ملف رقم 1186213 قرار بتاريخ 2017/04/13

قضية (ب.س) ضد الشركة ذات المسؤولية المحدودة كوندي فولاي

الموضوع: شركة

الكلمات الأساسية: قانون أساسي- تصفية- اتفاق- شركاء- رئيس محكمة- مصفي.

المرجع القانوني: المواد 765، 783 و 788 من القانون التجاري.

المبدأ: تخضع تصفية الشركات لأحكام قانونها الأساسي.

في حالة عدم اتفاق الشركاء، يعين مصفي الشركة، بأمر من رئيس المحكمة المختصة.

إن المحكمـــة العلـــيا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه:

بناء على المواد 349 إلى 360 و 377 إلى 378 و 557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2016/05/29 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضدها.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيد زغماتي بلقاسم المحامي العام في تقديم طلباته المكتوبة الرامية إلى رفض الطعن.

حيث طعن بالنقض المدعو (ب.س) بموجب عريضة سجلت لدى أمانة ضبط مجلس قضاء بجاية بتاريخ 29 ماي 2016 في القرار الصادر عن

نفس المجلس غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 2016/01/05 فهرس رقم 2016/00062 القاضي حضوريا نهائيا في الشكل قبول الإستئنافين الأصلي والفرعي شكلا وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف والتصدي بالفصل من جديد برفع إعتراض المستأنف عليه على توثيق محضر الجمعية العامة غير العادية المؤرخ في 2014/12/04 ورفض ما زاد عن ذلك من الطلبات لعدم التأسيس مع تحميل المستأنف عليه المصاريف القضائية الحكم الصادر عن محكمة أقبو قسمها التجاري والبحري قضى بتاريخ 2014/04/15 برفض الدعوى لعدم التأسيس.

حيث يثير المدعي في الطعن عبر دفاعه المعتمد لدى المحكمة العامة الأستاذ جيرادة إسماعيل **ثلاثة أوجه للطعن: مخالفة القانون الداخلي، إنعدام التسبيب والسهو الفصل في أحد الطلبات الأصلية.**

حيث ردّت المدعى عليها في الطعن عبر دفاعها المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذ خاطري حسين وطلبت رفض الطعن لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

بعد الإطلاع على المذكرة الكتابية للسيد المحامي العام والذي إلتمس فيها رفض الطعن لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث أن إجراء الطعن تم وفق الشروط والأجال المحدّدة قانونا لذا فهو مقبول شكلا.

حيث يثير المدعي في الطعن **ثلاثة أوجه للطعن بالنقض.**

عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة القانون الداخلي تبعا لما جاء في المادة 05/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ذلك أن قضاة مجلس خالفوا القانون المادة 765 من القانون النجاري التي تحيل حتما إلى القانون الأساسي المادة 26 منه التي لم تعلق الإختلاف في تعيين مصفي علي أي نسبة التي يمتلكها الشركاء بل إكتفت بذكر الإختلاف وليس المادة 778 من القانون التجاري التي لا تطبق إلاّ في حالة

إنعدام الشروط المدرجة في القانون الأساسي " والإتفاق الصريح بين الأطراف وفي قضية الحال فالقانون الأساسي في مادته 26 جاء صريحا إذ تضمنت جميع الشروط وأوضحت بأن مجرد الإختلاف بتعيين اللجوء إلى القضاء.

<u>عن الوجه الثاني</u>: المأخوذ من إنعدام التسبيب تبعا لما جاء بالمادة 09/358 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،

ذلك أن قضاة المجلس لم يرجعوا إلى ملف القضية وخاصة مسودة محضر معاينة إنعقاد الجمعية العامة الغير العادية، الجمعية العامة التي إنتهت إلى دعم الإتفاق على تعيين مصفي للشركة بالإجماع، إلا أنه تم إضافة فقرة مفادها أنه تعيين المدعي عليه في الطعن مصفيا لكون أسهم المدعى عليه ضئيلة وهكذا فالمجلس لم يتطرق بتمعن للقضية والملف فقراره يبقى مشوب بعيب إنعدام التسبيب.

<u>عن الوجهين لإرتباطهما وتكاملهما:</u>

بالفعل حيث من المقرر قانونا أنه تخضع التصفية للشركات للأحكام التي يشتمل عليها القانون الأساسي للشركة كما أنه من المقرر قانونا أنه إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين مصفي فإن تعيينه يقع بأمر من رئيس المحكمة بعد فصله في العريضة.

حيث الثابت من محتوى الملف الخاص بالدعوى الحالية أن قضاة الموضوع قضوا بإلغاء الحكم المستأنف تأسيسا على ما جاء بالمادة 26 من القانون الأساسي للشركة التي تحدد طريقة تصفية الشركة المدعى عليها في الطعن مبينين أن الشركاء أجمعوا على حلّ الشركة غير أن المستأنف عليه (المدعي في الطعن حاليا) لم يوقف على تعيين المسير مصفيا للشركة إذ قام بالإعتراض على ذلك أمام الموثق مما حال دون إستكمال إجراءات التصفية مؤكدين أيضا يكون أن المادة 26 المذكورة أعلاه تنص بوضوح على تولي مسير الشركة مسألة التصفية وهو الأمر المطبق للمادة 765 من القانون التجاري، وأسسوا قضائهم كذلك على ما جاء بالمادة 788 من القانون التجاري التي تفيد على أنه في

حالة إنعدام الإتفاق الصريح بين الأطراف فإن التصفية تتم بطلب الشركاء والممثلين لعشر رأسمال على الأقل في الشركة ذات المسؤولية المحدودة وأن 75 ٪ من الشركاء المالكين لرأسمال الشركة (المدعى عليها في الطعن) وافقو على تعيين المسير (م.ر) مصفيا للشركة وهو الأمر المطابق للمادة 26 من القانون الأساسي للشركة.

حيث أن مثل هذا التسبيب جاء مخالف لما نصت عليه المادة 783 من القانون التجاري التي تنص أنه إذا لم يتمكن الشركاء من تعيين مصفي فإن تعيينه يقع بأمر من رئيس المحكمة.

حيث فضلا عن ذلك فإن التسبيب والتأسيس للقرار جاء مخالفا لما نصت عليه المادة 765 من نفس القانون التجاري والمادة 26 من النظام الأساسي لشركة، وهي المادة التي توضح بدقة كافية أنه تخضع تصفية الشركات للأحكام التي يشتمل عليها القانون الأساسي.

وأن هذا الأخير ضمن مادته 26 المبين أعلاه يوضح "عندما تنتهي الشركة أو تحل قبل الأوان لأي سبب كان يقوم المسير بعملية التصفية، وإذا إنعدم الأمر من طرف مصفى واحد أو أكثر يعينهم الشركاء وإذا إختلف الشركاء فيعينهم رئيس المحكمة....."

حيث أن قضاة المجلس بقضائهم كما حكموا فعلا لم يسببوا قرارهم المنتقد بما فيه الكفاية ولم يعطوا لذات القرار الأساس القانوني، خاصة وأن أحد الشركاء في الشركة عارض طلب تعيين المسير مصفيا للشركة فكان الأجدر اللجوء إلى تطبيق ما جاء بالقانون والنظام الأساسي بخصوص تعيين المصفى.

حيث أن الوجهين يبقيا سديدين وعليه وجب نقض وإبطال القرار.

حيث يتحمل خاسر الدعوى المصاريف القضائية.

فلهـــذه الأســـباب

تقضي المحكمة العليا: بقبول الطعن بالنقض **شكلا**.

وفي الموضوع نقض وإبطال القرار الصادر عن مجلس قضاء بجاية بتاريخ 2016/01/05 فهرس رقم 2016/00062 وإحالة القضية والأطراف على نفس المجلس مشكلا من هيئة أخرى ليفصل فيها طبقا للقانون.

وتحميل المدعى عليها في الطعن المصاريف القضائية.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث عشر من شهر أفريل سنة ألفين وسبعة عشر من قبل المحكمة العليا - الغرفة التجارية والبحرية.

مجبر محمد **رئيس الغرفة رئيسا**

كدروسي لحسن **مستشارا (ة) مقررا (ة)**