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 6679
Date de décision 30/11/2016	N° de dossier 2016/8225/5193	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Assemblées générales, Sociétés		Mots clés Titularité des titres, Société anonyme, Qualité d'actionnaire, Preuve de la qualité d'actionnaire, Mandataire judiciaire, Litige successoral affectant les titres, Irrecevabilité, Exequatur de testament, Désignation en référé, Convocation de l'assemblée générale, Contestation de la qualité d'actionnaire, Caractère prématuré de la demande, Assemblée générale des actionnaires	
Base légale Article(s) : 328 - 429 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC) Article(s) : 74 - 116 - Loi n° 17-95 relative aux sociétés anonymes Article(s) : 418 - Dahir du 12 septembre 1913 formant Code des obligations et des contrats (D.O.C) Article(s) : 19 - Loi n° 53-95 instituant des juridictions de commerce		Source Non publiée	

Résumé en français

La recevabilité d'une demande en référé visant la désignation d'un mandataire judiciaire chargé de convoquer l'assemblée générale d'une société anonyme est conditionnée par la preuve, par les demandeurs, de leur qualité d'actionnaire.

Aux termes de l'article 116 de la loi n° 97/15, tel qu'invoqué par la juridiction dans ses motifs, si la convocation de l'assemblée générale incombe principalement au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, elle peut également être effectuée, à défaut, par le commissaire aux comptes ou par un mandataire désigné par le juge des référés. Cette désignation peut être sollicitée par un ou plusieurs actionnaires détenant au moins le dixième du capital social, ou par toute personne justifiant d'un intérêt en cas d'urgence.

En l'espèce, la cour d'appel a estimé que la demande de désignation d'un mandataire était prématurée. En effet, la qualité d'actionnaire des appelants faisait l'objet d'un litige substantiel non encore définitivement tranché. Ce litige portait notamment sur la validité et les effets d'un testament dont l'exequatur, après avoir été annulé en appel, faisait l'objet d'une nouvelle procédure devant une cour d'appel de renvoi suite à une décision de la Cour de cassation. La question de la titularité des actions, et par conséquent de la qualité d'actionnaire, demeurait donc en suspens.

Face à cette incertitude persistante sur la qualité d'actionnaire, et en l'absence d'une décision définitive sur le fondement des droits revendiqués par les appelants, la cour a considéré qu'il n'était pas possible de se fonder sur d'autres décisions produites au débat pour attester de cette qualité. Par conséquent, l'ordonnance de première instance ayant rejeté la demande de désignation d'un mandataire a été confirmée.

Résumé en arabe

يشترط لقبول طلب تعيين وكيل قضائي للدعوة إلى انعقاد الجمع العام لشركة مساهمة أن تكون صفة الطالب كشريك فيها ثابتة وغير متنازع بشأنها بجدية. إذا كانت هذه الصفة محط نزاع قضائي لم يتم البت فيه بحكم نهائي، خصوصا عندما يكون النزاع مرتبطا بملكية الأسهم بناء على وصية صدرت بشأنها أحكام متضاربة وقرار عن محكمة النقض بالإحالة، فإن طلب تعيين الوكيل يعد سابقا لأوانه. وعليه، لا يمكن الاعتماد على أحكام أخرى لإثبات صفة الشريك بشكل بات ما دام النزاع الجوهرى حول هذه الصفة قائما، الأمر الذي يقتضى تأييد الحكم الابتدائي الذي قضى برفض الطلب لهذا السبب.

Texte intégral

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم 6679 بتاريخ 30/11/2016 ملف رقم 5193/8225/2016

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 23/11/2016.

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الفريق المستأنف بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 05/10/2016 والذي يستأنف بمقتضاه الأمر عدد 1563 الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/04/2016 تحت عدد 1563 في الملف رقم 751/8101/2016 والقاضي برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر

في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أنه جاء خاليا مما يفيد تبليغ الأمر المستأنف للطاعين مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المطلوبة قانونا ويتعين قبوله.

في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعين ورثة لحسن (ج.) تقدموا بواسطة نائبيهم لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 18/2/2016 والذي يعرضون فيه أن مورثهم المرحوم لحسن (ج.) كان شريكا قيد حياته في شركة (س.) بما مجموعه 2043749 سهم من أصل 2050000 وأن المدعو مصطفى (ع.) ادعى أنه إستفاد من وصية أنجزها موثق فرنسي في مجموع تركة المرحوم لحسن (ج.) أثناء وجود هذا الأخير بمستشفى بباريس وبنى عليها لعقد جمعية عمومية استحوذ فيها على أسهم المرحوم (ج.) وعين نفسه رئيس المجلس الاداري وأن الأمر بالصيغة التنفيذية لهذه الوصية كان موضوع استئناف من طرف النيابة العامة وأن القرار الإستئنافي عدد 255 الصادر بتاريخ 30/12/2015 في الملف 187/2015/1614 قضى بإلغاء الحكم بالتذييل بالصيغة التنفيذية وبذلك تصبح هذه الوصية غير نافذة بالمغرب وان الورثة أبلغوا مجلس الإدارة والذي لم تبقى له أي صفة في تمثيلها أو الاشراف على شؤونها بنفس القرار أعلاه وأذروه بتسليم تسيير الشركة إلى اصحاب الحق وهم الورثة وان العارضين يملكون عن طريق الارث اضافة لاملاكهم لبعض اسهمها اكثر من 99% من رأسمالها وأن الضرر الذي يهدد أموال العارضين والخطر الذي يشكله إستمرار وتسيير هذه الشركة يجعل عنصر الإستعجال قائما طبقا لما ورد في الفصل 27 من القانون الأساسي للشركة ملتزمين الأمر بتعيين وكيل تكون مهمته :

• الدعوة لعقد جمع عام لشركاء شركة (س.) وذلك قصد :

تعيين القانون الأساسي للشركة ورأسمالها وذلك بإحلال العارضين بصفتهم ورثة الشريك المتوفى المرحوم لحسن (ج.) في رأسمالها .

• إعادة تشكيل أعضاء مجلس إدارة الشركة .

مرفقين مقالهم بصورة مطابقة للأصل إرائة ، صورة مطابقة للأصل للنظام الأساسي للشركة ، صورة مطابقة للأصل للاتحة المساهمين نسخة قرار استئنافي ، صورة انذار مع محضر تبليغ ونموذج رقم 7 .

وجاء على جواب المدعى عليها جاء فيه أن الانذار المدلى به من طرف المدعيين لم يوجه إلى المجلس الإداري للشركة في شخص رئيسها الذي يعتبر هو الممثل القانوني لهذا الجهاز وأن ما أسماه المدعون بأعضاء المجلس الإداري وان الدعوى سابقة لأوانها على إعتبار أنه لم يثبت طبقا للمادة 116 من القانون رقم 95-17 مراسلة رئيس المجلس الإداري للشركة العارضة بصفة قانونية من أجل الدعوة لعقد جمعية عامة وتخلف هذا الأخير عن ذلك وأن توزيع الرأسمال كما صادقت على ذلك آخر جمعية عمومية عادية عقدتها هذه الأخيرة بتاريخ 29/10/2015 يستند من ناحية على عقد هبة ومن ناحية أخرى على عقد وصية وهما العقدين الذين أبرما من طرف موثق في فرنسا وأن العقدين تم تذييلهما بالصيغة التنفيذية بمقتضى أمرين صادرين عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بتاريخ 23/7/2015 في الملفين رقم 3203/1201/2015 ورقم 3326/1201/2015 وأنه بالرجوع إلى الأمر الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط الذي بت فيه القرار الإستئنافي المستدل به فإن منطوقه قد أورد الأمر بتذييل عقد الوصية المنجز من طرف الموثق السيد جان

ماري (ب.) بالصيغة التنفيذية وفي المقابل فإن منطوق الأمر الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء قد جاء فيه ما نصه بالحرف :

« بتذييل عقد وصية السيد لحسن (ج.) المنجز من طرف السيد جان ماري (ب.) الموثق بالجمهورية الفرنسية بتاريخ 5/5/2015 تحت عدد 972 لفائدة السيد مصطفى (ع.) بالصيغة التنفيذية في حدود ثلث أمواله العقارية والمنقولة ملتزمة الحكم برفض الطلب وأرقت مقالها بصورة انذار ، صورة محضر جمع عام ، صورتني حكيم .

حيث إنه بتاريخ 06/04/2016 صدر الأمر المشار إليه أعلاه إستأنفه الفريق الطاعن بواسطة دفاعه والذي أورد في مقاله الإستئنافي أن الأمر المستأنف إستبعد قرار محكمة الإستئناف بالرباط بالرغم أنه جاء لاحقا لصدور تذييل نفس الوصية من طرف المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء ولو في حدود الثلث وإعتمد هذا الأمر في تعليقه على مقتضيات الفصل 418 من ق.ل.ع بخصوص الحكيم الصادرين عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وخالف نفس الفصل بخصوص القرار الإستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف بالرباط في الملف 187/2015/1614 ولو أن هذا القرار بث في نفس الموضوع وفي تاريخ لاحق للحكيم الابتدائيين الصادرين بالدار البيضاء وأن الأمر المستأنف إعتد في رد طلب العارضين على أن المدعو مصطفى (ع.) بيده عقد وصية وعقد هبة تم تذييلهما بالصيغة التنفيذية بمقتضى حكيم ولم يصدر بعد أي قرار بإلغائهما ويكون هذا التعليل مردود بالنسبة للوصية مادام قد صدر بشأنها قرار إستئنافي عن محكمة الإستئناف بالرباط ويسقط هذا التعليل كذلك لأن الحكيم المسند عليهما في رد طلب العارضين كانا موضوع إستئناف من طرف النيابة العامة ولمخالفتها النظام العام المغربي وألغت مؤخرا محكمة الإستئناف بالدار البيضاء الحكيم المعتمدين في رد طلب العارضين من طرف قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء وبالتالي يتعين ولكل ما تم عرضه إلغاء الأمر المستأنف وبعد التصدي الإستجابة لطلب العارضين مع جعل الصائر على المدعى عليها .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها والتي عرضت فيها أنها بإطلاعها على فحوى المقال الإستئنافي خاصة فيما يتعلق بأسباب الإستئناف والمناقشة تبين لها أن المستأنفين وعلى ما يبدو قد إختلط عليهم الأمر على إعتبار أنهم إنساقوا في مناقشة شرعية الوصية متناسين موضوع طلبهم الأصلي الذي على أساسه توجهوا إلى القضاء الإستعجالي وأنه في هذا الصدد فإن الأمر المستأنف قد إستجاب عن صواب لدفع العارضة الوجيهة خاصة تلك المتعلقة بالإطار القانوني لدعوى المستأنفين وأثارت العارضة أمام السيد نائب رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للمستعجلات بأن الدعوى مقدمة في إطار المادة 116 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة وهو ما تأكد منه الأمر المستأنف وأنه مادام الأمر كذلك فإن طلب المستأنفين يبقى سابقا لأوانه وأن المستأنفون زعموا أنهم أذروا مجلس إدارة العارضة بمقتضى الإنذار المؤرخ في 4/02/2016 وأنه بالرجوع إلى ما سمي بالإنذار المدلى به من طرف المستأنفين سيتضح أنه لم يوجه إلى المجلس الإداري للشركة العارضة في شخص رئيسته الذي يعتبر طبقا للمادة 74 مكرر المشار إليها هو الممثل القانوني لهذا الجهاز بل إلى من أسماه المستأنفون بأعضاء المجلس الإداري -هكذا- وأن أعضاء المجلس الإداري بهذه الصفة وبهذه العمومية ليست لهم الصلاحيات القانونية للدعوة لعقد أي جمعية عامة وأن التبليغ بصفة عامة عندما يتعلق بشخص طبيعي يجب أن يتم للشخص نفسه أو في موطنه أو إلى أقاربه أو خدمه أو لكل شخص آخر يسكن معه في حين أنه كلما تعلق الأمر بشخص معنوي وجب التبليغ إلى الممثل القانوني وفي المقر الاجتماعي وأن المادة 116 من القانون 95-17 تتحدث عن الحالة التي لا يقوم فيها الرئيس بالدعوة لعقد الجمعية العامة وأنه مادام قد ثبت عدم قانونية الإنذار المحتج به من طرف المستأنفين فإن دعواهم الحالية تبقى سابقة لأوانها على إعتبار أنه لم يثبت طبقا للمادة 116 من القانون رقم 95-17 مراسلة رئيس المجلس الإداري للشركة العارضة بصفة قانونية من أجل الدعوة لعقد جمعية عامة وتخلف هذا الأخير عن ذلك وأنه وفي نفس السياق لن يجدي المستأنفين نفعا لإحتجاج بالبند 27 من النظام الأساسي للشركة على إعتبار أن البند المذكور جاء مطابقا لمضمون المادة 116 من القانون رقم 95-17 وبالتالي فإن دعواهم جاءت خارقة كذلك للبند 27 المستند عليه وأن الأدهى من ذلك فإن أحد المستأنفين والمدعين الأصليين في الملف وهو السيد بدر الدين (ج.) هو عضو في مجلس إدارة العارضة منذ شتنبر 2015 ولم يسبق له أبدا وإلى حدود هذا التاريخ أن نازع في صفته كمتصرف عضو في مجلس إدارة شركة (س.) ومن جهة ثانية ورغبة منها في إجلاء الحقيقة ليس إلا فإن العارضة تشير إلى أن القرار رقم 355 الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 30/12/2015 في الملف رقم

187/1614/2015 وهو القرار الذي ألغى الأمر الصادر بتاريخ 17/06/2015 عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف رقم 9/1640/2015 هذا الأخير الذي قضى بتعديل عقد الوصية الرسمية الصادرة عن المرحوم السيد لحسن (ج.) بالصيغة التنفيذية أن القرار الاستئنافي المذكور قد تم نقضه من طرف محكمة النقض بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 11/10/2016 تحت عدد 646 في الملف رقم 212/2/1/2016 وأن معنى ذلك أن الأمر القاضي الذي خول الصيغة التنفيذية لعقد الوصية الرسمية يبقى نافذا ومنتجا لكافة آثاره القانونية خلافا لما يزعمه المستأنفون على إعتبار أن النقص يرجع الأطراف إلى الوضعية التي كانوا عليها قبل صدور القرار الاستئنافي المنقوض لذلك يلتمس التصريح برد الاستئناف والحكم بتأييد الأمر المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب مع تحميل المستأنفين الصائر.

بناء على إدراج القضية بجلسة 23/11/2016 حضرها نواب الأطراف وبعد المرافعة الشفوية وتأكيد كل طرف لأوجه دفاعاته تقرر إعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 30/11/2016 .

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطرف الطاعن بكون الأمر المستأنف إستبعد قرار محكمة الإستئناف بالرباط بالرغم أنه جاء لاحقا لصدور تعديل نفس الوصية من طرف المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء ولو في حدود الثلث وإعتمد هذا الأمر في تعليقه على مقتضيات الفصل 418 من ق.ل.ع بخصوص الحكمين الصادرين عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وخالف نفس الفصل بخصوص القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف بالرباط في الملف 187/2015/1614 ولو أن هذا القرار بث في نفس الموضوع وفي تاريخ لاحق للحكمين الابتدائيين الصادرين بالدار البيضاء وأن الأمر المستأنف إعتد في رد الطلب على أن المدعو مصطفى (ع.) بيده عقد وصية وعقد هبة تم تذييلهما بالصيغة التنفيذية بمقتضى حكمين ولم يصدر بعد أي قرار بإلغائهما ويكون هذا التعليل مردود بالنسبة للوصية مادام قد صدر بشأنها قرار استئنافي عن محكمة الاستئناف بالرباط ويسقط هذا التعليل كذلك لأن الحكمين المسند عليهما في رد الطلب كانا موضوع إستئناف من طرف النيابة العامة ولمخالفتها النظام العام المغربي وألغت مؤخرا محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الحكمين المعتمدين في رد الطلب من طرف قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء

حيث لما كان المشرع من خلال المادة 116 من القانون 97/15 قد حدد الجهات المخول لها الدعوة إلى عقد الجموع العامة للشركة وهم مجلس إدارتها أو مجلس مراقبتها وإلا مراقب الحسابات أو وكيل يعينه قاضي المستعجلات بطلب من مساهم أو عدة مساهمين يمثلون ما لا يقل على عشر رأسمال الشركة أو بطلب كل ما يهمه الأمر في حالة الإستعجال إلا أن صفة الطرف الطاعن في النزاع كمساهم في الشركة لا زالت محل نزاع ولم يفصل فيها نهائيا من خلال الملف المعروض بعد النقض على أنظار محكمة الإستئناف التجارية بالرباط والتي سبق لها أن ألغت الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط والقاضي بتدليل الوثيقتين الممثلتين في العقد العرفي المؤرخ بباريس في 20 أكتوبر 2014 المتضمن لإعتراف بدين من قبل السيد لحسن (ج.) لفائدة الدكتور مصطفى (ع.) المحرر من طرف الموثق الأستاذ (ب.) بمدينة نيس الفرنسية والوثيقة الثانية وصية رسمية من قبل السيد (ج.) المؤرخة بتاريخ 05/05/2015 من طرف الموثق الأستاذ (ب.) الموثق بمدينة نيس الفرنسية بالصيغة التنفيذية وبعد التصدي الحكم برفض الطلب.

وحيث إنه ما دامت صفة مساهم في الشركة لم يتم الحسم فيها نهائيا من خلال الأحكام المستدل بها في الملف وأنه أمام تضارب هذه الأحكام وعدم صدور قرار بعد النقض فاصل في موضوع تعديل عقد الوصية المعروض على أنظار محكمة الإستئناف بالرباط فإنه لا يمكن الإرتكان إلى القرارين الصادرين عن محكمة الإستئناف بالدار البيضاء لإعتمادها كإثبات قيام صفة المساهم في الشركة مما يبقى معه الطلب فيما يرمى إليه من تعيين وكيل قصد الدعوة إلى عقد جمع عام لشركة (س.) سابق لأوانه وأن الحكم المطعون فيه لما رده يكون بذلك قد طبق صحيح القانون ويتعين تأييده.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل: قبول الإستئناف.

في الجوهر: تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

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