القرار عدد 1646
المؤرخ في : 2008/12/24
الملف التجاري عدد 2005/2/3/812

قرض – بناء وتجهيز مستشفى – توقف عن سداد الديون – شركة تجارية – خضوعها لمسطرة التسوية أو التصفية القضائية – إمكانية تمديدها لمسيرها متى ثبت خطؤهم (نعم).

كقاعدة عامة فإن كل تاجر طبيعي أو معنوي (شركة) ثبت أنها ليس بمقدورها سداد الديون المستحقة عند حلول أجلها وأصبحت مختلة بشكل لا رجعة فيه يمكن أن تخضع لمسطرة معالجة الصعوبة، وفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية قد لا يقتصر على الشركة بل قد يمتد إلى مسيرها إذا ثبتت مسؤوليته في الوضعية التي آلت إليها الشركة الخاضعة للمسطرة المذكورة لارتكابه إحدى الأفعال الواردة في المادة 70 من مدونة التجارة وتقدير ثبوت الوضعية المذكورة من عدمه يدخل في إطار السلطة التقديرية لقضاة الموضوع ولا رقابة عليهم في ذلك من طرف المجلس الأعلى إلا من حيث التعليل.

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون،

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أنه بناء على الملتمس المقدم من طرف المطلوب في النقض القرض العقاري والسياحي المؤرخ في 03/10/15 الرامي الى

وضع اليد والذي جاء فيه أنه في إطار المادة 645 من م.ت وبناء على طلبه أصدر القاضي المنتدب صلاح الدين نحاس بتاريخ 01/2/6 أمرا قضائيا قضى بتعيين القرض العقاري والسياحي كمراقب وأنه طبقا للمادة 590 من نفس القانون، وبعد وضع تقرير السنديك تمت إحالة الملف على غرفة المشورة من أجل اختيار الحل وتم استدعاء الطالب من أجل الاستماع إلى أقواله بصفته مراقبا وجاء في عرض لوقائع النازلة أن البنك قام بتمويل بناء وتجهيز مشروع مستشفى خصوصي أطلق عليه اسم مصحة الحكيم ثم تشييده على الرسم العقاري عدد 1313 س الكائن بزاوية زنقتي لافوازيي ودالطون بالدار البيضاء، وأن لجنة تقصي الحقائق المنتدبة من طرف مجلس النواب أكدت أن البنك مول المشروع المذكور بنسبة تفوق 100% من تكلفته إلا أن المشرفين عليه قاموا بإعداد تركيبة مشبوهة للمشروع إذ قاموا بإحداث شركتين على نفس المشروع شركة تدعى بروموكلينيك الحكيم وهي شركة مساهمة أنشأت سنة 1987 وأحدثت بتاريخ 89/10/30 أصلا تجاريا على المصحة سجل تجاري عدد 56417، وقد حصلت على جميع القروض من البنك بما فيها قروض التجهيز وقروض خاصة للأطباء وتم رهن الأصل التجاري، كما أنهم قاموا سنة 1981 بإحداث شركة أخرى تحت اسم شركة مصحة الحكيم وهي شركة ذات مسؤولية محدودة تضم نفس الأشخاص المساهمين في الشركة الأولى ويسيرها نفس المسيرين، كما أحدثوا أصلا تجاري لفائدتها على نفس المصحة بتاريخ 92/2/27 تحت عدد 64949 وهذه الشركة رغم إنشائها لأصل تجاري على نفس الأصل التجاري المرهون لفائدة البنك فإنها لا تملك في الحقيقة شيئا وأن إحداثها كان ينطوي على مناورة غير شريفة تجلت من تصرفات المسؤولين الذين هم في الحقيقة مجرد شخص واحد حيث قرروا سنة 1993 بصفتهم المساهمين في شركة بروموكلينك حكيم كراء المصحة كلها بما فيها العقارين والتجهيزات للشركة التي أحدثوها والمسماة شركة مصحة الحكيم أي أن نفس الأشخاص المكونين للشركة الأولى قاموا بكراء العناصر المذكورة لأنفسهم بصفتهم مكونين للشركة الثانية،وترتب عن ذلك أن شركة بروموكلينك المالكة أصلا للأصل التجاري أصبحت شركة سالبة أي أنها أصبحت مغرقة بجميع الديون التي بواسطتها تم تمويل المشروع

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محفوظ النشر

وأصبح عليها بالمقابل تسديد كل الديون وحدها وأما المصحة وما تضمنته من عقارات وتجهيزات فإن ذلك تم كراؤه للشركة مصحة الحكيم بسومة هزيلة لا يمكن أن تف بتسديد الديون وبذلك أصبحت مصحة الحكيم تستفيد من مداخيل المشروع وتمكن أصحاب هذا الأخير من الاستيلاء على منتوج المصحة ومداخيلها بواسطة الشركة الوهمية المسماة شركة مصحة حكيم واستغلاله لمصلحتهم الشخصية وتقاعسوا عن أداء الوجيبة الكرائية، وأن تصرفات المسيرين أدت إلى عدم سداد القروض رغم انتهاء الأجل وهذا الوضع جعل شركة بروموكلينك مختلة وعاجزة عن تسديد ديونها وأن المسيرين طالبوا بفتح مسطرة التسوية القضائية بالنسبة للشركتين وحصلوا على حكم بتصفية شركة بروموكلينك وحكم يقضي باستمرارية شركة مصحة الحكيم بناء على تقرير السنديك، ويتجلى من ذلك أن هناك اختلاطا للأموال بالنسبة للشركتين وذلك ناتج عن كون نفس المساهمين والمسيرين هم أنفسهم والرغبة في التهرب من تسديد ديون القرض العقاري التي تملكها الدولة وتعتبر مالا عاما وذلك باقبار الشركة المالية المغرقة بالديون والاستمرار بعد ذلك في المشروع واستغلاله بسومة هزيلة بواسطة الشركة الثانية، ويضيف البنك أنه سبق للمحكمة أن أصدرت بتاريخ 01/12/24 حكما في الملف 01/343 قضى بتحويل التسوية القضائية لشركة بروموكلينك الى تصفية قضائية وأن سنديك التصفية رشيد دهنين لم يتمكن من القيام باجراءات الجرد لأصول الشركة إذ صرح له رئيس المقاولة انه غير قادر على التمييز بين المعدات المملوكة لبروموكلينك وبين التي تملكها مصحة الحكيم، وبناء على كتاب وجه من طرف السنديك للبنك في الموضوع أجاب برسالة مضمنها أن مصحة الحكيم مجرد شركة استغلال ولا تملك أي شيء في المصحة بل هي مجرد مكترية فأصدر بعد ذلك القاضي المنتدب قرارا بتاريخ 02/9/25 يقضي بانتداب الخبير التهامي لغريسي من أجل القيام بإعداد ميزانية على ضوء الوثائق المحاسبية الموجودة بالشركة، ودراسة حساباتها للخمس سنوات الأخيرة وبيان الأسباب التي أدت بالشركة إلى هذه الوضعية، والقول هل هناك اختلاط للأموال،، وتحديد المسؤولية في حالة وجود إخلالات في التسيير، وثم استبدال الخبير المذكور بالخبير محمد أعراب الذي أنجز

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
وحكمة النقض

تقريرا عرض في خاتمته أن الخسائر المتراكمة بتاريخ 01/12/31 تقدر ب 68.853.589,36 درهم وان الأسباب ترجع إلى كون مبلغ كراء البناية والفيلا جد ضعيف. وان الأجهزة الصحية تم اقتناؤها بمبلغ 34.631.000 درهم من طرف شركة بروموكلينك تبعا للقرض المبرم مع القرض العقاري والسياحي تم كراؤها لمصحة الحكيم و لم يتم تسديد ثمن كرائها لفائدة بروموكلينك فحرمت هذه الأخيرة من مبلغ عائدات قدره 68.106.696 درهم وتم تنازل مسيري شركة بروموكلينك عن دين بقيمة 4.800.000 درهم لمصحة الحكيم وأضاف الخبير ان مسيري الشركة هم المسؤولون عن الخسائر والمصير الذي آلت اليه بروموكلينك ولاحظ أن هناك تكاليف غير مبررة تم تسجيلها في محاسبة الشركة المذكورة لسنة 96 بقيمة 90.133 درهم، وصرح السنديك بختاري بوزكري في تقريره ان مسيري الشركة قبلوا تحمل هذه الاخيرة للديون الخاصة لبعض الأطباء الشركاء بمبلغ 10.815.000 درهم بالاضافة الى وجود محاسبة ممسوكة بشكل غير منتظم وعدم التوفر على السجلات القانونية، وانه خلال سنة 01 تم تسجيل تكاليف مهمة بمحاسبة الشركة وبلغت حجم الخسائر ما قدره 55.532.000 درهم، وأنه بعد الاطلاع على السجل التجاري تبين ان المسيرين بتاريخ 03/1/16 هم الدكاترة الفيلالي عبد القادر، بنكيران السعدي، ميكو عبد الحق، بناني عبد الرفيع، توزاني كمال، عوادة ماهر وأضاف القرض العقاري والسياحي بأنه بموجب المادة 706 من م ت، فإن ثبوت حالة من الحالات المذكورة بها كافية لفتح مسطرة التصفية القضائية في مواجهة المسؤولين عن الإخلالات وقد ثبت أن هناك تصرفا في أموال المقاولة كما لو كانت أموال خاصة بالمسيرين واستعمال لأموال الشركة بشكل يتنافى مع مصالحها لأغراض شخصية إنشاء أصلين تجاريين على نفس المصحة وقيام المسيرين برهن العقارين 32121 س و1313 س من اجل ضمان قروض شخصية حصل عليها الأطباء المساهمين والمسيرين للشركة وأشار إلى أن الخبير أعراب لم يهتد في تقريره إلى أن نور الدين لحلو كان في السنوات الأولى لتأسيس شركة بروموكلينك مسيرا مفوضا للشركة والتمس بناءا على المعطيات السابق ذكرها أن تبادر المحكمة بوضع يدها تلقائيا على الدعوى طبقا للمادة 708 من م.ت وان تفتح مسطرة التصفية القضائية طبقا للمواد 704 و705 و706

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

تجاه المسؤولين الواردة أسماؤهم أعلاه وفي مواجهة أي شخص ثبتت مسؤوليته وذلك طبقا للمقتضيات المنصوص عليها في البابين الأول والثاني من القسم الخامس من مدونة التجارة في حقهم، وبعد جواب المدعى عليهم بواسطة دفاعهم إذ طبيح الذي دفع بعدم قبول الدعوى طبقا للمادتين 708 و704 من م.ت بعلة أن القرض العقاري والسياحي ليست له الصفة لفتح المسطرة، قررت المحكمة إحالة الملف على القاضي المنتدب لإعداد تقرير مفصل حول وضعية شركة بروموكلينك مع استدعاء مسيري المقاولة والسنديك، وبعد الاستماع إلى الأطراف الحاضرة الأطباء عبد القادر الفيلالي وتوزاني كمال وبناني عبد الرفيع وبنكيران السعدي اللذين أكدوا أنه لم يقع التنازل عن دين بقيمة 4.800.000 درهم، وان الدين أعطي من طرف القرض بنسبة 70% لفائدة بروموكلينك وبنسبة 30% في حساب الشركاء بضمانة الشركة المذكورة، وأن المحاسبة منتظمة تتم تحت إشراف مراقب الحسابات مصطفى عهون، وان السومة حددت حسب معطيات السوق وبتقرير محاسب الشركة اخبر به القرض العقاري والسياحي ولم يقدم أي اعتراض ثم إن هذا الأخير كان يستخلص مداخيل مصحة الحكيم لتسديد ديون بروموكلينك وأن أي عجز كانت تؤديه مصحة الحكيم. كما تقدم الأستاذ طبيح بمذكرة مؤرخة في 04/5/14 أكد ما ورد فيها من أن هناك خرق للمادة 704 من م.ت بخصوص وقت تحريك المسطرة الذي يجب أن يتم أثناء سير مسطرة التسوية القضائية ضد الشركة أصلا وقد أصدرت المحكمة حكما بتصفية الشركة بروموكلينيك وتم اختيار حل التفويت وأن المسطرة انتهت، وأضاف أن الشركة المذكورة ليست تجارية لأن موضوعها هو الإنعاش العقاري في مجال الصحة وغايتها ليس المضاربة العقارية، وتتعامل في مجال الطب، وان المشرع منع على كل من يمارس عملا طبيا ممارسة التجارة وذلك طبقا للمادة 2 من قانون 94-10 المتعلق بمزاولة الطب وبالتالي فان الشركة المذكورة لا تخضع للمادة 704 وأن مسيريها لا يخضعون للمادة 706 ثم أن القرض العقاري لم يحدد خطأ كل واحد من الأشخاص الدين أشار إليهم في ملتمسه حتى تتمكن المحكمة من مراقبة مدى صحة ارتكاب كل واحد من الأشخاص المذكورين لفعل معين وحدود مسؤولية كل واحد فيه ذلك أن

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الشركة تداول على تسييرها ما يزيد على 15 طبيبا، ثم أن الأطباء الذين توجد أسماؤهم في السجل التجاري ليسوا بالضرورة هم من كانوا يسيرون الشركة، وبعد انتهاء الإجراءات أصدرت المحكمة التجارية حكما بتمديد مسطرة التصفية القضائية في حق المسيرين المسجلة أسماؤهم بالسجل التجاري للشركة والتصريح بسقوط أهليتهم التجارية استنادا إلى معطيات المادة 713 من م ت تحددها في 5 سنوات ابتداءا من تاريخ النطق بالحكم، استأنفه المحكوم عليهم فقضت محكمة الاستئناف التجارية بتأييده وذلك بموجب قرارها المطلوب نقضه.

حيث يعيب الطاعنون القرار في الوسيلة الأولى بخرق مبدأ الاختصاص النوعي ذلك انه سبق لهم أن أثاروا الدفع بكون الحكم الابتدائي صدر عن غرفة المشورة بالمحكمة التجارية مما يفيد أن الملف تمت مناقشته في هذه الغرفة التي تعقد جلساتها بكيفية غير علنية الأمر الذي يعد خرقا للمادة 709 من م ت التي تنص على أن المحكمة تبت في جلسة علنية بعد الاستماع إلى تقرير القاضي المنتدب، وان القرار استبعد هذا الدفع بعلة "أنه وان تمت الإشارة إلى غرفة المشورة بطرة الصفحة الأولى من الحكم فان ذلك يعني فقط أن الهيئة التي تنظر في مساطر معالجة صعوبة المقاولة هي نفسها التي أصدرت الحكم" وهذا التعليل مخالف لما نصت عليه المادة المشار إليها مما يعرضه للنقض.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لكن حيث إن ما جاء في تعليل القرار المنتقد يساير وثائق الملف إذ تضمنت محاضر الجلسات وتنصيصات الحكم الابتدائي الإشارة إلى أن القضية أدرجت بالجلسة المنعقدة بتاريخ 04/5/24 وتم تأجيلها لجلسة 04/5/31 حيث تم الاستماع خلالها لمرافعة دفاع الأطراف ضمن جلسة علنية، وهو ما وقع التذكير به من طرف رئيس الجلسة من أن الجلسة علنية، إضافة إلى أن الحكم تضمن الإشارة إلى كونه صدر في جلسة علنية وأن تنصيصات الحكم يوثق بمضمونها إلى أن يثبت العكس وهو ما لم يثبته الطاعنون فالوسيلة خلاف الواقع.

ويعيبون القرار في الوسيلة الثانية بخرق حقوق الدفاع المتخد من خرق الفصل 63 من ق.م.م، فساد التعليل المترل مترلة انعدامه، بدعوى أنهم أشاروا في جميع مراحل التقاضي أن الخبير أعراب لم يقم باستدعائهم خرقا للفصل 63

المشار إليه المعدل بمقتضى ظ 02/12/26 الذي يوجب استدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور انجاز الخبرة وان يضمن في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون عليه، إلا أن المحكمة ردت الدفع بعلة "أن الخبرة أمر بها القاضي المنتدب للتصفية القضائية لشركة بروموكلينيك بناء على طلب السنديك قصد التأكد من وجود بعض الإخلالات في التسيير من عدمها، وذلك بالاطلاع على الوثائق المحاسبية للشركة، كما أشار الخبير إلى مختلف المراحل التي قطعها وتسلمه الوثائق المحاسبية الضرورية فيكون قد احترم الإجراءات الشكلية ومن تم فهي تعتبر قانونية بالنسبة لأطرافها" في حين أن الفصل المحتج بخرقه يتضمن أحكاما آمرة يترتب عن عدم مراعاتها بطلان الخبرة وأن العلة التي أوردتها المحكمة لا تساير مضمون النعي بعدم حضورية الخبرة مما يعرض القرار للنقض.

لكن حيث إن المحكمة ردت عن صواب الدفع بخرق الفصل 63 من ق.م.م مادام قد ثبت لديها أن الخبرة صدر أمر بإجرائها من طرف القاضي المنتدب بناء على طلب السنديك في إطار مسطرة التصفية القضائية المقامة في مواجهة شركة بروموكلينك من أجل الإطلاع على وثائقها المحاسبية وإعطاء رأيه حول وضعيتها المالية، وأن الخبير أشار في تقريره إلى الاتصال بإدارة الشركة وتسلمه للوثائق الضرورية، ومادام أن الغاية المتوخاة من الاستدعاء لحضور عملية الخبرة هي تمكين الأطراف من ابداء ملاحظاتهم بخصوص النقطة الموكول للخبير البحث فيها وان هذه الغاية قد تحققت بدليل إقرار الطاعنين بإدلائهم للخبير اعراب بالمستندات القانونية والمحاسبية التي طلب الحصول عليها من طرفهم الأمر الذي يجعل ما استدل به الطاعنون على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ويعيبون القرار في وسائلهم الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة والثامنة بخرق القانون الداخلي، خرق المواد 560 و704 و706 و708 من م.ت، وتحريف مضمون مذكرة، وانعدام التعليل وضعفه، وخرق الفصلين 345 و61 من ق.م.م، خرق حقوق الدفاع سوء التعليل وفساده عدم الارتكاز على أساس خرق قاعدة نسبية الأحكام الفصل 451 من ق.ل.ع ذلك أنهم تمسكوا بكون نظام المساطر الجماعية موضوع الكتاب الخامس من مدونة التجارة لا يطبق

سوى على التاجر بصريح المادة 560 من م.ت وأن مسطرة فتح التصفية القضائية في مواجهة المسيرين لا تخضع لها سوى إذا ما تعلق الأمر بشركة تجارية عملا بالمادة 704 من م ت بينما شركة بروموكلينيك ليست شركة تجارية مما لا يسوغ معه فتح المسطرة في مواجهة الطاعنين الغير الخاضعين لأحكام المادة 708 من نفس القانون، وأن المحكمة أجابت بعلة مضمنها "أن هذا السبب يتعين إثارته بمناسبة الطعن في الحكم القاضي بفتح المسطرة في حق الشركة وليس في هذا الحكم لأن الحكم الأول اكتسب حجيته" والحال أن الحكم المذكور صدر في مواجهة الشركة التي يهمها وحدها أمر الطعن فيه ولا تسري آثاره في مواجهتهم عملا بمبدأ نسبية الأحكام، ومن جهة ثانية إن الطاعنين تقدموا بمذكرة بجلسة 04/12/3 بواسطة دفاعهم الأستاذ ميكو ضمنوها دفوعا تتعلق بانعدام صفة المطلوب في النقض للتدخل في الدعوى، وعدم احترام الإجراءات المسطرية، وعدم ارتكاز الحكم على أساس، وعدم توفر مقتضيات المادة 706 من م ت وعدم تحديد الخطأ المرتكب من كل مسير على حدة أثناء فترة التسيير وأن ما جاء في تنصيصات القرار من أن المذكرة المذكورة إنما أكدت ما جاء في المقال الاستئنافي شكل تحريفا لمضمون تلك المذكرة، كما أنهم أثاروا ضمن نفس المذكرة دفوعا فندت ادعاءات المطلوب في النقض القائلة بأنهم خلقوا تركيبة مشبوهة مكونة من شركتين بروموكلينيك ومصحة الحكيم للاستيلاء على منتوج المصحة موضحين أن الشركة الأولى المالكة للعقار والمشيدة للبناء حصلت على قروض مقابل رهن العقار الأمر الذي لم يكن يتيح التصرف في الشكل القانوني للشركة بمراعاة أن المشرع في ظل القانون السابق لممارسة الطب أتاح للأطباء التنظيم الجماعي لنشاطهم في إطار الشركة المحدودة المسؤولية، ولأجله أنشأت مصحة الحكيم، وكلتا الشركتين تتوفران على الأجهزة القانونية المستقلة، كما أوضحوا أن مصحة الحكيم أدت للمقرض ما قيمته 58000.000 دهـ من ديون بروموكلينك الأمر الذي لم ينازع بشأنه المقرض، وفندوا الادعاء القائل بأن السنديك لم يتمكن من القيام بعملية الجرد والحيازة لأصول الشركة بعد صدور حكم بتصفيتها بسبب أن الدكتور لحلو رئيسها صرح له انه غير قادر على التمييز بين المعدات والآلات التي تملكها كل واحدة من الشركتين، إذ أوضحوا أن لحلو ليس رئيسا للمقاولة بدليل أن المحكمة لم تقض بتمديد التصفية

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

ضده، وأوضحوا كذلك أن القروض ليس لها من الشخصية إلا الإسم إذ تم ضخها في مشروع بروموكلينيك وتم منحها باتفاق مع المطلوب بدليل انه منحها لجميع المساهمين في تواريخ متتالية ابتداءا من سنة 90 إلى سنة 95 وان المقرض صرح بتلك الديون ضمن قائمة دائني الشركة المذكورة وقد تمسك بأنها تخص الشركة ثم ادعى لاحقا أنها ديون تخص الأطباء توصلوا بها ضدا على مصالح الشركة لإصباغ صبغة الأخطاء في التسيير، إلا أن المحكمة لم ترد على هذه الدفوع، وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من كون المقرض أخفى استرجاعه لمبلغ 58.941.238,00 دهـ من أصل مبلغ القرض قدره 66.727.224,00 درهم، فإن المحكمة ردته بعلة "أن الأمر لا يتعلق بمناقشة الوفاء بالالتزام وإنما بأفعال معينة تهم التسيير" في حين راعت لما قضت بتمديد التصفية القضائية في حق الطاعنين مصالح المقرض الذي ذكرت أنه لم يستخلص قروضه بسبب ضعف مردودية الكراء والتقاعس عن استخلاصه من طرف الطاعنين فتكون قد أتت بتعليل متناقض باعتبار أن الادعاء الأساسي الصادر عن البنك هو الزعم بعدم الوفاء بديونه المتخلدة بذمة بروموكلينيك الأمر الذي كان يتحتم معه التيقن من صحة هذا الزعم وهو ما امتنعت المحكمة عن بحثه وتقييمه، وبخصوص الملتمس الذي تمسك به الطاعنون الرامي إلى إجراء بحث بحضور الممثل القانوني للمقرض والخبير أعراب للتأكد من صحة ما أورده في تقريره وكذلك بخصوص التماس إجراء خبرة جديدة لعدم موضوعية خبرة أعراب، فإن المحكمة ردته بعلة "أن الطاعنين لم يدلوا بأية حجة تفيد خلاف ما جاء في خبرة أعراب والحال أنهم أدلوا بما يدحض البيانات والاستنتاجات التي اعتمدها الخبير حينما قام بتحليل الحسابات السابقة عن سنة 97 إلى غاية 87 أي مدة عشر سنوات قبل الفترة التي حددها له الحكم، ونتيجة لهذا الخرق سجل الخبير خسارة بمبلغ 71.360.687,27 دهـ بدلا من 59.693.261,00 دهـ كما قام بتقويم العقار الكائن فيه مصحة الحكيم خروجا عن أحكام الفصل 59 من ق م م باعتباره خبيرا في الحسابات وليس في العقار، وخلص إلى أن ثمن المتر المربع لا يتجاوز 3500 درهم بينما الثمن الحقيقي يبلغ أزيد من 7796 درهم، كما قام بتقويم السومة الكرائية خروجا عن مهمته، مع أن الطاعنين أوضحوا أن بروموكلينيك ليست شركة تجارية حتى يمكن الزعم بانها لا تمسك محاسبة قانونية، وهذا الخطأ ناجم عن عدم

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

استدعائهم مراعاة للفصل 63 من ق م م، ومن جهة أخرى أن الطاعنين نازعوا في تحليلات واستنتاجات الخبير أعراب وأدلوا رفقة مذكرتهم بواسطة الأستاذ ميكو بجلسة 04/10/1 بتقرير خبرة بوشامة التي تثبت الأخطاء المرتبكة من الخبير أعراب، كما أدلوا لهذا الأخير صحبة رسالة تحمل توقيعه وخاتمه بتاريخ 02/12/24 بجميع المستندات القانونية والمحاسبية، التي طلبها منهم بما فيها محاضر الجمعيات العامة لبروموكلنيك بتاريخ 97/6/24 و99/1/12 و99/7/7 و02/1/6 و01/4/18 التي تبين أسماء أجهزة إدارتها، وأن تعليل المحكمة بعدم إدلاء الطاعنين بأية حجة تفيد خلاف ما جاء في خبرة أعراب يشكل تحريفا لمعطيات النازلة ومضمون مستندات الملف ولا يصلح أن يكون ردا على طلب إجراء بحث الذي يتعلق بالتيقن من وقائع معينة بواسطة الشهود وأطراف النزاع، كما إن الطاعنين عابوا على الحكم كونه لم يحدد الخطأ المرتكب من طرف كل مسير على حدة خلال فترة تسييره والذي يدخل في إطار الأفعال التي حددها المشرع حصرا في المادة 506 من م.ت و706 منه كخطأ في التسيير إلا أن المحكمة الاستئنافية اعتبرت "ان الأطباء المقيدين بالسجل التجاري كمسيرين هم المعنيين بالأمر وقد ثبت لديها من شهادة السجل التجاري ان الأطباء الخمسة المستأنفين ومعهم الطبيب عواضة ماهر هم المسيرون القانونيون للشركة" والحال أن فترة التسيير التي تحملها كل واحد من الطالبين كانت كالتالي:

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

- الدكتور الفيلالي من 87 الى 91 و97/95/92
- بنكيران من 87 الى 91 و97/95
- ميكو من 91/87 و 97/95
- بناني من 97/92

التوزاني من 96/92 و 97 الى الآن

- عوادة من 97 إلى الآن وهو ما أثبتته محاضر الجمعيات العامة للشركة التي تم الإدلاء بها إلى الخبير أعراب، فضلا عن ذلك إن المحكمة لم ترد على دفوعهم المشار إليها أعلاه، و لم تبحث في الأخطاء المزعومة في التسيير عن الفترة

التي حددها الحكم ما بين 97 إلى سنة 02 واكتفت بتمديد التصفية لهم لمجرد أنهم المقيدون بالسجل التجاري دون بيان للأخطاء المرتبكة من طرفهم وبيان الفترة التي ارتكبت فيها الأخطاء مما كان يتعين معه إجراء بحث للوصول إلى الحقيقة والمحكمة بنهجها ذلك تكون قد جعلت قرارها غير معلل ولا مؤسس مما يعرضه للنقض.

لكن فضلا عن أن التحريف المحتج به في الوسيلة والذي ينصرف الى عرض الوقائع التي أوردها القرار لا يدخل في نطاق أسباب طلب النقض فإن ما أوردته المحكمة أثناء سردها للوقائع من أن المستأنفين أدلو بجلسة 04/12/3 بمذكرة تعقيبية أكدوا بمقتضاها ما جاء في مقالهم الاستئنافي يعتبر مطابقا للواقع، على اعتبار أن المذكرة المشار إليها في الوسيلة والتي أدلى بها الطاعنون تعقيبيا على مذكرة دفاع المطلوب في النقض المدلى بها بجلسة 04/11/19 تضمنت تأكيدا لنفس الوسائل التي استندوا اليها في مقالهم الاستئنافي والتي تتعلق بالطعن في صفة القرض العقاري وعدم احترام المحكمة الاجراءات المسطرية وعدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني وعدم توفر مقتضيات المادة 706 من م ت وعدم تحديد الخطأ المرتكب من كل مسير على حدة أثناء فترة التسيير فيكون ما بهذه الوسيلة خلاف الواقع وغير مقبول، ومن جهة ثانية لما كان الأمر في النازلة يتعلق بمسطرة تمديد التصفية القضائية إلى المسيرين وأساسها التصرفات التي اتخذت من طرفهم والأخطاء التي ارتكبوها أدت إلى الإخلال بحقوق شركة بروموكلينيك والتي صدر حكم بتصفيتها القضائية، ولما كانت مساءلة المسيرين المخطئين أو الذين ارتكبوا أفعالا خطيرة حددها القانون حصريا في المادة 706 من م ت سواء كان هؤلاء المسيرون قانونيين أو فعليين تجد سندها في مقتضيات المادة 702 من نفس القانون، فإن قضاة الدرجة الأولى وعلى إثرهم قضاة الاستئناف فصلوا في النازلة على ضوء المعطيات الثابتة لديهم من خلال خبرة أعراب التي أنجزت على الوثائق المحاسبية للشركة المذكورة والتي أقر الطاعنون بأنهم زودوه بها بمقتضى كتاب يحمل توقيع وخاتم الخبير بتاريخ 02/12/24 والتي طلبها منهم بما فيها محاضر الجمعيات العامة للشركة فتبين لهم أن مسيري الشركة بروموكلينيك عمدوا إلى إنشاء شركتين مختلفتين على نفس الأصل التجاري وأن الأولى قامت بتجهيز

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

وبناء المصحة وتم خلق شركة أخرى تسمى مصحة الحكيم قصد القيام باستغلالها وأن التصرف المذكور أدى إلى خلط الذمم المالية للشركتين مما جعل سنديك التصفية لشركة بروموكلنيك تعترضه عدة صعوبات عند قيامه بإجراءات جرد وحيازة أصول الشركة لكون رئيس المقاولة صرح أنه غير قادر على التمييز بين المعدات والآلات التي تملكها كل من الشركتين وأن التصرف المذكور تم من طرف نفس المسيرين بنفس الشركتين، وأن مسيري شركة بروموكلينيك قاموا بكراء الأصل التجاري لمصحة الحكيم بسومة ضعيفة حسب تقرير خبرة اعراب مما أدى إلى الإضرار بالوضعية المالية لبروموكلينيك وحرمها من عائدات مهمة وردت أرقامها بتقرير الخبير شكلت اضرارا بحقوق الدائن الرئيسي للشركة وهو القرض العقاري والسياحي، كما أشار الخبير إلى تخلي مسيري شركة بروموكلينيك لفائدة مصحة الحكيم عن جزء من الدين يصل إلى مبلغ 4.800.000 درهم واستند في ذلك إلى تقرير مراقب الحسابات لسنة 00، كما أن السنديك بختري بوزكري أشار إلى أن مسيري الشركة قبلوا تحملها للديون الخاصة لبعض الأطباء الشركاء بمبلغ يقدر ب 10.815.000 درهم واستخلصوا بما لهم من سلطة في التقدير من المعطيات والبيانات المذكورة أعلاه، بالإضافة إلى البيان الذي أشار إليه الخبير والذي أفاد أن محاسبة الشركة غير منتظمة ولا تتطابق مع الفصل 19 من م ت، كما أن الشركة لا تمسك الدفاتر التجارية الملزمة بها قانونا، وأن هناك اختلاط للأموال الخاصة مع أموال الشركة موضوع التصفية باعتبار أن مسيري الشركة المذكورة هم مساهمون في شركة مصحة الحكيم، وكذلك ثبوت مخالفة للقواعد القانونية المنظمة للشركة التجارية مستبعدين الدفع بكون الشركة غير ملزمة بذلك استنادا إلى الطبيعة القانونية للشركة والتي تعتبر تجارية حسب القانون المغربي، واعتبار الأفعال المذكورة تجعل مقتضيات المادة 706 من م ت واجبة التطبيق على المسيرين، وأنهم بنهجهم ذلك وبما جاء في علل الحكم الابتدائي وكذا علل القرار الاستئنافي المؤيد له من أن مسؤولية مسيري المقاولة المسجلة أسماؤهم بالسجل التجاري الخاص بها باعتبارهم المسيرين القانونيين ثابتة تطبيقا للمادة 702 من المدونة، وبأن ما نعاه الطاعنون من عدم تحديد الخطأ في التسيير والمسؤول عنه لتعاقب عدة مسيرين

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

على المقاولة مردود استنادا إلى كون المسيرين المسجلة أسماؤهم بالسجل التجاري للشركة عند تصفيتها هم المسؤولون حسب مقتضيات المادة المذكورة وقد تبين لهم من الاطلاع على الشهادة المشار إليها أن الأطباء الخمسة المستأنفين ومعهم الطبيب عواضة ماهر هم المسيرون القانونيون للشركة المحكوم بتصفيتها، يعتبر جوابا كافيا عن الدفوع المستدل بها أمامهم، كما أن العلة المنتقدة في القرار والتي مضمنها "أن الأمر في النازلة يتعلق بأفعال معينة تهم التسيير ولا يتعلق بمناقشة وفاء الشركة بالالتزام" يعتبر تعليلا سليما مادام أن المسطرة التي تتعلق بتحديد مديونية شركة بروموكلينيك تم الحسم فيها بمقتضى الحكم القاضي بتصفيتها القضائية بعدما ثبت عجزها عن تسديد ديونها، وهي مسطرة مستقلة عن المسطرة الحالية المقامة في مواجهة مسيريها وبالتالي فإن نظر المحكمة يقتصر على بحث الخطأ وتقدير وجوده من عدمه بناء على المعطيات المتوفرة لديها مما لم تكن معه في حاجة لبحث مديونية الشركة، وبخصوص الدفع بعدم الاستجابة لملتمس إجراء خبرة جديدة أو بحث في النازلة ن فإن المحكمة لما تبين لها أن الخبير أعراب أشار إلى اتصاله بإدارة شركة بروموكلينيك والى تسلمه الوثائق المحاسبية الضرورية التي أدلى بها الطاعنون أنفسهم، ووجدت في تقريره العناصر الكافية لتكوين قناعتها بخصوص ثبوت الإخلالات المرتكبة من طرف الطاعنين بوصفهم مسيري الشركة المذكورة اعتمدته و لم يكن من واجبها إجابة الطاعنين الى طلبهم مستعملة سلطتها في ذلك مادام لم يدلوا بأي حجة تفيد خلاف ما جاء في خبرة أعراب والذي استند إلى الوثائق المدلى بها من طرف الطاعنين واستخلص منها بعد دراستها ثبوت الإخلالات التي عرفتها الشركة في الوقت الذي كان الطاعنون يتولون التسيير بحكم صفتهم المسؤولين القانونيين إذ يشكلون أعضاء مجلس الإدارة، وهي بذلك تكون قد عللت قرارها بما يعتبر جوابا كافيا عن الوسائل المستدل بها ورفضا ضمنيا للمناقشة المثارة حول صفة نور الدين لحلو وحول صبغة القروض التي حصل عليها الأطباء والتي لا أثر لها على سلامة القرار، والمحكمة غير ملزمة بالجواب على الدفوع الغير المؤثرة في قضائها فكان ما استدل به الطاعنون على غير أساس ن وتبقى الوسيلة المتخدة من خرق المادة 708 من م ت غير مقبولة لعدم بيان وجه الخرق.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطالبين الصائر.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السادة : رئيس الغرفة عبد الرحمان مزور رئيسا و المستشارين : لطيفة رضا عضوا مقررا ومليكة بنديان وحليمة بنمالك ومحمد بترهرة أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد امحمد بلقسيوية وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة خديجة شهام.

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

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض