66

المملكة المغربية

وزارة العدل

المعهد العالي للقضاء

- الرباط -

بحث نهاية التدريب حول موضوع

دور القضاء الإستعجالي في المادة التجارية

إعداد الملحق القضائي:

محمد يوسف جريغي

تحت إشراف:

ذ/ محمد ملجاوي

الفوج السادس والثلاثون

2011/2009

محمد يوسف جريغي

دور القضاء الإستعجالي في المادة التجارية

2011/2009

المملكة المغربية

وزارة العدل

المعهد العالي للقضاء

- الرباط -

د.ت.ن 86

بحث نهاية التدريب حول موضوع

دور القضاء الإستعجالي في المادة التجارية

إعداد الملحق القضائي:

محمد يوسف جريفي

تحت إشراف:

ذ/ محمد ملجاوي

المملكة المغربية
المعهد العالي للقضاء
الخزانة

المملكة المغربية
المعهد العالي للقضاء
الخزانة
تاريخ الوصول : 01/11/2011
ثمن الجزء :
رقم المناولة : 166/29/2011

الفوج السادس والثلاثون

2011/2009

كلمة شكر

يسرني ويشرفني أن تقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى الأستاذ المحترم السيد محمد الملجاوي نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء الذي لم يتردد في الإشراف على هذا البحث و لم يبخل علي بالمعلومات القانونية التي وجهتني وأنارت دربي وعلى مساعدته لي، على الرغم من ضيق وقته وكثرة انشغاله بالمهام والمسؤوليات الملقاة على عاتقه.

فشكرا جزيلا على دعمكم والمناخ الذي وفرتموه لنا داخل محكمة التدريب التي تشتغلون بها.

إهـــداء

إلى العائلة الفاضلة

والى كل من ساهم في تيسير سبل انجاز هذا البحث...

فك الرموز

- ق.ل.ع: قانون الالتزامات و العقود
- ق.م.م: قانون المسطرة المدنية
- ق.ا.م.ت: قانون إحداث المحاكم التجارية
- م.ت: مدونة التجارة
- ق.ش: قانون الشركات
- ش.م: شركة مساهمة
- ش.م.م: شركة محدودة المسؤولية
- م.س: مرجع سابق
- ص: صفحة

مـــقـــدمـــــــــة:

إن للقضاء لغة له مجموعة من المعان، يربط بينها مبدأ أساسي مفاده: «انقطاع الشيء وتمامه» وقد وردت تلك المعاني في القرآن الكريم من خلال جملة من الآيات الكريمة كالتالي:

- الخلق: ومنه قوله تعالى «ففَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَات في يومين وأوحى في كل سماء أمرها "[1]
- الأمر: ومنه قوله تعالى «وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُوا إِلاَّ إِيَّاهُ، وبالوالدين إحسانا"[2]
- الإتمام : ومنه قوله تعالى "فَإِذَا قَضَيْتُمْ مَنَاسِكَكُمْ"[3]
- الحتم : ومنه قوله تعالى "هو الذي خلقكم من طين ثُمَّ قَضَى أَجَلاً"[4]
- الفعل: ومنه قوله تعالى "أيما الأجلين قضيت فلا عدوان علي والله على ما نقول وكيل"[5]
- الحكم:ومنه قوله تعالى"إن ربك يقضي بينهم يوم القيامة فيما كانوا فيه يختلفون"[6]

إلى غير ذلك من المعاني،أما القضاء اصطلاحا فليس له معنى مخالف لمعناه اللغوي،فهو الحكم بين المتخاصمين لقطع الخصومات وفض النزاعات،ومنع الظالم من ظلمه.

وقد عرف البعض القضاء بأنه سلطة شرعيّة على النفوس والأعراض والأموال، بما جعلها الله عز و جلّ، ولا يختص بمورد التخاصم والتنازع، وإن كان الغالب فيها مع عدم بسط

1) سورة فصلت الآية 12
2) سورة الإسراء الآية 23
3) سورة البقرة الآية 200
4) سورة الأنعام الآية 2
5) سورة القصص الآية 28
6) سورة يونس الآية 93

اليد، بل يشمل كلّ ما فيه صلاح الناس، من إيجاب أمور وتحريم أخرى فيما فيه الصلاح، وتتّسع تلك السلطة وتضيق بحسب بسط اليد وضيقها.

وإذا كان القضاة يسمون القضاء بأنه " فن إنهاء الخصومة والدعاوي" فان هذا الفن لن يبلغ المرتبة السامية التي اريدت له إلا إذا ارتبط إنهاء الخصومة ووضع النهاية للدعوى بعاملي الزمان والمكان، وان كان العنصر الأول أهم ما يشغل بال المتقاضي عند طرقه لباب القضاء،فهو لا ينفك يتساءل بمجرد إيداعه لمقاله لدى كتابة الضبط بل بمجرد جلوسه بمكتب محاميه أحيانا عن الوقت والحيز الزمني الذي ستأخذه دعواه و مختلف الاجرائات المسطرية المرتبطة بها،خاصة وان الأمر أحيانا يكون طارئا يكتسي طابعا استعجالي لا يحتمل الانتظار بحيث يؤدي ذلك إلى تفاقم الأضرار بدرجات متفاوتة كل بحسب حالته،وحتى يتم تلافي هذه الأخطار وتجنبا لمضار من هذا النوع،تم إحداث قضاء من نوع خاص إلى جانب قضاء الموضوع من شانه تحقيق هذه الغاية،وذلك لتميزه بالسرعة في البث في الطلبات والبساطة في الإجراءات والاختصار في المواعيد والقلة في التكاليف وهو ما يعرف بالقضاء الإستعجالي.

ولما كان عالم التجارة مؤسسا على دعامتين أساسيتين هما السرعة و الائتمان،تم الوعي بضرورة إحداث مؤسسة قضائية كفيلة باحترام هاتين الخاصيتين، وتحقيقهما فكان بذلك ميلاد المحاكم التجارية سنة 1997 بقانون إحداث المحاكم التجارية رقم 95/ 53 بمقتضى الظهير شريف رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال (12 فبراير 1997)، وتعتبر المحاكم التجارية قضاءً متخصصا في النزاعات التي تكتسي طابعا تجاريا،وبالتحديد وكما نصت المادة الخامسة من القانون السالف الذكر في:

- ✓ الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية؛
- ✓ الدعاوى التي تنشأ بين التجار و المتعلقة بأعمالهم التجارية؛
- ✓ الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية؛
- ✓ النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية؛

✓ النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية؛

✓ و تستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير.

ويمكن الاتفاق بين التاجر و غير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر.

ويختلف القضاء الإستعجالي - سواء لدى المحكمة صاحبة الولاية العامة أو لدى المحكمة التجارية- عن قضاء الموضوع ويتميز عنه في نقطة أساسية وهي عدم جواز البث بأي حال من الأحوال في نقطة تمس جوهر النزاع القائم بين الخصوم، وعدم جواز اتفاق الخصوم على ذلك،كما يتميز القضاء الإستعجالي عن قضاء الموضوع بمجموعة من الخصائص من بينها:

انه يمكن من إصدار الأوامر بالسرعة المناسبة، فلقاضي المستعجلات إمكانية البث في أيام العطل والآحاد، وغيرها من العطل، بل وحتى قبل تقييد الطلب في سجلات كتابة الضبط ويكمن أن نقف على هذه الحال في حالة الاستعجال القصوى،سواء بمقر المحكمة أو حتى في بيته أو أي مكان آخر مادام المشرع لم يحدد[7]،و يتميز القضاء الإستعجالي بنوع من المرونة من حيث المسطرة، كما أن الأوامر الاستعجالية تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون،بالإضافة إلى إمكانية التنفيذ على الأصل، زد على ذلك قصر اجل الاستئناف المخولة للأطراف،ملائمة لطابع الاستعجال الذي تتميز به المسطرة ككل،فكثير من الأحيان هي استطاع فيها القضاء الإستعجالي أن ينهي النزاع بين الأطراف على الرغم من اقتصاره على الأمر باجرائات وقتية قد تغني الخصوم عن اللجوء إلى قضاء الموضوع ليتمكن- قاضي المستعجلات - بذلك أن يلائم بين متطلبات سير العدالة ونتائجها التي قد تعصف أحيانا بحقوق الأطراف[8] ونظرا لذلك، و لخطورة النوازل التي يبث فيها قاضي المستعجلات، فان المشرع قد قيد من سلطاته وجعلها محدودة - إلى حد ما - ومنظمة بمجموعة من النصوص، منها ما هو عام ومنها ما هو خاص، فيتدخل قاضي المستعجلات

7) ينص الفصل 150 من قانون المسطرة المدنية على انه :يمكن أن يقدم الطلب في غير الأيام والساعات المعينة للقضاء المستعجل في حالة الاستعجال القصوى،سواء إلى قاضي المستعجلات أو إلى مقر المحكمة وقبل التقييد في سجل كتابة الضبط ولو بموطنه...

8) محمد منقار بنيس القضاء الإستعجالي،منشورات جمعية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة، ص 20

تبعا لذلك بمقتضي الفصول من 148 إلى 154 من قانون المسطرة المدنية في إطار الإستعجالي العام، ويتدخل بمقتضى نصوص متفرقة في بعض القوانين الخاصة التي سيتم الوقوف عليها في حينها وذلك في إطار ما يصطلح عليه بالقضاء الإستعجالي الخاص.

فما المقصود بالقضاء الإستعجالي الخاص والعام، وما هي النصوص المؤطرة لتدخل قاضي المستعجلات في هذا الصدد؟وما هو الدور الذي يضطلع به القضاء الإستعجالي بإشراف رئيس المحكمة في المادة التجارية ؟

حيث أن موضوع الدراسة الموجود بين أيدينا يهتم بدراسة القضاء الإستعجالي فقط لا غير، فإننا سنقوم بتقسيمه إلى فصلين نناقش في أولهما دور السيد رئيس المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات،و نطاق تدخله بمقتضى نصوص عامة (فصل أول)، ثم نتناول في الفصل الثاني النصوص الخاصة المؤطرة لتدخله (فصل ثاني).

❖ الفصل الأول: تدخل قاضي المستعجلات في إطار النصوص العامة:

إن المقصود بالنصوص العامة المؤطرة لتدخل قاضي المستعجلات هي تلك النصوص التي تناولت الاختصاص العام لتدخل هذا الأخير والتي تم التنصيص عليها في قانون المسطرة المدنية بمقتضى الفصول من 148 إلى 154 منها، بالإضافة إلى المادتين 20 و21 من القانون المحدث للمحاكم التجارية،حيث جاء في المادة 20 ما يلي : "يمارس رئيس المحكمة التجارية الاختصاصات المسندة إلى رئيس المحكمة الابتدائية بموجب قانون المسطرة المدنية وكذا الاختصاصات المخولة في المادة التجارية" والملاحظ بعد قراءة نص هذه المادة أن المشرع المغربي يحيل على قواعد المسطرة المدنية ،ذلك أن نصوص قانون إحداث المحاكم التجارية ليست هي الوحيدة المنظمة للقضاء الإستعجالي التجاري حسب الإحالة السالفة الذكر التي نصت على ممارسة رئيس المحكمة التجارية لاختصاصات رئيس المحكمة الابتدائية.

فدراستنا لهذا الفصل تتطلب الحديث عن القواعد العامة للقضاء الإستعجالي التجاري ونطاق اختصاص قاضي المستعجلات(مبحث أول) ثم تناول في (مبحث ثاني) حالات ميدانية لتدخل قاضي المستعجلات.

← المبحث الأول :القواعد الموضوعية للقضاء الإستعجالي التجاري ونطاق اختصاص قاضي المستعجلات:

إن دراسة هذا المبحث تقتضي منا الحديث عن الشروط اللازم توفرها لانعقاد الاختصاص للبث في دعوى الاستعجال والمتمثلة في الطابع الإستعجالي للدعوى أي توفر عنصر الاستعجال كشرط لازم مع عدم المساس بجوهر النزاع وموضوعه وإلا أصبح الاختصاص تبعا ذلك منعقدا لقضاء الموضوع،وما دمنا بصدد الحديث عن القضاء الإستعجالي التجاري فلا بد من أن يكتسي النزاع طابعا تجاريا (مطلب أول) ثم نتناول نطاق اختصاص قاضي المستعجلات (مطلب ثاني).

المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية وإجراءاتها

ينص الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية على انه: " لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة، والأهلية، والمصلحة، لإثبات حقوقه..." ولما كانت الدعوى من الوسائل القانونية لتي يلجأ لها كل ذي حق يبغي حمايته من الاعتداء عليه أمام القضاء باعتباره الجهة المخول لها ذلك، فان المشرع قد حدد لها بصفة عامة جملة من الشروط هي التي ورد تعدادها في الفصل المذكور أعلاه،وهي نفس الشروط الواجب توفرها في الدعوى الاستعجالية لقبولها ، بالإضافة إلى ذلك فان الدعوى الاستعجالية في المادة التجارية تخضع لشروط أخرى تم التنصيص عليها في المادة 13 من قانون إحداث المحاكم التجارية التي جاء فيها: " ترفع

الدعوى أمام المحكمة التجارية بمقال مكتوب يوقعه محام مسجل في هيئة من هيئات المحامين بالمغرب، مع مراعاة الفقرة الثانية من المادة 31 [9] من الظهير الشريف رقم 1.93.162 الصادر في 22 من ربيع الأول 1414 (10 ديسمبر 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بتنظيم مهنة المحاماة.

تقيد القضايا في سجل معد لهذا الغرض و يسلم كاتب الضبط للمدعي وصلا يثبت فيه اسم المدعي و تاريخ إيداع المقال ورقمه بالسجل و عدد المستندات المرفقة و نوعها.

يودع كاتب الضبط نسخة من هذا الوصل في الملف."

وتبعا لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فقرتين نناقش شروط الدعوى الاستعجالية في (فقرة أولى)،ثم نتحدث عن إجراءاتها في(فقرة ثانية).

○ *الفقـــرة الأولـــــــــى: شروط الدعوى الاستعجالية*

إن الصفة أمر لازم في الدعوى الاستعجالية بالنظر إلى طبيعتها تلك، وان كان قاضي المستعجلات لا يملك أن يفصل قطعيا في صفات الخصوم وإلا سيمس ذلك بأصل من

---

[9]) جاء في المادة31 من قانون المحاماة:"المحامون المقيدون بجدول هيآت المحامين بالمملكة هم وحدهم المؤهلون في نطاق تمثيل الأطراف ومؤازرتهم لتقديم المقالات والمستنتجات والمذكرات الدفاعية في جميع القضايا باستثناء القضايا الجنائية وقضايا النفقة أمام المحاكم الابتدائية و الاستئنافية والقضايا التي تختص المحاكم الابتدائية بالنظر فيها ابتدائيا وانتهائنا.

غير أنه يمكن للمحامين الذين يمارسون المهنة في بلد أجنبي يرتبط مع المغرب باتفاقية تسمح لمواطني كل من الدولتين المتعاقدتين بممارسة المهنة في الدولة الأخرى، أن يؤازروا الأطراف أو يمثلوهم أمام المحاكم المغربية بشرط أن يعينوا محل المخابرة معهم بمكتب محام مقيد بجدول إحدى هيآت المحامين بالمملكة بعد الإذن لهم بصفة خاصة، في كل قضية على حدة، من طرف وزير العدل ما لم تنص الاتفاقية على خلاف ذلك."

أصول الحق،وله أن ينظر من خلال ظاهر الوثائق والمستندات المدلى بها في الملف عما إذا كانت صفة المدعي جدية وكافية بحسب الإجراء الوقتي المزمع القيام به.

وقد جاء في قرار للمجلس الأعلى انه" ليس لدائني الشريك أثناء قيام الشركة أن يباشروا حقوقهم إلا على نصيبه في أرباح الشركة لا على أساس مالها ،وان المحكمة عندما اعتبرت أن الشركة لا صفة لها في طلب رفع الحجز الذي وقع على عقارها تكون قد أساءت تطبيق القانون".[10]

هذا بالإضافة إلى أهلية التقاضي والمصلحة التي قد تكون مستقبلية في الدعوى الاستعجالية،فقد يتسبب مرور الوقت في ضياع فرصة أو وقوع الضرر أو تفاقمه،ويتم الوقف على شرط المصلحة بالبحث من خلال ظاهر وثائق الملف عن مدى توفر مصلحة كافية لقبول الدعوى.

هذا بالإضافة إلى بعض الشروط الشكلية الأخرى الواجب احترامها في مقال الدعوى الاستعجالية والتي سبق تعدادها في المادة 13 من قانون إحداث المحاكم التجارية، وهي وجوب أن يكون المقال مكتوبا، ومقدما بواسطة محامي، وتحديد أشخاص الدعوى الاستعجالية، وموضوعها ووقائعها، مع إرفاق المقال الإستعجالي بالوثائق والمستندات المعتمد عليها ، وتوفير عدد كاف من النسخ مساو لعدد المدعي عليهم في حالة تعددهم.

و بمقتضى إحالة المادة 20 من قانون إحداث المحاكم التجارية على قواعد قانون المسطرة المدنية، فإننا نجد الفصل 149 منها ينص على انه:"يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بالبث بصفته قاضيا للمستعجلات كلما توافر عنصر الاستعجال..."

[10]) قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1987/05/13 تحت عدد 1123 ملف عدد2698/85،مجلة القضاء والقانون،عدد 138،ص198.

كما أن المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية تنص على أنه:" يمكن لرئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة وفي حدود اختصاص المحكمة أن يأمر بكل التدابير التي لا نمس أية منازعة جدية..."

يستفاد من خلال قراءتنا لهذين الفصلين انه بالإضافة إلى الشروط المرتبطة باجرائات الدعوى الاستعجالية السالف ذكرها فن هناك شرطين أساسيين ولازمين حتى يكتسب المقال صبغة استعجالية ويكون مقبولا أمام قاضي المستعجلات،وهما: عنصر الاستعجال وعدم المساس بمنازعة جدية.

إن عدم توفر هذين الشرطين معا أو توفر احدهما دون الآخر يجعل من الدعوى غير مقبولة وغير مؤسسة، بل ليست دعوى استعجالية أساسا،والملاحظ أن المشرع المغربي لم يعط تعريفا دقيقا ومحددا لعنصر الاستعجال لا على مستوى قانون المسطرة المدنية أو قانون إحداث المحاكم التجارية،بل اكتفى بالتنصيص عليه كشرط لقبول المقال الإستعجالي والبث فيه من لدن قاضي المستعجلات ليبقى حالة تتغير بحسب ظرفي الزمان والمكان وترتبط بطبيعة الحق المراد حمايته،ويستقل القاضي بتقدير مدى توفر عنصر الاستعجال، بمقتضى السلطة التقديرية التي خولها له المشرع بنص المادة 20 من قانون إحداث المحاكم التجارية التي تحيل على الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية.

جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى ما يلي:

"يعتبر الاستعجال متوفرا إذا كانت المصالح التجارية معرضة للخطر

لكن حيث إن إفراغ المكترية من محلها التجاري قد تم بمقتضى أمر استعجالي تقرر إلغاؤه فيما بعد بقرار نهائي،مما يفيد أنها احتفظا بملكية الأصل التجاري وذلك هو ما حذا بمحكمة

الاستئناف إلى التصريح ودون خرقها للفصل 149 المستدل به بان عنصر الاستعجال متوفر هنا إذا أصبحت المصالح التجارية للمستأنفة وحقوقها في الأصل التجاري معرضة للخطر،وبالتالي فان إعادة الحالة إلى ما كانت عليه من قبل،من المسائل الاستعجالية التي تكون إجراءا تحفظيا لحماية الجانب المتعرض للخطر"[11].

فالملاحظ أن المجلس الأعلى في حيثياته المضمنة في هذا القرار ذهب إلى اعتبار أن إفراغ المكترية للأصل التجاري من محلها فيه تعريض لمصالحها التجارية للخطر ولما كان الأمر كذلك فان عنصر الاستعجال قائم ويتعين التدخل مقتضى إجراءات تحفظية من قبل قاضي المستعجلات حماية من تعرضها للخطر.

أما عدم المساس بأية منازعة جدية فالمقصود منها عدم المساس بأصل الحق وجوهر الدعوى، فإذا ما قام احد الأطراف بتقديم مقال استعجالي،لكنه في الحقيقة ينطوي على طلبات موضوعية تتعلق بجوهر الدعوى فان ذلك يجعل من قاضي المستعجلات بعيدا عن البث فيه، لأنه خارج عن اختصاصه.

وفي هذا قرار للمجلس الأعلى جاء فيه:

"عندما يقوم النزاع حول صبغة الاحتلال لمحل معين..هل هو احتلال ذو صبغة مؤقتة أم انه يرتكز على علاقة كرائية قائمة بين المتنازعين، فان هذه النقطة تشكل منازعة جدية تتعلق بالجوهر وتخرج بالتالي عن نطاق اختصاص قاضي الأمور المستعجلة."[12]

وما دمنا نتحدث عن المقالات الاستعجالية في المادة التجارية، فانه يضاف إلى ما تم تعداده من الشروط السالفة الذكر أن يكتسي المقال الإستعجالي صبغة تجارية، بمعنى آخر يجب أن

---

[11]) قرار صادر عن الغرفة المدنية بالمجلس الأعلى،عدد 198،بتاريخ 1979/06/15،الصادر في الملف المدني عدد57801،مجلة قضاء المجلس الأعلى،عدد 26،أكتوبر 1980،ص88.

[12]) قرار صادر عن المجلس الاعلى تحت عدد 1888،بتاريخ 1985/05/24،المجلة المغربية للقانون،السلسلة الجديدة،عدد1،1986 يناير-مارس،ص40،مشار ليه في المجموعة القضائية و القانونية المغربية، majuris 1995

يندرج ضمن التعداد الوارد في المادة الخامسة من قانون إحداث المحاكم التجارية التي جاء فيها:

"تختص المحاكم التجارية بالنظر في:

-1الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية؛

-2الدعاوى التي تنشأ بين التجار و المتعلقة بأعمالهم التجارية؛

-3الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية؛

-4النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية؛

-5النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية؛..."

○ *الفقرة الثانية: إجراءات الدعوى الاستعجالية*

لا تختلف إجراءات الدعوى الاستعجالية كثيرا عن أي دعوى أخرى عادية مع بعض الاستثناءات الإجرائية التي تنفرد بها المقالات الاستعجالية، حيث إن الدعوى ترفع بمقال مكتوب موقع من احد المحامين المسجلين بهيئة من هيآت المحامين بالمغرب، وقد صدر في هذا الصدد أمر استعجالي عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بعدم قبول المقال الإستعجالي شكلا لكونه غير مرفوع من طرف محام وغير موقع[13] - مع مراعاة الفقرة الثانية من المادة 21 من قانون المحاماة - أمام كتابة ضبط المحكمة التجارية المختصة، ويجب أن يتضمن المقال نفس البيانات التي نصت عليها الفقرة الثانية من الفصل 31 من ق.م.م ،حيث يتم تحديد أشخاص الدعوى وموضوعها والوسائل المثارة، وإرفاق المقال بعدد

[13]) أمر رقم 441/98 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء،في الملف الإستعجالي رقم 98/01/520، بتاريخ 1998/09/08،منشور بمجلة المحاكم المغربية،عدد 80 يناير.فبراير 200،ص 205

من النسخ مساو لعدد الخصوم في حالة تعددهم، ويقوم كاتب الضبط بتقييد الدعوى في سجل ممسوك مخصص لذلك، مقابل وصل يتضمن اسم المدعي وتاريخ إيداع المقال ورقمه بالسجل وعدد المستندات المرفقة ونوعها،ويتم إيداع نسخة من هذا الوصل بملف الدعوى، إلا أنه إذا تعلق الأمر بحالة استعجال قصوى بحسب ما جاء في الفصل 150 من ق.م.م، فان المدعي يستطيع تخطي هذه المراحل ويتصل في الحين برئيس المحكمة التجارية أو الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية، ولو قبل إيداع المقال لدى كتابة الضبط أو بعد إيداعه، وذلك في مختلف أيام الأسبوع بما فيها أيام العطل وأيام السبت والأحد كاستثناء، وذلك نظرا للسرعة والاستعجال اللذين تتطلبهما هذه الحالة للبث فيها، ويكون تعيين القاضي للنظر في الدعوى إما لأقرب جلسة أو في أي يوم آخر ولو حتى خارج الأيام والساعات المخصصة للتقاضي كما تمت الإشارة إليه سابقا، وإذا ما ارتأى القاضي ضرورة لاستدعاء الأطراف فانه يقوم بذلك وفقا للطرق المنصوص عليها في الفصول 37،38،39 من ق.م.م، وإذا كان الأصل في الجلسات أنها تعقد في الأماكن المخصصة لها وهي قاعات المحكمة، فان الدعوى الاستعجالية يمكن أن تقام في أي مكان آخر إذا تعذر عقدها داخل قاعة المحكمة ولو داخل منزل رئيس المحكمة مادام المشرع لم يحدد[14].

المطلب الثاني: نطاق اختصاص قاضي المستعجلات

إن تدخل قاضي المستعجلات ونطاق ولايته غير محددين بحالات معينة يكمن القيام بحصرها، لان تدخله توجبه الطبيعة الاستعجالية للطلبات المقدمة إليه والمعروضة على

[14]) ولوان هذه الحالة نادرة الوقوع ولم نعاينها ميدانيا أثناء فترات التدريب بالمحاكم.

أنظاره مع عدم مساسها بجوهر النزاع كما تمت الإشارة إليه آنفا ، و قد نظم المشرع المغربي في الفصلين 148 و149 من ق.م.م بعض الحالات التي يختص قاضي المستعجلات التجاري بالنظر فيها وذلك بمقتضى الإحالة الصريحة من المادة 20 من ق.ا.م.ت (فقرة أولى)، كما أضاف المشرع بمقتضى المادة 21 من ق.ا.م.ت ،حالات أخرى خول بها لقاضي المستعجلات التدخل في المادة التجارية كالأمر بالتدابير التحفظية التي لا تمس أي منازعة جدية، أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع (فقرة ثانية).

- *الفقرة الأولى: اختصاص قاضي المستعجلات طبقا للفصلين 148 و149 من ق.م.م*

يختص قاضي المستعجلات بالنظر في الدعاوى الرامية إلى إثبات حال، وهي دعوى وقتية الغرض منها هو وصف حالة واقعية يخشى ضياع معالمها بالانتظار إلى أن يعرض الأمر على قضاء الموضوع، فعنصر الاستعجال هنا يتجلى في الخشية من ضياع معالم حال من الأحوال الواقعية،عند اللجوء إلى قضاء الموضوع وذلك لطول المسطرة أمام هذا الأخير، والتي يمكن أن تتسبب في تغير معالم الحالة من وصف، إلى وصف آخر مغاير عما كانت عليه في أول الأمر،وهنا يبرز لنا احد الأدوار الرئيسية للقضاء الإستعجالي والمتمثل في الحفاظ على الوصف الواقعي للحالة كما كانت عليه في تاريخ حصولها.

يتدخل قاضي المستعجلات للبث كذلك في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ، فغاية كل شخص استصدر حكما من هيئة المحكمة هو تنفيذه، ولابد لكل حكم أن يجتاز مرحلة التنفيذ، ولان هذه المرحلة لا تمر دائما في أحسن الظروف التي أريدت لها، فان الأمر لابد أن يرفع لقاضي المستعجلات ليبث فيه كحل غير نهائي ، وفي هذا قرار

لمحكمة الاستئناف التجارية،حيث بث السيد نائب رئيس المحكمة التجارية في المقال المودع بتاريخ 1998/06/05،من طرف المكتب الوطني للنقل في شخص مديره، وأذن لصاحب الطلب بإيقاع الحجز تحت مسؤوليته بين يدي الشركة الوطنية للطرق السيارة بالمغرب على جميع أموال اتحاد مقاولات بناء الطريق السيار الرباط / فاس، وذلك إلى حين استيفاء مبلغ الدين ،على أن يتم الرجوع إلى قاضي المستعجلات في حالة وجود صعوبة[15].

حيث يلاحظ على هذا القرار انه صادف الصواب لما أذن لصاحب الطلب بإيقاع حجز على المدعى عليه، محترما مقتضيات المادة 20 من ق.ا.م.ت، ومقتضيات الفصل 491 من ق.م.م، وهو إجراء وقتي يدخل في اختصاصات قاضي المستعجلات ولا يمس بجوهر النزاع وذلك حتى يتمكن المدعى عليه من استيفاء مبلغ دينه، فالمقصود بالصعوبات هنا تلك تكتسي صبغة وقتية يتخذ فيها قاضي المستعجلات تدبيرا أو أكثر إلى حين الفصل في الموضوع، وغالبا ما ترفع طلبات البث في صعوبات التنفيذ بعد البدء في هذا الأخير، ونادرا ما ترفع قبله، ويكون عنصر الاستعجال فيها متوفر لأنها مستعجلة بطبيعتها،وفي هذا الصدد هناك قرار لمحكمة الاستئناف التجارية[16] بفاس جاء في حيثياته:

حيث تجدر الإشارة بادئ ذي بدا أن المشرع منح بمقتضى المادة 21 من ق.ا.م.ت، لرئيس المحكمة التجارية وللرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية، اختصاصا استعجاليا يقوم على نفس القواعد والإجراءات المتبعة أمام القضاء الإستعجالي بالمحاكم الابتدائية ومحاكم الاستئناف كما انه بمقتضى الفقرة 3 من المادة 23 من ق.م.م فانه تطبق لدى المحاكم التجارية المقتضيات المتعلقة بالقواعد العامة للتنفيذ الجبري على الأحكام الواردة في الباب الثالث من القسم التاسع من ق.م.م.

[15]) قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 1998/06/05،في الملف التجاري عدد1998/326

[16]) قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2000/06/20،في الملف التجاري عدد 2000/283

وحيث انه لا جدال من جهة أن الطلب الذي يقدم في إطار الفصل 149 من ق.م.م، ليس من اختصاص غرفة المشورة التي تبث في طلبات إيقاف التنفيذ المعجل عملا بالفصل 147 من ذات القانون.

وحيث يتبين من ظاهر وثائق الملف، من جهة أخرى أن طلب إيقاف تنفيذ الحكم التجاري الذي صدر فيه أمر استعجالي، عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 99/1407 قدم إلى قاضي المستعجلات والذي علله في آخر حيثيته بان الأساس الذي استند إليه لا يشكل صعوبة في التنفيذ،وانه لم يقدم إلى غرفة المشورة خلافا لطروحات الجانب المستأنف بهذا الخصوص.

وحيث انه أمام سبقية صدور الأمر الإستعجالي والذي قضى برفض الطلب لعدم وجود صعوبة في التنفيذ، فانه لا يتأتى تقديم أي طلب جديد يهدف إلى نفس الغاية كيفما كان السبب الذي يستند إليه عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 436 من ق.م.م المتمسك به من طرف المطعون ضدها.

وحيث انه لئن كانت الفقرة الثانية من الفصل 436 من ق.م.م تتعلق بالسلطات المنوطة برئيس المحكمة التي يباشر أمامها التنفيذ بصفته المسؤول الإداري، لا بصفته قاضيا للأمور المستعجلة الذي ينظم صلاحياته واختصاصاته الفصل 149 من ق.م.م، وكان الفصل 436 يطبق على الأحكام التي تكتسي قوة الشيء المقضي به أما الصعوبة المتعلقة بتنفيذ أحكام مستأنفة فان الفصل 149 صريح أن الاختصاص في البث فيها يكون للرئيس الأول لمحكمة الاستئناف،على ما ذهبت عليه الغرفة الاجتماعية بالمجلس الأعلى بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 1988/04/09 والمنشور بمجلة المجلس الأعلى للقضاء عدد 43/42 صفحة 181، فان الذي لا خلاف عليه أن كلا الفصلين يخول لرئيس المحكمة سواء بصفته مسئولا عن التنفيذ أو بصفته قاضيا للمستعجلات،صلاحية البث في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ الأحكام،

وهو ما يسير عليه العمل القضائي الإستعجالي الذي يذكر الفصلين معا في أوامره وقراراته مما تكون معه الوسيلة المثارة بهذا الشأن على غير أساس.

وحيث يتعين و الحالة هذه رد الاستئناف لعدو ارتكازه على صواب، وتأييد المر المتخذ لمصادفته الصواب.

فالقرار أعلاه كرس لقاعدة مفادها أن الفصلين 149 و 436 من ق.م.م يخول كلاهما لرئيس المحكمة صلاحية البث في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ الأحكام بصفته مسئولا عن التنفيذ أو بصفته قاضيا للمستعجلات ، و إذا اصدر أمره الإستعجالي فانه لا يتأتى تقديم أي طلب جديد يهدف إلى نفس الغاية كيفما كان السبب الذي يستند إليه عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 436 من ق.م.م.

و يختص قاضي المستعجلات كذلك بالبث في الطلبات المتعلقة بالحراسة القضائية وهي عبارة عن طلب يرمي بمقتضاه رافعه إلى استصدار أمر من قاضي المستعجلات بتعيين حارس على مال أو أموال يخشى من ضياعها أو يلحقها ضرر لا يمكن تداركه، ولابد من أن تكون لهذه الأموال قابلية لوضعها تحت الحراسة القضائية وان تكون هذه الوسيلة هي الوحيدة التي من شانها المحافظة عليها.

- *الفقرة الثانية: اختصاص قاضي المستعجلات طبقا للمادة 21 من ق.ا.م.ت*

تنص المادة 21 من ق.ا.م.ت، على انه : " يمكن لرئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمور المستعجلة وفي حدود اختصاص المحكمة أن يأمر بكل التدابير التي لا تمس أية منازعة جدية.

إذا كان النزاع معروضا على محكمة الاستئناف التجارية، مارس هذه المهام رئيسها الأول.

يمكن لرئيس المحكمة التجارية ضمن نفس النطاق – رغم و جود منازعة جدية – أن يأمر بكل التدابير التحفظية أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع."

يتضح من خلال هذا النص أن رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للمستعجلات يمكن أن يأمر باتخاذ التدابير التحفظية وبإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه للأسباب الواردة في نفس المادة، على أن التساؤل يثار بخصوص عبارة " رغم و جود منازعة جدية " فهناك من يرى أن في هذا الفصل تناقض بين مكوناته، على اعتبار أن المنازعة الجدية هي من اختصاص قاضي الموضوع، على أننا ننفي هذا التناقض تمشيا مع الاتجاه الذي يرى بان المشرع تحدث في الفقرة الأولى من هذه المادة عن القاعدة العامة للقضاء الإستعجالي وأسس لنوع من المرونة في التعامل مع شرط عدم المساس جوهر النزاع دون أن ننسى أننا أمام قضاء متخصص وهو القضاء التجاري وكل ذلك ملائمة لعنصر السرعة و الدقة اللذين تتطلبهما التجارة، وفي هذا السياق أمر صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء جاء في حيثياته: " حيث أن الإجراء المطلوب من طرف المدعية ليس فيه أي مساس بالجوهر ويختص قاضي المستعجلات بالنظر فيه إعمالا لمقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت.

وحيث انه اعتمادا على ظاهر المستندات المدلى بها وحفاظا على حقوق الطرفين إلى أن يبث في النزاع بينهما من طرف محكمة الموضوع ودرءا للضرر الحاصل للمدعية من جراء عدم استرجاع حاوياتها و ما يترتب عن ذلك من مصاريف ارتأينا أمر المدعى عليها بإرجاع الحاويات موضوع الطلب إلى المدعية بواسطة وكيلتها مقابل إيداع مصاريف النقل و الحراسة المحددة مؤقتا كما هو مشار إليه أعلاه رهن إشارة المدعى عليها ".

إن التدابير التحفظية التي يمكن لقاضي المستعجلات أن يأمر بها هي تلك الإجراءات الوقتية التي تهدف إلى الحفاظ على الحق إلى حين البث في جوهر النزاع من طرف قاضي

الموضوع، فهي وسيلة حفاظ على الحق إلى حين صدور الحكم الموضوعي وفي هذا قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس[17] جاء في حيثياته:

"وحيث انه إذا على ما جاء في أسباب الاستئناف فن ما اعتمدته الطاعنة في طلبها الرامي إلى رفع حجز ما للمدين لدى الغير على أن الدعوى المقدمة أمام محكمة الموضوع مختلة شكلا و لا يحق لمقدميها المطالبة بما التمسا الحكم لهما به لعدم توفرهما على النصاب الذي يسمح لهما بذلك،فان الإذن القاضي " وكما ذهب إلى ذلك الأمر المستأنف عن حق" لحجز ما للمدين لدى الغير صدر في إطار الإجراءات التحفظية تحت مسؤولية و عهدة طالبيه، وان ما تم اعتماده كأساس للمطالبة برفع الحجز يعتبر مجادلة لما يدخل في اختصاص محكمة الموضوع المعروض عليها النزاع الأصلي الرامي إلى تحديد الوضعية الحقيقية للشركة و التي صدر بخصوصها حكم تمهيدي قضى بإجراء خبرة على يد خبير في المحاسبة، وان الأمر الصادر في إطار الاستعجال لا تأثير له عليه.

وحيث انه دحضا للدفع المتخذ من أن المقال بحجز ما للمدين لدى الغير لم يكن موجها ضد الطاعنة شركة مطاحن الحرية (واد فاس)، فانه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين أن المستأنفة تم إدخالها في دعوى الموضوع بمقتضى مقال إصلاحي هذا فضلا عن أن طلب استصدار الأمر بالحجز رفع ضد المتصرفين في أموال الشركة.

وحيث أن الاحتجاج بالأمر الصادر برفض إجراء خبرة الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بفاس بتاريخ 1998/10/29 تحت رقم 98/55 في الملف رقم 1580/98 لا علاقة له بالنازلة الحالية.

[17]) قرار رقم 213 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 1999/04/05 في الملف عدد 99/190. مشار إليه في احدث دليل تطبيقي للقضاء الإستعجالي المغربي في المادة التجارية،ذ عبد العالي العضراوي الطبعة الأولى 2001، ص166

وحيث إن الأمر المستأنف خلافا لطروحات المستأنفة لم يجحف بحقوقها لان الحجز الصادر مجرد إجراء تحفظي يتجلى في تجميد مبلغ الدين بين يدي المحجوز لديه، وانه ليس في مرحلته التحفظية هات هان يكون الدين ثابتا ومعين المقدار بل يكفي أن يكون هناك حكم لم يبلغ بعد أو مطعون فيه بالاستئناف مثلا وذلك بخلاف المرحلة الثانية (الحكم بالتصديق على الحجز) الذي يشترط في الدين أن يكون ثابتا ومعينا ومستحق الوفاء.

و حيث انه متى كان الثابت أن المنازعة المثارة من طرف الطاعنة على أساس فانه لا مندوحة هناك من رد الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف."

إن الملاحظ على هذا القرار انه أسس لقاعدة مفادها أن الحجز التحفظي على ما للمدين لدى الغير لا يجحف بحقوق احد ولا يضر سواء أكان الدين ثابتا ومعين المقدار أم لا بل يكفي فيه أن يكون هناك حكم لم يبلغ بعد أو مطعون فيه بالاستئناف مثلا. وذلك لان الحجز التحفظي لا يعدو أن يكون مجرد تدبير وقتي لا يمس بجوهر النزاع وذلك ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية عند إصدارها للأمر المطعون فيه إلا أن الطاعنة ذهبت خلاف ذلك مستدلة بأمر صادر عن المحكمة الابتدائية بفاس فكان جواب محكمة الدرجة الثانية بان الحكم المستدل به لا علاقة له بالنازلة و قضت برد الاستئناف و بتأييد الأمر المستأنف ، مصادفة في ذلك الصواب وقد سبقتها إلى ذلك المحكمة الابتدائية عندما ارتأى السيد قاضي المستعجلات بان في الإذن بالحجز على ما للمدين لدى الغير هو مجرد إجراء تحفظي وتدبير وقتي يدخل في إطار المادة 21 من ق.ا.م.ت.

وبمقتضى الفقرة الثانية من المادة 21 المذكورة أعلاه فان قاضي المستعجلات يتدخل بإصدار أوامر تهدف إلى إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه، لكنه اشترط في نفس السياق شرطين لإصدار هذا الأمر في هذه الحالة و هما: أن تكون الغاية إما درء ضرر حال ، أو وضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع.

فالضرر الحال هو ذلك السوء أو الخسارة التي لم تتحقق بعد و لكنها وشيكة الوقوع فان لم يتم التدخل لمنع هذا الضرر من الحصول سوف يحصل، أما الاضطراب غير المشروع فهو كل خروج عن السير العادي للأمور سببه هو خرق مقتضيات أو نصوص قانونية، فيقوم قاضي المستعجلات بالبث في هاتين الحالتين رغم وجود منازعة جدية، بناءا على الترخيص الممنوح له بمقتضى الفقرة الثالثة من المادة 21 من ق.ا.م.ت.

وقد جاء في هذا الصدد هناك قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[18] جاء فيه: "حيث انه بمراجعة ظاهر المستندات المدرجة بالملف يتجلى على أن المستأنف عليها شركة متخصصة في بيع جميع لوازم الكراج الحديثة على المستوى الوطني، و أنها حصلت على امتياز من إحدى كبريات العلامة التجارية الفرنسية لشركة celette بمقتضاه أصبحت الموزع الوحيد لجميع منتوجات هذه الأخيرة بالمغرب إلا أنها فوجئت بالشركة الطاعنة تقوم بجلب 3 مجموعات كاملة عن ما يصطلح عليه ب marbres de carrosserie حاملة لعلامة celette وانه تم إثبات ذلك بمقتضى محضر معاينة محرر بتاريخ 1999/03/08.

وحيث انه من الثابت أن قاضي الأمور المستعجلة يحق له أن يستعرض حجج وأسانيد الأطراف لمعرفة أيهما أجدر بالحماية الوقتية، كما أن الفقرة الأخيرة من الفصل 21 من ق.ا.م.ت، تبيح لرئيس المحكمة التجارية رغم وجود منازعة جدية في أن يأمر بكل التدابير التحفظي أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبث جليا انه غير مشروع.

حيث أن المستأنف عليها إذا كانت أيدت طلبها برسالة صادرة عن الشركة الأم شركة celette محررة بتاريخ 1998/11/06، والتي تمنحها وتعتبرها أنها الموزع الوحيد

[18]) قرار رقم 99/1832 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 1999/11/25 في الملف التجاري عدد 1/99/383 محمد العضراوي م.س

لمنتوجاتها بالمغرب فانه في المقابل الطاعنة لم تدل بأية حجة من شانها أن تفند ما جاء في هذه الرسالة.

لذا يبقى هذا الطعن غير مبرر مما ينبغي معه رده وبالتالي تأييد الأمر الإستعجالي المستأنف."

تدور وقائع هذا الملف حول نزاع بين شركتين، وذلك لكون الأولى صاحبة علامة مشهورة متخصصة في بيع لوازم الكراج أي المعدات المستخدمة للعمل على تركيب وتفكيك السيارات وهياكلها ...،وقامت مالكة العلامة بإبرام عقد مع الشركة الثانية لتصبح بمقتضاه هذه الأخيرة هي الموزع الوحيد و الحصري لهذه اللوازم داخل التراب الوطني وهو ما يعرف بعقد الترخيص أو الامتياز لاستغلال العلامة و المنظم في إطار قانون حماية الملكية الصناعية، لتفاجأ بعد ذلك الطاعنة وهي الشركة المستفيدة من العقد بالشركة صاحبة العلامة باستيرادها لكمية من السلع بغرض توزيعها داخل تراب المملكة، ويبدو للوهلة الأولى عند الاطلاع على هذا الملف أن الأمر هنا يتعلق بمنازعة جدية تمس جوهر الموضوع المبني على الالتزامات المترتبة عن العقد الرابط بين الطرفين حول الترخيص باستعمال العلامة، إلا أن الأمر الصادر عن السيد قاضي المستعجلات لدى المحكمة الابتدائية كان على صواب فيما ذهب إليه لأنه استعرض أسانيد وحجج الأطراف وذلك لمعرفة أيهما أجدر بالحماية وكان ذلك داخل الإطار القانوني لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 21 من ق.ا.م.ت وعلى الرغم من وجود منازعة جدية في الموضوع فهو لم ينظر في جوهر النزاع الرابط بين الطرفين وإنما أمر بإجراء تحفظي بالحجز على البضائع المستوردة و هو عبارة عن إجراء وقتي يهدف إلى حماية مصالح الشركة المتضررة إلى أن يفصل قضاء الموضوع بينها وبين المتسببة في الضرر، فما كان على محكمة الاستئناف إلا أن تؤيد الأمر الابتدائي لمصادفته الصواب.

كما ندرج في نفس الإطار قرارا أخر لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس[19]، جاء في حيثياته:

"حيث ينص الفصل 21 من ق.ا.م.ت على أن رئيس المحكمة يمكنه أن يأمر بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال، أو وضع حد لاضطراب غير مشروع.

وحيث أن إيقاف الخطين الهاتفيين رقم 50/65/65 و 94/92/65 اللذان تستغلهما المستأنف عليها رغم أدائها لجميع مستحقات استغلالها لهما من طرف المستأنفة يعتبر إجراءا غير مشروع من شانه إلحاق الضرر بالمستأنف عليها ويستدعي تدخل القضاء المستعجل لدرئه.

وحيث أن مديونية المستأنف عليها بواجبات استهلاك الخط الهاتفي رقم 41/27/64،و الذي لا علاقة له بالخطين الموقوفين لا يخول للمستأنفة قطع الخطين المذكورين وحرمانها من استغلالهما طالما أن بإمكانها مقاضاتها بشان الأول.

وحيث أن السيد قاضي المستعجلات عندما قضى بإرجاع الخطين أعلاه فهو قد بث فيما يدخل في اختصاصه و في إطار الفصل 21 المذكور و كان قضاؤه صائبا مما يتعين معه تأييد الأمر المطعون فيه."

← المبحث الثاني : حالات ميدانية لتدخل قاضي المستعجلات

[19]) قرار رقم 731 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 1999/10/18 في الملف التجاري عدد 99/317،مشار اليه في احدث دليل للقضاء الإستعجالي بالمغرب،م.س ص 175

إن دراسة هذا المبحث ستكون عبارة عن تطبيقات لما تم سرده من المعطيات أعلاه و ذلك بدراسة حالات ميدانية لتدخل قاضي المستعجلات تمت معاينتها داخل محكمة التدريب من خلال تدخل رئيس المحكمة التجارية في إطار الفصل 148 و149 من ق.م.م (مطلب أول) وبعض التطبيقات عن تدخله من خلال المادة 21 من ق.ا.م.ت (مطلب ثاني).

المطلب الأول: تطبيقات عن تدخل رئيس المحكمة التجارية في إطار الفصلين 148 و 149 من ق.م.م و الفصل 436 من ق.م.م

سنقوم بإعطاء صورة تطبيقية عن حالات ميدانية لتدخل قاضي المستعجلات من خلال وقف إجراءات التنفيذ (فقرة أولى)، و رفع الحجز التنفيذي (فقرة ثانية)، و رفع اليد عن حجز ما للمدين لدى الغير (فقرة ثالثة).

○ *الفقرة الأولـــــى: وقف إجراءات التنفيذ*

جاء في حيثيات احد الأوامر الاستعجالية الصادرة عن قاضي المستعجلات بالدار البيضاء ما يلي[20]:

"حيث أن الأصل في الدائن المرتهن أن شهادة التقييد الخاصة التي يتوفر عليها هي السند التنفيذي التي يباشر بها إجراءات التنفيذ عن طريق الحجز للعقار المرهون وان فسح المجال أمام الدائن المرتهن لمقاضاة المدين من اجل نفس الدين إنما لغاية احترازية وذبك بمواصلة

[20]) أمر استعجالي رقم 2010/1944صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2010/1/1699 بتاريخ 2010/08/04 غير منشور

التنفيذ ضد المدين على باقي أمواله في حالة عدم كفاية منتوج بيع العقار المرهون لسداد الدين.

وحيث انه لما كان يمنع على الدائن المرتهن مجرد اتخاذ إجراء من الإجراءات التحفظية على باقي أموال المدين ضمانا للدين المضمون بالرهن فان الأولى والأحرى عدم التنفيذ على تلك الأموال إلا بعد تحقيق الرهن وعدم كفاية منتوجه.

وحيث مباشرة المدعى عليها إجراءات تحقيق الرهن لاستخلاص نفس الدين موضوع ذلك الحكم يشكل اضطرابا تبت جليا انه غير مشروع وهو ما يبرر تدخل قاضي المستعجلات لوضع حد له عملا بمقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت.

وحيث أن ذلك لن يتأت إلا بتأجيل إجراءات التنفيذ إلى حين انتهاء مسطرة تحقيق الرهن.

لهذه الأسباب

إذ نبت علنيا:

1) نأمر مأمور التنفيذ بالكف عن مواصلة إجراءات التنفيذ موضوع ملف التنفيذ رقم 10/62320 إلى حين انتهاء مسطرة تحقيق الرهن موضوع ملف الحجز العقاري رقم 2006/565 وعدم كفاية منتوج البيع لاستخلاص المدعى عليها لدينها.
2) نصرح بان هذا الأمر مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون
3) بتحميل المدعى عليها الصائر.

وبهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه."

إن في هذا الأمر تجسيد للدور المهم الذي يلعبه قاضي المستعجلات في الحياة اليومية والمتجلي في توفير الحماية الوقتية اللازمة للأفراد والحفاظ على حقوقهم، وتدور وقائع هذا

الأمر حول ملتمس صادر عن احد الأطراف بوقف إجراءات التنفيذ ضده لوجود صعوبة جسدها في كون أن المدعى عليها،تباشر ضده إجراءات التنفيذ بمقتضى حكم تجاري تم تأييده استئنافيا، وفي نفس الوقت تباشر ضدهم إجراءات تحقيق الرهن لاستخلاص نفس الدين موضوع الحكم التجاري المذكور،فما كان على قاضي المستعجلات إلا أن يأمر بوقف إجراءات التنفيذ وهو قرار حكيم مصادف للصواب،على أساس انه لا يمكن أن تباشر ضد نفس الشخص اجرائين مختلفين من إجراءات التنفيذ وبمناسبة نفس الدين لان في ذلك مساس خطير بحقوق الطرف الآخر، وهو ما عبر عنه المشرع بالاضطراب غير المشروع الذي يتوجب وضع حد له.

- *الفقرة الثانية: رفع الحجز التنفيذي*

جاء في حيثيات احد الأوامر الاستعجالية الصادرة عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء ما يلي [21]:

" حيث أن المدعي لا يروم من وراء طلبه مجرد إجراء وقتي، إنما البث بشكل يحسم النزاع وذلك بالقول بأنه أدى ما بذمته وبالتالي رفع الحجز التنفيذي على عقاره.

و حيث أن القول بذلك يستوجب إجراء تحقيق بخصوص أساس الطلب وهو ما يخرج عن نظر قاضي المستعجلات ويتعين التصريح بذلك.

لهذه الأسباب

إذ نبث علنيا ابتدائيا:

[21] أمر استعجالي رقم 09/334 صادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2009/1/51 بتاريخ 2009/02/18 غير منشور

نصرح بعدم الاختصاص وإبقاء الصائر على المدعي

وبهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه."

إن رفع الحجز التنفيذي لما كان إجراءا من الإجراءات الوقتية التي لا تهدف إلى المساس أصل الحق وإنما الحفاظ عليه إلى حين الفصل في النزاع من قبل قضاء الموضوع كان لابد للمقال المقدم إلى المحكمة في هذا الشأن أن يحترم هذا الشرط الأساسي والجوهري الذي هو عدم المساس بالجوهر وهو ما يخول الاختصاص لقاضي المستعجلات والأمر الصادر في هذا الإطار كان مصادفا للصواب حينما قضى بعدم الاختصاص لان المدعي في طلبه بنى على كونه أدى ما بذمته من الدين الملقى على عاتقه، فدفع الطرف الآخر بان المدعي لم يؤد الدين كاملا وانه لا يزال مدينا ببقية المبلغ، وهنا تعدى الأمر مجرد طلب رفع الحجز و أصبح يتعلق بواقعة أداء الدين التي تستوجب بحثا دقيقا وخوضا في عمق الموضوع وهو ما يخرج عن نطاق القضاء الإستعجالي "

- *الفقرة الثالثة: رفع اليد عن حجز ما للمدين لدى الغير*

جاء في هذا الصدد أمر استعجالي[22] صادر عن السيد قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء نورد حيثياته كالآتي:

" حيث يستفاد من شهادة ملكية العقار الذي تم بيعه بالمزاد العلني في إطار مسطرة تحقيق الرهن أن المدعين يملكون 50 %منه والباقي يملكه السيد محمد خالد مومني.

[22]) أمر استعجالي رقم2010/1326 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2010/1/890 بتاريخ 2010/06/09 غير منشور

وحيث أن معنى ذلك أن ما تبقى من منتوج البيع يعود منه نسبة 50% للمدعين والباقي للمحجوز عليه السيد محمد خالد مومني.

وحيث من تم يتعين الاستجابة للطلب في حدود 50% وبرفض الطلب بخصوص ما زاد عن ذلك.

لهذه الأسباب

إذ نبت علنيا ابتدائيا.

1) نأمر برفع اليد عن الحجز ما للمدين لدى الغير المنصب بمقتضى الأمر الصادر بتاريخ 2009/05/25 تحت عدد 2009/13422 في الملف عدد 2009/3/13422 على 50% من مبلغ 1.301.540,00 درهم المودع بالحساب عدد 35691 وبرفض الطلب بخصوص ما زاد عن ذلك.
2) نصرح بان هذا الأمر مشمول بالنفاذ المعجل.
3) بإبقاء الصائر على المدعين.

وبهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه"

المطلب الثاني: تطبيقات عن تدخل رئيس المحكمة التجارية في إطار المادة 21 من ق.ا.م.ت

سبق القول بان قاضي المستعجلات حينما يتدخل بمقتضى المادة 21 من ق.ا.م.ت إنما يتدخل لوضع حد لاضطراب تبت جليا انه غير مشروع أو لإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه أو لوضع حد لضرر معين، وفي هذا الإطار نورد أمرا استعجاليا صادرا عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء[23] تطبيقا للمادة المذكورة أعلاه،جاء في حيثياته ما يلي:

" حيث تروم المدعيتان من وراء طلبهما أمر المدعى عليهما بتمكينهما من المعلومات الضرورية والحيوية التي تهم نشاطهما عن طريق إرسال الملفات الالكترونية الخاصة بالأنظمة الالكترونية التالية: cashrep ;Purwin ;ASCII ;bigwin وذلك إلى غاية انتهاء مدة العقد في 2010/08/07 تحت طائلة غرامة تهديدية.

وحيث أسست المدعيتان طلبهما على كون المدعى عليهما ظلتا تزودانهما بتلك المعلومات ابتداء من تاريخ العقد ولان الأمر يتعلق بمعلومات ضرورية وحيوية تهم نشاطهما.

وحيث ردت المدعى عليهما الطلب لعلة أن العقد الرابط بينهن لا يلزمهما بذلك وأنهما ملتزمتان فقط بتمكين المدعيتين من نظام المراقبة الداخلية ولأنهما تضعان أيضا رهن إشارة المدعيتين أنظمة أخرى للمراقبة وكلها تتضمن المعلومات المطلوب الحصول عليها، علاوة على تزويدهما بتقارير أسبوعية مفضلة عن كل العمليات الأمر الذي يتضح معه أن الغاية ليست الحصول على المعلومات بقدر ما هي محاولة للاستحواذ بطرق غير مشروعة على منظومتها المعلوماتية وتحويلها للغير.

[23]) أمر استعجالي رقم 2010/1842 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2010/07/23 في الملف رقم 2010/1/1670 غير منشور

وحيث يستفاد من وقائع النازلة ان المدعى عليهما كانتا تزودان المدعيتين بالمعلومات عن طريق الأنظمة موضوع الطلب بالرغم من عدم وجود اتفاق بشان ذلك.

وحيث أن اسمرار المدعى عليهما في تزويد المدعيتين بتلك المعلومات عبر الأنظمة طيلة مدة العقد أي لمدة تقارب إحدى عشر سنة يبدو ظاهريا أن الأمر أصبح يتعلق بالحقوق المكتسبة.

وحيث علاوة ذلك فالظاهر أن كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية وهو لا يلزم بما وقع التصريح به فحسب بل أيضا بكل ملحقات الالتزام التي يقررها القانون أو العرف أو الإنصاف وفقا لما تقتضيه طبيعته طبقا للفضل 231 ق.ل.ع .

و حيث أن استمرار المدعى عليهما في تزويد المدعيتين بالمعلومات المطلوبة طيلة تلك المدة يبدو أيضا ظاهريا انه يندرج ضمن ملحقات التزام المدعى عليهما وإلا لما استمرتا في تزويد المدعيتين بتلك المعلومات قبل إبرام العقد.

وحيث وطالما أن الأمر يتعلق بمعلومات تهم نشاط المدعيتين فان التوقف المفاجئ لتزويدهما بها يشكل اضطرابا ثبت جليا انه غير مشروع وكذا إضرارا بالمدعيتين الأمر الذي يبرر تدخل قاضي المستعجلات لوضع حد لذلك وحفاظا على استمرار المعاملات إلى غاية انتهاء العقد.

وحيث أن ذلك لن يتأت إلا بالاستجابة للطلب في جميع مقتضياته بما في ذلك الغرامة التهديدية طالما أن الأمر يتعلق بالقيام بعمل.

لهذه الأسباب

إذ نبت علنيا ابتدائيا.

نأمر المدعى عليها شركة GTECH وشركة OTT بتمكين المدعيتين من المعلومات التي تهم نشاطهما عن طريق إرسال الملفات الالكترونية الخاصة بالأنظمة التالية:

- نظام BIGWIN
- نظام ASCII
- نظام PURWIN
- نظام CASHREP

تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها مليون درهم عن كل يوم ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ.

نصرح بان هذا الأمر مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون

بتحميل المدعى عليهما الصائر

وبهذا صدر الأمر في اليوم والشهر والسنة أعلاه."

تدور وقائع هذا الملف حول نزاع بين شركتين متخصصتين في مجال اليانصيب يربط بينهما عقد بمقتضاه تقوم الأولى بتزويد الثانية بكافة المعلومات اللازمة لمراقبة كل العمليات الجارية و لمعرفة الأرباح التي حققها الزبائن والمبالغ الواجب أدائها لهم، وقد كانت هذه المعلومات تصل إلى الشركة المعنية بالأمر عن طريق الانترنت بالبريد الالكتروني وفي شكل ملفات الكترونية هي PURWIN,CASHREP,ASCII,BIGWIN إلا أن الشركة المزودة اتخذت قرارا أحاديا بالتوقف عن إرسال هذه المعطيات والملفات الالكترونية بدعوى أن المدعى عليهما يهدفان من وراء هذه العملية إلى الاستحواذ على الملفات الالكترونية بطريقة غير مشروعة وتحويلها ابتداء من 2010/8/07 وهو التاريخ

الذي سينتهي فيه العقد الرابط بين الأطراف ملتمسة التصريح برفض الطلب، إلا أن السيد قاضي المستعجلات ذهب في حيثياته كما جاء أعلاه، إلى التصريح بان المدعية محقة في طلبها على اعتبار ان هناك اتفاق بينها وبين المدعى عليهما يلتزمان بمقتضاه الاستمرار إرسال المعلومات المتفق عليها وان هذا التنفيذ الأصل فيه حسن النية، وان في التوقف عن إرسال المعطيات المتفق عليها ضرر واضطراب غير مشروع يجب وضع حد له طبقا لمقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت والفصل 231 من ق.ل.ع، وهو أمر مصادف للصواب فيما ذهب إليه.

❖ الفصل الثاني: تدخل قاضي المستعجلات بمقتضى نصوص خاصة:

إن المقصود بتدخل قاضي المستعجلات بمقتضى نصوص خاصة، هي تلك الحالات التي نص عليها المشرع المغربي في نصوص قانونية متفرقة تتضمن حالات غير تلك المذكورة في الفصلين 148 و 149 من ق.م.م و المادة 21 من ق.ا.م.ت، حيث ينعقد الاختصاص في البث في هذه الحالات لقاضي المستعجلات الذي يبث دون أن يضطر إلى البحث في توفر عنصر الاستعجال من عدمه لان المشرع لما خول لقاضي المستعجلات التدخل بمقتضى هذه النصوص افترض توفر عنصر الاستعجال في هذه الحالات، لكن دون إهمال المقتضيات المتعلقة بعدم المساس بجوهر النزاع لان ذلك من اختصاص قاضي الموضوع، مع وجوب مراعاة الشرط المتعلق بتجارية موضوع المقال الإستعجالي، وسنحاول الوقوف على هذه الحالات المتفرقة من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نناقش من خلالهما تدخل

قاضي المستعجلات من خلال مدونة التجارة وقوانين الشركات (مبحث أول)، ثم نحاول الوقوف على النصوص الخاصة الأخرى التي تمنح الاختصاص إلى قاضي المستعجلات للبث فيها (مبحث ثاني) وذلك من خلال دراستنا لحالات ميدانية في محكمة التدريب.

← المبحث الأول: تدخل قاضي المستعجلات من خلال مدونة التجارة وقوانين الشركات

لمّا تحدث المشرع المغربي عن اختصاص قاضي المستعجلات بمقتضى ق.م.م و قانون إحداث المحاكم التجارية فانه وضع الإطار العام المنظم لهذا الاختصاص والشروط الواجب توفرها لانعقاده، إلا انه مع إصدار نصوص قانونية خاصة و متفرقة و التي تتضمن حالات لابد من إيجاد حل مؤقت لها إلى حين البث فيها من قبل قضاء الموضوع، كان لزاما - خاصة و أننا نتحدث عن المادة التجارية - إعطاء الصلاحية لقاضي المستعجلات لقدرته على إيجاد الحل المؤقت الأمثل لذلك، فما هي حالات تدخل قاضي المستعجلات في مدونة التجارة (مطلب أول)، و ما هي حالات تدخله في قوانين الشركات (مطلب ثاني).

المطلب الأول: اختصاص قاضي المستعجلات في مدونة التجارة

إن الاطلاع على النصوص القانونية المضمنة بمدونة التجارة يبين اتساع رقعة اختصاص قاضي المستعجلات، في مجموعة من الحالات من بينها: السجل التجاري، والأصل التجاري، والائتمان التجاري ، وصعوبات المقاولة.

- *الفقرة الأولى: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للأصل التجاري*

لما كان الأصل التجاري مالا منقولا معنويا يشمل جميع الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري أو عدة أنشطة تجارية بحسب التعريف الذي أعطاه إياه المشرع بنص المادة 79 من مدونة التجارة، فانه تبعا لذلك تتنوع الحالات التي يختص قاضي المستعجلات بالتدخل فيها بحسب عناصر الأصل التجاري، ومن بينها إجراء حجز تحفظي عليه، فقد جاء في حيثيات قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[24]:

"حيث يستفاد من وثائق الملف أن المدعي تقدم بطلب يرمي إلى رفع الحجز التحفظي الواقع على أصله التجاري عدد 111922 الكائن بدرب التقدم الزنقة 2 رقم 246 عمالة الحي المحمدي البيضاء.

وحيث تتمسك الطاعنة بكون النزاع لازال قائما بينها وبين المستأنف عليه لعدم أداء ما بذمته.

وحيث يتبين من ظاهر الوثائق أن الحجز التحفظي المطلوب رفعه قد تم استصداره بتاريخ 65/12/30 أي منذ أكثر من ثلاثين سنة وأن تقاعس المستأنفة عن استخلاص دينها وذلك لمدة طويلة وبقاء الحجز منصبا على الأصل التجاري يشكل ضررا للمستأنف ضده يتعين رفعه مما يكون ما ذهب إليه الأمر الإستعجالي من التصريح برفع الحجز في محله الأمر الذي ينبغي معه التصريح بتأييده مع رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس.

إن القرار المذكور أسس لقاعدة مهمة مفادها أن الحجز التحفظي المنصب على أصل تجاري لمدة طويلة مع تقاعس الدائن عن استخلاص دينه يشكل ضررا يتعين رفعه.

---

[24]) قرار رقم: 99/315 صدر بتاريخ: موافق 99/03/18 في الملف عدد: 4/99/122. غير منشور

فالدائنة في هذا الملف عمدت إلى استصدار أمر بإيقاع حجز تحفظي على الأصل التجاري الذي يملكه مدينها، لكنها لم تعمد إلى استيفاء دينها لمدة 30 سنة، ولما عمد المدين إلى طلب رفع الحجز واجهته دائنته بأنه لم يؤد الدين المترتب في ذمته لها، إلا أن قاضي المستعجلات تبين له من ظاهر وثائق الملف أن في الإبقاء على الحجز التحفظي على الأصل ضرر له خاصة وانه سيؤدي إلى الإنقاص من قيمته، فاستجاب إلى الطلب و أمر برفع الحجز، وذلك في إطار مقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت التي تخول لقاضي المستعجلات التدخل لرفع الضرر، ولما كان الأمر الصادر عنه مصادفا للصواب ذهبت محكمة الاستئناف في نفس الاتجاه .

وفي نفس السياق نورد قرارا آخر لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء متضمنا لمرحلته الابتدائية[25]:

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث انه بتاريخ 2003/06/27 استأنف السيد عبد المالك المعيز بواسطة محاميه الأستاذ احمد الجباري الأمر الصادر عن نائب رئيسة المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2003/05/09 في الملف عدد 3/2003/193 والقاضي برفع الحجز التحفظي الواقع على الأصل التجاري لصيدلية الرشاد الكائنة بشارع حمان الفطواكي رقم 281 التقدم الرباط، والمأمور به بموجب الأمر الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2002/09/25 في الملف عدد 2/2002/2749 وبجعل الصائر مناصفة بين طرفي الدعوى وشمول الأمر بالنفاذ المعجل.

في الشكـــل:

[25] 2003/3174 صدر بتاريخ 2003/10/28،غير منشور

حيث أن المقال الاستئنافي مستوف لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من الرجوع لوثائق الملف انه بتاريخ 2003/02/19 تقدم السيد التحيفة عبد السلام بمقال إلى رئيسة المحكمة التجارية بالرباط يعرض فيه بواسطة محاميته الأستاذة أمينة هواري المسعودي أن المدعى عليه السيد عبد المالك المعيز استصدر في مواجهته أمرا بإجراء حجز تحفظي على الأصل التجاري لصيدلية الرشاد الواقعة بشارع حمان الفطواكي رقم 281 التقدم الرباط والمسجل بالسجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بالرباط تحت عدد 44250 وان أسباب النزاع التي أدت إلى هذا الإجراء قد انتهت، ذلك ان طالب الحجز قدم تصريحا مصادقا على توقيعه يتنازل بمقتضاه على الحجز المذكور، لذلك يتعين الحكم برفع الحجز المذكور مع التنفيذ المعجل وجعل الصائر على من يجب.

وحيث انه بناء على ذلك اصدر السيد قاضي المستعجلات أمره المستأنف وفق طلب المدعي ، بعلة ان المحكمة بعد اطلاعها على مضمون الإذن بالقيام بإجراء تنازل المصادقة على توقيعه بتاريخ 29 /2002/11 تبين لها ان طالب الحجز التحفظي في الملف عدد 2002/2744/1 قد تنازل عن الحجز المذكور وأعفى المدعية في النازلة من أداء أي مبلغ مالي، وانه يستخلص من ذلك ان الحجز التحفظي اصبح غير مبرر من الناحية القانونية ويتعين رفعه.

وحيث استانف المدعي الأمر المذكور مستندا في ذلك إلى ان طابع المطابقة للأصل الذي تحمله الوثيقة المعتمدة من طرف المستأنف عليه مزور، لان المستأنف عليه لم يدل للموظف بأصل هذه الوثيقة، وان حقيقة الأمر انه كانت هناك محاولة صلح بين الطرفين، حيث تم الاتفاق على تكليف الأستاذ احمد الجباري المحامي بهيئة طنجة من طرف

العارض، للإدلاء بتنازل عن الدعوى، ولكن بعد ان يتم أداء مبلغ الدين الذي قدره 1.500.000,00 درهم اما من طرف المستأنف عليه عبد السلام التحيفة أو من طرف أخيه السعيد التحيفة، وحرر العارض وثيقة الإذن للمحامي بإجراء التنازل وسلمه صورة شمسية غير مشهود على مطابقتها للأصل من هذه الوثيقة، إلا ان المستأنف عليه اغتنم فرصة تحوزه بصورة من وثيقة الإذن للمحامي للقيام بإجراء التنازل واتفق مع موظف الجماعة على ان يضع عليها خاتم الإدارة المثبت للإشهاد بالمطابقة للاصل، واستغل هذه الوثيقة وأدلى بها للمحكمة وقد تقدم العارض ضده وضد شريكه في التزوير بشكاية إلى السيد وكيل الملك لدى ابتدائية طنجة ولدى قائد الجماعة والمستشار الجماعي بجماعة اكدال الرباط، وان العارض الأستاذ احمد الجباري هو المعني بهذه الوثيقة التي مفادها " الإذن لي بالتنازل عن الدعوى التي سبق لي ان رفعتها على المدعى عليه عبد السلام التحيفة ولكن بشرط أداء مبلغ 1.500.000 درهم. وان العارض كدفاع لم أدل بأي تنازل لا عن الدعوى ولا عن المحجوزات التحفظية، كما ان الموكل شخصيا لم يدل بأي تنازل عنها، لذلك يتعين عدم اعتبار الوثيقة المعتمدة من قبل المستأنف عليه. وأمام ثبوت عدم إدلاء العارض بواسطة محاميه بأية وثيقة تنازل، يبقى الحجز الواقع على الأصل التجاري لصيدلية الرشاد قائما ولا مبرر لرفعه، كما ان محكمة الموضوع وهي تنظر في طلب بيع الأصل التجاري قررت عدم اعتبار الوثيقة المذكورة وانه كان يتعين على رئيس المحكمة التجارية بالرباط عدم اعتبارها كذلك، لذلك يتعين إلغاء الأمر المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب.

كما أدلى الطاعنة بمذكرة بجلسة 2003/08/28 ضمنها نفس الدفوع المثارة بمقال الطعن وأرفقها بمجموعة من الوثائق.

وحيث أجاب المستأنف عليه بواسطة محاميه الأستاذ برحو بمذكرة بجلسة 2003/09/30 جاء فيها ان التنازل المتمسك به من طرف العارض صادر عن الطاعن شخصيا وهو الذي وقعه وصادق على توقيعه أمام الهيئات المختصة، وانه في جميع مذكراته لا ينفي صحة الإذن المسلم لمحاميه بإجراء التنازل عن الدعوى والمطالبات

الأخرى في مواجهة العارض، بل على العكس من ذلك فانه يؤكد انه حرر فعلا ذلك التنازل وصادق عليه أمام الجماعة الحضرية بطنجة وسلمه لدفاعه ليقوم بالإجراء، وحتى على فرض حصول المصادقة على مطابقة الوثيقة للأصل فان ذلك لا يغير من الأمر شيئا لان العبرة بالوثيقة في ذاتها وما إذا كانت صادرة من الغير وموقعة من طرفه أم لا ، ومن جهة أخرى فان الإذن بإجراء التنازل جاء سليما ويتضمن عبارات صريحة، ولم يتضمن أي شرط بالنسبة للعارض، بل ان الفقرة الأخيرة من الإذن بإجراء التنازل تفيد ان التنازل صريح وعام ومطلق ولا رجعة فيه، وما حاول الطاعن وصفه بالشرط وهو أداء مبلغ 1.500.000 درهم فانه يتعلق بأتعاب المحامي لذلك يتعين رد دفوعات المستأنف وتأييد الأمر المستأنف.

وحيث اعتبرت القضية جاهزة فتقرر حجزها للمداولة للنطق بالقرار في جلسة 2003/10/21 ثم وقع التمديد لجلسة يومه.

مـــحـــكـــمـــة الاســـتئنـــاف

حيث يعيب الطاعن على الأمر المستأنف استجابته لطلب رفع الحجز المقدم من قبل المستأنف ضده بعلة ان طالب الحجز التحفظي قد تنازل عن الحجز المذكور وأعفاه من أداء أي مبلغ مالي، والحال ان الوثيقة المعتمدة من قبل المستأنف عليه مجرد صورة شمسية تم تزوير الإشهاد على مطابقتها للأصل، فضلا عن ان الوثيقة المذكورة انما سلمت لدفاع العارض الأستاذ احمد الجباري المحامي بهيئة طنجة في إطار محاولة صلح بين الطرفين، قصد تقديم تنازل عن الدعوى بعد ان يتم أداء مبلغ الدين من طرف المستأنف عليه، الا ان هذا الأخير تراجع عن الصلح، ولم يقدم أي تنازل لا من طرف العارض بصفة شخصية ولا من طرف محاميه عن أية دعوى أو عن الحجوز المرتبطة بها.

وحيث انه بغض النظر عن صحة أو زورية الإشهاد على المطابقة للأصل المضمن بالوثيقة المعتمدة من طرف المستأنف عليه في المطالبة برفع الحجز، على اعتبار أن الطاعن لا ينكر صدورها عنه، فان الثابت من خلال العنوان الذي تحمله، ومن خلال مضمونها، ان الأمر يتعلق بمجرد إذن بالقيام بإجراء التنازل سلم من طرف الطاعن إلى محاميه الأستاذ احمد الجباري في إطار العلاقة القائمة بينهما كموكل ووكيل، كما أن الصيغة التي كتبت بها تفيد أن التنازل لن يدلى به من طرف الأستاذ احمد الجباري إلا بعد أداء مبلغ 1.500.000 درهم الذي بذمة المستأنف عليه لفائدة الطاعن، وان التنازل الذي سيدلي به إذ ذلك سيكون مطلقا لا رجعة فيه، أما الوثيقة في حد ذاتها فانه لا يمكن اعتبارها بمثابة تنازل لأنها استعملت صيغة المستقبل، وتهم التنازل الذي يمكن ان يقع الإدلاء به.

وحيث انه ما دام انه لا يوجد بالملف ما يفيد تحقق الشرط الذي منح من اجله الإذن بالتنازل، كما لا يوجد به ما يفيد تنفيذ الأستاذ الجباري احمد لتعليمات موكله وتقديمه لأي تنازل، فانه بإمكان الطاعن التراجع عن الإذن بالتنازل المذكور لأنه لا يلزمه.

وحيث انه اعتبارا لذلك فان قاضي الدرجة الأولى حينما اعتبر أن الإذن بالقيام بإجراء التنازل المشار إليه أعلاه بمثابة تنازل عن الحجز يكون قد حمل الوثيقة المذكورة أكثر مما تحتمل وبني أمره على غير أساس، مما يتعين معه إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب لعدم ارتكازه على أي أساس.

لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا تصرح :

في الشـــكل : بقبول الاستئناف.

في الـجوهـر : باعتباره وإلغاء الأمر الصادر عن قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2003/05/09 في الملف عدد 3/2003/193 والحكم من جديد برفض الطلب وبتحميل المستأنف عليه الصائر.

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

○ *الفقرة الثانية: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للائتمان الايجاري*

جاء في إحدى حيثيات قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[26]:

" حيث أرفقت العارضة طلبها بمقال استئنافي تستأنف بمقتضاه الأمر الصادر بتاريخ 2000/03/07 في الملف عدد 2000/1/21 مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 21 من ق.ا.ت متوفرة في هذه النازلة.

وحيث أسست العارضة طلبها على المدعي شركة سوجيليز المغرب تقدمت بطلبها الرامي إلى استرجاع الآلات و المعدات في نفس الوقت تقدمت بمقال رامي إلى الأداء و أنها تقر بتوصلها بالأقساط الشهرية منذ 1993/07/27 إلى حدود1995/03/05، وبذلك تكون قد توصلت بمبلغ 27036.80 جرهم وذلك ثابت من خلال تواصيل الأداء.

وحيث أكد نائب المطلوبة بالإيقاف أثناء مناقشة القضية بالجلسة، أن طالبة الإيقاف قد تقاعست عن أداء الأقساط المتخلذة بذمتها من 1995/05/05 وأدلى بصور لإعلام السحب و كشف الحساب.

---

[26]) مشار اليه في كتاب احدث دليل تطبيقي للقضاء الاستعجالي،م.س ص 31

وحيث تبين من الاطلاع على وثائق الملف الابتدائي عدد 2000/1/213 أن المدعية شركة سوجيليز المغرب ركزت طلبها على أن المدعى عليها شركة سوكراتيس أخلت بالتزاماتها العقدية و امتنعت عن من أداء واجبات الكراء منذ 1995/03/05.

وحيث أن الدعوى الرامية إلى الحكم بالأداء المرفوعة في مواجهة طالبة الإيقاف تتعلق بالأقساط الحالة منذ 1995/03/05 ولا تعني واجبات الكراء عن المدة المذكورة في مقال الصعوبة رقم الملف 1/2000/2207.

وحيث يظهر من المعطيات العامة للملف والوثائق المدلى بها ان الصعوبة المثارة غير وجيهة ولا ترتكز على أسباب تبرر الاستجابة للطلب، مما يتعين معه والحالة هذه التصريح برفضه وإبقاء الصائر على رافعته.

وبناءا على مقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت.

لـــهـــذه الأســـبـــــاب

نصرح

شكلا: بقبول الطلب

وموضوعا: برفضه، وبإبقاء الصائر على رافعته.

وفي قرار أخر لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[27]:

"حيث تمسك الطرف المستأنف في استئنافه بكون المحكوم ضده الشامي إخوان لا وجود له قانونا، وان المستأنف ضدها لم تثبت صفته و أهليته كما بمسك في مذكرته التعقيبية بكون العقد المؤرخ في 1998/06/24 يعطي الاختصاص لمحكمة الموضوع وليس لقاضي المستعجلات وان النزاع الحالي يتعلق بالمحاسبة مؤكدا في نفس الوقت على أن الدين

[27]) مشار إليه في كتاب احدث دليل تطبيقي للقضاء الإستعجالي،م.س ص 25

المتعلق بالحافلات قد وقع أداؤه و أن الكمبيالة المدلى بها وقع إنشاؤها قبل إبرام عقد التجديد.

لكن حيث انه بالنسب للسبب الأول و المتعلق بصفة المحكوم ضده فان هذا الأخير قد استأنف بنفس الصفة التي صدر بها ضده الأمر المستأنف من جهة، ومن جهة ثانية فقد جاء في المذكرة التعقيبية للطرف الطاعن نفسه بان الشامي إخوان هي مؤسسة لصاحبها الشامي العربي.

وحيث إن الظاهر من العقود المدلى بها في الملف بان الشامي إخوان هي التي تعاقدت فعلا مع المستأنف ضدها باسم الشامي العربي الشيء الذي يتعين معه رد هذا السبب.

وحيث انه بالنسبة للسبب المتعلق بكون العقد المؤرخ في 1998/06/24 يعطي الاختصاص لمحكمة الموضوع فانه بالرجوع إلى العقد المذكور يظهر بان الطرفين يعطيان الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء في حالة وقوع نزاع بينهما وهذا يعني بان هذا الاتفاق يتعلق بالاختصاص المكاني ولا يتعلق بنزع الاختصاص عن قاضي المستعجلات فيما هو مختص به قانونا.

و حيث انه بالنسبة لسبب المتعلق بكون النزاع الحالي يتعلق بالمحاسبة وكون الدين قد وقع أداؤه فانه يتعين القول لان الأمر لا يتعلق بالمحاسبة وإنما إرجاع حافلة تطبيقا لمقتضيات ظهير 1936/07/17،وانه فيما يخص ادعاء الأداء فان الطاعن لم يدل بحجة تفيد ذلك،وحيث انه فيما يخص ما تمسك به الطرف الطاعن بكون الكمبيالة المدلى بها وقع إنشاؤها قبل تاريخ عقد التجديد، فان الظاهر فعلا بأنها أنشئت قبل إبرام العقد الذي يحدد المديونية بثمانية عشرة يوما.

إلا أن تاريخ استحقاقها جاء بعد إبرام العقد المذكور وبعد التاريخ المتفق عليه بمقتضى نفس العقد لبدء أداء الأقساط وهو يوليوز 1998.

وحيث انه من جهة أخرى فان الكمبيالة ليست أساس الدعوى وحدها بل هناك بروتوكول اتفاق يحصر المديونية وينظم كيفية أدائها إذ يحددها في ستين قسطا، ويبتدئ الأداء في

يوليوز 1998 ثم إن هناك اعتراف بدين يظهر من خلاله انه في حالة عدم أداء قسط واحد تصبح جميع الأقساط حالة وأخيرا هناك الليزينك المنظم طبقا لأحكام ظهير 1936 التي تنص على أن عدم سداد احد الأقساط في اجله يترتب عنه فسخ البيع وبان قاضي الأمور المستعجلة يعاين عدم تنفيذ المشتري لالتزاماته و يأمر بإرجاع العربة، وحيث انه استنادا لما ذكر أعلاه فان أسباب الاستئناف تبقى غير مبررة مما يتعين معه رد الاستئناف و تأييد الأمر الإستعجالي المستأنف."

لـــهـذه الأسبـــــاب

فان محكمة الاستئناف بالدار البيضاء تبت علنيا حضوريا و انتهائيا .

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الجوهر : برده وتأييد الأمر الإستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء، بتاريخ 1999/06/01، في الملف رقم 1/99/784 مع تحميل الطاعن الصائر.

تدور وقائع هذا الملف حول إبرام شركة (شامي إخوان) لعقد ائتمان إيجاري مع احد الأشخاص وهو الطاعن بالاستئناف في هذا القرار، وبمقتضى هذا القرار قامت الشركة المذكورة باكراء حافلة للمتعاقد مها مقابل مبلغ مالي يؤدى بأقساط شهرية على شكل كمبيالات يبتدئ أداؤها من يوليوز 1998، إلا أن المكتري لم يؤد قسطا من الأقساط المتفق عليها بمقتضى العقد الرابط بينهما مما دفع بالشركة المذكورة إلى تقديم مقال استعجالي لقاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار

البيضاء قصد المطالبة بفسخ العقد، واسترجاع العربة موضوع العقد، فكان السيد قاضي المستعجلات بالمحكمة المذكورة على حق حينما ذهب إلى الأمر بإرجاع العربة إلى مالكتها وذلك بعد معاينته لواقعة عدم أداء احد الأقساط المتفق عليها بمقتضى العقد المؤرخ ب 1998/06/24، مطبقا بذلك مقتضيات الفصل 8 من ظهير 17 يوليوز 1936 الذي ينص على انه: " و في حالة عدم أداء حلول واحد يقع فسخ عقد البيع حتما بطلب من البائع وحده

و في هذا الشأن يثبت البائع لدى قاضي المستعجلات عدم تنفيذ التزامات المشتري إذ يأمر هذا الأخير باسترجاع السيارة... " ولما تبين لمحكمة الاستئناف صوابية الأمر الإستعجالي الصادر عن المحكمة الابتدائية لم يكن لها سوى أن تأمر بتأييده.

- *الفقرة الثالثة: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للسجل التجاري*

وفي هذا الصدد هناك قرار بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[28] بمرحلته الابتدائية جاء فيه:

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.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2003/12/9.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث انه بتاريخ 2002/10/3 استأنف السادة الجاسفي عبد الكريم، مصطفى، رشيدة، إدريس، ربيعة، السعدية، نعيمة، عائشة وجمال بواسطة الأستاذ سعيد جابر الأمر الصادر

[28]) قرار رقم 2004/218 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية في الملف عدد4/2002/3844 رقمه بالمحكمة التجارية 4/2002/17456 غير منشور

عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2002/9/17 في الملف عدد 4/2002/17456 والقاضي برفض طلبهم.

في الشكل:

حيث أثار البنك المستأنف الدفع بعدم قبول الاستئناف لتقديمه خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية ولعدم بيان الطاعنين لأسباب الاستئناف.

وحيث انه خلافا لمزاعم المستأنف عليه فان الثابت في النازلة أن الأمر المستأنف صدر بتاريخ 2002/9/17 وبالتالي فان الاستئناف الواقع بتاريخ 2002/10/3 يكون قد تم داخل اجل 15 يوما المنصوص عليه في الفقرة الثانية من الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية على اعتبار أن جميع الآجال المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية هي آجال كاملة لا يحسب فيها لا اليوم الأول ولا اليوم الأخير عملا بأحكام الفصل 512 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث انه من جهة أخرى فان الطاعنين بسطوا بوضوح أوجه استئنافهم والمآخذ التي يعيبونها على الأمر المستأنف والأسباب التي يعتمدون عليها في المطالبة بإلغاء الأمر المذكور، مما تبقى معه جميع الدفوع المتمسك بها من طرف المستأنف عليه في هذا الخصوص غير مبنية على أساس ويتعين التصريح بردها.

وحيث انه اعتبارا لكون مقال الاستئناف قد جاء مستوفيا لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، فانه يتعين التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من الرجوع لوثائق الملف والأمر المستأنف أن السادة الجرسيفي تقدموا بمقال إلى رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرضون فيه بواسطة الأستاذ سعيد جابر أنهم يملكون المحل الكائن بعنوانهم أعلاه موضوع الرسم العقاري عدد 32/18547 بعد اقتنائه عن طريق الشراء من صاحبه السيد الطالبي محمد، وان شركة وولف للنسيج كانت تستغل هذا المحل على وجه الكراء من مالكه القديم السيد الطالبي محمد وسجلت بالسجل التجاري لهذه المحكمة على أساس أن مقرها الاجتماعي يتواجد بالزنقة 3 رقم 68-70 حي السوارت عين البرجة الدار البيضاء، وقد سبق للشركة المذكورة أن عملت بتاريخ 1992/11/26 باتفاق مع المالك القديم على تسليمه محله التجاري المذكور والعمل على نقل مقرها الاجتماعي إلى زنقة ترمس الرقم 90-92-94-96 حي لافيليت الدار البيضاء كما هو ثابت من خلال محضر المعاينة واثبات حال واستجواب المنجز في الموضوع من طرف العون القضائي، وانه رغم انتقال المدعى عليها من مقرها الاجتماعي الأول إلى عنوان جديد، فإنها عمدت إلى تسجيل بسجلها التجاري عدد 41973 عنوانها الآخر كمقر لعنوانها الفرعي دون أن تشطب على العنوان الأول الذي أصبح يملكه العارضون وان من مصلحتهم التشطيب على العنوان القديم للمدعى عليها لمغادرتها وانتقالها من هذا المحل وتسجيل عنوانها الجديد كمقر اجتماعي ضمانا لحقوقهم، لذلك يلتمس العارضون إصدار أمر بالتشطيب من السجل التجاري للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وكذا من جدول الضريبة المهنية على العنوان القديم للمقر الاجتماعي لشركة "وولف للنسيج" المسجلة تحت عدد 41937 وهو الزنقة 3 رقم 68-70 حي السوارت عين البرجة وتسجيل عنوانها الجديد وهو زنقة ترمس الرقم 90-92-94-96 حي لافيليت الدار البيضاء.

وحيث انه بناء على ذلك صدر الأمر المستأنف برفض طلب المدعين بعلة انه بعد الاطلاع على النموذج 7 من السجل التجاري الخاص بشركة وولف للنسيج المسجلة بالسجل التجاري تحت عدد 41973 يتبين أن هناك عدة حجوزات مسجلة بالسجل التجاري الخاص

بها كما ان هناك رهن على الأصل التجاري مسجل لفائدة البنك المغربي للتجارة الخارجية، وان من شأن البت في الطلب في غيبة الأطراف التي لها تقييدات على السجل التجاري للشركة أن يضر بحقوقهم مما يتعين معه التصريح برفض الطلب.

وحيث استأنف المدعون الأمر المذكور مستندين في ذلك إلى انه منعدم الأساس القانوني على اعتبار أن المستأنف عليها شركة وولف للنسيج قد عملت على نقل مقرها الاجتماعي من العنوان المطلوب التشطيب عليه إلى العنوان الكائن بزنقة ترمس الرقم 90-94-96 حي لافيليت الدار البيضاء، وهو الأمر الواضح من خلال محضر المعاينة والاستجواب واثبات حال المدلى به ابتدائيا، وان العنوان الجديد للشركة سجل بالسجل التجاري لهذه الأخيرة على أساس انه مقرها الفرعي فقط مستعملة بذلك الاحتياط تجاه دائنيها ومقرة بمصالح أطراف أخرى أجنبية لا علاقة تجمعها بها من قريب أو بعيد خاصة وان عنوانها القديم لم تعد لها به أية صلة، وان عدم اخذ قاضي الدرجة الأولى بكل هذه الوقائع المدعمة بحجج ووثائق رسمية لم يراع سوى حقوق الدائنين الذين تبقى حقوقهم حتى في حالة التشطيب على العنوان الأول من السجل التجاري للمستأنف عليها محفوظة وغير معرضة للضياع طالما أن الأمر يتعلق فقط بالتشطيب على عنوان تجاري لم يعد مستغلا ولا مشغولا من طرف المدينة المذكورة، كما أن قاضي الدرجة الأولى اغفل كون الإبقاء على تسجيل العنوان الأول كمقر اجتماعي للمستأنف ضدها رغم انتقالها منه وتسليمه لمالكه منذ ما يزيد على عشر سنوات فيه تهديد وإضرار بمصالح العارضين، يتمثل في الاحتمال المستمر لمطالبة الدائنين المقيدين بالسجل التجاري المملوك للمستأنف ضدها شركة وولف للنسيج ظنا منهم أنها لا تزال تتواجد بعنوانها الأول، في حين أن العكس هو الصحيح، ومن ثمة التنفيذ على أصل تجاري لم يعد موجودا بعنوانه الأول إلا على الورق، كما أن من شأن عدم الاستجابة لطلب العارضين الإضرار بمصالحهم المادية والمعنوية من خلال حرمانهم منذ ما يزيد على عشر سنوات من استغلال محلهم الكائن بالزنقة 3 الرقم 70/68 حي

السوارت عن البرجة الدار البيضاء خوفا من كل مطالبة مفاجئة لهم من طرف كثلة الدائنين وبالتالي إلزامهم بدين لا يلزمهم قانونا، لذلك يلتمس العارضون إلغاء الأمر المستأنف وبعد التصدي الحكم بالتشطيب على العنوان القديم للمقر الاجتماعي لشركة وولف للنسيج المسجلة تحت عدد 41937 من السجل التجاري لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء، وكذا من جدول الضريبة المهنية مع النفاذ المعجل وجعل الصائر على من يجب.

وحيث أجاب المستأنف عليه البنك المغربي للتجارة والصناعة بمذكرة بجلسة 2003/2/18 جاء فيها أن الاستئناف لا يرتكز على أساس، ذلك أن الأمر المستأنف كان على صواب لما لم يستجب للطلب، ذلك انه اكشف بعد التدقيق أن شركة وولف للنسيج مسجلة بالسجل التجاري تحت عدد 41973 وان هناك حجوزات مسجلة بالسجل المذكور، كما أن هناك رهنا على الأصل التجاري مسجل لفائدة البنك العارض، وان الطلب قدم على قاضي المستعجلات في إطار مسطرة الأوامر المبنية على طلب المنصوص عليها في الفصل 148 من قانون المسطرة المدنية، وان البت في الطلب المذكور وفي غيبة الأطراف من شأنه الإضرار بحقوقهم، وبذلك فالأمر المستأنف كان معللا بما فيه الكفاية.

وعلاوة على ذلك فان البنك المغربي للتجارة والصناعة فتح حسابا لشركة وولف للخياطة استفادت من خلاله من عدة تسهيلات بنكية أصبحت بمقتضاها مدينة بمبلغ 1.908.907,32 درهم حسب كشف الحساب الموقوف بتاريخ 1996/7/17، وسبق لها بمقتضى عقد مؤرخ في 1991/9/19 أن منحت العارض كفالة رهنية من الدرجة الأولى على أصلها التجاري لضمان أداء جميع المبالغ التي قد تصبح بذمتها في حدود مبلغ 500.000 درهم مع الفوائد البنكية بنسبة 14,5% وتم تسجيل هذا الرهن بمصلحة السجل التجاري تحت عدد 96/54903 عن ابتدائية البيضاء الحي المحمدي عين السبع قضى بالإذن بالبيع الإجمالي للأصل التجاري لم يتمكن العارض لحد الآن من تنفيذه لعدم تقديم المتزايدين لأية عروض، وان الطاعنين لا ينازعون في كون مالك العقار الذي كان يستغل

به الأصل التجاري قد فسخ كرائه بتاريخ 92/11/26 وتسلم مفاتيحه، وان شركة وولف عملت على نقل مقرها الاجتماعي من الرقم 68-70 الزنقة 3 حي السوارت عين البرجة إلى الرقم 90-94-96 وذلك دون إخطار البنك بصفته دائنا مرتهنا، وان ما أقدم عليه الطاعنون يشكل خرقا لمقتضيات الفصل 111 من مدونة التجارة التي توجب على مالك الأصل التجاري أن يخطر الدائن المرتهن داخل اجـل 15 يوما على الأقل قبل النقل برغبته في ذلك وبالمقر الجديد داخل اجل الثلاثين يوما التالية لعلمه بالنقل، وفضلا عن ذلك فان الطاعنين والمالك السابق للعقار اخلوا بواجب إخطار العارض بالفسخ الرضائي المنصوص عليه في الفصل 112 من مدونة التجارة، ومادام أن الطاعنين لم يدلوا لقاضي المستعجلات بالوثائق التي تثبت احترام هذه المساطر فان طلب التشطيب على العنوان القديم للمقر الاجتماعي للشركة وكذا من جدول الضريبة المهنية لا يمكن الاستجابة له دون الإضرار بحقوق البنك العارض، لذلك يتعين رد الاستئناف وتأييد الأمر المستأنف.

و حيث أدلى نائب المستأنفين بمذكرة بجلسة 2003/2/18 أرفقتها بنسخة طبق الأصل لمحضر استجواب منجز بتاريخ 2002/12/24 ونسخة طبق الأصل لمحضر معاينة واستجواب بتاريخ 2003/2/14 لإثبات أن عناصر الأصل التجاري المملوك لشركة وولف للنسيج قد اندثرت بالعنوان الكائن بالزنقة 3 رقم 70/68 حي السوارت الدار البيضاء بعد انتقالها إلى العنوان الكائن بزنقة ترمس رقم 90-92-94-96 لافيليت الدار البيضاء كما هو ثابت من خلال وثائق الملف، ملتمسا الحكم وفق مقال الاستئناف.

وحيث أدلى البنك المستأنف عليه بمذكرة بجلسة 2003/4/15 جاء فيها انه لا يمكن مواجهته بمحضري المجاملة اللذين أنجزهما العون القضائي رباح عبد الواحد إذ أن العبرة بكون شركة وولف للنسيج لازالت مسجلة بمصلحة السجل التجاري تحت عدد 41973 ولا يحتج ضد الغير إلا بالوقائع والتصرفات المقيدة بصفحة صحيحة بالسجل المذكور عملا بالمادة 61 من مدونة التجارة، مؤكدا دفوعه السابقة المدلى بها بجلسة 2003/2/18.

وحيث عقب نائب المستأنفين بمذكرة بجلسة 2003/5/27 جاء فيها ان تقييد الرهن المتمسك به من طرف البنك المستأنف عليه قد تم خارج اجل 15 يوما المنصوص عليه في المادة 109 من مدونة التجارة وبالتالي فان تقييد الرهن والامتياز الناشئ عنه يقعان تحت طائلة البطلان والسقوط، وغير منتجين لأي اثر في مواجهة العارضين.

كما تمسك الطاعنون بأنهم اقتنوا ملكية العقار برمته المتكون من عمارة من خمس طوابق وهي خالية من جميع ساكنيها كما هو ثابت من خلال نسخة عقد البيع، وان المالك القديم للعقار هو الذي تسلم مفاتيح المحل الذي كان يستغل به الأصل التجاري المطلوب التشطيب عليه، وبذلك فان أية مساءلة في الموضوع يمكن رفعها مباشرة في مواجهة المالك السابق الذي عمل على فسخ عقد الكراء ولا دخل للعارضين في ذلك، وبالتالي لا يمكن مواجهتهم بمقتضيات المادة 112 من مدونة التجارة فضلا عن أن المادة 111 من نفس المدونة تهم مالك الأصل التجاري، لذلك يلتمس الطاعنون الحكم وفق مقالهم الاستئنافي، وأرفقوا مذكرتهم بنسخة من السجل التجاري عدد 41937 ونسخة من عقد البيع ونسخة من شهادة الملكية.

وحيث أدلى المستأنف عليه البنك المغربي للتجارة والصناعة بمذكرة بجلسة 2003/9/23 تضمنت نفس الدفوع المتمسك بها في المذكرات السابقة.

وحيث استدعيت شركة وولف للنسيج بالعنوان المشار إليه في مقال الاستئناف فرجع بملاحظة انتقلت من العنوان المذكور منذ مدة حسب تصريح الجوار وحسب ما هو مذكور ومسجل باللائحة المعلقة بباب الشركة، وبعد إشعار نائب الطاعنين بذلك أدلى بجلسة 2003/2/18 بمذكرة أوضح فيها أن المستأنف عليها انتقلت إلى العنوان الكائن برقم 16 زنقة هو بايي Haut Bailly كراج علال الدار البيضاء ملتمسا استدعاءها بهذا العنوان.

وحيث بالفعل استدعيت المستأنف ضدها شركة وولف للنسيج بالعنوان المشار إليه أعلاه فتوصلت بصفة قانونية لجلسة 2003/4/15 ولم يحضر من ينوب عنها.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة بجلسة 2003/12/9، حجزت للمداولة للنطق بالقرار في جلسة 2004/1/13 ثم وقع التمديد لجلسة يومه.

محكمة الاستئناف التجارية

حيث يعيب المستأنفون على الأمر المستأنف انعدام الأساس القانوني والواقعي حينما رفض الاستجابة لطلبهم الرامي إلى التشطيب على العنوان القديم للمستأنف ضدها شركة وولف للنسيج وتسجيل عنوانها الجديد، والحال أن الوثائق التي أدلوا بها لرئيس المحكمة تثبت أن شركة وولف للنسيج قد اتفقت مع المالك السابق للعقار على تسليمه المحل المذكور وانتقالها إلى عنوان آخر جعلت منه مقرها الاجتماعي إلا أنها سجلته بالسجل التجاري على أساس انه مقرها الفرعي فقط.

وحيث انه إذا كان من الثابت بالفعل من خلال وثائق الملف وخاصة الإشهاد الصادر عن شركة وولف للنسيج نفسها والمصادق على صحة توقيعاتـه بتاريـخ 1992/11/26 و1993/2/10 وكذا من خلال محضر المعاينة والاستجواب المؤرخ في 1997/12/16 أن شركة وولف للنسيج قد انتقلت إلى العنوان الكائن بزنقة ترمس الرقم 90-92-94-96 حي لافيليت الدار البيضاء، إلا أن الثابت أيضا أن الشركة المذكورة قد انتقلت حتى من هذا العنوان بإقرار من نائب المستأنفين أنفسهم الذي أدلى بجلسة 2003/2/18 بالعنوان الجديد الذي أصبحت تتواجد به والكائن برقم 16 زنقة هو بايي Haut Bailly كراج علال الدار البيضاء وهو العنوان الذي توصلت فيه لجلسة 2003/4/15 بواسطة مستخدمها السيد غازي عبد الكريم.

وحيث انه اعتبارا لكون الطاعنين يلتمسون التشطيب على العنوان القديم لشركة وولف للنسيج والكائن بالزنقة 3 رقم 68-70 حي السوارت عين البرجة وتسجيل عنوانها الجديد وهو زنقة ترمس الرقم 90-92-94-96 حي لافيليت الدار البيضاء على أساس انه مقرها الاجتماعي، والحال أن الشركة المذكورة قد انتقلت من العنوان المطلوب تسجيله بالسجل التجاري على أساس انه هو مقرها الاجتماعي وأصبحت تتواجد بالرقم 16 زنقة هوبايي كراج علال الدار البيضاء، وفضلا عن ذلك فإنهم لم يدلوا بأية حجة من شأنها إثبات أن العنوان المطلوب تسجيله هو عنوان مقرها الاجتماعي بالفعل وتبعا لذلك تكون دعواهم معيبة شكلا ويتعين التصريح بعدم قبولها.

وحيث انه اعتبارا لذلك يتعين إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا في حق البنك المغربي للتجارة والصناعة وغيابيا في حق شركة وولف للنسيج تصرح:

في الشـــكل: قبول الاستئناف.

في الـجوهـر: باعتباره جزئيا وإلغاء الأمر الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2002/9/17 في الملف عدد 4/2002/17456 والحكم من جديد بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على المستأنفين.

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

- *الفقرة الرابعة: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة لصعوبات المقاولة*

إن وعي المشرع المغربي بأهمية الحفاظ على النظام العام الاقتصادي، واستمرارية المقاولة في نشاطها، حذا به إلى سن نظام صعوبات المقاولة الذي يرمي بالأساس إلى تسوية الوضعية المالية للمقاولات التي توجد في حالة الصعوبة، وخول لرئيس المحكمة التجارية لا بصفته قاضيا للمستعجلات مجموعة من الصلاحيات في هذا الإطار، بحيث يمكن له أن يأمر بفتح المسطرة تلقائيا ، كما جاء المادة 545 من مدونة التجارة التي تنص على انه :" يتعين على المقاولة أن تقوم بنفسها عن طريق الوقاية الداخلية من الصعوبات بتصحيح ما من شأنه أن يخل باستمرارية استغلالها و إلا تم ذلك عن طريق الوقاية الخارجية بتدخل من رئيس المحكمة "، حيث أن هذا تدخل رئيس المحكمة هنا يكون خارجا عن الإطار الإستعجالي.

إلا انه بالموازاة مع ذلك فان رئيس المحكمة التجارية وبصفته قاضيا للمستعجلات يضع يده في بعض الحالات بعد أن يتم فتح مسطرة الوقاية الخارجية، كالحالة التي يتقدم فيها المعني بالأمر المفتوحة في مواجهته مسطرة التسوية القضائية قصد رفع الحجز المفروض عليه بمقتضى هذه المسطرة سواء على عقارات أو منقولات أو حتى حسابات بنكية، ونستشهد على هذه الحالة بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء[29] جاء في حيثياته:

"حيث يستفاد من الرجوع لوثائق الملف انه بتاريخ 2002/05/30 تقدمت شركة مطاحن الدار البيضاء بواسطة محاميها الأستاذ رحال صبور العلوي بمقال إلى السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه انه فتحت في مواجهتها مسطرة التسوية القضائية بمقتضى الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2002/04/15 في الملف عـدد 10/2002/83، وان شركة كروميك استصدرت أمرا بإجراء حجز على حسابها لدى بنـــك ا ب ن امرو في إطار الملف المختلف عدد

[29]) قرار رقم 2003/2873 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2003/09/30 ، رقمه بالمحكمة التجارية 1/2002/3896 غير منشور

3/2002/5112 بمقتضى الأمر عدد 2002/5345 بتاريخ 2002/03/13، على الحساب عدد 3374894/992 ضمانا لأداء مبلغ 600.000.00 درهم، وانه بالنظر إلى وضعية الشركة فان حكم فتح مسطرة التسوية القضائية قد اسند للسنديك مهمة إعداد مخطط للاستمرارية أو تفويت المقاولة إلى احد الأغيار أو تصفيتها قضائيا وان مقتضيات المادة 577 من مدونة التجارة تخول للسنديك استعمال الحسابات البنكية للمقاولة لما فيه مصلحة هذه الأخيرة، من اجل ضمان استمرار نشاطها، وان من شأن الحجز المضروب على حساب العارضة عرقلة مسطرة تسويتها، بحرمانها من حسابها البنكي الذي يخول لها التعامل مع الغير في أحسن الظروف خلال فترة الملاحظة، وان حكم فتح مسطرة التسوية القضائية يوقف بقوة القانون كل إجراءات التنفيذ عملا بمقتضيات المادة 653 من مدونة التجارة، مما يجعل الحجز الواقع على حساب العارضة غير ذي أساس لاستحالة تنفيذه، وانه أمام غياب حكم تصحيحي للحجز فان وجوده كعدمه، ويتعين بالتالي رفضه، وان العمل القضائي بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء، استقر على رفع الحجز في مثل هذه الحالة على اعتبار أن فتح مسطرة التسوية القضائية يوقف ويمنع كل إجراء يقيمه الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم، لذلك تلتمس العارضة الأمر برفع الحجز لدى الغير على مبلغ 600.000,00 درهم المضروب على حساب شركة مطاحن الدار البيضاء لدى بنك أ ب ن امرو، بمقتضى الأمر الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2002/03/13 في الملف عدد 3/2002/5112 على الحساب عدد 3374894/992.

وحيث انه بعد جواب المدعى عليها وحجز القضية للتأمل، أصدر قاضي المستعجلات أمره المستأنف بعلة انه بمقتضى المادة 653 من مدونة التجارة، فان الحكم بالتسوية يوقف ويمنع كل إجراء للتنفيذ يقيمه أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور سواء على المنقولات أو على العقارات، وان حجز ما للمدين لدى الغير هو إجراءات التنفيذ لان المشرع نظم

مقتضياته في إطار الباب الخامس من القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية الخاص بطرق التنفيذ، وانه لما كان الحجز قد صدر بتاريخ 2002/03/13 والحكم بالتسوية بتاريخ 2002/04/15، فان الحجز يكون قد تعلق بدين سابق على الحكم بالتسوية القضائية وبالتالي تسري في مواجهته مقتضيات الفصل 653 المذكور، الأمر الذي يقتضي الاستجابة لطلب رفعه.

وحيث استأنفت المدعى عليها الأمر المذكور وعابت عليه استجابته لطلب المستأنف عليها ذلك انه استنادا إلى مقتضيات المادة 653 من مدونة التجارة، فان الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية في مواجهة الشركة يعطي الحق للسنديك وحده في توزيع الأموال المحجوزة على الدائنين، وان مقتضيات المادة 657 من نفس المدونة خولت للقاضي المنتدب الإذن للسنديك وحده في أداء الديون السابقة على الحكم من اجل فك رهن أو استرجاع شيء محبوس قانونيا، متى كان ذلك يستلزمه متابعة نشاط المقاولة، ومن ذلك يتجلى أن المشرع قد ابتغى الحفاظ على مصالح المقاولة إلى جانب مصالح الدائنين وذلك بإعطاء السنديك وحده دون غيره حق التصرف في أموال الشركة تحت مراقبة القاضي المنتدب، وان تقديم دعوى رفع الحجز من طرف الشركة نفسها يعتبر منافيا للغرض من مساطر المعالجة، ومن شأنه تعريض الدائنين للضياع، وبذلك فانه لا صفة للمستأنفة في رفع الدعوى، والأمر المستأنف قد جانب الصواب حينما استجاب للطلب دون إثارة مسألة انعدام صفة المستأنف عليها، وان الصفة من النظام العام ويمكن اثارتها تلقائيا من طرف المحكمة، كما تدلي العارضة بنسخة قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2002/04/15 تحت عدد 2002/958 في الملف عـــدد 4/2002/542 قضى بإلغاء أمر استعجالي برفع الحجز، والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

وحيث أجابت المستأنف عليها شركة المطاحن الحديثة بواسطة الأستاذ رحال صبور العلوي بمذكرة جاء فيها أن الدفع بانعدام صفتها في طلب رفع الحجز لا يستند على أي أساس، ذلك

أن السنديك في النازلة ومن خلال حكم فتح المسطرة يراقب عمليات التسيير فقط، وبذلك يبقى رئيس المقاولة مسئولا عن التسيير، ومن حقه توجيه الدعاوى والدفاع عن المقاولة طالبا أو مطلوبا، أما السنديك فيراقب، والدعاوى تتم بحضوره وليس باسمه إلا في الحالات المذكورة بالمادة 576 من مدونة التجارة والتي تعطي الحق للسنديك في التسيير الكلي فالمقاولة موضوع التسوية القضائية لا تفقد شخصيتها المعنوية ولا تغل يد مسيرها وأعضاء مجلسها الإداري، وانه طبقا للمادة 571 من المدونة يتابع نشاط المقاولة بعد إصدار الحكم بالتسوية القضائية، وذلك نائب المستأنف عليها بمقتطف من مؤلف الأستاذ شكري السباعي "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة"، ومساطر معالجتها الجزء الثاني-الصفحة 306، ملتمسة رد الدفع بان للسنديك وحده الصفة في طلب رفع الحجز. وان المادة 653 من مدونة التجارة بريئة مما تدعيه المستأنفة، فما يخوله القانون للسنديك حسب المادة 657 لا علاقة له بالنازلة، ذلك أن الحجز لدى الغير ليس هو الحجز الارتهاني أو الحيازي الذي يكون فيه الحاجز حائزا لشيء أو منقول له أهمية في نشاط المقاولة، أما والحالة أن الحجز لدى الغير له عناصره ومسطرته المنصوص عليها في الفصل 488 وما بعده من قانون المسطرة المدنية، فانه ليس هناك أي مجال للمقارنة، وأما الدفع بان للسنديك وحده الحق في طلب رفع الحجز وتوزيع المبالغ المحجوزة على الدائنين فانه يختلف في مبدئه وقاعدته مع ما يقتضيه القانون، فإما أن تتم المصادقة على الحجز بناء على سند تنفيذي بعد استنفاذ مراحل الفصل 488 من ق.م.م وما يليه، وإما أن يتم احترام مقتضيات المادة 653 من مدونة التجارة التي تلزم جميع الدائنين بالتصريح بديونهم، والتي تصبح ديونا جماعية وتصبح ممتلكات المقاولة موضوع حجز تلقائي لفائدة جميع الدائنين تحت طائلة تحويل هذا الحجز إلى تصفية في إطار الحجوز التنفيذية، وأموالها موضوع حجز لدى الغير بقوة القانون باعتبار ان هذه الاموال هي موضوع عمليات تسيير ومراقبة من طرف السنديك والقاضي المنتدب، والمراقبين وعلى أساسها يمكن في أي وقت تقديم

طلب لغرفة المشورة قصد استبدال السنديك أو رئيس المقاولة أو المسير، أو تكليف السنديك بعمليات التسيير، وهي قواعد آمرة.

وانه تأكيدا لهذا المبدأ، فان فترة الملاحظة التي هي الوسيلة الوحيدة لتهيئ المخطط بناء على ما تسفر عنه عمليات التسيير لما لها من مصداقية نظرا للمراقبة الممارسة من طرف أجهزة المسطرة، تتطلب أن تتصرف المقاولة في أموالها وممتلكاتها، وبذلك فهي تحتاج إلى الأموال موضوع الحجز للحفاظ على نشاطها، وأما القول بان هناك احتمال تصرف رئيس المقاولة في الأموال في غير مصلحة المقاولة، يبقى قولا يحتاج إلى السند القانوني، لان المشرع وضع لرئيس المقاولة أجهزة صارمة للمراقبة، وتتحمل مسؤوليتها عند ظهور ما يخالف حسن التسيير، وان إبقاءها محجوزة لدى الغير إجراء يخرج هذه الأموال من ممتلكات المقاولة ويغل يدها عن التصرف فيها، علما بان الدائن يصرح بدينه ويناقشه ويصححه في جميع المراحل وتتم استشارته بخصوص التخفيض وكيفية الجدولة لما فيه صالح المقاولة، والحجز التنفيذي له طبيعة مؤقتة ويزول بزوال سببه، وهو حجز تحفظي إلى غاية تحويله إلى حجز تنفيذي، أو المصادقة عليه بحكم نهائي، كما يمنع تنفيذه بمجرد صدور فتح المسطرة لذلك يتعين اعتبار الحجز لدى الغير إجراء يتناقض مع مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة، ويتعين تأييد الأمر المستأنف.

وفيما يخص الاجتهاد القضائي المعتمد في مقال الطاعن فانه صدر في غياب المستأنف عليه أو بيان أوجه دفاعه، وان ما اعتمده ليس من المبادئ القضائية القارة، ولا يجد له سندا قانونيا مباشرة، ولم يأخذ بعين الاعتبار مقتضيات قانونية قارة، فإذا كانت إجراءات الحجز سابقة على فتح المسطرة، وكانت المقاولة ممنوعة من إصدار شيكات، فان المادة 653 من مدونة التجارة

وضعت حدا لجميع هذه الإجراءات، إذ تمنع كل دعوى قضائية، ولو كان سندها كمبيالة آو شيكا أو كمبيالة وهي سندات تنفيذية، كما توقف وتمنع إجراءات التنفيذ سواء على

المنقولات أو على العقارات وتلغي البيع المحدد يوم يفتح المسطرة، وتستعيد المقاولة منقولاتها، كما تمنع تحقيق الرهون العقارية، فإذا كانت مقتضيات التسوية تمنع الامتيازات وتجعل الدائنين سواسية، فان المنطقي أن يتم رفع الحجز مادام لم يتم تنفيذ مقتضياته، وهو ما استقر عليه القضاء الفرنسي في مادة الحجوز التنفيذية والحجز لدى الغير، وان بقاء الأموال محجوزة غالبا ما يكون سبب العجز والصعوبة مع اعتبار انه يجب ان تدخل في المخطط لأداء الديون، كما أنها تخلق امتيازا للدائنين الذين مارسوا الحجز على حساب الدائنين الممنوعين من هذا الإجراء بعد فتح المسطرة، والحال أن المشرع سوى بين جميع الدائنين مهما كانت الضمانات التي يحملونها، كما ان بقاء الحجز من شأنه أن يزيد من حدة الصعوبة ويمنع المقاولة من أداء صوائر التسيير اليومي الضروري بعد فتح المسطرة وان القول بان اللجوء يرفع الحجز من شأنه الاستيلاء على المبالغ لا سند له في القانون خاصة وان الكتاب الخامس من مدونة التجارة في القسم الخامس نص على مقتضيات صارمة في حق مسيري المقاولة وهي كلها ضوابط لمواجهة هذا التخوف، لذلك يتعين تأييد الأمر المستأنف.

وحيث أدلت الأستاذة بسمات عن بنك الوفاء بمذكرة بجلسة 2002/12/24 جاء فيها أن الاستئناف ليس مقدما في مواجهة البنك وإنما بحضوره فحسب باعتباره محجوزا بين يديه وانه يسند النظر للمحكمة والحكم وفق ما يقتضيه القانون.

وحيث أدلى الأستاذ كريم الشرايبي عن الطاعنة بمذكرة بجلسة 2003/04/29 أكد من خلالها ما ورد في مقال الاستئناف وان الطاعنة أسندت على مقتضيات المادة 657 من

مدونة التجارة التي تبقى هي الواجبة التطبيق في النازلة وان القرار الاستئنافي المستدل به وان صدر غيابيا فهو صادر عن هيئة قضائية مكونة تكوينا قانونيا، ويبقى مرجعا قضائيا مهما في غياب اجتهادات في هذا الخصوص.

وحيث أدلى السنديك السيد محمد ادريب بمذكرة بجلسة 2003/07/01 جاء فيها انه سبق للمستأنفة أن صرحت بدين قدره 580.104,00 درهم بتاريخ 2002/06/02، وانه يسند النظر للمحكمة ويلتمس تطبيق القانون.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة بجلسة 2003/09/16 حجزت للمداولة للنطق بالقرار في جلسة 2003/09/23 ثم وقع التمديد لجلسة يومه.

محكمة الاستئناف التجارية

حيث تعيب الطاعنة على الأمر المستأنف استجابته لطلب المستأنف ضدها والحال انه لا صفة لها في تقديم طلب رفع الحجز على اعتبار أن مقتضيات المادة 653 من مدونة التجارة تعطي للسنديك وحده حق توزيع الأموال المحجوزة على الدائنين وان مقتضيات المادة 657 من نفس القانون خولت للقاضي المنتدب الإذن للسنديك وحده في أداء الديون السابقة على الحكم من اجل فك رهن أو استرجاع شيء محبوس قانونا متى كان ذلك يستلزمه متابعة نشاط المقاولة.

لكن حيث أن مقتضيات المادتين 653 و657 من مدونة التجارة غير قابلة للتطبيق على النازلة، على اعتبار أن المادة الأولى تهم توزيع الأموال المحجوزة على الدائنين، والثانية تهم الإذن للسنديك بأداء دين سابق على الحكم القاضي بفتح المسطرة من اجل رفع رهن أو حجز منصب على منقول لازم لسير المقاولة، والحال أن الأمر في النازلة لا يتعلق بشيء من ذلك.

وحيث انه اعتبارا لكون الحكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهة شركة المطاحن الحديثة لم يسند للسنديك مهمة التسيير، وإنما أعطاه فقط حق المراقبة، وبالتالي فان الشركة المذكورة تبقى محتفظة بكامل الصفة والأهلية في التقاضي بشأن حقوقها المالية عكس الأمر

بالنسبة لحكم التصفية القضائية الذي يفقد المدين أهليته بصريح نص المادة 619 من مدونة التجارة، مما يتعين معه رد الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم ارتكازه على أساس.

وحيث تعيب الطاعنة من جهة أخرى على الأمر المستأنف استجابته لطلب المستأنف عليها ورفع الحجز الواقع على أموالها، متمسكة في هذا الخصوص بقرار سابق لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في نازلة مماثلة قضى بإلغاء الأمر برفع الحجز والحكم من جديد بعدم قبول الطلب لكونه سابق لأوانه، استنادا إلى أن المقاولة لازالت في فترة الملاحظة وإعداد الحل، وان مصيرها لم يتقرر بعد هل هو التصفية أم التفويت أم الاستمرارية، وان الأموال المحجوزة لدى الغير والمتعلقة بديون سابقة لفتح المسطرة لا يمكن رفع الحجز عنها إلا تحت مسؤولية السنديك، لما فيه مصلحة الدائنين، على اعتبار أن تلك الأموال مرتبطة بالديون الناشئة قبل فتح المسطرة، وتصبح مرتبطة بالمساطر الجماعية.

وحيث واجهتها المستأنف ضدها بأنه إذا كانت مقتضيات المادة 653 من مدونة التجارة توقف وتمنع إجراءات التنفيذ، فالمنطق يقتضي رفع الحجز مادام لم يتم تنفيذ مقتضياته، تبعا لما استقر عليه الاجتهاد القضائي الفرنسي في مادة الحجوز التنفيذية والحجز لدى الغير.

لكن حيث انه وان كانت المادة 653 من مدونة التجارة توقف وتمنع بالفعل إجراءات التنفيذ، إلا أن ذلك لا يعني بالضرورة أحقية المدين المفتوحة في مواجهته المسطرة المطالبة برفع الحجز بصفة اوطوماتيكية، بل إن كل ما توحي به المادة المذكورة هو انه يمنع على الدائن الحاصل على حجز قبل حكم فتح المسطرة، أن يقوم بتحقيق الحجز وبيع المحجوز من اجل استيفاء دينه، أو استخلاص الأموال المحجوزة بين يدي الغير، على اعتبار أن المحجوزات في هذه الحالة، تدخل ضمن الضمان العام للدائنين، وتصبح مرتبطة بالمساطر الجماعية، ويمتنع بالتالي على الدائن الحاجز التنفيذ عليها، وفي المقابل لا يحق للمدين المفتوحة في وجهه المسطرة التصرف فيها ومن تم يمتنع عليه المطالبة برفع الحجز عنها

ماعدا في حالات خاصة نص عليها المشرع كما هو الأمر بالنسبة للحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 657 من مدونة التجارة التي تجيز للقاضي المنتدب الإذن للسنديك بأداء الديون السابقة للحكم وذلك لفك الرهن أو لاسترجاع شيء محبوس قانونا، إذا كان يستلزمه متابعة نشاط المقاولة، بل انه حتى في هذه الحالة يتعين إقامة الحجة على أن الشيء المحجوز أو المرهون لازم لاستمرار المقاولة، كما انه لابد من إذن القاضي المنتدب للسنديك للقيام بهذا الإجراء.

وحيث انه فضلا عن ذلك فان المقاولة التي لازالت في فترة الملاحظة، لم يتقرر بعد مصيرها، وهل تتوفر على إمكانيات جدية من شأنها ان تساعدها على الاستمرارية ام ان وضعيتها ميئوس منها وستؤول لا محالة إلى التصفية، وبالتالي فان رفع الحجز عن أموالها وتسليمها لها قد يعرض حقوق الدائنين للضياع، مادام انه لا يزال مشكوكا في قدرتها على تسيير أمورها وأداء ما بذمتها من ديون.

وحيث أن الاجتهادات القضائية الفرنسية المستظهر بها من طرف المستأنف ضدها لتعزيز صحة موقفها لم تقض إطلاقا برفع الحجز وإنما قررت مبدأ عاما وهو وقف إجراءات التنفيذ، وان الحجز الواقع على مبالغ مالية لا يمكن تحقيقه.

وحيث انه اعتبارا للمعطيات أعلاه، واعتبارا لكون المستأنف ضدها لازالت في مرحلة المراقبة، ولازال السنديك المعين في إطار حكم فتح مسطرة التسوية القضائية لم يودع بعد تقريره بشأن وضعيتها، فان المطالبة برفع الحجز عن الأموال المحجوزة بين يدي بنك الوفاء تكون سابقة لأوانها، والأمر المستأنف حينما استجاب للطلب دون مراعاة المعطيات أعلاه، يكون قد جانب الصواب، مما يتعين معه إلغاؤه، والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

كما يختص رئيس المحكمة التجارية بفتح مسطرة التسوية الودية بتعيين مصالح لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر، و ذلك بعد الاستماع إلى الاقتراحات المقدمة له من طرف رئيس

المقاولة، لتسهيل سير المقاولة و العمل على إبرام اتفاق ودي مع الدائنين، ويمكن للمصالح أن يطلب دائما من رئيس المحكمة التجارية وقف إجراءات التنفيذ تجاه المقاولة حتى يتأتى له القيام بالمهمة المسندة إليه على أحسن وجه.

المطلب الثاني: اختصاص قاضي المستعجلات من خلال قوانين الشركات

سنحاول أن نتطرق من خلال هذا المطلب لتدخل قاضي المستعجلات من خلال القانون رقم 17-95 المتعلق بشركات المساهمة (فقرة أولى) ثم ندرس الحالات الأخرى المتعلقة بباقي الشركات المنصوص عليها في القانون رقم 5-96 (فقرة ثانية)

○ *الفقرة الأولـــى: بالنسبة لشركات المساهمة*

لكل مساهم في الشركة الحق في أن يطلع على وثائقها ومعلوماتها في حدود ما تضمنه النص(المادة 141 و149) وهو حق خوله له المشرع المغربي بمقتضى القانون وفي حال امتناع المسيرين أو احدهم عن الاستجابة للطلب المذكور فان لهؤلاء الشركاء الحق في اللجوء إلى قاضي المستعجلات الذي يختص بالبث في هذا الشأن، وفي هذا السياق نورد قرارا صادرا عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قضى بإلغاء أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية[30] برفض طلب الشركاء جاء في حيثياته:

[30]) قرار رقم 2003/3467 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2003/11/21،رقمه بالمحكمة التجارية 1/2003/1291 غير منشور

" حيث يعيب الطاعنون على الأمر المستأنف عدم الاستجابة إلى طلبهم الرامي إلى الحصول على محاضر الجموع العامة العادية وغير العادية المنعقدة سنة 2000 وأوراق حضورهما وكذا محاضر المجالس الإدارية لنفس السنة بعلة أن حق الاطلاع المنصوص عليه في المادة 141 من القانون رقم 95-17 لا يشمل محاضر المجالس الإدارية ومحاضر الجموع العامة غير العادية وان المدعين لم يدلوا بما يفيد أن محضر الجمع العام المنعقد في 2001/6/29 وورقة الحضور التي توصلوا بها لا يتعلقان بالسنة المالية 2000، والحال أن المشرع نص في المادة 146 من القانون رقم 95-17 على الجمعيات العامة دون تحديده، كما رتب في المادة 147 من نفس القانون على حق الاطلاع المشار إليه في المادة 146 حق الحصول على نسخة من جميع الوثائق ماعدا فيما يخص الخبرة، كما أن دفاع المستأنف عليها في رسالة المؤرخة في 2003/8/5 المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2003/8/6 أدلى بمحاضر الجموع العامة وأوراق الحضور لسنوات 2001-2002 و2003، والحال أن المطلوب هو الإدلاء بمحاضر وأوراق حضور الجموع العامة المنعقدة خلال السنوات المالية الثلاث الأخيرة 2000-2001 و2002.

وحيث إنه إذا كانت المادة 141 من القانون 95-17 التي تتضمن جردا للوثائق التي يجوز لكل مساهم الاطلاع عليها، لا تشير بالفعل إلى محاضر المجالس الإدارية ضمن الوثائق المذكورة، إلا انه مع ذلك لا يوجد أي نص ضمن قانون 95-17 يمنع المساهمين من الاطلاع على المحاضر المذكورة.

وحيث إنه استنادا إلى عدم وجود ما يمنع المساهمين من حق الاطلاع على محاضر المجالس الإدارية أو أخذ نسخ منها، علما بان المستأنف ضدها سلمت المستأنفين محاضر المجالس الإدارية لسنوات 2001-2002و2003، فإن القاضي الابتدائي يكون قد جانب الصواب حينما رفض الاستجابة لطلب الطاعنين في هذا الخصوص.

وحيث إنه فيما يخص محاضر الجموع العامة غير العادية، وخلافا لما ذهب إليه الأمر المستأنف، فإن المادة 146 من القانون 95-17 تنص على أنه " يحق لكل مساهم في أي وقت الاطلاع على وثائق الشركة المشار إليها في المادة 141 الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة، وكذلك على محاضر وأوراق حضور الجمعيات العامة المنعقدة خلال تلك السنوات"، وبذلك يكون من الواضح أن المادة 146 جاءت بصيغة عامة، ولم تحدد نوع الجمعيات العامة التي يجوز الاطلاع على محاضر وأوراق حضورها، وبذلك يبقى حق الاطلاع شاملا لكل الجمعيات العامة، العادية منها والاستثنائية.

وحيث أن شركة هوجيسبار المستأنف ضدها إن كانت قد زودت الطاعنين خلال المرحلة الابتدائية ببعض الوثائق المطلوب الاطلاع عليها، إلا أن استجابتها لهذا الطلب لم تكن وفق مقتضيات المادة 146 التي تعطي المساهمين حق الاطلاع على الوثائق الخاصة بالسنوات المالية الثلاث الأخيرة، على اعتبار أنها لم تزودهم بمحاضر الجموع العامة لسنة 2000 وأوراق حضورها، وان كانت قد أقرت ضمن مذكرتها الجوابية المدلى بها استئنافيا بجلسة 2003/10/28 بحق الطاعنين في الاطلاع على محاضر الجمعين العادي والاستثنائي اللذين عقدتهما خلال سنة 2000 وسلمتهم نسخا منها، إلا أنها تدفع بكونهم قد استنفذوا هذا الحق، وأنهم بتوقيعهم على الرسالتين المؤرختين في 2000/12/20 و2000/12/21 يكونوا قد سلموا بتوصلهم بمحضر مقررات المجلس الإداري، ومحضر الجمع العام العادي ومحضر الجمع العام غير العادي، ونسخة من القانون الملائم لقانون 95-17.

لكن حيث إن الرسالتين المتمسك بهما من قبل المستأنف ضدها والموجهة أولهما إلى السيد عبد القادر القادري والثانية إلى السيد الحاج أحمد الحريزي، لا تتضمنان ما يفيد أن الوثائق

المرفقة بها تتعلق بسنة 2000، وبالتالي لا يمكن الاحتجاج بها ضد الطاعنين للقول بأنهم توصلوا بالوثائق المطلوبة.

وحيث إنه استنادا لما ذكر يتعين إلغاء الأمر المستأنف القاضي برفض طلب الطاعنين، والحكم من جديد على المستأنف ضدها بتسليم الطاعنين محاضر الجمعين العادي والاستثنائي لسنة 2000 وأوراق حضورهما ومحاضر المجالس الإدارية المنعقدة خلال نفس السنة.

لـــهذه الأسبـــــــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا تصرح:

في الشـــكل : قبول الاستئناف.

في الـجوهـر : باعتباره، وإلغاء الأمر الصادر عن قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2003/8/13 في الملف 1/2003/1291 والحكم من جديد على شركة هوجيسبار بتسليم المستأنفين محاضر الجموع العامة العادية والاستثنائية المنعقدة سنة 2000 وكذا أوراق حضورها ومحاضر المجالس الإدارية لنفس السنة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها ألف درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ تبليغ هذا القرار، وبتحميلها الصائر.

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

تدور وقائع هذا القرار حول نزاع قام بين الشركاء في شركة هوجيسبار حول أحقيتهم في الاطلاع على محاضر الجمعين العادي والاستثنائي لسنة 2000 وأوراق حضورهما ومحاضر المجالس الإدارية المنعقدة خلال نفس السنة، وذلك نتيجة قيام رئيس المجلس الإداري لهذه الشركة بعزل احد الشركاء، فتقدم المعني بالأمر بمقال استعجالي إلى رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء قصد الحصول على أمر يمكنه من تحقيق غايته وهي الاطلاع على الوثائق المذكورة والوقوف على سبب عزله، لكن السيد قاضي المستعجلات بالمحكمة المذكورة ذهب في أمره إلى عدم الاستجابة إلى الطلب معللا أمره بان حق الاطلاع المنصوص عليه في المادة 141 من القانون رقم 95-17 لا يشمل محاضر

المجالس الإدارية ومحاضر الجموع العامة غير العادية،فكان للمعني بالأمر أن يطعن في الأمر الصادر عن المحكمة التجارية أمام محكمة الاستئناف التجارية التي ذهبت خلافا لذلك معللة قرارها بان المشرع نص في المادة 146 من القانون رقم 95-17 على الجمعيات العامة دون تحديده، كما رتب في المادة 147 من نفس القانون على حق الاطلاع المشار إليه في المادة 146 حق الحصول على نسخة من جميع الوثائق ماعدا فيما يخص الخبرة ،فالقرار المذكور أعلاه كان صائبا فيما ذهب إليه حينما مكن الطاعنين من الاطلاع على الوثائق التي يودون الاطلاع عليها و المتمثلة في محاضر الجمعين العادي والاستثنائي لسنة 2000 وأوراق حضورهما ومحاضر المجالس الإدارية المنعقدة خلال نفس السنة، معتمدا كأساس قانوني المادتين 146 و147 من قانون شركات المساهمة.

كما يحق للشركاء المساهمين داخل الشركة أن يتقدموا بطلب إلى السيد قاضي المستعجلات بطلب تأجيل انعقاد الجمع العام الاستثنائي في حالة إدماج شركتين أو أكثر شريطة احترام مقتضيات المادتين 232 و233 من القانون 17-95 وذلك في حالة تضرر مصالح الشركاء أو منازعة أقليتهم في هذا القرار، بحيث يحق لهم أن يتقدموا بطلب إلى السيد قاضي المستعجلات قصد منع هذا الضرر، وقد جاء في هذا الصدد قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء [31] جاء في حيثياته:

"خرق مقتضيات المادتين 232-233 من قانون شركات المساهمة يبرر طلب تأجيل الجمع العام الاستثنائي بشأن المصادقة على مشروع الإدماج.

أ-فيما يخص الاستئناف الأصلي:

[31]) قرار رقم: 2000/4 صدر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ: 2000/1/4 في الملف عدد:4/99/2535.غير منشور

فيما يخص الدفع بانعدام صفة المستأنف عليهم في إقامة الدعوى استنادا إلى عدم توفرهم على النسبة القانونية التي تستلزمها المادة 157 من قانون شركات المساهمة والمتمثلة في عشر رأسمال الشركة.

حيث إن مقتضيات المادة 157 المتمسك بها من قبل المصرفين المستأنفين إنما وردت في القسم الخامس من قانون شركات المساهمة الخاص بإعلام المساهمين، وذلك في الباب الثالث المتعلق بالأحكام المشتركة بين شركات المساهمة، حيث يسوغ بمقتضى المادة المذكورة لمساهم أو عدة مساهمين يمثلون ما لا يقل عن عشر رأسمال الشركة رفع طلب لرئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات لتعيين خبير أو عدة خبراء يكلفون بتقديم تقرير عن عملية أو عدة عمليات تتعلق بالتسيير.

وحيث إنه في نازلة الحال فإن الأمر لا يتعلق بطلب إجراء خبرة حول عملية من عمليات التسيير، وإنما بطلب تأجيل انعقاد الجمعية العامة الاستثنائية التي ستتداول في موضوع إدماج البنك المغربي لإفريقيا والشرق في البنك الوطني للإنماء الاقتصادي وذلك بسبب منازعة أقلية المساهمين في البنك الأول في التقارير المنصوص عليها في المادتين 232 و 233 من قانون شركات المساهمة، وخرقها الأحكام التشريعية التي تتطلبها المادتان المذكورتان.

وحيث إن خرق المقتضيات التشريعية المتعلقة بالإجراءات اللازمة لإعداد مشروع الإدماج، ومخالفة الأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة على شركات المساهمة بصفة عامة، تترتب عنه المسؤولية المدنية للمتصرفين وأعضاء مجلس الإدارة الجماعية أو مجلس الرقابة، ويخضع بالتالي لأحكام المادتين 352 و 353 من قانون شركات المساهمة اللتين تمنحان الحق لكل مساهم في إقامة دعوى في مواجهة هؤلاء فرادى أو على وجه التضامن وذلك دون اشتراط نسبة معينة من الأسهم لصحة إقامة الدعوى.

وحيث إنه إذا كان من الثابت أن من حق المستأنف ضدهم أن يتقدموا بدعوى في الموضوع من أجل الدفاع عن حقوقهم المشروعة وهو ما قاموا به بالفعل بمقتضى المقال الذي رفعوه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 1999/12/10، فإنه لا يوجد ثمة ما يمنعهم من أن يتقدموا أمام رئيس المحكمة التجارية، واستنادا أيضا إلى خرق المقتضيات التشريعية التي تحكم شركات المساهمة في باب الإدماج، وذلك من أجل المطالبة بتأجيل انعقاد الجمع العام الاستثنائي الذي كان من المقرر أن يتداول في مسألة إدماج الشركتين المستأنفتين، تفاديا لما يمكن أن يلحقهم من ضرر في حالة انعقاد الجمع العام المذكور، دون إمكان مواجهتهم بعدم التوفر على نسبة معينة من الأسهم.

وحيث إنه اعتبارا لذلك يكون الدفع بانعدام صفة المستأنف ضدهم في إقامة الدعوى غير قائم على أساس لكون الطلب لم يقدم في نطاق الفصل 157 من قانون شركات المساهمة الذي يستلزم توفر عشر رأسمال الشركة، وإنما قدم في إطار المادة 21 من قانون المحاكم التجارية لدفع ضرر حال يمكن أن يلحق أقلية المساهمين مما يتعين معه رد الدفع المذكور.

وفيما يخص الدفع بعدم قبول الدعوى الحالية استنادا إلى أن الجمع العام الاستثنائي هو الذي له صلاحية البت في مشروع الإدماج عملا بمقتضيات المادة 231 من قانون شركات المساهمة، وأن من حق المستأنف ضدهم الحضور لأشغال هذا الجمع وإبداء رأيهم، فضلا عن أن الإدماج يخضع لرقابة السلطات المالية، فإنه دفع لا يرتكز بدوره على أي أساس، ذلك أنه إذا كان مما لا جدال فيه أن قرار الإدماج تتخذه الجمعية العامة غير العادية لكل من الشركات المشاركة في هذه العملية، إلا أنها اعتبارا لكون الشركة الدامجة تملك نسبة 82% من أسهم الشركة المدمجة، فإنه لن يكون لرأي الأقلية في هذه الحالة أدنى أهمية باعتبار أن الإدماج يمكن أن يتم إذا قررته أغلبية المساهمين، وبالتالي يبقى من حق أقلية المساهمين اللجوء إلى قاضي المستعجلات لتأجيل انعقاد الجمع العام غير العادي الذي سبب في

الإدماج تفاديا للضرر الذي يمكن أن يلحق بهم بسبب الإخلال بالمقتضيات التشريعية التي تحكم قانون شركات المساهمة.

وحيث سبق للقضاء المغربي أن أقر مشروعية تدخل قاضي المستعجلات من أجل تأجيل عقد اجتماع الجمعية العامة إذا وجدت أسباب خطيرة تدعو إلى ذلك، وذلك في إطار مقتضيات الفصل 149 من ق.م.م الذي كان يضيق من نطاق اختصاص رئيس المحكمة، فبالأحرى أن يتم إقرار هذه المشروعية في نطاق مقتضيات المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية، التي وسعت مجال تدخل رئيس المحكمة وأعطته إمكانية اتخاذ كل التدابير التحفظية وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع وذلك على الرغم من وجود منازعة جدية (راجع في هذا الخصوص قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 1983/12/13 تحت عدد 1630 في الملف التجاري عدد 83/1113 والمشار إليه في رسالة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص: (الجمعيات العامة لشركات المساهمة في القانون المغربي للسيد الدفيلي سعيد ص 98).

وحيث يعيب الطاعنان من جهة أخرى على الأمر المستأنف كونه اعتبر أن شركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" تمارس مهمة مراقب الحسابات في البنكين معا، وعهد إليها أيضا بمهمة مأمور الحسابات وتقييم الأسهم، وهو أمر يتنافى مع المهمة المسندة إليها بوصفها مراقبا للحسابات، في حين أن واقع الأمر أنه لا علاقة بين من كلف بإعداد تقرير تقييم البنكين ومن عهد له بمهمة مراقب الحسابات.

وحيث إنه لا جدال في كون شركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" مراقبا للحسابات في كل من البنك المغربي لإفريقيا والشرق والبنك الوطني للإنماء الاقتصادي، وذلك إلى جانب شركة "ايرنست ويونك" بالنسبة للبنك الوطني للإنماء الاقتصادي وإلى جانب شركة فيداروك ممثلة من طرف السيد "جوزيف بارزيلاي" بالنسبة للبنك المغربي لإفريقيا

والشرق، وهو أمر ثابت من خلال وثائق الملف وكذا باعتراف الطاعنين، إلا أن هذين الأخيرين يدفعان بكون تقرير تقييم الأسهم لم تقم به شركة "برايس واترهاوس كوبرس" وإنما عهد به لشركة أخرى مستقلة عنها تماما ويتعلق الأمر بشركة "برايس واتيرهاوس كونساي".

لكن حيث إنه بالرجوع إلى تقرير تقييم الأسهم يتضح أنه تم إعداده من طرف شركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" مع الإشارة في الجانب الأيمن من الصفحة الأولى من التقرير إلى شركة "برايس واتيرهاوس كونساي".

وحيث إنه لتبرير تواجد إسم شركة "برايس واتيرهاوس كوبيرس" بالتقرير المذكور يدفع المستأنفان بأن إسم "برايس واتيرهاوس كوبيرس" هو مجرد شعار يتضمن مجموعة من الخبراء الدوليين لهم استقلالهم المادي والمعنوي وهو مجرد انتماء ولا يتعلق إطلاقا بشركة، إذ لا توجد أية شركة تدعى "برايس واتيرهاوس كوبيرس".

لكن حيث إن هذا الإدعاء يشكل في واقع الأمر تناقضا في الدفاع، ذلك أن المستأنفين نفسهما، في الوقت الذي يزعمان فيه أنه لا وجود لشركة تدعى "برايس واتيرهاوس كوبيرس"، يدليان بشهادة من النموذج (ج) لهذه الأخيرة يثبت أنها شركة محدودة المسؤولية ومسجلة بالسجل التجاري منذ 1976/7/19 تحت عدد34533 و يتمثل نشاطها في الخبرات الحسابية، وفضلا عن ذلك أكدا أنهما أسندا لها مهمة مراقب الحسابات إلى جانب مراقبين آخرين.

وحيث إنه حتى على فرض أن شركة "برايس واتيرهاوس كونساي" مستقلة عن شركة "برايس واتيرهاوس كوبيرس"، فإنه لا يمكن أن تكون إلا تابعة لهذه الأخيرة بدليل أنهما مكونتين من نفس الشركاء، ولهما نفس المسير ونفس المقر الاجتماعي، وفقا لما هو ثابت من خلال النموذج (ج) للشركتين المدلى به من طرف الطاعنين وهو الأمر الذي يؤكده

أيضا محضر المعاينة والاستجواب المنجز بتاريخ 1999/12/20 والمدلى به في الملف من طرف المستأنف ضدهم.

وحيث إنه خلافا لما ورد في المرافعة الشفوية لدفاع المستأنفين من أن العبرة بالشخص الذاتي الذي وقع التقرير وليس بالشخص المعنوي، وأنه سواء بالنسبة لتقرير مراقبي الحسابات أو تقرير مأمور الحسابات فإنها كلها موقعة من طرف أشخاص ذاتيين، وبالتالي يتضح جليا الخطأ الذي وقع فيه قاضي الدرجة الأولى من أن مهمة مراقب الحسابات ومأمور الحسابات قد أسندت لشخص واحد، فإنه دفع لا يستقيم مع المبادئ القانونية التي تحكم الشركات، ذلك أن الشركة باعتبارها شخصا اعتباريا لها شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الشركاء ويترتب عن اكتسابها الشخصية المعنوية أهليتها لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، وإن كانت الشركة باعتبارها شخصا معنويا تمارس أعمالها وتصرفاتها بواسطة أشخاص طبيعيين يكونون بمثابة وكلاء عنها، فإن تعامل هؤلاء مع الغير لا يكون بصفتهم الشخصية وإنما بصفتهم ممثلين للشركة، وتصرفاتهم تكون ملزمة للشركة.

وحيث إنه اعتبارا لذلك فإن توقيع تقرير تقييم الشركتين، وكذا توقيع تقرير مراقبة التقرير المذكور من طرف كل من ممثلي مراقبي الحسابات وممثلي مأمور الحسابات الخارجي لا يجعل التقارير المذكورة صادرة عن الأشخاص الذاتيين الذين وقعوها وإنما تعتبر تلك التقارير صادرة عن الشخص المعنوي الذي وقع تمثيله، وهو شركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" مأمور الحسابات، وشركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" وشركة "ايرنست ويونغ" وشركة فيداروك كمراقب للحسابات.

وحيث إنه اعتبارا لكون شركة "برايس واتيرهاوس كوبرس" تعد تابعة لكل من البنك المغربي لإفريقيا والشرق والبنك الوطني للإنماء الاقتصادي بحكم كونها مراقبا للحسابات

في كل من المؤسستين البنكيتين المذكورتين، فإن شركة "برايس واتيرهاوس كونساي" تعد أيضا تابعة للمؤسستين المذكورتين.

وحيث إن المادة 40 من القانون المنظم للمهنة البنكية المؤرخ في 1993/7/6 يمنع مأمور الحسابات الخارجي من أن تكون له علاقة مباشرة أو غير مباشرة أو علاقة تبعية أو مصلحة كيفما كان نوعها مع المؤسسة البنكية، أو أية علاقة قرابة أو ارتباط مع مسيريها، فإن جمع شركة "برايس واتيرهاوس كوبيرس" بين صفة مراقب الحسابات وصفة مأمور الحسابات الخارجي يشكل، وكما ذهب إلى ذلك رئيس المحكمة التجارية عن حق، خرقا لمقتضيات الفصلين 232 و 233 من قانون شركات المساهمة ولمقتضيات المادة 40 المشار إليها، وخروجا عن الغاية التي توخاها المشرع من عرض مشروع الإدماج على مأمور الحسابات الخارجي قصد مراجعته والتأكد من أن القيمة المقدرة لأسهم الشركات المشاركة ملائمة، ومن أن نسبة التبادل منصفة، وإجراء كل المراجعات اللازمة.

وحيث إنه استنادا للمعطيات أعلاه، يمكن لرئيس المحكمة التجارية ورغم وجود منازعة في جوهر النزاع أن يتدخل لاتخاذ التدابير التحفظية التي يراها لازمة لوضع حد لوضع غير مشروع عملا بأحكام المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية.

وحيث إنه اعتبارا للخطر الذي يهدد المستأنف ضدهم الذين يشكلون أقلية المساهمين في البنك المغربي لإفريقيا والشرق وحفاظا على حقوق هؤلاء، فإن رئيس المحكمة التجارية كان على صواب حينما أمر بتأجيل الجمع العام الاستثنائي الذي كان من المقرر عقده يوم 1999/12/14 إلى حين القيام بالإجراءات القانونية التي تتطلبها المادتان 232 و 233 من قانون شركات المساهمة، مما يتعين معه رد الاستئناف الأصلي لعدم ارتكازه على أساس.

ب- فيما يخص الاستئناف الفرعي:

حيث يتمسك المستأنفون فرعيا بأنهم طالبوا ابتدائيا بتأجيل الجمع العام إلى حين انتهاء مسطرة الموضوع المعروضة على المحكمة التجارية وأنه لم تقع الاستجابة إلى طلبهم بكامله ملتمسين لذلك تعديل الأمر المستأنف والقول بتأجيل الجمع العام إلى حين انتهاء مسطرة الموضوع.

لكن حيث إن قاضي المستعجلات له كامل الصلاحية في تحوير طلبات الأطراف، دون المساس بما يمكن أن يكونوا قد تقدموا به أمام محكمة الموضوع وهو الأمر الذي أكده المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1989/7/6 في الملف عدد 87/7102 و المنشور بمجلة المعيار العدد 16 الصفحة 81.

وحيث إنه في نازلة الحال لاحظ السيد قاضي المستعجلات أن هناك إخلالا بمقتضيات مسطرة الإدماج المنصوص عليها في المادتين 232 و 233 من قانون شركات المساهمة، وأن في ذلك خطرا على حقوق أقلية المساهمين، وسمح لنفسه بالتدخل في نطاق الصلاحيات التي تخولها له المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية ومن تم أمر بتأجيل الجمع العام الاستثنائي إلى حين تطبيق المقتضيات القانونية المتعلقة بالإدماج على اعتبار أن انعقاد الجمع العام المذكور في الوضع الراهن من شأنه المساس بحقوق أقلية المساهمين.

وحيث إنه استنادا لما ذكر يكون القرار الذي اتخذه قاضي المستعجلات في محله على اعتبار أن محور الطلب هو تأجيل انعقاد الجمع العام الاستثنائي بسبب خرق القواعد المتعلقة بإدماج الشركات، والأمر المستأنف أمر بالتأجيل إلى حين القيام بتلك الإجراءات وفقا للمقتضيات القانونية، وبذلك يبقى الاستئناف الفرعي غير قائم على أساس ويتعين رده، مع تأييد الأمر المستأنف في جميع مقتضياته.

إن هذا القرار يجسد ابرز دور لقاضي المستعجلات عموما و في المادة التجارية على وجه الخصوص، والمتمثل في حماية الحقوق،والحفاظ على مصالح الأفراد، ورفع الضرر بنوع من السرعة، فالمشرع المغربي لما أسس لشركة المساهمة كان واعيا بان مصالح الشركاء ستتضارب، وان كفة هؤلاء لن تكون على قدم المساواة لان ذلك مرتبط بنسبة امتلاك أسهم كل وحد منهم، وبالتالي ستكون هناك فئة تمثل الأغلبية داخل الشركة وفئة تجسد أقلية هي الأجدر بالحماية لضعف قوتها على اتخاذ القرارات في مواجهة الأغلبية.

- *الفقرة الثانية: بالنسبة القانون رقم 5-96 المنظم لباقي الشركات*

يبدو من خلال استقرائنا للقانون المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة ، أن ابرز حالات تدخل قاضي المستعجلات و التي جاءت بصريح النص هي تلك التي تضمنها قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وهكذا نجد المادة 78 من الشركة ذات المسؤولية المحدودة تنص على انه: " إ ذا تحققت الزيادة في رأس المال سواء كليا أو جزئيا بواسطة حصص عينية، تطبق أحكام الفقرة الأولى من المادة 53، غير أن تعيين مراقب الحصص يتم بأمر من رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات بناء على طلب من المسير.

إذا لم يوجد مراقب للحصص أو إذا كانت القيمة المقررة تختلف عن تلك المقترحة من طرف مراقب الحصص، فإن مسيري الشركة و الأشخاص الذين اكتتبوا للزيادة في رأس المال يسألون بالتضامن طيلة خمس سنوات تجاه الأغيار بشأن القيمة المحددة للحصص المذكورة."

هذا بالإضافة إلى أن لقاضي المستعجلات صلاحية تمديد اجل الثلاثين يوما المنصوص عليه في المادة 58 من نفس القانون في حالة رفض الشركة الموافقة على التفويت بحيث يجب على الشركاء داخل الشركة أن يبادروا إلى شراء الأنصبة بثمن محدد، إلا أن هذا التمديد لا ينون تلقائيا بل لا بد من أن يتقدم احد المسيرين إلى قاضي المستعجلات قصد تمديد هذا الأجل يكون هذا التمديد لمرة واحدة دون أن يتجاوز مدة ثلاثة أشهر، كما أن قاضي المستعجلات يصدر أمرا بمنح الشركة ذات المسؤولية المحدودة مهلة أداء مبررة لا تتجاوز ستة أشهر، في حالة تفويت احد الشركاء لنصيبه داخل الشركة باتفاق مع الشركاء، حسب ما جاس في نص المادة 58 من قانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة:

"...إذا رفضت الشركة الموافقة على التفويت تعين على الشركاء داخل أجل ثلاثين يوما من تاريخ الرفض شراء أو العمل على شراء الأنصبة بثمن محدد كما نص على ذلك في المادة 14. و كل شرط مخالف يعتبر كأن لم يكن. و يمكن تمديد هذا الأجل بطلب من المسير مرة واحدة بأمر من رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات، دون أن يتجاوز هذا التمديد ثلاثة أشهر.

يمكن للشركة أيضا باتفاق مع الشريك المفوت أن تقرر في نفس الأجل تخفيض رأس المال بمبلغ القيمة الاسمية لأنصبة هذا الشريك و إعادة شرائها بالثمن المحدد وفق الشروط المبينة أعلاه. و لقاضي المستعجلات أن يصدر أمرا بمنح الشركة مهلة أداء مبررة لا تتجاوز ستة أشهر؛ و تترتب على المبالغ المستحقة فائدة بالسعر القانوني ابتداء من تاريخ قرار الجمعية لتخفيض رأس المال، و تطبق إن اقتضى الحال أحكام المادة 46."

وفي حالة ما إذا وقع نزاع داخل الشركة بين الشركاء حول عملية أو عدة عمليات تهم التسيير فان لهؤلاء الشركاء أن يتقدموا لقاضي المستعجلات بطلب قصد تعيين خبير أو أكثر ليعد تقريرا بشان العملية أو العمليات المتنازع حولها،بشرط أن يكون الشريك أو

الشركاء الذين يودون تقديم الطلب إلى رئيس المحكمة مالكين على الأقل لربع رأسمال الشركة كما نصت على ذلك مقتضيات المادة 82 من قانون الشركة ذات المسؤولية المحدودة التي جاء فيها:

"يمكن لواحد أو أكثر من الشركاء المالكين لربع رأسمال الشركة على الأقل، سواء فرادى أو مجتمعين في أي شكل كان، أن يطلبوا من رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات، تعيين واحد أو أكثر من الخبراء لتقديم تقرير بشأن عملية أو أكثر من عمليات التسيير.

يحدد الأمر الإستعجالي نطاق مهمة الخبراء و صلاحيتهم عند الاستجابة للطلب بعد استدعاء المسير بصفة قانونية، و يمكن تحميل الشركة أتعابهم".

كما يختص رئيس المحكمة بصفته قاضيا للمستعجلات بتعيين مراقب للتحويل في حالة تحويل الشركة إلى شركة مساهمة وذلك بطلب يقدم إلى رئيس المحكمة الذي يختص بذلك تحت طائلة البطلان كما نصت على ذلك المادة 87:

"يتخذ قرار التحويل بعد الاستماع إلى تقرير مراقب أو مراقبي الحسابات للشركة، إن وجدوا، بشأن وضعية الشركة، و إلا فإنهم يعينون بأمر من رئيس المحكمة بصفته قاضي المستعجلات ما لم يتفق الشركاء بالإجماع، و ذلك بطلب من المسير.

يتخذ قرار التحويل إلى شركة مساهمة بالأغلبية المتطلبة لتعديل النظام الأساسي للشركة ذات المسؤولية المحدودة و في هذه الحالة تطبق أحكام المادة 36 من القانون رقم 17.95 المتعلق بشركات المساهمة.

كل تحويل يتم خرقا للقواعد المنصوص عليها في هذه المادة يعد باطلا."

المبحث الثاني: تدخل قاضي المستعجلات بنصوص أخرى خاصة

تعدد النصوص الخاصة التي يتدخل بمقتضاها قاضي المستعجلات لتوفير الحماية المؤقتة التي ينشدها كل من التجأ إليه، إلا أننا سنحاول الاقتصار في هذا المبحث على دراسة حالات ادخل قاضي المستعجلات من خلال القوانين المتعلقة بحماية الملكية الفكرية بشقيها الفني والصناعي (مطلب أول) ومن خلال القانون البحري و ظهير 24 ماي 1955 المتعلق باكرية الأماكن المعدة للاستعمال التجاري و الصناعي (مطلب ثاني).

المطلب الأول:قانون حماية الملكية الفكرية و الصناعية

سنقوم بدراسة تدخل قاضي المستعجلات من خلال ظهير 29 يوليوز 1970 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (فقرة أولى) ثم نتطرق لتدخل قاضي المستعجلات من خلال قانون 17-97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية (فقرة ثانية).

- *الفقرة الأولى: حماية حقوق الملكية الفكرية:*

جاء في حيثيات احد القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ما يلي[32]:

[32]) قرار رقم 2001/98 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 4/2000/2052 بتاريخ 2001/01/15 رقمه بالمحكمة التجارية 3/2000/185 غير منشور

"حيث إنه يمكن تلخيص الأسباب التي استندت عليها الطاعنة في استئنافها بكون الأمر الإستعجالي المستأنف خرق مقتضيات الفصل 1 من ق.م.م خاصة فيما يخص الصفة وان الخبرة المستدل بها لم تحترم فيها مقتضيات الفصل 63 من ق. م.م وبالتالي فهي لم تكن حضورية بالنسبة إليها كما أن ما قام به العون القضائي يعد خرقا للقانون على اعتبار أن الأمر القضائي الذي حدد المهمة حمل مقتضيات الفصل 148 من ق.م.م أكثر مما يحتمل ومن جهة أخرى فهي تنفي أن تكون قد قامت بقرصنة برامج ميكروسوفت وأن فاتورة الشراء لا تشير إلى وجود هذه البرامج داخل الحاسوب.

لكن حيث إنه بالنسبة للسبب الأول والمتعلق بالصفة فإن المستأنفة نفسها ومن خلال مقالها الاستئنافي ومذكرتها التعقيبية فإنها لا تنكر على المستأنف ضدها كونها صاحبة برامج الحاسوب المبتكرة والمدعى بشأنها وخاصة برنامج ميكروسوفت أوفيس "Standard 97 Edition " وبرنامج ميكروسوفت ويندوز 98.

ومن جهة أخرى فإن قاضي الأمور المستعجلة لا يبحث في الصفة بالشكل المتأتي لقاضي الموضوع بل يقوم بتقديرها وتحسسها من خلال المستندات المعروضة عليه وبشكل وقتي.

وحيث يستشف من ظاهر مستندات الملف بما فيها مستنتجات الطرفين ومحضر العون القضائي وتقرير الخبرة أن المدعية (المستأنف ضدها) لها الصفة في رفع الدعوى.

وحيث إنه بالنسبة للسبب الثاني والمتعلق بعدم حضورية الخبرة فإنه يتعين القول بأن مهمة الخبير اقتصرت على إثبات وقائع وتصريحات معينة وتنفيذا لأمر صدر في إطار مقتضيات الفصل 148 من ق م م وان المستأنف ضدها نفسها لم تكن حاضرة في الخبرة مما يجعل المراكز القانونية للطرفين لم تتغير كما أن المهمة المسندة للخبير تقتضي المباغتة والمفاجأة مع العلم أن حقوق الطاعنة تبقى محفوظة في جميع الأحوال وتبقى أمامها كافة الوسائل القانونية للطعن.

وحيث إنه بالنسبة للسبب الثالث والمتعلق بمهمة العون وكذا بالأمر الصادر في إطار المقالات المختلفة والذي تم بمقتضاه تعيين العون القضائي والخبير فإنه وان كان الاستئناف لا يتعلق بالطعن في الأمر المذكور في حد ذاته ولكن مع ذلك لا بد من الإشارة إلى أن المعاينة وإثبات الحال تبقى من صميم مقتضيات الفصل 148 من ق.م.م و أن مهمة العون القضائي كما هو الشأن بالنسبة للخبير اقتصرت على المعاينة وإثبات الحال.

وحيث إنه بالنسبة للسبب الأخير والمتعلق بإنكار الطاعنة كونها قد قامت بقرصنة برامج ميكروسوفت وكون فاتورة الشراء لا تشير إلى وجود هذه البرامج داخل الحاسوب فإنه للتذكير والتوضيح يتعين الإشارة وبشكل مختصر إلى ما جاء في محضر إثبات حال المنجز من طرف العون القضائي السيد محمد أيوب الزبدي وكذا تقرير الخبير السيد إدريس رواح.

وحيث جاء في محضر العون القضائي وتقرير الخبير أنهما انتقلا إلى المقر الاجتماعي لشركة لوجي صوفت واستقبلا من طرف الآنسة ليلى المسؤولة عن البيع استفسراها دون الإفصاح عن هويتهما عن آلات الحاسوب التي تقوم الشركة ببيعها كما استفسراها عن نوع البرامج التي توجد بالحاسوب وأنه عند مناقشة الثمن صرحت لهما بأن الثمن الإجمالي هو13.000 درهم يشمل آلة الحاسوب وكذا البرامج التي توجد بداخله وأنهما بعد أسبوع عادا من جديد إلى مقر الشركة المذكورة واشتريا الحاسوب مع جميع محتوياته المادية وتسلما فاتورة الشراء إلا أنها لا تشير إلى البرامج التي توجد بداخله وأنه بعد ذلك قاما بنقل الحاسوب إلى مكتب الخبير وبعد الاطلاع عليه من طرف هذا الأخير وجد أن البرامج المخزنة والتي سلمت مع الحاسوب دون الإشارة إليها في الفاتورة هي كالتالي:

برنامج ميكروسوفت اوفيس Standard Edition 97 برنامج ميكروسوفت ويندوز 98 يحمل تاريخ 98/10/4 ورقما معينا وخلص الخبير في تقريره بأن البرامج الموجودة داخل الحاسوب هي برامج مقرصنة حيث لا تتوفر على ترخيص بالاستعمال من طرف

مالكيها ولا على نسخ احتياطية ولا على دفتر التعليمات أو الاستعمال (انتهى ما جاء في محضر إثبات حال وتقرير الخبير)

وحيث إن الظاهر من المستندين المذكورين أن هناك ما يدعو لتدخل قاضي الأمور المستعجلة من أجل حماية المستأنف ضدها وبالتالي وضع حد لوضعية قد تلحق بها ضررا وذلك في إطار الصلاحية المخولة له في هذا الإطار بمقتضى الفصل 57 من ظهير 29 يوليوز 1970 المتعلق بحماية المؤلفات الأدبية والفنية والفقرة الأخيرة من المادة 21 من قانون إحداث المحاكم التجارية.

وحيث بالتالي فإن ما قضى به الأمر المستأنف يبقى مصادفا للصواب وأن ما عيب عليه يبقى غير مبرر مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الأمر الصادر عن السيد قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2000/6/26 في الملف رقم 3/2000/185

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا حضوريا انتهائيا.

في الشـــكل : بقبول الاستئناف.

في الـجوهـر : برده وتأييد الأمر الإستعجالي الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2000/6/26 في الملف رقم 3/2000/185 مع تحميل الطاعنة الصائر.

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

تتلخص وقائع هذا القرار في أن شركة ميكروسفت تقدمت بتاريخ 7 أبريل 2000 بواسطة نائبها بمقال استعجالي لدى السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط تعرض فيه أنها شركة متخصصة في ابتكار وبيع برامج إعلامية ومجموعة برامج جاهزة وكذلك منتوجات أخرى في ميدان الإعلاميات على الصعيد الدولي وأنها اكتسبت شهرة عالمية لا نزاع فيها

بخصوص ابتكار وبيع هذه البرامج التي تحمل اسمها، وأنها تتمتع بحقوق التأليف بالنسبة لكل البرامج وكذا التعليمات المنطبقة لها لأن ابتكار البرامج يعتبر إنتاجا فكريا منصوصا عليه في الفصل الأول من ظهير 29 يوليوز 1970 المتعلق بالملكية الفكرية والأدبية، وأن هذه البرامج تعتبر فعلا إنتاجا فكريا حسب مفهوم ظهير 29 يوليوز 1970 وخصوصا الفصل 3 الذي يعطي تعريفا للإنتاج الفكري بأنه هو الإبداع المميز.

و أن الفصل السادس من الظهير المذكور يحمي جميع الأعمال الفكرية دون تمييز وان برامج الإعلاميات تخضع لهذه الحماية وأنه بذلك تكون العارضة تتمتع بحقوق متعددة من جراء هذا الإنتاج المحمي بمقتضيات ظهير 29 يوليوز 1970 وكذا الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب ومنها اتفاقية برن المتعلقة بحماية الأعمال الأدبية والفنية المؤرخة في 9 شتنبر 1886 والتي تم اكتمالها بباريس في 24 يوليوز 1971 والتي تؤكد في بندها الثاني أن العمل الأدبي والفني محمي مهما كان نمط أو شكل هذا التعبير (29 يوليوز 47 و17 ماي 87 وكذلك اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (اتفاقية أدبيك أو اتريبس) التي تعتبر ملحقا لاتفاقية مراكش المنشئة لمنظمة التجارة العالمية والتي تم التوقيع عليها بتاريخ 15 أبريل 94 بمراكش و تنص هذه الاتفاقية في فصلها العاشر على أن برامج الحاسوب تعتبر كيفما كان نوعها إنتاجا فكريا يخضع للحماية وفقا لاتفاقية برن (1971)وان شركة ميكروسفت تتمتع بجملة من الحقوق من جراء هذه الحماية تتمثل في حق الملكية عن هذا الإنتاج الذي يخول لها سلطة التصرف في إنتاجها واستعماله والانتفاع به والإذن في استعماله وفقا لمقتضيات الفصل الأول من ظهير 29 يوليوز 1970 وانه بذلك تتمتع بحق الاستغلال المخول للمؤلف طبقا للفصل 11 من الظهير المذكور الذي يمنح لها حق التصرف على كل إعادة النسخ بدون ترخيصها، وانه بلغ إلى علمها أن شركة لوجي صوفت تلحق بها أضرارا وذلك بنسخ بطريقة غير مشروعة وبدون أي ترخيص على آلات الحاسوب وتبيع لزبنائها برامج العارضة مجانا، فقامت باستصدار

أمر لإثبات هذه الوقائع وانتقلت رفقة احد الأعوان القضائيين وخبير مختص في الإعلاميات إلى مقر شركة لوجي صوفت وقامت بشراء عينة تحتوي على حاسوب يشتمل على البرامج التي تسوقها المدعى عليها، فأمر السيد قاضي المستعجلات لدرء الضرر اللاحق بالمدعية أمر المدعى عليها بالكف عن استنساخ برامج المدعية التي تبيعها دون رخصة داخل الحاسوب.

وحيث يتعين تحديد الغرامة التهديدية في مبلغ 15.000 درهم عن كل فعل استنساخ، إلا أن المدعى عليها استأنفت الأمر المذكور بعلة خرق مقتضيات الفصل 1 من ق.م.م خاصة فيما يخص الصفة وان الخبرة المستدل بها لم تحترم فيها مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وبالتالي فهي لم تكن حضورية بالنسبة إليها كما أن ما قام به العون القضائي يعد خرقا للقانون على اعتبار أن الأمر القضائي الذي حدد المهمة حمل مقتضيات الفصل 148 من ق.م.م أكثر مما يحتمل ومن جهة أخرى فهي تنفي أن تكون قد قامت بقرصنة برامج ميكروسوفت وأن فاتورة الشراء لا تشير إلى وجود هذه البرامج داخل الحاسوب، ولان الأمر الإستعجالي كان محقا فيما قضى به، فان محكمة الاستئناف أصدرت قرارها برد الاستئناف وبتأييد الأمر الإستعجالي الصادر عن المحكمة التجارية، فكانت مصادفة بذلك الصواب شانها شان الدرجة الأولى فيما ذهبت إليه وذلك لان هذه الأخيرة بنت أمرها على اعتبار مقتضيات المادة 21 من ق.ا.م.ت التي تخول لقاضي المستعجلات التدخل لوضع حد لكل ضرر، حيث استنتجت ذلك بناءا على مقتضيات ظهير29 يوليوز 1970، حينما تبين لها من ظاهر وثائق الملف أن الأمر يتعلق باعتداء على الملكية الفكرية الحق ضررا وجب وضع حد له.

- *الفقرة الثانية: قانون حماية الملكية الصناعية*

العلامة التجارية أو الصناعية هي كل إشارة أو رمز يتخذ شعارا لتمييز منتجات مشروع تجاري أو صناعي، أو يتخذ شعارا للخدمات التي يؤديها المشروع، وتهدف العلامة التجارية أو الصناعية إلى تمييز المنتجات لجذب العملاء وجمهور المستهلكين نظرا لما تؤديه لهم من خدمات تتجلى في سهولة التعرف على ما يفضلونه من بضائع وسلع، ونظرا للدور الكبير الذي تلعبه العلامة في جلب جمهور المستهلكين لاقتناء المنتوجات والبضائع التي تسوقها الشركة مالكة العلامة، فإنها قد تتعرض لجملة من الاعتداءات نتيجة منافسة الشركات الأخرى خاصة إذا كانت لهذه العلامة قدرة كبيرة على استقطاب الجمهور نظرا لتمتعها بقدر كبير من الجمالية وحسن التصميم، وقد تتجلى هذه الاعتداءات في التزييف أو الاستنساخ أو الاستعمال بدون إذن...الخ والبث في هذه الأمور والآثار القانونية المترتبة عنها يبقى من اختصاص قضاء الموضوع، إلا انه يمكن اللجوء إلى قاضي المستعجلات أيضا في إطار دعوى المنع المؤقت، التي يشترط لتقديمها أمام قاضي المستعجلات أن تكون هناك دعوى في الموضوع وان تقدم هذه الدعوى داخل اجل ثلاثين يوما،بعد الحصول على أمر بالحجز الوصفي الذي يقوم به العون القضائي للمنتوج الذي يحمل العلامة المزيفة كما نصت على ذلك مقتضيات المادة 222 من قانون الملكية الصناعية. و نورد في هذا الإطار قرارا صادرا عن المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في أمر صادر عن قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بنفس المدينة جاء في حيثياته[33]:

" حيث إنه بخصوص ما تدفع به الطاعنة من أن الأمر المستأنف خرق مقتضيات الفصل 152 من ق.م.م لمساسه بجوهر النزاع فإنه لا يستند على أي أساس، ذلك أنه يمكن لرئيس المحكمة التجارية بصفته قاض للمستعجلات ورغم وجود منازعة جدية، أن يأمر بكل التدابير التحفظية أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد

[33]) قرار رقم98/126 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 3/98/32 بتاريخ 98/10/01، رقمه بالمحكمة التجارية 98/1/263 غير منشور.

لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع، وذلك عملا بأحكام الفقرة الأخيرة من المادة 21 من القانون المحدث للمحاكم التجارية.

وحيث إنه في النازلة فإنه وإن كانت المدعية تدفع باعتداء المدعى عليها على علامتها التجارية " أواكس " إلا أن موضوع طلبها لا يرمي إلى الحكم بوجود منافسة غير مشروعة وإنما إلى اتخاذ إجراء تحفظي في مواجهة الأخيرة بمنعها من تصدير بضاعتها الحاملة لنفس العلامة إلى الخارج في انتظار أن تقول محكمة الموضوع كلمتها بشأن وجود أو عدم وجود منافسة غير مشروعة مما يجعل الدفع بعدم اختصاص قاضي المستعجلات للبث في الطلب دفعا غير وجيه ويتعين استبعاده.

وحيث تدفع الطاعنة من جهة ثانية بتحوير قاضي المستعجلات للطلب خارقا بذلك مقتضيات الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية.

وحيث بالفعل فإن الفصل المذكور يتضمن قاعدة عامة تسري على قضاء الموضوع والقضاء المستعجل بموجبها يتعين على القاضي التقيد بطلبات الأطراف ولا يسوغ له أن يغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات .

وحيث إنه في النازلة فإن الطلب يرمي إلى إيقاف تصدير البضاعة الحاملة لعلامة أواكس، في حين أن السيد رئيس المحكمة التجارية أصدر أمرا يقضي بإيقاف استعمال هذه العلامة مغيرا بذلك موضوع الطلب بصفة تلقائية.

وحيث إن وجود منازعة جدية بين الطرفين بشأن تصدير الطاعنة لبضائع حاملة لعلامة " أواكس " هذه العلامة التي تدعي المستأنف ضدها أنها صاحبة الحق الوحيدة في استعمالها استنادا إلى الإيداع الحاصل لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية بتاريخ 82/10/21 ، يقتضي تدخل قاضي المستعجلات لاتخاذ الإجراء التحفظي الملائم، وذلك إلى حين البث في

دعوى الموضوع الرائجة أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء وذلك بإصدار أمر يمنع الطاعنة من تصدير السلع الحاملة للعلامة المتنازع بشأنها.

وحيث يتعين لما ذكر، تعديل الأمر المستأنف والأمر بمنع الطاعنة شركة "ويركو" من تصدير أية بضاعة تحمل علامة "أواكس" إلى حين البث في دعوى المنافسة غير المشروعة.

لـهذه الأسبـــــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا وحضوريا و انتهائيا، تصرح :

في الشـــكل: بقبول الاستئناف

في الـجوهـر : باعتباره جزئيا وتعديل الأمر المستأنف، والأمر بمنع شركة ويركو من تصدير أية بضاعة تحمل علامة " أواكس" إلى حين البث في دعوى المنافسة غير المشروعة المسجلة لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 98/05/29 ، وتحميل المستأنفة الصائر."

المطلب الثاني: في القانون البحري و ظهير 24 ماي 1955

سنعالج تدخل القضاء الإستعجالي في هذا المطلب من خلال الحالات المنصوص عليها في القانون البحري (فقرة أولى) وفي ظهير 24 ماي 1955(فقرة ثانية) .

- *الفقرة الأولى: تدخل قاضي المستعجلات من خلال الحجز التحفظي على الباخرة في القانون البحري المغربي*

كأي معاملة تجارية أخرى فان التجار في عملهم اليومي خاصة على مستوى المعاملات البحرية، قد يضطرون إلى اقتراض الأموال اللازمة لاستمرارية أعمالهم التجارية مقابل تقديم ضمان أو عدة ضمانات في محاولة لتشجيع للطرف الآخر على تقديم مبلغ القرض المطلوب الحصول عليه، وقد يحصل النزاع حول استخلاص مبلغ الدين عند حلول اجله، ولهذه الغاية يلجأ الدائن إلى قاضي المستعجلات بغرض الحصول على إجراء وقتي بهدف ضمان استخلاص دينه، في مواجهة مدينه المالك لباخرة أو أسطول بحري أحيانا، ويتمثل هذا الإجراء في الحجز التحفظي على الباخرة طبقا لمقتضيات الفصل 149 من ق.م.م والفصل 110 من ق.ب، فقد جاء في احد القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف التجاري بالدار البيضاء في أمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة التجارية ما يلي[34]:

"حيث انه فيما يخص تمسك الطاعن بكون الدين المطالب بضمانه ليس دينا بحريا عملا بمقتضيات المادة الأولى من اتفاقية بروكسيل التي حددت الديون البحرية على سبيل الحصر ولم تذكر من ضمنها الأضرار الناتجة عن تزوير وثائق الشحن، وان الدين ناتج عن عمل تقصيري مرتكب من طرف الربان يتحمل مسؤوليته شخصيا عملا بأحكام الفصل 140 من القانون البحري، فإنه دفع لا يرتكز على أي أساس قانوني، على اعتبار انه وان كانت المادة الأولى من اتفاقية بروكسيل لم تذكر بالفعل الأضرار الناتجة عن تزوير وثائق الشحن ضمن الديون البحرية، إلا أنها عرفت الدين البحري الذي يجوز توقيع الحجز على أساسه، بأنه

[34]) قرار رقم 2004/3322 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد4/2004/4220،رقمه بالمحكمة التجارية 1/2004/1642 غير منشور.

"الادعاء بحق أو دين مصدره احد الأسباب التي حددتها حصر في الفقرات من ألف إلى فاء.

وحيث أن الفقرة هاء تعتبر دينا بحريا الدين الذي يكون مصدره العقود الخاصة بنقل البضائع على السفينة بمقتضى مشارطة إيجار، أو بوليصة شحن، أو غير ذلك".

وحيث أن الأمر في النازلة يتعلق بدين ناتج عن الضرر اللاحق بالمستأنف ضدها بسبب التأخير في تسليم البضاعة، وبالتالي فهو دين ناتج عن إخلال الناقل البحري بالتزام تعاقدي مصدره عقد النقل البحري الرابط بين طرفي النزاع والمتجسد في سندي شحن البضاعة على ظهر السفينة اخناتون، وبالتالي فهو يدخل ضمن مقتضيات الفقرة هاء المشار إليها أعلاه، ولا يمكن اعتباره سوى دينا بحريا يعطي الحق للمرسل إليها في إجراء تحفظي على سفينة المدين.

وحيث أن القضاء الفرنسي اعتبر أن تسليم الناقل البحري للبضاعة بدون سند الشحن، يعطي الحق للبنك حامل سند الشحن، في حجز السفينة تحفظيا بسبب سوء تنفيذ عقد النقل، أي أن سوء تنفيذ عقد النقل البحري، كما هو الحال في نازلتنا يجيز اللجوء إلى إجراء حجز تحفظي على سفينة المدين (راجع في هذا الخصوص قرار محكمة النقض الفرنسية،الغرفة التجارية بتاريخ 1998/02/23، منشور ب Gazette du palais) وبالتالي فان ما يتمسك به الناقل البحري في هذا الخصوص من انه يتعين لاعتبار الدين دينا بحريا أن يكون مصدر الضرر الرحلة البحرية التي صدرت على أساسها وثيقة الشحن، لا أساس له ويتعين رده. كما أن ما يتمسك به من أن مسؤولية الربان في النازلة مسؤولية تقصيرية لا يفيده في شيء، وليس من شأنه أن يجرد الدين المدعى به من صفة الدين البحري، على اعتبار أن الربان بوصفه ممثلا لمالكي ومجهزي السفينة، وفي إطار مهامه التجارية، مسؤول عن جميع الأضرار التي تلحق البضائع المشحونة على ظهر سفينته.

وحيث يتعين تبعا لذلك رد الدفع بكون الدين المدعى به ليس بدين بحري ولا يجيز إجراء حجز تحفظي على سفينة الطاعن.

وحيث يتمسك الطاعن من جهة أخرى بعدم جواز استصدار حجز ثان استنادا إلى مقتضيات الفقرة الثانية من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل، على اعتبار انه سبق للمستأنف ضدها شركة مارتكو أن استصدرت أمرا بالحجز عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء، في مواجهة الباخرة التي تعلق بها الدين "اخناتون" وأنها نفذت هذا الأمر.

لكن حيث انه خلافا لمزاعم الطاعن فان التفسير الذي أعطاه لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل، تفسير خاطئ، ذلك أن الفقرة المذكورة واضحة ولا تحتاج إلى أي تأويل، فهي حينما نصت على انه :"لا يجوز لمدع واحد وفي نفس الدين أن يقوم بالحجز على سفينة، أو يطلب تقديم كفالة أو ضمان عنها أكثر من مرة في دائرة اختصاص دولة أو أكثر من الدول المتعاقدة"، إنما قصدت بذلك أن الدائن الذي سبق له توقيع حجز تحفظي على سفينة معينة أو طلب كفالة أو ضمانة عنها، لا يجوز له إيقاع حجز أو المطالبة بضمان أو كفالة أخرى على نفس هذه السفينة مرة أخرى، والنص الفرنسي للاتفاقية واضح في هذا الخصوص، ويتضمن نفس المعنى.

وحيث انه فضلا عن ذلك فان الثابت من خلال وثائق الملف وخاصة محضر المعاينة والاستجواب المؤرخ في 1999/09/09، أن الباخرة اخناتون التي سبق للمستأنف ضدها إيقاع الحجز عليها بموجب الأمر الصادر بتاريخ 1999/07/15 قد غادرت ميناء الدار البيضاء بتاريخ 1999/07/22، دون أن تتمكن الحاجزة من تنفيذ الحجز، وبالتالي وما دام أن الطاعن لم يبرئ ذمته تجاه المستأنف ضدها، ولم يقدم لها ضمانة أو كفالة بشأن الحجز الأول الذي فقدته، فإنه يبقى من حقها إيقاع حجز ثان على سفينة أخرى مملوكة له.

وحيث أن ما يؤكد إمكانية إيقاع حجز ثان ما جاء في نفس الفقرة الثانية من المادة الثالثة، من انه إذا وقع حجز على سفينة أمام قضاء إحدى الدول المتعاقدة أو قدمت كفالة أو ضمان لرفع الحجز أو لتجنبه، فان أي حجز لهذه السفينة أو لأية سفينة أخرى مملوكة للمدين نفسه، وبسبب نفس الدين البحري، وجب رفعه.

وحيث انه مادام أن الطاعن لم يبرئ ذمته تجاه المستأنف ضدها ولم يقدم كفالة أو ضمانا في حدود مبلغ الحجز، فإنه لا يجوز له التمسك بعدم جواز إجراء حجز ثان.

وفيما يخص تمسك الطاعن بالأمر الصادر عن قاضي المستعجلات بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2003/02/28 في الملف عدد 4/2003/4255 على أساس انه اجتهاد قضائي رفض الاستجابة لطلب إجراء حجز تحفظي جديد بعلة انه سبق للمدعيتين أن أقرتا بان السفينة كانت موضوع حجز سابق، وانه طبقا للفقرة الثانية من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل، فانه لا يجوز لمدع واحد عن نفس الدين أن يقوم بالحجز ويطلب تقديم كفالة، فانه بدوره لا أساس له على اعتبار أن الأمر المستدل به مجرد أمر ابتدائي ولا يرقى إلى درجة اجتهاد قضائي يلزم محكمة أعلى درجة بالعمل بمقتضياته.

وفيما يخص تمسك الطاعن بمقتضيات الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل، وبأنه لا يجوز لشركة مارتكو ممارسة حجز تحفظي على الباخرة الثانية "مارسا علام" استنادا إلى أن هذه الأخيرة لم تصبح ملكا للشركة المصرية للملاحة البحرية إلا سنة 2000، في حين أن الدين نشأ سنة 1995، فانه بدوره دفع مردود، ويستند إلى تفسير خاطئ لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة الثالثة المشار إليها. فالمادة المذكورة تنص على انه "... يجوز لكل مدع أن يحجز إما على السفينة التي تعلق بها دينه، أو على أية سفينة أخرى يملكها المدين الذي كان وقت نشوء الدين مالكا للسفينة التي تعلق بها الدين" بمعنى أن إجراء الحجز على أية سفينة من سفن المدين، مشروط بان يكون المدين وقت نشوء

الدين، مالكا للسفينة التي تعلق بها الدين وعلى عكس ادعاءات الطاعن فإن الفقرة المتمسك بها لا تشترط إطلاقا أن تكون السفينة الثانية مملوكة للمدين وقت نشوء الدين.

وحيث أن ما يتمسك به الطاعن في هذا الخصوص من أن الفقرة السالفة تتضمن غموضا نتج عن ترجمتها إلى اللغة العربية مادام أن الأصل كان فرنسيا، فإنه بدوره دفع يفتقر إلى الجدية، على اعتبار أن محكمة الاستئناف التجارية بعد رجوعها إلى النص الفرنسي تبين لها انه يتضمن نفس المعنى إذ جاء فيه :

« ... Tout demandeur peut saisir soit le navire auquel la créance se rapporte, soit tout autre navire appartenant à celui qui était au moment où est née la créance maritime, propriétaire du navire auquel cette créance se rapporte... ».

وهذا هو الاتجاه الذي كرسته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ Gazette du palais 1999/10/26 حيث جاء فيه انه لا توجد أية مقتضيات ضمن اتفاقية بروكسيل المؤرخة في 10 ماي 1952 بشأن توحيد بعض القواعد حول الحجز التحفظي للسفن البحرية، تستثني إمكانية حجز أية سفينة مملوكة وقت الحجز لأحد المدينين بالالتزام.

وحيث أن الشرح الذي أورده الطاعن للدكتور مصطفى كمال طه للقول بأنه يشترط أن تكون السفينة المحجوز عليها مملوكة للمدين وقت نشأة الدين، وان السفن التي امتلكها بعد ذلك لا تخصص للوفاء، فانه بدوره مردود عليه ولا يمكن الأخذ به أمام صراحة النص ووضوحه، ولعل التفسير الذي أعطاه الدكتور مصطفى كمال طه للفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل ناتج عن كون القانون البحري المصري الجديد هو الذي ينص على تلك المقتضيات، إذ جاء في المادة 61 منه أن " لكل من يتمسك بأحد الديون المذكورة

في المادة السابقة أن يحجز على السفينة التي تعلق بها الدين أو على أية سفينة أخرى يملكها المدين إذ كانت مملوكة له وقت نشوء الدين..."

وحيث انه اعتبارا لذلك يكون من الواضح إذن أن إيقاع الحجز على أية سفينة يملكها المدين مشروط بان يكون مالكا وقت نشوء الدين للسفينة التي تعلق بها الدين، وان البحث في الملكية من عدمها إنما يهم السفينة التي تعلق بها الدين دون غيرها.

وحيث أن ما تمسك به دفاع الطاعن ضمن مرافعته الشفوية من منازعة في الدين، وان سند استصدار الأمر بإيقاع الحجز هو مجرد حكم غيابي مطعون فيه بالاستئناف وبالتالي يعتبر حكما ملغيا إلى أن تبت محكمة الاستئناف، فانه لا يستند على أي أساس، على اعتبار أن الأحكام تبقى لها حجيتها على الوقائع التي أثبتتها حتى قبل صيرورتها قابلة للتنفيذ عملا بأحكام الفصل 418 من ق ل ع، وفضلا عن ذلك فانه طبقا لاتفاقية بروكسيل، يجوز إيقاع الحجز التحفظي على السفن استنادا على مجرد ادعاء بحق أو دين مصدره احد الأسباب المذكورة في المادة الأولى من الاتفاقية، وبالتالي فان تشبث الطاعن بكون الحكم المستند عليه في إيقاع الحجز مجرد حكم ابتدائي مطعون فيه بالاستئناف لا اثر له في النازلة.

و حيث انه استنادا لما ذكر تكون جميع وسائل الاستئناف غير مبنية على أساس ويتعين ردها، والتصريح بتأييد الأمر المستأنف في جميع مقتضياته لمصادفته الصواب.

لـهذه الأسبـــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا تصرح :

في الشـــكل: قبول الاستئناف.

في الـجوهـر: برده وتأييد الأمر الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/10/15 في الملف عدد 1/2004/1642 وبتحميل المستأنف الصائر.

و بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة."

إن أساس المطالبة بإجراء حجز تحفظي على الباخرة هو ضرورة وجود دين ثابت بين الطرفين بالإضافة إلى اتسام هذا الدين بصبغة تجارية بحرية، كما يستشف من خلال هذا القرار الذي تدور وقائعه حول مطالبة صاحب الباخرة "مارسا الام" برفع الحجز التحفظي الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمناسبة دين مترتب في ذمتها نتيجة معاملة بحرية مع شركة مارتكو، فاستصدرت هذه الأخيرة الأمر المذكور بإجراء الحجز على الباخرة، فالتمست المعنية بالأمر من رئيس المحكمة التجارية رفع الحجز التحفظي إلا أنها قوبلت بالرفض على أساس أن الدين قائم وتجاري وذو صبغة بحرية، مصادفا بذلك الصواب إلا أن المعنية بالأمر استأنفت الأمر المذكور بعلة أن الدين نشا عن طريق التزوير في وثيقة الشحن وانه لا يجوز إيقاع الحجز مرتين على نفس الباخرة مدلية بأمر صادر عن رئيس المحكمة التجارية في هذا الشأن، فجابت المحكمة بأنه لئن كان التزوير في سند الشحن إلا أن الدين المترتب عن العملية برتها هي نتيجة لمعاملة ذات صبغة بحرية و بالتالي فان الحجز على الباخرة له ما يبرره وان تمسك الطاعن بمقتضيات الفقرة الأولى من المادة الثالثة من اتفاقية بروكسيل، وبأنه لا يجوز لشركة مارتكو ممارسة حجز تحفظي على الباخرة الثانية "مارسا علام" استنادا إلى أن هذه الأخيرة لم تصبح ملكا للشركة المصرية للملاحة البحرية إلا سنة 2000، في حين أن الدين نشأ سنة 1995 فهو تفسير خاطئ لمقتضيات الفقرة الأولى من المادة الثالثة المشار إليها، فالمادة المذكورة تنص على انه"... يجوز لكل مدع أن يحجز إما على السفينة التي تعلق بها دينه، أو على أية سفينة أخرى يملكها المدين الذي كان وقت نشوء الدين مالكا للسفينة التي تعلق بها الدين" بمعنى أن إجراء الحجز على أية سفينة من سفن المدين، مشروط بان يكون المدين وقت نشوء الدين، مالكا للسفينة التي تعلق بها الدين وعلى عكس ادعاءات الطاعن فإن الفقرة المتمسك بها لا تشترط إطلاقا أن تكون السفينة الثانية مملوكة للمدين وقت نشوء الدين،ليكون بذلك الأمر

الصادر عن قاضي المستعجلات القاضي بإجراء الحجز التحفظي على الباخرة صائبا ولذلك،تم تأييده من قبل محكمة الاستئناف.

- *الفقرة الثانية: من خلال ظهير 24 ماي 1955*

إن اختصاص قاضي المستعجلات للبث في القضايا المتعلقة بظهير 25 ماي 1955 يبقى منحصرا في الأوامر بالإفراغ للاحتلال بدون سند وذلك بعد توجيه الإنذار ممن يرغب في إنهاء عقدة الكراء في إطار الفصل 27 من ظهير 24ماي 1955 محترما اجل 6 أشهر وعلى المكتري أن ينازع في أسباب الإنذار داخل اجل شهر من وصله بالإنذار ويمارس دعوى الصلح و بعد فشل محاولة الصلح التي يبث فيها رئيس المحكمة بصفته تلك وليس بصفته قاضيا للمستعجلات ويمتنع المكتري عن إفراغ المحل التجاري، فيتحقق بذلك الاحتلال بدون سند،لان على المكتري إفراغ المحل بعد استنفاذ المسطرة المذكورة أعلاه وفي هذا الصدد نورد أمرا استعجاليا صادرا عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء[35] جاء في حيثياته:

" حيث يستفاد من الحكم التجاري رقم 2007/5658 بتاريخ 2007/6/06 في الملف رقم 2006/15/4682 أن المالكين السابقين للعقار وجهوا لورثة المرحوم علي بلقاسم إنذارا بالأداء والإفراغ في إطار ظهير 24 ماي 1955 بشان المحلين رقم 223 و 225 الكائنين بشارع عبد المومن بالدار البيضاء. وحيث أدلى المدعى عليه بصورة طبق الأصل لرسم اراثة الهالك علي بلقاسم تفيد بأنه احد ورثته.

و حيث بذلك فان واقعة الاحتلال غير ثابتة وبالتالي فالطلب غير مبرر ويتعين رده.

[35]) أمر استعجالي عدد09/736 صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2008/1/2506 صدر بتاريخ 2009/04/15 غير منشور.

لهذه الأسباب

إذ نبث علنيا ابتدائيا.

نصرح برفض الطلب وإبقاء الصائر على رافعته.

وبهذا صدر القرار في اليوم والسهر والسنة أعلاه."

خـــــاتـمـــة

لقد حاولنا على امتداد صفحات هذا البحث الميداني إعطاء لمحة عن دور قاضي المستعجلات لدى المحاكم التجارية بالمملكة و أبرزنا أوجه الاختلاف بينه وبين قضاء الموضوع في محاولة لفك اللبس الذي يكتنف مؤسسة الرئيس وذلك لأنه قد يظن البعض على أن رئيس المحكمة التجارية ينحصر اختصاصه فقط في المادة 21 من ق.ا.م.ت، على اعتبار أن المشرع المغربي نظم المحكمة التجارية بجل مكوناتها في ق.ا.م.ت، وأحال في المادة 20 من القانون السالف الذكر إلى ق.م.م، وذلك لتجنب التكرار في نفس القواعد القانونية، مع تنصيصه لمراعاة خصوصية المادة التجارية في نفس المادة 20، واتى باستثناء أن قاضي المستعجلات يمكن له البث رغم وجود منازعة جدية وذلك بان يأمر بكل التدابير التحفظية أو بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه لدرء ضرر حال أو لوضع حد لاضطراب ثبت جليا أنه غير مشروع، كل هذه القواعد تبقى بمثابة قواعد عامة منظمة لمؤسسة الرئيس، وفي المقابل هناك نصوص قانونية أخرى خاصة متفرقة تخول لرئيس المحكمة التدخل بما يلائم خصوصية المادة المنظمة بمقتضى ذلك النص الخاص.

إن المشرع المغربي قد أحسن صنعا حينما احدث المحاكم التجارية وهي تجربة رائدة في العالم العربي، ونحن ننوه بهذه الخطوة التي أعطت أكلها وحققت الغاية المنشودة منها من المحافظة على النظام العام الاقتصادي وتحقيق الأمن الاقتصادي وتشجيع الاستثمار بطمأنة رجال الأعمال وبعث الثقة في أنفسهم بان هناك قضاء متخصص نزيه وكفؤ قادر على حماية الحقوق والممتلكات، متسم بالسرعة في الإجراءات والبث في النزاعات وعلى رأسه القضاء الإستعجالي الذي قلص وسيقلص مستقبلا من نسبة النزاعات والمشاكل التي تعرض على القضاء التجاري عامة من جهة و من جهة أخرى يجسد السرعة والائتمان اللذين يقوم عليهما عالم التجارة والأعمال.

لائحة المراجع

✓ الكـــــتـــــــب:

- احدث دليل تطبيقي للقضاء الإستعجالي المغربي في المادة التجارية، عبد العالي العضراوي الطبعة الأولى 2001.
- القضاء الإستعجالي، محمد منقار بنيس، مطبعة المعارف الجديدة.

✓ المجلات القانونية:

- مجلة المحاكم المغربية، العدد 93، مارس/ابريل سنة 2002
- مجلة المحاكم المغربية، العدد 101، مارس/ابريل سنة 2006
- مجلة المحاكم المغربية، العدد 107، مارس/ابريل سنة 2007
- مجلة المحاكم المغربية، العدد 109، يوليوز/غشت سنة 2007
- مجلة المحاكم التجارية، العدد 5و6، فبراير سنة 2010
- مجلة المحاكم التجارية، العدد الأول، ماي سنة 2004

الفـــهـــرس

المقدمة

❖ الفصل الأول: تدخل قاضي المستعجلات بنصوص عامة

🡸 المبحث الأول: القواعد الموضوعية للقضاء الإستعجالي التجاري ونطاق اختصاص قاضي المستعجلات.....ص 06

المطلب الأول: شروط الدعوى الاستعجالية وإجراءاتها..... ص06

- الفقرة الأولى: شروط الدعوى الاستعجالية.....ص 07
- الفقرة الثانية: إجراءات الدعوى الاستعجالية.....ص 11

المطلب الثاني: نطاق اختصاص قاضي المستعجلات.....ص 12

- الفقرة الأولى: اختصاص قاضي المستعجلات طبقا للفصلين 148 و149 من ق.م.م ص13
- الفقرة الثانية: اختصاص قاضي المستعجلات طبقا للمادة 21 من ق.ا.م.ت.....ص 16

🡸 المبحث الثاني: حالات ميدانية لتدخل قاضي المستعجلات.....ص 22

المطلب الأول :تطبيقات عن تدخل رئيس المحكمة التجارية في إطار الفصلين 148 و 149 من ق.م.م و الفصل 436 من ق.م.م..... ص 23

- الفقرة الأولى : وقف إجراءات التنفيذ .....ص 23
- الفقرة الثانية: رفع الحجز التنفيذي.....ص 25
- الفقرة الثالثة: رفع اليد عن حجز ما للمدين لدى الغير..... ص26

المطلب الثاني: تطبيقات عن تدخل رئيس المحكمة التجارية في إطار المادة 21 من ق.ا.م.ت .....ص 27

❖الفصل الثاني: تدخل قاضي المستعجلات بنصوص خاصة

🡸المبحث الأول: تدخل قاضي المستعجلات من خلال مدونة التجارة وقوانين الشركات .....ص 32

المطلب الأول: اختصاص قاضي المستعجلات في مدونة التجارة.....ص 32

- الفقرة الأولى: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للأصل التجاري..... ص 32
- الفقرة الثانية: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للائتمان الايجاري..... ص 39
- الفقرة الثالثة: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة للسجل التجاري..... ص42
- الفقرة الرابعة: اختصاص قاضي المستعجلات بالنسبة لصعوبات المقاولة..... ص51

المطلب الثاني:اختصاص قاضي المستعجلات من خلال قوانين الشركات..... ص 60

- الفقرة الأولى: بالنسبة للقانون 95/17 المتعلق بشركات المساهمة .....ص 60
- الفقرة الثانية: بالنسبة القانون رقم 96/5 المنظم لباقي الشركات..... ص 72

🡸المبحث الثاني: تدخل قاضي المستعجلات بنصوص أخرى خاصة .....ص 74

المطلب الأول: قانون حماية الملكية الفكرية و الصناعية ص75

- الفقرة الأولى: حماية حقوق الملكية الفكرية ص75
- الفقرة الثانية: قانون حماية الملكية الصناعية .....ص 80

المطلب الثاني: في القانون البحري وظهير 24 ماي 1955 .....ص 83

- الفقرة الأولى: تدخل قاضي المستعجلات من خلال الحجز التحفظي على الباخرة في القانون البحري المغربي..... ص83
- الفقرة الثانية: من خلال ظهير 24 ماي 1955.....ص 90

الخاتمة..... ص 92

لائحة المراجع

86 ن.ك

Centre National de Documentation
Division du Traitement de l'Information
Service Analyse des Documents
et Micrographie

المـركـز الوطنـي للتوثيـق
قسـم معالجـة المعلومـات
مصلحـة تحليـل الوثائـق
والتجهيـر

بطاقـــة الـــوثيقـــة
Fiche de Document

N° d'enregistrement 01876/2019 (*) رقم التسجيـل

المملكة المغربية
المركز الوطني للتوثيق
مصلحة الطباعة والاستنساخ
رقم 86 ن.ك.ن تاريخ 14/5/19
جـــديـــدة

(*) نفس رقم التسجيل بقاعدة الجمع وقاعدة التتبع

Collecte **الجمع**

Titre complet / العنوان الكامل: دور القضاء الإستعجالي في المادة التجارية

Auteur / Collectivité / المؤلف / الهيئة: محمد يوسف جريفي

Langue / اللغة: Ar

Date d'édition / تاريخ النشر: 2011

Source expéditrice / المصدر الباعث: المعهد العالي للقضاء

Domaine / المجال: Individu - Culture - Société

Date de réception du document / تاريخ التوصل بالوثيقة: 2019/02/28/

Suivi **التتبع**

Date d'envoi à l'imprimerie / تاريخ البعث للطباعة: /...../...../...../

Date de retour de l'imprimerie / تاريخ الإعادة من الطباعة: /...../...../...../

Date d'envoi au traitement / تاريخ البعث إلى التكشيف: /...../...../...../

Date d'envoi à la Bibliothèque / تاريخ البعث إلى المكتبة: /...../...../...../

Nom du responsable de la collecte et du suivi / إسم المسؤول عن الجمع و التتبع.....