## ملف رقم 624252 قرار بتاريخ 2010/06/03

قضية (ب.ا) ضد (ش. ب)

**الموضوع : شركة محاصة - إثبات.**

قانون تجاري : المادة : 795 مكرر 2.

**المبدأ : يمكن إثبات قيام شركة المحاصة، بين الشركاء، بكل الوسائل.**

**يمكن إثبات شركة المحاصة، بين شركاء، بتصريح شرفي.**

**إن المحكمة العليا**

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

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنية.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2009/04/11 وعلى مذكرة الرد التي تقدم بها محامي المطعون ضده.

بعد الاستماع إلى السيد كدروسي لحسن المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

**وعليـــه فـإن المحكمـة العلـيا**

حيث طعن بالنقض المدعو (ب.ا) بموجب عريضة سجلت لذا كتابة ضبط المحكمة العليا بتاريخ 11 أفريل 2009 في القرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 28 جانفي 2009 والذي قضى حضوريا نهائيا بقبول الاستئناف **شكلا وفي الموضوع** تأييد الحكم المعاد مبدئيا وتعديله برفض الدعوى لانعدام الصفة وتحميل المستأنف المصاريف القضائية،

حيث يثير الطاعن عبر دفاع المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذ شربال سيف الإسلام **وجها وحيدا للطعن بالنقض** مأخوذ من مخالفة القانـون.

حيث أن المدعى عليه في الطعن المدعو (ش.ب) رد بموجب مذكرة مؤرخة في 2009/07/04 عبر دفاعه المعتمد لدى المحكمة العليا الأستاذ قرواز فرحات وطلب رفض الطعـن.

بعـد الاطلاع على مذكرة السيد المحامي العام المكتوبة والذي التمس فيهـا نقض وإبطال القرار المطعون فيـه .

بعـــد المداولـــة القانونيـــة.

حيث أن إجراء الطعن بالنقض تم وفق الشروط والآجال المحددة بقانون الإجراءات المدنية والإدارية

حيث يثير الطاعن وجهـــا وحيـــدا للنقض

**عـــن الوجـــه الوحيـــد: المأخوذ مـن مخالفـة القانـــون،**

ذلك أن قضاة الموضوع أسسوا قرارهم القاضي بانعدام الصفة على أن الشركة قائمة بين الطاعن المدعى عليه في الطعن بموجب تصريح شرفي الأمر الذي اعتبر مخالف للمادتين 545 من القانون التجاري والمادة 2/418 من القانون المدني، وكأنه يستخلص من المادتين معا أنه في الأصل يكون عقد الشركة وجوبا عقد رسمي وإلا يكون باطلا لكن لا يمكن للشركاء الاحتجاج بهذا البطلان إلا من اليوم الذي يطلب فيه أي أنه حتى بطلان الشركة لا يمكن أن يلغى التصرفات والمعاملات

والأرباح والالتزامات التي كانت في إطار هذه الشركة والتي تبقى في حاجة إلى تصفية حتى يأخذ كل طرف حقه وأن القانون التجاري في مادته 795 مكرر 02 نص على أن شركة المحاصة يمكن إثباتها بكافة الوسائل، ومن ثم فإن قضاة الموضوع بقضائهم بانعدام الصفة يكونون قد خالفوا المادتين 2/418 من القانون المدني و 02/545 من القانون التجاري التي أسسوا عليهم قرارهم وكذا المادة 795 مكرر 02 من القانون التجاري وعليه وجب نقض وإبطال القرار المتخذ بالفعل حيث تبين من محتوى القرار المطعون فيه أن قضاة المجلس أساؤوا تطبيق القانون لما اعتمدوا في إصدار قرارهم على ما جاء بالمادة 545 من القانون التجاري وأغفلوا تطبيق مقتضيات المادة 795 مكرر 2 من نفس القانون التي تنص صراحة أن شركة المحاصة تثبت أو يمكن إثباتها بكل الوسائل.

وحيث ولما أن نفس المادة 795 مكرر 2 أكدت صراحة أنه لا تطبق أحكام الفصل التمهيدي وأحكام الباب الأول وأحكام الفصل الرابع من هذا الكتاب (القانون التجاري) والخاص بالتحديد الشركات التجارية لا تطبق على شركة المحاصة، وكان من البديهي أن قضاة المجلس يستبعدون من التطبيق لمقتضيات المادة 545 من القانون التجاري والتي تنص أن الشركة تثبت بعقد رسمي وإلا كانت باطلة، وكان أن هذه المادة تخص الشركات التي حددت بالمادة 544 من القانون التجاري أي شركات التضامن، وشركات التوصية والشركات ذات المسؤولية المحدودة وشركات المساهمة وكأن المشرع استثنى من الأمر شركة المحاصة بموجب نص المادة 795 مكرر 2.

حيث أن قضاة المجلس جانبوا الصواب بقضائهم كما فعلوا، وكأن المدعي في الطعن سبق له وأن أثبت بموجب تصريح شرفي صادر عن المدعى عليه في الطعن بتاريخ 17 أوت 2005 يفيد فيه أن المدعي في الطعن يملك فعلا 50 % من المخبزة التي هي ملك له ولذلك 50 % من السيارة الخاصة بالمصلحة، وكأن هذا التصريح الشرفي يعد بداية في إثبات الشركة القائمة بين طرفي النزاع،

والذي لم يؤخذ بالحسبان من طرف قضاة المجلس، وكأن قضاة المجلس خالفوا هكذا المقتضيات القانونية المحددة بالمادة 795 مكرر 2، وبذلك عرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

حيث أن المصاريف تبقى على عاتق من خسر الدعوى.

**فلهذه الأسباب**

**تقضي المحكمة العليا :**

بقبول الطعن بالنقض شكلا وموضوعا وبنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصادر عن مجلس قضاء سطيف غرفته التجارية والبحرية بتاريخ 2009/01/28 رقم الفهرس 09/00551 وصرف القضية والأطراف على نفس المجلس مشكل من هيئة أخرى ليفصل فيها من جديد طبقا للقانون.

وإبقاء المصاريف القضائية على المطعون ضده.

بذا صدر القرار ووقع التصريح به في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ الثالث من شهر جوان سنة ألفين و عشرة من قبل المحكمة العليا -الغرفة التجارية والبحرية - المتركبة من السادة :

| | |
|---|---|
| ديب عبد السلام | رئيس الغرفة رئيسا |
| كدروسي لحسن | مستشارا مقررا |
| معلم اسماعيل | مستشارا |
| قريني أحمد | مستشارا |
| مجبر محمد | مستشارا |
| بعطوش حكيمة | مستشارة |

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،

و بمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.