القـرار عـدد : 367
المؤرخ في : 2006/4/5
الملف التجاري عدد : 2004/1/3/1474

تسيير حر – قيده بالسجل التجاري بصفته هذه – تشطيبه من السجل التجاري – إشعار الدائنين المقيدين.

لا يحتج على الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة بالسجل التجاري. ويبقى من اللازم قبل التشطيب على السجل التجاري تصفية التقييدات المدونة به وإخبار الدائنين المرهنين قبل القيام بذلك.

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبعد المداولة طبقا للقانون

في شأن الدفع الشكلي :

حيث دفع المطلوب سليمان عبد الله بعدم قبول طلب النقض لكون القرار المطعون فيه صدر غيابيا لكن، حيث إن القرار وإن صدر غيابيا بقيم في حق المطلوب حضوره الحسين الحيان فهو حضوري في حق الطالب والدفع على غير أساس.

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس تحت عدد 1075 بتاريخ 04/10/05 في الملف عدد 04/666 أن المطلوب عبد الله السليماني تقدم بمقال لتجارية مكناس عرض فيه أنه يكتري الدكان الكائن بشارع الحسن الثاني رقم 103 الحاجب، وأنه أنشأ عليه أصلا تجاريا وقيده بالسجل التجاري تحت عدد 25664، ولتسيير المحل أبرم مع المطلوب حضوره الحسين لحيان، شركة أرباح ساهم فيها بأصله التجاري المقدر قيمته في مبلغ 110.000,00 درهم، وساهم فيها المدعى عليه بالتسيير، إلا أنه فوجئ بهذا الأخير قيد نفسه كمالك للأصل التجاري تحت عدد 38246، ثم رهنه للطالب القرض الفلاحي للمغرب لضمان قرض استفاد منه مبلغه 40.000,00 درهم، ولكون البيانات التي استند عليها لإنشاء الأصل التجاري باطلة فإن المدعى يلتمس الحكم بالتشطيب على تسجيل المدعى عليه بالسجل التجاري عدد 38246 مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وبعد جواب القرض الفلاحي وتنصيب قيم عن المدعى عليه الحيان الحسين، صدر الحكم برفض الطلب، عدلته محكمة الاستئناف التجارية قاضية من جديد بالتشطيب على تسجيل المستأنف عليه الحسين الحيان في السجل التجاري لدى تجارية مكناس تحت عدد 38246 مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، وهو القرار المطعون فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

في شأن الوسيلة الثانية،

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق المواد 37 و51 و61 من م.ت ذلك أن المطلوب نازع بمقتضى مقاله الافتتاحي في حق السيد الحيان في تقييد نفسه بالسجل التجاري، وفي الواقع فإن ذلك ما هو إلا تنفيذ لالتزام قانوني أوجبته المادة 37 المذكورة، فالشخص المقيد بالسجل التجاري يكتسب صفة تاجر ولا

يحتج على الأغيار إلا بالوقائع والتصرفان المقيدة به تبعا لما تنص عليه المادة 61 من مدونة التجارة، وهكذا فالطالب لما تعاقد مع السيد الحيان، اعتمد ما هو مشهر بالسجل التجاري، وهولا إشارة به لعلاقة المطلوب السليماني مع السيد الحيان ولا مدة الشركة الرابطة بينهما، ومن تم قام بإشهار حقوقه عن حسن نية، وعليه فلا يحق للمدعي المطلوب أن يتمسك بتعديل التقييدات الواردة بالسجل التجاري إلا من تاريخ إشهاره لها حسب مفهوم المخالفة للمادة 61 السالفة الذكر، والمحكمة حين قضت بالتشطيب على السجل التجاري دون تصفية تقييداته تكون قد خرقت القاعدة المذكورة والفقرة الأخيرة للمادة 51 من م ت التي استلزمت تصفية كافة التقييدات قبل التشطيب.

حيث إن القرار المطعون فيه قضى بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بالتشطيب على تسجيل المستأنف عليه الحيان الحسين من السجل التجاري لدى تجارية مكناس مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية، بعلة "أن ما ورد في العقد من تحمل الطرف الثاني كامل المسؤولية في التسيير يجعل العقد المذكور متعلقا بتسيير حر وهو ما انصرفت إليه نية طرفيه، لكونه يخول المسير حق استغلال الأصل التجاري تحت مسؤوليته، فالمسير يعتبر تاجرا يمارس نشاطه على وجه الاستغلال، ويخضع لهذا السبب لجميع الالتزامات التي تخولها له هذه الصفة ومنها الالتزام بالتقييد بالسجل التجاري، للاحتجاج بهذه الصفة تجاه الأغيار، لذلك كان عليه ألا يصرح لمصلحة السجل التجاري بأنه مسير لمحل النزاع، مما يتعين الحكم بالتشطيب على تقييده بالسجل التجاري لدى تجارية مكناس" في حين إن الثابت لقضاة الموضوع ان الطالب القرض الفلاحي ارتهن الأصل التجاري المذكور على أساس أن مالكه الظاهر المشهر قيده بالسجل التجاري بصفته هذه لا بضفته مسيرا هو السيد الحيان، مما لا مبرر معه للاحتجاج عليه بعقد التسيير الحر الرابط بين المطلوب والمسير المذكور، بسبب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

عدم شهره بالسجل التجاري حتى يحتج به على الغير، كما تقضي بذلك الفقرة الأولى للمادة 61 من م ت التي جاء فيها بأنه "لا يحتج على الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفة صحيحة بالسجل التجاري" إضافة إلى أنه يبقى من اللازم قبل التشطيب على السجل التجاري، تصفية التقييدات المدونة به عملا بأحكام الفقرة الأخيرة للمادة 51 من نفس المدونة التي نصت على أنه "يتعين تصفية التقييدات وإخبار الدائنين المرتهنين قبل التشطيب" ومادامت المحكمة بنت قضاءها على النحو المذكور و لم تلتفت للمقتضيات المحتج بخرقها فإن قرارها جاء خارقا لها عرضة للنقض.

حيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة للبت فيه من جديد.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة المصدرة لها للبت فيها من جديد وهي متركبة من هيأة أخرى طبقا للقانون، وتحميل المطلوبين في النقض الصائر. كما قرر إثبات حكمه هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته. وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيدة الباتول الناصري رئيسا وعبد الرحمان المصباحي مقررا زبيدة تكلانتي والطاهرة سليم وعبد السلام الوهابي وبمحضر المحامي العام السيد العربي مريد وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.

رئيس الغرفة **المستشارة المقررة** **كاتبة الضبط**