قرار محكمة النقض

رقم 59

الصادر بتاريخ 25 يناير 2023

في الملف التجاري رقم 2022/1/3/232

طعن بالنقض – حكم فاصل في الاختصاص النوعي – أثره.

إن الفصل في الاختصاص النوعي بموجب القرار المطعون فيه لا يقبل الطعن بالنقض عملا بالمادة 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية، والوسيلة غير مقبولة.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2022/02/04 من طرف الطالبة المذكورة أعلاه بواسطة نائبها الأستاذ (أ.أ)، الرامي إلى نقض القرار رقم 1640 الصادر بتاريخ 2021/07/19 في الملف عدد 2021/8220/792 عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في: 28 شتنبر 1974 كما وقع تعديله وتتميمه.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في: 2022/12/28.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ: 2023/01/25.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد هشام العبودي والاطلاع على المستنتجات الكتابية للسيد المحامي العام رشيد بناني.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن القرار المطعون فيه، أن المطلوبة شركة (ن) تقدمت بمقال للمحكمة التجارية بطنجة، عرضت فيه أنه سبق لها أن استصدرت قرارا عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس تحت رقم 195 بتاريخ 2018/01/30 في الملف عدد: 2017/8220/927، قضى بتأييد الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة التجارية بطنجة بتاريخ 2016/12/19 في الملف رقم 2015/8210/2066، والقاضي بإلزام المدعى عليه بنك (ت.و.ب) بإفراجه لفائدة المدعية عن قيمة القرض المؤرخ في 2018/05/18 والمحدد في مبلغ 80.000 درهم مع النفاذ المعجل بخصوص مبلغ

القرض، وتعويض قدره 20.000 درهم وتحميل المدعى عليه الصائر ورفض ما زاد على ذلك، وأن المدعية باشرت إجراءات تنفيذ القرار المذكور فتح له ملف تنفيذي عدد: 2017/8508/575 إذ انتقل المفوض القضائي (ح.ع) إلى وكالة بنك (ت.و.ب) (...) بطنجة بتاريخ 2019/06/18 من أجل تنفيذ منطوق الحكم، إلا أن البنك المدعى عليه أدى الشق المتعلق بالتعويض وكذا المصاريف القضائية في حين امتنع عن أداء القرض المحدد في 80.000 درهم، كما هو ثابت من محضر الامتناع عن التنفيذ، وبأن القرار المراد تنفيذه لا يتضمن في منطوقه أي وسيلة من وسائل الإجبار على التنفيذ، ملتمسا الحكم بتحديد غرامة تهديدية في مواجهة المدعى عليها مع تحديدها في مبلغ 2000 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ من تاريخ تحرير محضر الامتناع المؤرخ في 2019/06/18 وإلى حدود تاريخ الإفراج عن القرض، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميلها الصائر. وبعد تمام الإجراءات، صدر الحكم بأداء المدعى عليه للمدعي مبلغ غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ ابتداء من تاريخ محضر الامتناع المؤرخ في 2019/06/18 إلى غاية يوم تنفيذ الحكم، وتحميلها الصائر ورفض ما زاد على ذلك، أيد استئنافيا بموجب القرار المطلوب نقضه.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق قاعدة مسطرية من النظام العام أضر بمصلحته، وخرق قواعد الاختصاص النوعي، بدعوى أنه أثار في مقال الاستئناف صدور الحكم الابتدائي الغيابي بتحديد الغرامة التهديدية خرقا لقواعد الاختصاص النوعي حسب الفصل 448 من ق.م.م، الذي يعود لرئيس المحكمة، مستدلا على ذلك بالثابت من القواعد المنظمة لتنفيذ الأحكام ولاسيما الفصل 428 وما يليه من ق.م.م التي تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة لإجبار المنفذ بإشراف قاضي التنفيذ (الفصل 429)، ومضيفا بأن الفصل 448 ق.م.م أسند تحديدها لرئيس المحكمة، علما أن الاختصاص بهذا الشأن جاء لاعتبار أساسي هو سعة الاطلاع بواسطة قاضي التنفيذ على مجريات المسطرة الحقيقية وتجربته على ضوء النوازل وباقي ظروف وملابسات العلاقة، بما فيها ما يكون لدى كل طرف من أعذار عن استحضارها عند تقدير مبلغ، وهي الإمكانية التي لا تقوم لقضاة الموضوع بحكم المركز، مما أضر بمصلحة الطالب خاصة بالنظر للمبلغ الذي تم تحديده وهو 500,00 درهم ولا تبرره لا القيمة ولا أهمية القضية ولو أحيل الطلب على جهة الاختصاص "رئيس المحكمة" لارتأى غير منحى قضاة الموضوع، ومن ثم الضرر الأكيد اللاحق بالطاعن؛ والقرار المطعون فيه رد السبب بكون تقديم الطلب أمام القضاء الجماعي لا يعيبه، والحال أنه تعليل مردود لكون نقطة الاختصاص النوعي خلاف المكاني أحكامها آمرة لتعلقها بالنظام العام ولا يصح تجاوزها أو مخالفتها تحت أي ذريعة وتتعرض الأحكام الصادرة خرقا لها للبطلان، وأن الطالب أوضح الضرر اللاحق به من جراء مخالفة القاعدة الآمرة. ولكل ما ذكر يتعين التصريح بنقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إن الفصل في الاختصاص النوعي بموجب القرار المطعون فيه لا يقبل الطعن بالنقض عملا بالمادة 8 من قانون إحداث المحاكم التجارية، والوسيلة غير مقبولة.

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق قاعدة مسطرية من النظام العام، وخرق المادة 45 من قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة والفصلين 1 و32 من ق.م.م، بدعوى أن أسباب استئنافه تضمنت إثارة خرق الحكم الابتدائي لقواعد مسطرية آمرة تعلقت بشكل الشركة المطلوبة ومقرها الاجتماعي، التي اتضح بعد البحث في السجل التجاري أن طلب القرض مجرد خدعة استهدفت تحصيل أرصدة مالية بغطاء الشركة ذات المسؤولية المحدودة والاختفاء بعدها عن الأنظار. والمطلوبة طلبت الحكم بالغرامة التهديدية على أساس أنها شركة ذات مسؤولية محدودة، والحكم استجاب للطلب، والحال أن هوية الشركة ليست ما زعمته تبعا لما يشير إليه سجلها التجاري عدد (...) الذي أدلى الطالب بمستخرجه من تعلقها بشخص اعتباري بصفة شركة ذات مسؤولية محدودة بشريك واحد، والثابت بظهير 1997/02/13 الصادر بتنفيذ القانون رقم 5.96 حول الشركات ذات المسؤولية المحدودة، علاوة على اختلاف الأحكام المطبقة على كل من الشركة ذات الشريك الواحد عن أحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة، علما أنه ولتلافي اللبس المقصود أو غير المقصود أوجبت المادة 45 شفع تسمية الشركات ذات المسؤولية المحدودة المتكونة من شريك واحد بعبارة "من شريك وحيد"، والمعلوم أن بيان نوع الشركة شرط أساسي لقبول المقالات شكلا وفق ما نص على ذلك الفصلان 1 و32 من ق.م.م تحت طائلة رد الدعاوى شكلا لتعلق النقطة بالنظام العام.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

كما تقدمت المطلوبة بطلبها الرامي إلى تحديد الغرامة التهديدية، على أساس أنها مقاولة تجارية قائمة والحقيقة خلاف ذلك، لما اتضح من فقدانها لركن أساسي من أركان الشخص المعنوي هو الأهلية. فإذا كان الفصل 50 من قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة أعلاه يعتبر أن أهلية الشركة تكتسب تحت طائلة البطلان بمقوماتها الإلزامية التي نص عليها، وهي النظام الأساسي وغرض الشركة وتسميتها الاجتماعية والمقر ورأس المال والشركاء، وأن المستأنف عليها حين تأسيسها بتاريخ 2014/05/05 اتخذت مقرها الاجتماعي بعنوان شارع (...) رقم (...) مركز (...) مكتب (...)، طنجة، وهو العنوان ذاته المشار إليه في طلب تحديد الغرامة التهديدية والحكم المستأنف، مما يعني استمرار وجودها به، فإن الصحيح وكما أفاد ذلك محضر المعاينة المؤرخ في 2020/12/18 أن مركز (...) المذكور ليس في الواقع سوى اسما لمقاولة مختصة في التوطين المؤقت للشركات في طور التأسيس بمقابل شهري قدره 200,00 درهم إلى حين تعيين مقرها الرسمي، ومدة التوطين محددة قانونا في ستة (6) أشهر، كما أفادت المعاينة مغادرة المطلوبة للعنوان منذ نحو أربع (4) سنوات خلت عن إنجازها. وبما أن مستخرج سجل الشركة التجاري عدد (...) وهو

ورقة رسمية لا يزال يشير إلى العنوان الذي غادرته بصفته مقرها الاجتماعي ويحمل على عدم تعيين مقر جديد لها، فإن مؤدى ذلك فقدانها لأهليتها القانونية المعتبر المقر الاجتماعي أحد مكوناته، مما يجعلها مجرد إطار فارغ وفي حكم العدم بصريح البطلان المنصوص عليه في الفصل 50 أعلاه. وتأتي أهمية ركن المقر من كون الشركة نصبت أصلها التجاري المفروض وجوده كضمانة لفائدة العارض مقابل أرض مبلغ 80.000,00 درهم، وهو أصل التراع، ومن ثم الضرر المبرر لإثارته لسبب فقدان الأهلية، إذ كيف له الاستفادة من رهن أصل تجاري مفقود واسترداد دينه وملحقاته، غير أن القرار المطعون رد السبب بكون قد قبل تقاضي غير أهلية قانونية تخول صاحبها صلاحية الإلزام والالتزام، فصدر خرقا لأحكام آمرة نصت عليها المادتين 45 و50 من ظهير 1997/02/13 الصادر بتنفيذ القانون رقم 5.96 حول الشركات ذات المسؤولية المحدودة والفصل 1 و32 من ق.م.م، مما يتعين معه التصريح بنقضه.

لكن، حيث إن المحكمة ولرد التمسك موضوع الوسيلة لم تكتف بالتعليل المنتقد فحسب وإنما أتت بتعليل آخر جاء فيه: "وفضلا عن أن طرفي الخصومة في النازلة الماثلة هما ذاتهما طرفا التراع في الحكم عدد 2814 طرفا التراع في الحكم عدد 2814 أعلاه، بما يجعل من المجادلة في أهلية المستأنف عليها قد تم النظر فيهما بصدور الحكم المذكور عملا بمقتضيات الفصل 418 من ق.ل.ع..."، التعليل غير المنتقد والكافي وحده لإقامة القرار بهذا الخصوص، فضلا عن أن الخرق المسطري المعتد به هو الذي يترتب عنه ضرر، والذي لم يثبته الطالب، والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثالثة:

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث ينعى الطاعن على القرار عدم الجواب عن أسباب الاستئناف وانعدام التعليل، بدعوى أنه تمسك أمام المحكمة مصدرته بكون الغرامة التهديدية وطبقا للفصل 448 من ق.م.م وسيلة لإجبار المنفذ عليه على تنفيذ حكم موضوعه القيام بعمل أو الكف عنه، والثابت أن التراع الماثل يتعلق بأداء مبلغ قرض، وأن الأداء يخرج بطبيعته عن دائرة الغرامة التهديدية ليندرج ضمن حالات الحكم بالتعويض عن الضرر عند قيام الموجب والحكم الأصلي المنفذ قضى بتمكين المستأنف عليها من تعويض قدره 20.000,00 درهم نفذ على العارض بالأداء كما بمحضر التنفيذ مع طلب تحديد الغرامة التهديدية واعتراف ممثل المطلوبة، مما يكون معه الضرر إن وجد قد تم جبره بالتعويض، ومن جهة أخرى فإن مرور الزمن وتطور الأوضاع يقفان حائلا دون مسايرة منطق الغرامة التهديدية، ذلك أن التعاقد بالقرض أبرم بتاريخ 2015/05/07 بفرضية إنجاز مشروع ما ولا يعقل من حيث المنطق أن يستمر ذلك المشروع قائما بعد نحو 5 سنوات مع ما يعرف في ميدان التجارة من تسارع للأحداث والأوضاع أقله تقلب مواطن الاستفادة والربح من قطاع لآخر، ناهيك عن تغير نسب القرض بفائدة تبعا لتغير المؤشرات المعتمدة لدى المؤسسات المالية وبنك المغرب، مما يؤكد خروج نازلة الحال عن نطاق تطبيق الغرامة التهديدية واندراجها ضمن حالة التعويض عن الضرر.

واستدل الطالب على انعدام موجب الغرامة التهديدية بقرار المجلس الأعلى بتاريخ 22/01/2989 عدد 531 في الملف المدني عدد 3725/85 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 42 و43 ص. (35)، واشترط أن يكون العمل المطلوب القيام به داخلا في دائرة الإمكان. وكذا بقراره بتاريخ 2006/05/03 عدد 1456 في الملف عدد 04/3197 منشور بمجلة المعيار عدد 37 ص. (166)، وأن عدم الجواب على مستنتجات مقدمة بكيفية صحيحة يعيبه بانعدام التعليل الآخر، ولكل ما ذكر يتعين التصريح بنقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث ردت المحكمة التمسك موضوع الوسيلة بما جاءت به من أنه: "... والطلب لما تعلق فقط بتحديدها (الغرامة التهديدية لا بتصفيتها فإن مجادلة الطاعن في قيام شروطها لعدم تضرر مصالح المستأنف عليها من عدم تنفيذ الالتزام لحصوله على تعويض بمبلغ 20.000,00 درهم سابق لأوانه ولا يمكن الخوض فيه إلا بقيام شروطه)، دعوى تصفية الغرامة التهديدية والوسيلة بذلك وبما انبنت عليه غير ذي أثر"، والنعي بعدم الرد خلاف الواقع والوسيلة غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد محمد القادري **رئيسا** والمستشارين السادة: هشام العبودي **مقررا** ومحمد كرام ومحمد الصغير ومحمد بحماني أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد نبيل القبلي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض