

حكم رقم: 4466
بتاريخ: 2018/10/15
ملف رقم: 2018/8222/3755



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/10/15

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا.

مستشارا مقرا.

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين: - شركة حسن في شخص ممثلها القانوني

- السيد امعر.

النائب عنهما الاستاذ نجيب السروج المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة

و بين : بنك، شركة مساهمة، ممثل في شخص رئيسه وأعضاء مجلسه الإداري.

النائب عنه الأستاذ محمد الشرقاوي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف و مستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/10/08

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنفين بواسطة نائبهما بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2018/07/05 يستأنفان بمقتضاه الحكم عدد 557 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/01/24 في الملف التجاري عدد 2017/8210/9956 والقاضي : في الشكل بقبول الطلب و في الموضوع الحكم على المدعى عليهما الأولى والثاني بأدائهما تضامنا لفائدة المدعي في شخص ممثله القانوني مبلغ: 235367,14 درهم (مائتين وخمسة وثلاثون الفا وثلاثمائة وسبعة وستون درهما واربعة عشر سننهما)، مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم، والاكراه البدني في الادنى في حق المدعى عليه الثاني السيد امعر، وتحميلهما الصائر، ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة الأولى بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2018/06/22 وبادرت إلى استئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه و بذلك يكون الإستئناف قد قدم داخل الأجل القانوني و حيث إن الملف خال مما يفيد تبليغ المستأنف الثاني ونظرا لتوفر الإستئنافين على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبولين شكلا.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ: 2017/09/01، والذي يعرض من خلاله أنه بمقتضى عقد (سلف مبادرتي) مصادق عليه بتاريخ: 2010/09/16، استفادت المدعى عليها في شخص مسيرها القانوني من قرض في حدود مبلغ: 240000,00 درهم تؤديه داخل أجل نهايته 10 سنوات من تاريخ المصادقة على هذا العقد بفائدة محددة في 7% وتعويض عن التأخير في حدود 2%، وأن المدعى عليه قدم للمدعي كفالة تضامنية مصادق عليها في 2010/09/16، يضمن فيها سداد مبلغ القرض اجمعه مع باقي التوابع في حالة عجز المدينة الأصلية عن الأداء، وأنه رغم التسهيلات المقدمة لهما من طرف المدعي والاجال الممنوحة لهما كذلك فإنهما تقاعسا عن أداء ما بذمتهما حتى ارتفعت المديونية الى مبلغ 320649,25 درهما، كما هو ثابت من 3 كشوف حسابية سلبية متوقفة في 2017/06/15، دون احتساب الضريبة على القيمة المضافة و الفوائد المحددة في 7% وتعويض عن التأخير في حدود 2%، ملتصا بالحكم على المدعى

عليها في شخص مسيرها القانوني بأن تؤدي للمدعي مبلغ: 320649,25 درهما كأصل الدين دون احتساب الضريبة على القيمة المضافة مع الفوائد القانونية وغرامة التأخير المحددة في العقد، الحكم على الكفيل السيد المقدم امعرم بأن يؤدي للمدعي مبلغ المديونية المشار اليه أعلاه مع باقي التوابع في حالة عجز المدينة الأصلية على الأداء، الحكم عليهما بأن يؤديا للمدعي على وجه التضامن تعويضا عن التماطل في حدود مبلغ: 6000,00 درهم، شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليهما الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل، وعزز طلبه بصورة شمسية طبق الأصل لعقد القرض، صورة شمسية طبق الأصل لعقد الكفالة، أصل 3 كشوف حسابية سلبية، أصل للنموذج ج، صورة شمسية طبق الأصل لسندي الدين.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الاولى بجلسة: 2018/01/03، والتي جاء فيها أنه بالرجوع الى عقد القرض (سلف مبادرتي) والمصادق عليه بين الطرفين بتاريخ: 2010/09/16، نجد أنه يشير الى وجود طرف ثالث وهو الصندوق المركزي للضمان، مما يكون معه أن المدعي لم يقم بإدخاله في الدعوى الحالية، على اعتبار انه تمت الاشارة الى ان المدعية تسلمت مبلغ 15000,00 درهم من الصندوق المركزي للتضامن، وأنه بالإطلاع على عقد القرض وخاصة الفصل 13 المتعلق بالتأمين، فإننا نجد المدعي لم يقم بإدخال كذلك شركة التأمين المقترحة من طرفه للتعاقد معها مادام أنه من اللازم التعاقد مع شركة التأمين لضمان الدين في حالة العجز الدائم أو الجزئي عن الأداء، وهو ما تم بالفعل من طرف المدعية الا ان البنك المدعي لم يمكن المدعى عليها الاولى من عقد التأمين رغم توقيعه عليه ورغم خصم مبالغ التأمين من حسابها البنكي المفتوح لدى وكالة القرض الفلاحي بسطات وهو ما يؤكد كشف الحساب المؤرخ في: 2012/01/03، والذي يشير الى اقتطاعين عن التأمين ويشير كذلك الى عقدتين للتأمين، مما يكون معه أن إدخال الصندوق المركزي للضمان، وكذا شركة التأمين المؤمنة على حياة الممثل القانوني للمدعى عليها، وكذا العجز الكلي أو الجزئي لهما، ملتصا عدم القبول، بالنسبة لعقد القرض، ذلك أنه بالرجوع الى عقد القرض المصادق عليه بين الطرفين، فانه يتبين أن المدعى عليها الاولى تعاقدت مع البنك من أجل استعمال المبلغ المقترض في تربية المواشي، إلا أنه وبعد تفحص مقتضيات العقد فإنه لا وجود لتاريخ استفاضة المدعى عليه الاول من مبلغ القرض علما أن كشوفات الحساب المدلى بها كذلك لا تتضمن ان المدعى عليها الاولى استفاضة من مبلغ القرض ولا تتضمن كذلك طريقة استفاضة المدعى عليها الاولى من هذا القرض ولا تاريخ بداية تسديد هذه الديون، مما يكون معه أن عقد القرض والكشوفات المرفقة معه تبقى غير كافية في تبرير الطلب المرفوع من طرف البنك المدعي، ويتعين الحكم بعدم قبوله لكون الدعوى تبقى سابقة لأوانها من خلال الفصل 20 من عقد القرض، وأن البنك التزم والزم المدعى عليه الاول باداء مبلغ القرض داخل 10 سنوات من تاريخ المصادقة على

عقد القرض، وبالتالي فإنه بالرجوع الى تاريخ المصادقة وهو 2010/09/16 وتاريخ قفل حساب المدعى عليها الاولى الذي هو 2017/06/15، فإنه يتضح أن مدة 10 سنوات لا زالت مستمرة، مما يكون معه أن الدعوى تبقى سابقة لأوانها ومادام كذلك أن عقد القرض لم يحدد كيفية أداء الدين ولا تاريخ بداية أدائه، ملتصقا بالحكم بعدم قبول الطلب، بالنسبة لكشوف الحساب، ذلك أن هذه الاخيرة موقوفة بتاريخ: 2017/06/15، والتي من خلالها تم حصر المديونية في مبلغ 320649.25 درهم تبقى كشوفات غير قانونية ومخالفة لمقتضيات القانونية المنصوص عليها، وتتضمن مبلغ مديونية غير مبرر وغير قانوني وغير مطابق لمقتضيات عقد القرض وذلك لعدم تحديده لدائنية ومديونية المدعية ولمخالفتها لمقتضيات المادة 118 من القانون رقم 34-03 المتعلق بمؤسسات الائتمان ومخالفة لمقتضيات منشور والي بنك المغرب رقم 2006/G/28 الصادر بتاريخ: 2006/12/05، إذ أن الكشوفات الحسابية لم تبين العملية التي يمسك بها الحساب ولم تبرر العمليات المتعلقة بالحساب والقيمة المالية منذ تاريخ الحصول على القرض ولم تبين تاريخ احتساب القيمة المضافة والفوائد ولم يتم تفصيل بشكل واضح العمليات المنجزة عليه، وبالتالي يجعل كشوفات الحساب المحتج بها لا تتوفر على الحجية القانونية لاعتمادها كأساس في الحكم المدعية بالأداء، لذلك يتبين أن المدعي قام بإيقاف اعتماد المدعى عليها الاولى بطريقة تعسفية وذلك لوجود تناقض واضح بين مقتضيات عقد القرض، والذي تم الاتفاق من خلاله على أداء مبلغ القرض داخل اجل 10 سنوات وكشوفات الحساب التي توجي الى كون حساب المدعى عليها الاولى أصبح سلبيا وتم توقيفه بتاريخ: 2017/06/15 علما أن المدعي لم يدل بما يفيد أنه قام بإيقاف حساب المدعى عليها الاولى داخل أجل سنة ابتداء من اخر عملية تمت بين الطرفين، وأنه قام بإشعارها لأداء ما تم الاتفاق عليه وعدم إستجابتها لذلك طبقا لمقتضيات المادة 109 من القانون عدد 31-08 القاضي بتحديد تدابير حماية المستهلك، كما أنه ليس كذلك أي إثبات على كون المدعى عليها الاولى أصبحت متوقفة عن الدفع ولا اثبات توافر مقتضيات الفصل 12 من عقد القرض، حتى يتم ايقاف حسابها البنكي وتتم مطالبتها بأداء الدين كاملا وبأقي تبعاته، مما يشكل ذلك خلا شكليا خطيرا في مقال المدعية التي ادعت أنها منحت المدعى عليها الاولى اجالا لأداء المديونية، علما أن المدعي يتوفر على مجموعة من الضمانات لأداء قيمة الدين منها سندات لأمر ورهن رسمي على عقار المدعي متعسفا في تطبيق مقتضيات عقد القرض، ويتعين اعتبار ماجاء في مذكرة المدعى عليها الاولى، والحكم بعدم قبول الطلب، وعزز مذكرته بصورة من كشف الحساب، وصورة من عقد رهن.

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة: 2018/01/17، والتي جاء فيها ان المدعى عليهما لم يراجعا الفصل 9 من العقد المذكور، بعنوان "استيفاء الديون"، والذي جاء فيه: " قد منح البنك تفويضا من الصندوق المركزي للضمان من أجل العمل على استيفاء الديون بخصوص السلف المضمون من طرف

صندوق ضمان السلفات لإنشاء المقابلة الناشئة والتسبيق الممنوح من طرف الصندوق ذاته" وأن الفصل 13 المحتج به فيهم المدعى عليهما بإجبارهما على الاكتتاب لدى إحدى شركات التأمين لتأمين جميع الأخطار والعوارض التي قد تصيبه، أما إذا لم يكتتب الزبون لدى شركات التأمين فالمدعي هو الذي يقوم بهذا الإجراء على حساب الزبون، وأن المدعى عليهما لم يحددا موقفهما من الدين الذي بذمتهما، وأنه بالرجوع الى كشف الحساب عدد: 11000017484، سيتبين أنه جاء مفصلاً، مما يؤكد حركية الحساب، وأن الإحتكام الى مقتضيات الفصل 20 من عقد السلف فلم يجد المدعي له أي سبب قانوني لإفحامه في هاته الدعوى، وأن الفصل يشير الى رقم السلف ومبلغ المديونية والاجال التي يجب فيها السداد 10 سنوات، والمقترض هو الملزم باحترام تعهداته وبالتالي هو مجبر بأداء الأقساط المتفق عليها في حينها ولا يمكن أن يتم ذلك الا بتمويل حسابه الذي يكون محل الإقتطاع، ملتصا بالحكم وفق ما جاء في المقال الإفتتاحي للدعوى، وتحميل المدعى عليهما الصائر

وبعد استيفاء كافة الشروط الشكلية المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعنين أعلاه مؤسسين استئنافهما بعد عرض موجز للوقائع على كون الملف لا يتضمن أية وثيقة تفيد انه إستفاد الطاعنة من مبلغ القرض و لا طريقة إستفادتها و لا تاريخ الإستفادة و ان تعليل المحكمة بكون المصادقة على القرض قرنية على التوصل بمبلغه لا يرتكز على أساس كما ان الكشوف الحسابية لا تتضمن ما يفيد ان الطاعنة إستفادت من القرض و لا تاريخ بداية تسديد هذا الدين كما ان الفصل 20 من عقد القرض نص على ان مدة القرض هي 10 سنوات إبتداء من تاريخ المصادقة الذي هو 2010-09-16 و ان مدة العشر سنوات لازالت مستمرة و تبقى الدعوى سابقة لأوانها و ان عبء إثبات إستفادة الطاعنة من القرض و أقساطه و طريقة الأداء يقع على عاتق المستأنف عليه وان الكشوف المدلى بها غير مفصلة و لا تتضمن كيف تم الوصول إلى الأقساط غير المؤداة و المديونية و ان إقتطاع واجبات التأمين لا يعتبر إقرارا منه على الإستفادة من القرض لأن تلك الواجبات لم تؤديها و إنما تم إقتطاعها من حسابها وان البنك هو من إكتتب و أدى واجبات التأمين و أنها لا تتوفر على أي عقد للتأمين و ان الكشوف المدلى بها تبقى مجرد وثيقة صادرة عن البنك و لا يرقى إلى مستوى كشف الحساب لا من حيث مطابقته لعقد القرض و لا من حيث تحديده لتاريخ الإستفادة و لا كيفية إحتساب الأقساط و إنما يتضمن حسابا لا علاقة له بحساب الطاعنة المفتوح لدى وكالة القرض الفلاحي سطات إذ ورد في الكشف الحسابي ان رقم الحساب هو 11000017484 في حين ورد في كشف الحساب الثاني أن رقم الحساب هو 0017158716510125 و ان هذا هو الحساب الصحيح للطاعنة ملتصا في الشكل قبول المقال الإستئنافي و في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب و إحتياطيا رفضه و تحميل المستأنف عليه الصائر و أرفق المقال طي التبليغ نسخة تبليغية صورة كشف حساب

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المستشارف عليه بجلسة 17-09-18 ورد فيها ان المصادقة على القرض و العمليات الحسابية الراضجة بين الطرفين و تفصيل الحكم المطعون في ذلك كاف من الناحيتين الواقعية و القانونية و بخصوص صندوق المركزي للضمان و شركة التامين فان هذه الخيرة لا يكون تدخلها إلا في حالة التوقف عن الدفع نتيجة الوفاة أو العجز التام و ان المستشارف ينكر علاقته بالكشف الحسابي رقم 11000017484 و يتمسك بالحساب الثاني و الحال ان الأول هو المعتمد في عقد قرض مبادرتي اما الثاني فيمثل الحساب الجاري ملتصقا بتأييد الحكم المستشارف و تحميل المستشارفين الصائر وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/10/08 حضر نائب المستشارفين و نائب المستشارف عليه و ألقى بالملف مذكرة جوابية تسلّم نائب المستشارفين نسخة منها و إلتمس أجلا و تقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2018/10/15.

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعتين على الحكم المستشارف مجانيته للصواب لإعتماده على المصادقة على القرض كحجة على الإستفادة منه و أن الكشوف المدلى لا تتضمن الإستفادة من القرض و تاريخها و لا الأقساط كما انها غير مفصلة و مدة العقد لم تنته بعد و ان كشف الحساب الصحيح هو الحساب رقم 0017158716510125 لكن حيث إن الثابت من وثائق الملف أن المستشارفة الأولى أبرمت مع المستشارف عليه عقد قرض مبادرتي من أجل تربية المواشي بمبلغ 240.000 درهم بتمويل مشترك بين القرض الفلاحي بمبلغ 225.000,00 درهم و الصندوق المركزي للضمان بمبلغ 15.000,00 درهم مصادق على توقيعه بتاريخ 16-09-2010. و أن المستشارف قام بنفس التاريخ بتوقيع سندات الأمر

و حيث إن إستناد المحكمة الابتدائية إلى التوقيع على العقد المذكور و كذا على سندات الأمر لإقامة الحجة على الإستفادة من مبلغ القرض و تاريخه ليس فيه أي مخالفة للقانون طالما انه يتماشي مع ما إتفق عليه الطرفين في العقد نفسه في الفصل 14 منه الذي ينص صراحة " يلتزم الزبون بتوقيع جميع سندات الأمر التي يقدمها له البنك في حدود المبالغ التي إستفاد منها " و بمعنى آخر فالتوقيع على هذه السندات يكون عند الإستفادة من مبالغ القرض و في حدودها

و على من يدعي خلاف ذلك إثباته .

وحيث إنه فضلا عما ذكر فإن تمسك المستشارفين بإستمرار العقد و عدم سقوط الأجل إقرار ضمني بتنفيذ البنك لإلتزامه بضخ مبلغ القرض و إلا فإنه لا يتصور عقلا التمسك بإستمرار عقد أبرم سنة 2010 دون توصل المقترض بمبلغه مما يبقى معه ما أثاره المستشارفين في هذا الإطار مفتقرا للأساس القانوني .

و حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتضح بان هناك ثلاث كشوف حسابية الأول محصور بتاريخ 15-06-17 بمبلغ 302.870,69 درهم خاص بالجزء من القرض المقدم من قبل البنك و الثاني بمبلغ 17.585,01 محصور بتاريخ 14-06-17 خاص بالجزء الممول من قبل الصندوق المركزي للضمان و الثالث بمبلغ 193,55 محصور بتاريخ 15-06-17 خاص بالحساب الجاري للمستأنفة الأولى .

و حيث إن الثابت من الكشف الحسابي الأول ان الشركة المستأنفة الأولى لم تسدد عدة أقساط وصل مجموعها بتاريخ 15-06-17 مبلغ 95547,64 درهم و في الكشف الحسابي الثاني أنها لم تسدد أي قسط من سنة 2011 إلى غاية تاريخ حصر الحساب بتاريخ 17-06-17 و بالتالي فإن مزية الأجل تسقط تطبيقا لمقتضيات الفقرة 3 من الفصل 12 من العقد و التي تجعل من عدم تسديد الإستحقاقات الحالة في اجلها سببا لسقوط الدين و يبقى بالتالي التمسك بإستمرار العقد غير مجد .

أما القول بكونها غير معنية بالحساب رقم 11000017484 فهذا مجرد إدعاء للتملص من الإلتزامات المترتبة على عقد القرض على إعتبار ان هذا الكشف يخص المديونية المترتبة عن عنه بما في ذلك الأقساط غير المؤداة و الفوائد المترتبة عنها و كذا الرأسمال المتبقي اما الحساب رقم 0017158716510125 فيخص الحساب الجاري للشركة .

و حيث إنه و بالإستناد إلى تلك الكشوف يتضح بأن المحكمة الابتدائية قضت لفائدة المستأنف عليها بالأقساط الحالة بمبلغ 95.547,64 درهم و كذا الرأسمال المتبقي بمبلغ 139.819,13" درهم بما مجموعه 235.367,14 فقط دون فوائد التأخير و دون باقي المبالغ المسطرة بالكشوف الحسابيين الآخرين .

و حيث إن المستأنفين إكتفيا بالمنازعة في الكشوف الحسابية دون الإدلاء بأي حجة تفيد تسديدهما لأي قسط مما تبقى معه تلك الدفع عديمة الأساس و ليس من شأنها النيل من تلك الحجية المنصوص عليها قانونا من خلال الفصل 156 من قانون 103-12 المتعلق بمؤسسات الإئتمان و الهيئات المعتمدة في حكمها .

و حيث إنه طالما أن المستأنف عليه أثبت وجود الإلتزام بموجب عقد القرض و ما ترتب عنه من مديونية بمقتضى كشف حسابي فإن على المستأنف عليهما إثبات براءة ذمتهم. و في غياب ذلك يكون الحكم المطعون فيه الذي قضى في مواجهتهما بالأداء صائبا و يتعين تأييده .
وحيث يتعين جعل الصائر على عاتق المستأنفين .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا :
في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنين الصائر.

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

ب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم : 4473

بتاريخ : 2018/10/15

ملف رقم : 2018/8222/3583



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/15 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : بنك

نائبها : الاستاذ العربي الغرمول المحامي بهيئة الرباط

وبين : السيد عبد الله

نائبه : الاستاذ سعيد الضو المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

بوصفه مستأنفا عليه من جهة اخرى

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.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/10/08

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث استأنفت شركة بنك بواسطة محاميها الاستاذ العربي الغرمول بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2018/06/28 الحكم البات الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/12/07 في الملف عدد 2015/8202/11007 تحت عدد 11440 القاضي في الشكل بقبول الدعوى , و في الموضوع بأداء المدعى عليه للمدعي مبلغ 78.650,10 درهم وبتعويض قدره 3000,00 درهم وبتحميله الصائر وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث انه ليس بالملف ما يفيد تبليغ المستأنف بالحكم المطعون فيه , مما يكون معه استئنافها مقدما داخل الاجل القانوني , و مستوف لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و اداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من المدعية , و الذي عرضت فيه تعرض فيه أنه في إطار النشاط المالي والبنكي سبق له أن تعامل مع السيد عبد الله حيث مكنته من عدة قروض وفي إطار هذه المعاملات سجل حسابا المدعى عليه مديونية لفائدة العارض بمبلغ 1.024.208,35 درهم وذلك لغاية حصر الحسابين بتاريخ 2013/03/31.

وأن كل المحاولات الحبية التي بذلها العارض مع المدعى عليه لأداء ما بذمته باءت بالفشل كان آخرها الإنذار الموجه إليه.

لذا يلتمس العارض من حيث الشكل التصريح بقبول المقال ومن حيث الموضوع الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدة العارض مبلغ 1.024.208,35 درهم الذي يشمل اصل الدين والحكم بالفوائد القانونية وذلك ابتداء من تاريخ حصر الحساب الذي هو 2013/03/31 إلى يوم الأداء والحكم بفائدة التأخير 2 في المائة من مجموع الدين من تاريخ حصر الحساب المذكور إلى تاريخ الأداء والحكم بأداء التعويض عن المصاريف القضائية وضرورة اللجوء إلى القضاء بنسبة 5 في المائة من مجموع الدين المخلف بذمته والحكم بالنفاد المعجل والحكم فضلا عن ذلك للعارض

بباقي المصاريف الأخرى التي سيضطر إلى تسديدها إلى تاريخ استرجاع الدين بكامله ومدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليه الصائر .

وبناء على قرار محكمة الاستئناف عدد 5113 بتاريخ 2015/10/19 في الملف 2015/8221/2548 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف القاضي بعدم القبول بعلّة عدم أداء صائر الخبرة وإرجاع الملف من جديد للبحث فيه لكون صائر الخبرة قد تم أدائه بنفس اليوم الذي بلغ فيه بمقرر إجراء الخبرة:

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/01/06 تحت 05 عدد القاضي بإجراء خبرة أسندت مهمة القيام بما للخبير عبد الله لبراكي.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 889 تحت عدد 2016/07/13 القاضي بإرجاع المهمة للخبير السيد عبد الله لبراكي.

وبناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة و الذي خلص فيه الخبير إلى أن الدين المتبقي في ذمة السيد عبد الله لمعاني هو 78.650,10 درهم.

و بناء على إدلاء نائب عبد الله بمستنتجات بعد الخبرة بجلسة 2016/11/30 التمس فيها المصادقة على تقرير الخبرة.

و بناء على إدلاء نائب بنك بمستنتجات بعد الخبرة بجلسة 2016/11/30 جاء فيها أن الخبير اختلط عليه الأمر إذ أنجز خبرتين متناقضتين الأولى حصرها في مبلغ 375.234,68 درهم و حصر الثانية في مبلغ 78.650,10 درهم، و انه لو احترم المقتضيات القانونية المنظمة للعمل البنكي و احتسب الفوائد الاتفاقية المترتبة عن الرصيد المدين لغاية حصر الحساب من لدنا لغاية 2013/3/31 لانتهى إلى نفس النتيجة التي انتهت اليها في كشفها الحسابي و

ذلك راجع إلى خوضه في أمور قانونية لا حق له في التحدث بشأنها تعود إلى المحكمة و ليس له.

الحكم بعدم المصادقة على الخبرة المنجزة و بإجراء خبرة حسابية مضادة مع حفظ حقها في الإدلاء بوجهة نظرها إلى ما بعد الخبرة ؛ و أرفقت المذكرة برسالة والي بنك المغرب – بعض الاجتهادات.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2016/11/30 تم اعتبار القضية جاهزة فتم حجزها للمداولة للنطق بالحكم المطعون فيه بالاستئناف بجلسة 2016/12/07.

اسباب الاستئناف

و حيث تنعى الطاعنة في مقال بيان أوجه استئنافها على الحكم الابتدائي انه صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه و غير مرتكز على اساس قانوني سليم , فهي بنت حثيثاتها حكمها على مضمون الخبرة الثانية التي أنجزها

الخبير عبد الله لبراكي , التي تتخذ عليها العارضة كونها خبرة ناقصة و غير موضوعية , اذ ان الخبير اختلط عليه الامر لدرجة انجازها لخبرتين متناقضتين الاولى حدد مبلغ الدين في 530684.22 درهم و الثانية في مبلغ 78650.10 درهم , لي طرح التساؤل عن الكيفية التي انتهى اليها الخبير بتلك النتيجة , و قبل الجواب على هذا السؤال وجبت الشارة الى ان الخبراء يجهلون موقف بنك المغرب من الديون المتعثرة و متى يتعين احوالها على قسم المنازعات , وفقا لما سبق لوالي بنك المغرب توضيحه برسالته , ليكون معه ما خلص اليه الخبير من استنتاجات خاطئة لا يوجد ما يبررها قانونا , فالخبير حصر دين العارضة بتاريخ 2000/01/01 في مبلغ 234100.45 درهم يكون قد انجز خبرة معاكسة للضوابط القانونية و لما استقر عليه العمل القضائي , فالعارضة حصرت دينها اصلا و فوائده في مبلغ 1024208.35 درهم لغاية حصر الحساب في 2013/03/30 , و يكون الخبير قد خاص في امور قانونية لينتهي الى نتيجة خاطئة , مع ان العارضة مكنته من كل الوثائق المثبتة لدينها خصوصا الكشف الحسابي المستخرج من دفاترها التجارية الممسوكة بانتظام , و التي كرسها العمل القضائي , مضيئة بان ما ذهبت اليه المحكمة بخصوص المادة 503 من مدونة التجارة لا اساس له قانونا , لكون تلك المادة لم ترتب أي جزاء في حق المؤسسة البنكية التي تاخذ وقتا طويلا قبل احواله الملف على حساب المنازعات , كما انها لم تلغ المادة 495 و 497 من نفس القانون , و انه لو تم اعتبار ان توقف حساب الزبون على الحركية و وجوب اقفاله بعد مرور سنة و فسخ العقد الذي يربط الزبون بالمؤسسة البنكية فانه في هذه الحالة يقضي للمؤسسة البنكية بالفوائد القانونية , و هو ما استقر عليه العمل القضائي .

ملتزمة قبول مقالها الاستثنائي شكلا , و موضوعا بالغاء الحكم المستأنف , و بعد التصدي بإجراء خبرة حسابية مضادة لحصر دين العارضة اصلا و فوائده لغاية حصر الحساب في 2013/03/31 , و حفظ حقها في الادلاء بوجهة نظرها الى ما بعد الخبرة .

مرفقة مقالها بصورة طبق الاصل من الحكم المستأنف , و نسخة من قرار محكمة النقض على سبيل الاجتهاد .

و بناء على مذكرة جواب نائب المستشارف عليه التي أكد من خلالها دفعه الواردة بمذكرته المدلى بها ابتدائيا بجلستي

2016/06/15 و 2016/11/30 .

و بناء على ادراج القضية بجلسة 2018/10/08 حضرها نائب المستشارفة و تخلف عنها نائب المستشارف عليه الذي الفى له مذكرة تأكيدية , اعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فحجزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة

2018/10/15 .

محكمة الاستئناف

و حيث ان المستأنفة تمسكت بطعنها بأوجه الاستئناف المشار اليها اعلاه.
 و حيث انه سبق للمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه انتدبت تمهيدا للخير عبد الله لبراكي الذي وضع تقريره الاول محمدا فيه مبلغ الدين المترتب بذمة المستأنف عليه لفائدة المستأنفة في مبلغ 530684.22 درهم لغاية حصر الحساب في 2013/10/31 استنزل منها مبلغ 157412.37 درهم عن الاداء الذي تم بمناسبة الانذار العقاري ليصير مبلغ الدين محمدا في 375234.68 درهم , و ارجعت له المهمة لاحتساب الفوائد لمدة اقصاها سنة من تاريخ اخر عملية مدينة , فوضع تقريره بناء على ما ذكر محمدا مبلغ الدين المذكور الذي تم حصره بتاريخ 2000/01/01 في مبلغ 234100.45 درهم استنزل منه مبلغ 157412.37 درهم عن الاداء الذي تم بمناسبة الانذار العقاري ليصير مبلغ الدين محمدا في 78650.10 درهم المحكوم به.

و حيث انه وفقا لما سبق فالتناقض المدعى من قبل المستأنفة بين الخبرتين الاولى و الثانية ليس له محل , على اعتبار ان الفرق بين المبلغين مرده تاريخ حصر الحساب , الذي كان وفقا للتقرير الاول المعتمد فيه على كشف الحساب المدلى به من المستأنفة في 2013/10/31 , و وفقا للتقرير الثاني معتمدا فيه استنادا لحكم المحكمة التمهيدي رقم 889 على وجوب حصر احتساب الفوائد لمدة اقصاها سنة من تاريخ اخر عملية مدينة و هو المناسب لتاريخ 2000/01/01 , اعمالا لما نصت عليه المادة 503 من مدونة التجارة التي جاءت مقتضياتها بصيغة الوجوب اتجاه المؤسسات البنكية , و بالتالي فحجية الكشف الحسابية المتضمنة لعمليات احتساب فوائد خلافا للنص المذكور فيه مساس فعلي بتلك الحجية , مما يكون معه ما سلكه الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص مصادف للصواب , و يتعين تأييده.

و حيث ان المحكمة مصدرة الحكم المستأنف ردت طلب الفوائد القانونية باعتباره من بين باقي الطلبات المقدمة امامها بكونه غير مبرر , يبقى في محله ما دام انه تمت الاستجابة لطلب التعويض بحسب مبلغ 3000.00 درهم , باعتبار ان الفوائد القانونية هي نفسها بمثابة تعويض , و لا يحكم بهما مجتمعين إلا اذا ثبت كون مبلغ التعويض المحكوم به لا يجبر الضرر اللاحق بالدائن , مما يكون معه ما تمسكت به المستأنفة بهذا الخصوص على غير ذي اساس , و يتعين رده.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع :

الرئيس

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

4609 :

2018/10/22 :

2018/8222/3042 :



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/22 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : شركة xxx ش.م في شخص ممثليها القانونيين

عنوانها :

بصفتها مستأنفة من جهة

: ادريس الشرايبي المحامي بهيئة الدار البيضاء

وبين :1- شركة yyy ش.م.م في شخص ممثليها القانونيين

عنوانها :

2- السيد احمد

عنوانها :

بصفتها مستأنفا عليهما من جهة اخرى

: محمد بنشير المحامي بهيئة الدار البيضاء

المدخل في الدعوى : السيد عثمان بصفته مسيرا وحيدا لشركة فلي كار

:

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.

2018/10/15

429

328

19

وبعد المداولة طبقا للقانون

ادريس الشرايبي بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ XXXX بواسطة محاميه

2017/11/30 في الملف عدد

2018/06/01

.11100

2017/8209/9002

في الشكل:

حيث ان مقال الاستئناف قدم داخل الاجل القانوني ما دام لم يثبت تبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنفة ,

في الموضوع:

البيضاء بمقال افتتاحي عرضت فيه أنها دائنة المدعى عليها الاولى بمبلغ قدره 102982.16

الحكم لها تضامنا بالمبلغ أعلاه مع الفوائد

القانونية و شمول بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر وتحديد الاكراه البدني في الاقصى في حق الكفيل.

وبناء على مذكرة جوابية مقرونة بطلب رام الى الطعن بالزور الفرعي مع مقال ادخال الغير في الدعوى في الدعوى

لنائب السيد احمد عرض من خلاله أساسا من حيث الشكل بعدم قبول الدعوى لتوجيهها ضد غير ذي صفة

ذلك ان الدعوى الحالية قدمت في مواجهة شركة yyyy والسيد احمد AHMED في حين انه يحمل اسم

aaaa bbbb، واحتياطيا في الموضوع انه سبق ان ت 2017/10/17 بكونه لم يسبق له ان

وقع على عقد الكفالة او صادق عليه ملتصقا بالاشهاد له بسلوك مسطرة الزور الفرعي في وثيقة عقد الكفالة المؤرخ

في 2016/07/14 وفي مقال ادخال الغير في الدعوى يلتمس ادخال السيد عثمان بصفته مسيرا وحيدا لشركة

yyyy وذلك في عنوا

yyyy

من محضر الجمعية العامة.

وبناء على رسالة توضيحية لنائب السيد احمد وضح فيها انه ينوب فقط على هذا الأخير .

2017/10/26 والتي حضرها المسمى احمد والتمس اجلا

للجواب بواسطة محام عنه وعن الشركة وجلسة 2017/11/23 التي حضرها نائب المدعى عليه د/ محمد بنشير وادلى بمذكرة جواب مع مقال رام الى الطعن بالزور الفرعي ومقال ادخال الغير وادلى برسالة توضيحية مرفقة بوثيقة في حين تخلف .

2017/11/30

اسباب الاستئناف

صفة المستأنف عليه الثاني ثابتة

, لكون هذا الاخير دفع بأنه غير ذلك بعله ان الشخ

يحمل اسما عائليا aaaa مختلف عن اسمه العائلي bbbb

سايرت المستأنف عليه في مزاعمه و استجابت لدفعه بعدم قبول الطلب على اساس الاختلاف في اضافة او حذف " " النسبة لاسمه العائلي , و المحكمة اغفلت حجة رسمية قوية في الاثبات تدل على ان المطلوب في الدعوى هو نفس الشخص موقع الالتزام بالكفالة و المتمثلة في بطاقته الوطنية , كما ان المحكمة خصمت فوائد التأخير و المصاريف من مبلغ الدين الثابت بكشف حساب غير منازع فيه و مستوف لشروط حجته الثبوتية و نزلت به الى 96400.55

الحكم من جديد ضد السيد مرموش احمد وفق المقال الافتتاحي ,

مبلغ الدين في اقل من ا 96400.55 درهم الى القدر الوارد بالمقال 102982.16

مرفقة مقالها بصورة من التزام بالكفالة و صورة لبطاقة التعريف الوطنية للمستأنف عليه.

و بناء على مذكرة جواب لنائب المستأنف عليه الثاني مع طعن بالزور الفرعي و ادخال الغير في الدعوى مؤدى عنه , ورد فيها بعد عرضه لوقائع النزاع مع المستأنفة كونه يطعن صراحة بالزور الفرعي في الوثيقة المسماة عقد كفالة المنسوب توقيعها اليه المؤرخة في 2016/07/14 لكونه لم يسبق له ان وقع او صادق على صحة توقيع

للعارض في شركة XXXX و مسيرا وحيدا يتحمل وحده مسؤولية ادارة و تسيير شؤون الشركة كما هو منصوص عليه النظام الاساسي للشركة و محضر الجمعية العامة و ان التوقيع الوارد بعقد الكفالة هو نفس توقيع المطلوب ادخاله في

ملتصا بتأييد الحكم المستأنف في شقه القاضي بعدم قبول الدعوى في مواجهة العارض و احتياطيا بسلوك مسطرة الزور الفرعي في وثيقة عقد الكفالة المؤرخ في 2016/07/14 , و في مقال الادخال الغير في الدعوى , باستدعاء السيد عثمان بصفته مسيرا وحيدا لشركة XXXX و ذلك في عنوانه الكائن

, و صورة من محضر الجمعية العامة.

و بناء على استدعاء المستأنف عليها الاولى و تنصيب قيم في حقها.

سات اخرها جلسة 2018/10/15 , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم

فحجزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/10/22.

محكمة الاستئناف

و حيث ان المستأنفين تمسكوا بطعنهم بأوجه الاستئناف المشار اليها اعلاه.

سبق ان تقدم نائب المستأنف عليه الثاني

امام محكمة التجارية بالدار البيضاء بطعن بالزور الفرعي بجلسة 2017/11/23 , لتحجز هذه الاخيرة الملف

مداولة دون احالته على النيابة العامة للإدلاء بمستتجاتها طبقا لما اوجبه الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية ,

مما يجعل الحكم المستأنف باطلا ,

في

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع :

حفظ البت في

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5136
بتاريخ: 2018/11/08
ملف رقم: 2018/8222/2971



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/11/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة XXXX ش م يمثلها ويديرها رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الاستاذ عز الدين بن كيران المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة YYY ش م يمثلها ويديرها السادة رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي نائبها الاستاذ عبد اللطيف عماري المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها لجلسة 2018/10/11.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بتاريخ 2018/05/28 تقدمت شركة XXXX بواسطة نائبيها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بمقتضاه تستأنف الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/02/09 موضوع الملف رقم 2016/8202/9405 حكم رقم 2017/1355 القاضي بعدم قبول الطلبين الأصلي والمضاد وإبقاء كل صائر على رافعه.

وبتاريخ 2018/07/27 تقدمت شركة XXXX بواسطة نائبيها بمذكرة مع استئناف الفرعي للحكم القطعي المشار إلى مراجعه أعلاه.

وحيث إنه خلافا لما تمسكت به المستأنف عليها كون القرار الاستئنافي رقم 2562 قضى بإرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بخصوص الطلب المضاد فقط وبالتالي لا يحق للطاعنة استئناف الحكم من جديد، فإن الثابت من القرار المذكور أعلاه أن محكمة الاستئناف ألغت الحكم برتمته ولم تصرح في منطوق قرارها أنها ألغته لاغفال البت في الطلب المضاد المقدم من طرفها وإنما قامت بإرجاع الملف للمحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد.

وبخصوص عدم قبول الاستئناف لعدم الطعن في الحكم التمهيدي مع الحكم القطعي فإن هذا الدفع مردود لكون الحكم التمهيدي حدد المديونية في مبلغ 500.000 درهم أي في صالح الطاعنة وبالتالي لا حاجة للطعن فيه مع الحكم القطعي.

وحيث يتعين قبول الاستئناف الأصلي لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

بالنسبة للاستئناف الفرعي:

حيث إن تقديم الاستئناف الفرعي إمكانية أتاحتها المشرع للطرف الذي استجاب الحكم الابتدائي لبعض مطالبه إن كان مدعيا أو حكم عليه ببعض طلبات المدعي إن كان مدعى عليه وأن الطاعنة تقدمت بطلب مضاد وقضت المحكمة بعدم قبول طلبها المضاد وبعدم قبول الطلب الأصلي المقدم من طرف المدعية وبالتالي فإن الحكم المطعون لم يفصل في طلبها المضاد ولم يقض عليها في الطلب الأصلي وبذلك كان عليها أن تتقدم باستئناف أصلي لا فرعي مما يتعين الحكم بعدم قبول استئنافها الفرعي مع تحميلها صائره.

في الموضوع:

يؤخذ من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2010/03/16 تقدمت المدعية بمقال عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 500000 درهم من قبل الرصيد المدين الموازي لدفاترها التجارية وهو سلف مدعم بشيك عدد 5975238 يحمل خاتم وتوقيع المدعى عليها التي امتنعت عن الأداء رغم المحاولات الحبية المبدولة معها.

والتست الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ 500000 درهم أصل الدين ومبلغ 20000 درهم تعويضا عن التماطل والفوائد القانونية من تاريخ حلول الأجل والنفاد المعجل وتحميلها الصائر. وأرقت المقال بصورة شيك, صورة طلب أداء, صورة محضر تبليغ وصورة رسالة إنذار.

وبناء على المذكرة الجوابية مع طلب مضاد المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة محاميها بجلسة 2010/06/07 تعرض فيها أن الملف خال مما يثبت المديونية المزعومة أو الوجود القانوني أو المادي لعقد السلف ونسخة الشيك هو وسيلة وفاء ويمتنع الزعم بكونه يشكل عقد سلف مما يجعل الدعوى غير مقبولة شكلا, وفي الموضوع فالمدعية تتناقض فتارة تعتبر الدين ناتج عن الرصيد المدين الثابت بدفاترها التجارية وتارة كسلف مدعم بشيك والمدعية لم تدل بأية وثيقة تثبت أن الدين بشيك الرصيد المدين الثابت بدفاترها التجارية كما لم يتم الإدلاء بما يثبت عقد السلف كما أنه يتناقض مع ما ورد بالإنذار بكون المبلغ تم استخراجه وأداؤه من الحساب الجاري للشركاء فيها كما أن الشيك كأداة وفاء لا يعتد به لإثبات الالتزام, وفي الطلب المضاد فشركة جيت سكن دائنة للمدعية بمبلغ 1000000 درهم كما هو ثابت من إقرارها بذلك والمراسلات المتبادلة بينهما والشركة المذكورة أنجزت لها عقدا للحلول محلها في استخلاص مبلغ الدين وتوابعه مما يجعلها محقة في المطالبة بذلك الدين. والتست الحكم على المدعية بأدائها لها مبلغ 1000000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والنفاد المعجل والصائر, و الحكم بعدم قبول الطلب الأصلي وتحميل المدعية الصائر.

وبعد تبادل التعقيبات وإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير ابراهيم بيوض والتعقيب على الخبرة صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم الطعن فيه بالاستئناف من طرف المدعية التي أسست استئنافها على الأسباب التالية: أن المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه بالاستئناف قد جانبت الصواب فيما قضت به من عدم قبول الطلب الأصلي وإبقاء الصائر على رافعه. و إنها اعتمدت على تعليل لا يقوم مقام التعليل القانوني السليم ولم تأخذ بعين الاعتبار دفعات المستأنفة الجادة والقانونية ولم تعند بما أدلت به وبالتالي جاء حكمها ناقص التعليل الشيء الذي يوازي انعدامه . و إنها عمدت إلى تحريف وقائع الدعوى وتبنت تعليل لا ينسجم وظروف القضية والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارهما موجبات جدية للقول بإلغاء الحكم المعيب من هذه الناحية ذلك أنه ورد في قرار صادر عن محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) : " أنه كيفما كانت السلطة المخولة لقضاة الموضوع لتقدير الحجج فيشترط أن يكون تعليلهم صحيحا وكافيا ومنسجما مع ظروف القضية

وإلا كان غير مرتكز على أساس قانوني " . (قرار عدد 286 الصادر بتاريخ 24 يونيو 177 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 20). و إنه خلافا لما نحتته المحكمة في تعليلها من كون أنه " طلب المدعية بخصوص دائيتها للمدعى عليها يفتر لما يعززه ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبول الطلب". وأن دين العارضة شركة XXXXX ثابت ومثبت بالرصيد المدين الموازي للدفاتر التجارية لها طبقا للمادة 21 من مدونة التجارة. وأنه إيضاحا لحقيقة الأمور فإن كلا من المستأنفة والمستأنف عليها كانتا تنتميان الى نفس مجموعة شركات XY الى جانب كل من شركة a سكن وشركة b خدمات. وأن هذه الشركات كان لها نفس المساهم الأكبر وهو كريم. وأن هذا الأخير قام ببيع حصصه في الشركة العارضة XXXX. وأنه تبعا لذلك اعتادت شركات المجموعة أن تطالب فيما بينها بمبالغ تضخ في حساباتها الجارية في حالة افتقارها للسيولة الضرورية لسد حاجياتها مع ضرورة التنصيص أن كل شركة تسدد حساباتها بكيفية مدققة ومنظمة بما في ذلك المبالغ التي يتم تسليمها فيما بينها. و إن المبلغ المطالب به من طرف المستأنفة وتوابعه والذي قضت به المحكمة بعدم قبوله تكون قد أضرت بالعارضة . و إنه رجوعا إلى رسالة الانذار المبعوثة للمستأنف عليها بواسطة المفوض القضائي بتاريخ 2009/12/07 المتوصل بها من طرفها لتعد دليلا قاطعا على قيام المديونية . وإن المستأنف عليها لم تنازع في مضمون الانذار الموجه لها مما يدل على إقرارها بما تضمنه طبقا لمقتضيات الفصل 406 من قانون الالتزامات والعقود . و إنه رجوعا إلى الوثائق المدلى بها وكذا الى خبرة الخبير ابراهيم بيوض سيتضح للمحكمة أن دين العارضة ثابت ومحقق الوجود. وأن الخبير خلص في تقريره الى ثبوت مديونية المستأنف عليها اتجاه العارضة وحصرها في المبلغ المطلوب أدائه بمقتضى مقالها الافتتاحي للدعوى. وأنه بالرغم من ثبوت المديونية فالمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه بالاستئناف غضت الطرف عن ذلك التقرير بالرغم من كون إجراء الخبرة كان مأمور بها تمهيدا من طرف المحكمة. وإنه من المتعارف عليها فقها ، قانونا وقضاء أنه من حق العارضة إثبات دعواها بثبوت الوسائل المقررة قانونا وبكل القرائن التي من شأنها التأكيد على وجود الدين و أن المستأنف عليها كان عليها بالمقابل إثبات مقابل الوفاء لا التملص من استرداد دين تعلم يقينا أنه ثابت وأنها استفادت منه. لهذه الأسباب تلتمس الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم وفق ما جاء بالمقال الافتتاحي للدعوى ومحركات العارضة مع تأييد الحكم فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد لشركة جيت بيزنيس كلاس مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وأجابت المستأنف عليها بجلسة 2018/08/02 أن العارضة تقدمت بالمرحلة الابتدائية بعدة دفعات رامية لعدم قبول الدعوى لمخالفتها لمقتضيات الفصول 1 و 32 و 49 من قانون المسطرة المدنية والفصل 19 من قانون الالتزامات والعقود. ذلك أن أساس الدعوى زعم المستأنفة بدين ناتج عن قرض أو سلف بمبلغ 500.000 درهم إلا أنه وبالرجوع لمقال الدعوى يتأكد أنه خال من أية وثيقة أو عقد يثبت المديونية المزعوم بها أو الوجود القانوني أو المادي لعقد السلف المزعوم به. كما أن الثابت أن نسخة الشيك المدلى به مسحوب لفائدة العارضة و هو وسيلة وفاء و يتمتع الزعم بكونه يشكل عقد قرض أو سلف. و أن هذا ما اعتمده وأكده الحكم الابتدائي فيما قضى به بتصريحه بأن لا المستأنفة ولا الخبرة استطاعا إثبات المديونية للمحكمة لانعدام

سند المديونية وسببه ولعدم الإدلاء بأي عقد أو وثيقة تفيد أن الدين ناتج عن سلف وبالتالي تكون المديونية غير ثابتة ويكون الطلب غير مؤسس ويفتقر إلى دليل يدعمه. وبالتالي تكون الدعوى منعدمة لسندها القانوني شكلا و قضي الحكم الابتدائي بعدم قبول طلبها. و من جهة فإن المحكمة و برجعها لمقال الدعوى يتأكد لها تناقض مزاعم المستأنفة بخصوص الدين المزعوم من طرفها على العارضة فهي مرة تدعي بكونه ناتج عن الرصيد المدين ثابت من دفاترها التجارية. لتتراجع للدعاء بأنه عبارة عن "سلف مدعم بشيك" يحمل خاتم وتوقيع المدعى عليها "أي العارضة". ومن الثابت ووفق أحكام القانون رقم 88-9 المتعلق بالقواعد المحاسبية وبالأخص المادة 1 و ما يليها أنها تنص على أنه يجب أن يتضمن تسجيل الحركة الدائنة والمدينة في المحاسبة بيان مصدرها و محتواها و أن تدعم بمستندات إثباتها. و بالتالي إذا كان الأمر يتعلق حسب زعم المستأنفة بمعاملة تجارية مضمنة "بالرصيد المدين لدفاترها التجارية" فإنها لم تدل بأية وثيقة تثبت ذلك. كما أنها و لتراجعها للزعم بكون الأمر يتعلق "بعقد سلف" فإن هذا الادعاء يتعارض من جهة مع الادعاء السابق و من جهة ثانية لم يتم الإدلاء بأي عقد أو اتفاق على هذا السلف المزعوم. و من جهة ثالثة فإن هذا الادعاء يتعارض مع ما هو مضمن بالإنذار الموجه من طرفها ومرفقاته و الذي تزعم فيه بكون هذا المبلغ تم استخراجه و أدأوه من الحساب الجاري للشركاء فيها. و بالفعل فإذا كان هذا السلف أو القرض المزعوم به تم استخراجه من الحساب الجاري للشركاء لدى المدعية فإن الذين لهم حق المطالبة به هم مجموعة الشركاء باعتباره مبلغا يعود لهم جميعهم. و بالتبعية لا حق للمستأنفة و سيرا مع ادعاءاتها للزعم به و بالأحرى رفع الدعوى الحالية للمطالبة به. و من جهة أخرى ولاستمرار المستأنفة في الزعم بكون سند الدين هو الشيك المسحوب لفائدة العارضة بتاريخ 2006/2/17 فإنه و حتى سيرا مع هذا الادعاء فإن الثابت أن الشيك كأداة وفاء لا يعتد به لإثبات الالتزام. و بالتالي تكون المستأنفة ملزمة قانونا بالإدلاء بالعقد المضمن لهذا الالتزام المزعوم من طرفها لمعاينة شروطه و التزاماته و حقوقه و ذلك وفق أحكام المادة 399 من ق.ل.ع. و بالتالي ولكل هاته الأسباب مجتمعة فإنه يتعين التصريح برفض الطلب.

وعقبت المستأنفة بجلسة 2018/10/04 إنه خلافا لما ادعته المستأنف عليها، فإنها والعارضة كانتا تنتميان إلى نفس مجموعة شركات xy إلى جانب كل من شركة a سكن وشركة b خدمات ، مما يجعلها تطالب فيها بينها بمبالغ تضخ في حساباتها الجارية في حالة افتقارها للسيولة الضرورية لسد حاجباتها المالية مع ضرورة الإشارة أن كل شركة تمسك حساباتها بكيفية مدققة ومنظمة بما في ذلك المبالغ التي تم تسليمها فيما بينها . و إنه وبالفعل فإن استفادة المدعى عليها من مبلغ 500.000 درهم كسلف داخلي بين الشركتين ضخ في حسابها الجاري يجعلها مدينة للعارضة بذلك المبلغ في سجلاتها المحاسبية الممسوكة بانتظام إلى حين استرداده . و إنه ومن اللازم على المستأنف عليها أن تثبت مقابل الوفاء عوض التملص من استرداد المبلغ المسلم إليها . و علاوة على ذلك فإن ما ذهبت إليه المستأنف عليها من كون اللذين لهم حق المطالبة بالدين هم مجموعة الشركاء باعتباره مبلغا يعود إليهم جميعا لا يستقيم لا واقعا ولا قانونا طالما أن مبلغ المديونية غير المنازع فيه من قبلها قد تم دفعه من قبل العارضة وبالتالي تكون هي المحقة في المطالبة

باسترداده . و إنه ومهما يكن من أمر وأمام غياب إدلاء المستأنف عليها بما يفيد بشكل جدي وكتابي أداء مبلغ الدين المحدد في 500.000 درهم تبقى ادعاءاتها ومزاعمها واهية ولا تعدو أن تكون محاولة يائسة لتضليل المحكمة والتملص من أداء الدين العالق بذمتها .

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/10/11 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/10/25 وتم تمديدها لجلسة 2018/11/01.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه جانبت الصواب فيما قضت به من عدم قبول الطلب الأصلي واعتمدت على تعليل لا يقوم مقام التعليل القانوني السليم ولم تأخذ بعين الاعتبار دفعاتها الجادة والقانونية ولم تعدد بما أدلت به وبالتالي جاء حكمها ناقص التعليل الموازي لانعدامه فضلا على تحريفها للوقائع وتبنيها لتعليل لا ينسجم وظروف القضية.

حيث إن الثابت من المقال الافتتاحي أن الطاعنة أسست دعواها كونها دائنة للمستأنف عليها بمبلغ 500.000 درهم وأن هذا الدين ناتج عن سلف مدعمة طلبها بشيك مسحوب على هذه الأخيرة، دون الإدلاء بعقد القرض الذي يثبت ادعائها وأن اقتصارها على تدعيم الطلب بشيك فإن الشيك وكما ذهب إلى ذلك الحكم المستأنف وعن صواب هو وسيلة وفاء وأداء وبالتالي لا يعتد به لإثبات الالتزام.

وحيث بخصوص ما نعته الطاعنة على المحكمة الذي استبعدت تقرير الخبرة رغم كونه أكد مديونية المستأنف عليها فإن الخبرة يمكن للمحكمة أن تأخذ بها وأن طرحها جانبا متى تبين لها عدم موضوعيتها وأن الخبرة المنجزة ابتدائيا اعتبرت المستأنف عليها مدينة بالمبلغ المطلوب استنادا إلى تسجيل المبلغ المطالب به في محاسبة الطاعنة ولم تجزم بأنه مسجل في دفاتر المستأنف عليها وأن التقرير غير مرفق بأي وثيقة تثبت ما خلص له الخبير. وأن الثابت وفق أحكام القانون رقم 88-9 المتعلق بالقواعد المحاسبية في مادته الأولى أنه يجب أن يتضمن تسجيل الحركة الدائنية والمديونية في المحاسبة بيان مصدرها ومحتواها وأن تدعم بمستندات إثباتها الشيء المفنقر في نازلة الحال وبالتالي فإن أسباب النعي على الحكم المستأنف غير مرتكزة على أي أساس مما يتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف الذي جاء تعليله سليما.

وحيث يتعين تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.
في الشكل : قبول الاستئناف الأصلي و بعدم قبول الاستئناف الفرعي و تحميل رافعه الصائر
في الجوهر : برد الاستئناف الأصلي و تأييد الحكم المستأنف و بتحميل الطاعنة الصائر.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم: 5381

بتاريخ: 2018/11/19

ملف رقم: 2018/8222/3757



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/11/19

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقرا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة XXXXXXX

شركة محدود المسؤولية في شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي :

عبد الصادق

ينوب عنهما الأستاذ محمد بنيس محامي بهيأة البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة .

وبين: بنك

في شخص ممثله القانوني

عنوانه :

ينوب عنها لأستاذ محمد علي الصايغ و محمد أمين المنجرة محاميان بهيأة البيضاء .

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/11/12 .

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به البنك المستأنف بواسطة دفاعه والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/07/05 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2018/03/05 تحت عدد 1900 في الملف التجاري عدد 2017/8210/8318 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 459.988,25 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية التنفيذ وتحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل وجعل الصائر على عاتق المدعى عليهما بالنسبة ورفض باقي الطلبات .

في الشكل

حيث إنه الحكم بلغ للمستأنفين بتاريخ 2018/06/25 وبدرا إلى تسجيل استئنافهما بتاريخ 2018/07/05 مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانوني طبقا لفصل 18 من قانون إحداث المحاكم التجارية ومستوفي لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن المدعي القرض العقاري والسياحي - المستأنف عليه حاليا - تقدم بمقال لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/06/02 عرض فيه أنه بمقتضى عقد مؤرخ ومصادق على إمضاءاته بتاريخ 2011/05/05 وكذلك بتاريخ 2011/05/06 منح العارض للمدعى عليها اعتمادا بنكيا محدد المدة في حسابها الجاري بقيمة 1.500.000,00 درهم بفائدة اتفاقية سعرها 8% مضاف إليها مبلغ الضريبة عن القيمة المضافة ينتهي أجل تسديده بتاريخ 31 أبريل 2012 ، كما أنه بمقتضى الفصل 5 الفقرة 2 من العقد قد تم التأكيد بأن كل المبالغ التي بقيت بدون أداء في تاريخ استحقاقها تستمر في إنتاج فوائد في معدل الفائدة المنصوص عليها في العقد مضاف إليها نقطتين وطبقا لذلك تكون الفوائد الاتفاقية في سعر 10% وأنه بمقتضى عقد كفالة مصادق على إمضاءاته بتاريخ 2011/05/06 التزم السيد عبد الصادق عيش بكفالة المدعى عليها كفالة تضامنية في حدود مبلغ 1.500.000 درهم من قبل الأصل المضاف إليها الفوائد والتوابع والصوائر وأن العارض استصدر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2017/4/24 أمرا تحت عد 11818 يقضي بتوجيه إنذار للمدعى عليها يدعواها فيه إلى الوفاء بالتزاماتها توصلت به بتاريخ 2017/05/11 دون أن تبادر إلى تسديد ما بذمتها كما أن العارض استصدر أمرا بتاريخ 2017/04/24 تحت عدد 11817 يقضي بتوجيه إنذار لكفيل المدعى عليها توصل به بتاريخ 2017/05/11 دون أن يبادر إلى الوفاء بالتزاماته وأن دين العارض ثابت بمقتضى الكشفين

الحسابيين لذلك يلتزم المدعي الحكم على المدعى عليهما بالتضامن بأدائها له مبلغ 459.988,25 درهم من قبل أصل الدين مع الفوائد الاتفاقية في سعر 10% من اليوم الموالي لحصر الحساب وهو 2017/02/01 واحتياطيا شمول أصل الدين بالفوائد القانونية من اليوم الموالي لحصر الحساب وبأدائها مبلغ 30.000 درهم من قبل التعويض عن التماطل مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتحديد الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للكفيل مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر. وأرفق المقال بكشف حساب، عقد منح اعتماد بنكي، عقد كفالة، إنذارين، أمرين بتبليغ إنذارين ومحضري تبليغهما.

وحيث أجاب المدعى عليه الثاني بمذكرة دفع من خلالها بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء على اعتبار أن العارض ليس بتاجر ولا يوجد أي اتفاق بينه وبين المدعية على إسناد الاختصاص إلى المحاكم التجارية ملتصقا بالحكم بعدم اختصاصا نوعيا للبت في الطلب والقول أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها لجلسة 2017/10/02 والرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح تبعا لذلك باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل.

وحيث أدرجت القضية من جديد بجلسة 2017/10/02 حضرها نائب المدعى عليها الأولى وألقي بالملف مستنتجات النيابة العامة فتقرر حجز القضية في المداولة قصد النطق بالحكم في جلسة 2017/10/09 صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1184 الصادر بتاريخ 2017/10/09 والقاضي باختصاص المحكمة نوعيا للبت في القضية مع حفظ البت في المصاريف.

وبناء على القرار رقم 6203 الصادر بتاريخ 2017/12/04 عن محكمة الاستئناف التجارية والقاضي بتأييد الحكم المستأنف مع إرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص بدون صائر .

وحيث أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة جواب جاء فيها أن هذه الدعوى غير مرتكزة على أي أساس من الصحة أو القانون ومقدمة للمحكمة بطريقة مغلوطة وادعاءات مزيفة ذلك أن المدعية تزعم أنها أبرمت مع العارضة عقد استقادات من خلاله من تسهيلات بنكية في حساب جاري بمبلغ 1.500.000,00 درهم وبسعر 8% لكنها لم تدل بالعقد الذي تحتج به وأن الأمر يتعلق بعقد ائتمان إيجاري (lease-back) انصب على كراء آليات مع أفضلية الشراء ويتعلق الأمر بتمويل آليات بمبلغ 500.000 درهم حسب الثابت من الرسالة المؤرخة في 2012/01/27 الصادرة عن المدعية وأنه على اثر خلاف بين العارضة والمدعية على طريقة احتساب الفوائد فإن هذه الأخيرة تقدمت بالدعوى الحالية على أساس أن الأمر يتعلق بتسهيلات في حساب جاري متجاهلة أن الأمر يتعلق بعقد ائتمان إيجاري وادعت بالمديونية والحال أن ما تطالب به هو فقط فوائد ناتجة عن الإيجار عمدت إلى رسميتها بطريقة غير قانونية لتصبح هي نفسها منتجة للفوائد وذلك في خرق سافر للمادة 874 من مدونة التجارة ولذلك تجنبت الإدلاء بعقد الائتمان الإيجاري وبالكشوف الحسابية التي

تثبت كيف ترتبت تلك المديونية في ذمة العارضة واكتفت الإدلاء بكشف حساب غامض لا يضم المبالغ المؤداة من قبل العارضة ولا يضم أي بيان من البيانات اللازم توفرها في الكشوف الحسابية طبقا للمادة 496 من مدونة التجارة لذلك تلتزم العارضة أساسا الحكم برفض الطلب وتحميل المدعية الصائر واحتياطيا جدا إجراء خبرة حسابية تعهد إلى أحد الخبراء المختصين في الشؤون البنكية تكون مهمته الاطلاع على عقد الائتمان الايجاري والدفاتر والكشوف الحسابية الحقيقية التي تظهر جميع العمليات وجميع الأدعاءات التي قامت بها العارضة وذلك لتحديد ما إذا كان هناك دين مترتب في ذمة العارضة مع تحديد سعر الفائدة وطريقة احتسابها مع التمييز بين الدين إن وجد والفوائد التي تمت راسميتها بصفة مخالفة للقانون وحفظ حق العارضة في الإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء الخبرة.

وحيث أدرجت القضية بعدة جلسات علنية آخرها جلسة 2018/02/26 حضرها نائب المدعية وأكد نائب المدعى عليها ما سبق مما اعتبرت معه المحكمة القضية جاهزة تم حجزها للمداولة لجلسة 2018/03/05 صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفين تمسكا في أسباب استئنافها بكونهما سبق لها وأن أوضحا أن عدم الإدلاء بعقد القرض المذكور الذي يحتج به وذلك بجعل المحكمة تقف على صحة ادعاءاته ومزاعمه وأن ذلك لم يكن سهوا أو إغفالا من قبل المستأنف عليه بل كان متعمدا لكون الأمر لا يتعلق بتسهيلات في الحساب الجاري بل يتعلق بائتمان إيجاري انصب على كراء لآليات مع أفضلية الشراء بتمويل قدره 500.000 درهم وبالتالي فإن هناك اختلاف كبير بين عقد الائتمان الإيجاري وبين تسهيلات بنكية والمستأنف عليه عوض أن يسترجع آليته موضوع الإيجار عمد إلى الادعاء وبسوء نية أن الدين ناتج عن عقد قرض تسهيلات بحساب جاري وتجاهلا عقد الإيجار الرابط بين الطرفين وعلى إثر الخلاف بينه وبين المستأنفين حول طريقة احتساب الفائدة فإن المستأنف عليه تقدم بالدعوى الحالية على أساس أن الأمر يتعلق بتسهيلات في حساب جاري , كما أن كشوف الحساب المستدل بها يتضح أنها كشوف غير قانونية ولم تحترم أبسط البيانات الضرورية في الكشوف الحسابية وأن عدم الإدلاء بعقد الائتمان الإيجاري وكشوف الحساب لم يكن وليد الصدفة بل كان متعمدا لكون البنك المستأنف عليه لم يرغب في توضيح حقيقة الأمور , كما أن المستأنف عليه عمد إلى رسملة الفوائد بطريقة غير قانونية ومخالفة للمادة 874 من ق ل ع مما يكون معه تعليل الحكم المستأنف تعليلا فاسدا ومجانبا للصواب وأن المستأنفين أدليا للمحكمة برسالة صادرة عن البنك المستأنف عليه لم يتم الطعن فيها بأي شكل من الأشكال والتي تضمن اعتراف كتابي صريح بكون الأمر لا يتعلق بعقد ائتمان إيجاري موضوع العقد عدد 014548 بمبلغ 500.000 درهم كما أدليا بفاتورة الآليات موضوع عقد الائتمان الإيجاري كما أن الحكم المطعون فيه لم يكلف نفسه حتى عناء إجراء خبرة من أجل الاطلاع على العقد والكشوف الحسابية الحقيقية والتي تظهر جميع العمليات وجميع الأدعاءات التي قام بها المستأنفين مع تحديد سعر الفائدة وطريقة

احتسابها مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطياً إجراء خبرة حسابية للاطلاع على عقد الائتمان الإيجاري والكشوف الحسابية التي اظهر جميع العمليات وتحديد سعر الفائدة وطريقة احتسابها مع التمييز بين الدين إن وجد والفوائد وحفظ الحق في الإدلاء بمستنتجاتهما بعد الخبرة . وأدلى بنسخة من حكم وغلاف تبليغ

وحيث أجاب المستأنف عليه بكون المستأنفة لا تنازع في حصولها على قرض من طرف المستأنف عليه وبذلك فإنها لم تثبت وفاءها بالتزاماتها وتسديدها للقرض الذي حصلت عليه مما تكون معه دفعاتها بغير أساس كما أ، المنازعة في كشوف الحساب جاءت مجردة من الإثبات لكون عبء إثبات خلاف ما هو مضمن بكشف الحساب يقع على عاتق الذي ينازع فيه وهو ما أكدته محكمة النقض واجتهاد محاكم الاستئناف التجارية بالدار البيضاء مما يتعين معه رد دفعات المستأنفين وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر . وأدلى 5 اجتهادات قضائية .

وحيث أدلت المستأنفة بمذكرة تعقيبية أكد فيها ما جاء في مقال الاستئناف ملتصقا بالحكم بإجراء الخبرة للاطلاع على عقد الائتمان الإيجاري وكشوف الحساب ملتصقا بالحكم وفق ما جاء في مقالها الاستئنافي وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/11/12 حضرها نائب المستأنفة وحضر نائب المستأنف عليها أدلى بجوابها لتمس نائب المستأنفة أجلا فاعتبرت القضية جاهزة فتقرر حجزها للمداولة لجلسة 2018/11/19 .

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ماتمسكا به المستأنفان بكونهما سبق لها وأن أوضحا أن عدم الإدلاء بعقد القرض المذكور الذي يحتج به وذلك بجعل المحكمة تقف على صحة ادعاءاته ومزاعمه وأن ذلك لم يكن سهواً أو إغفالا من قبل المستأنف عليه بل كان متعمداً لكون الأمر لا يتعلق بتسهيلات في الحساب الجاري بل يتعلق بائتمان إيجاري انصب على كراء لآليات مع أفضلية الشراء بتمويل قدره 500.000 درهم وبالتالي فإن هناك اختلاف كبير بين عقد الائتمان الإيجاري وبين تسهيلات بنكية والمستأنف عليه عوض أن يسترجع آليته موضوع الإيجار عمد إلى الادعاء وبسوء نية أن الدين ناتج عن عقد قرض تسهيلات بحساب جاري وتجاهلا عقد الإيجار الرابط بين الطرفين فإن الثابت من عقد القرض الرابط بين المستأنفة شركة أنفا ماربر و البنك يتبين أنه يتعلق بقرض في حساب جاري يتعلق بخصم أوراق تجارية حدد في مبلغ 1500000 درهم بفائدة سنوية قدرها 8 % مضمون برهن على الأصل التجاري المسجل تحت عدد 123953 الكائن بعنوان الشركة المستأنفة المذكور أعلاه ولا دليل بالملف على أنه عقد ائتمان إيجاري بتمويل قدره 500.000 درهم ويكون ما تمسك به المستأنفان بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسكا به المستأنفان من كون أن كشوف الحساب المستدل بها يتضح أنها كشوف غير قانونية ولم تحترم أبسط البيانات الضرورية في الكشوف الحسابية وأن عدم الإدلاء بعقد الائتمان الإيجاري وكشوف الحساب لم يكن وليد الصدفة بل كان متعمدا لكون البنك المستأنف عليه لم يرغب في توضيح حقيقة الأمور , كما أن المستأنف عليه عمد إلى رسملة الفوائد بطريقة غير قانونية ومخالفة للمادة 874 من ق ل ع مما فإن الثابت من وثائق الملف أن البنك المستأنف عليه ادلى بكشوف حساب نظامية وأنه بمقتضى المادة 492 من م ت والفصل 118 من القانون 3/34 الصادر بتاريخ 2006/02/14 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان فان كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساکها بانتظام لها حجيتها الاثباتية في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس اثباته وان الثابت للمحكمة ان النزاع نشأ عن حساب جار (بالاطلاع) بين الطرفين يعتبر رصيده نتيجة للحركات السلبية والايجابية لتشغيله من طرفيهما وان البنك بلغ زونه بكشوف دورية عن عدد الحركات ومن ثم فان المستأنفين كانا بالضرورة على بينة برصيد هذا الحساب ولا يمكنهما المنازعة فيه الا اذا وضعا يدهما وفي حينه على غلط في بند من بنوده المذكورة ويكون ما تمسك به المستأنفان بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن المستأنفين لم يدلوا بأية حجة تفيد وجود أي خطأ في كشوف لحساب أو ان البنك قام باحتساب فوائد خارج ما تم عليه الاتفاق في العقد مما يكون معه طلبهما لإجراء خبرة حسابية غير مبرر ويتعين رده .

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه تأييد الحكم المستأنف .

وحيث يتعين تحميل الطاعين الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعين الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 5384
بتاريخ: 2018/11/19
ملف رقم: 2018/8222/4325



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/11/19

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة XXXXXX

شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ محمد فخار محامي بهيأة البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة .

وبين: شركة yyyyyyyy

مقرها الاجتماعي

شركة zzzzzzzz

في شخص سنديك التسوية القضائية السيد عبد العزيز صدوقي

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذة مريم الشقري محامية بهيأة البيضاء .

القاضي المنتدب لدى المحكمة التجارية بالرباط

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/11/12 .

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به البنك المستأنف بواسطة دفاعه المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/07/31 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2018/06/07 تحت عدد 5739 في الملف التجاري عدد 2018/8202/1305 والقاضي في الشكل: بقبولالطلب وفي الموضوع وفي الطلب بأداء المدعى في شخص ممثله القانوني لفائدة المدعية مبلغ 752.389,76 درهم مع الفوائد القانونية متنازح الطلب إلى غاية التنفيذ وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات .

في الشكل

حيث إنه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للمستأنفة مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانوني ومستوفي لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن المدعية شركة yyyyyy تقدمت بمقال لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/04/17 عرضت فيه انها انجزت مجمع أشغال البناء المتعلقة ببناء "شوروم" لعرض الآلات والأدوات المنزلية وجميع المكونات والقطع الالكترونية موضوع الأشغال المضمنة بعقد الصفقة المدلى به والمنجزة بالعقار ذي الرسم العقاري عدد 20/60783، وأن المدعية أنجزت جميع الأشغال ونفذتها بأكملها، وأن المدعى عليها عمدت إلى أداء مجموعة من الاستخلاصات المستحقة عن الأشغال المنجزة موضوع الصفقة أعلاه، والتي احتفظت في إطارها بالاقتطاعات موضوع اقتطاع الضمانة وفق التفصيل الآتي: أدت الاستخلاص رقم 1 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 26.708,32 درهم. أدت الاستخلاص رقم 2 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 174.999,68 درهم. أدت الاستخلاص رقم 3 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 147.319,91 درهم. أدت الاستخلاص رقم 4 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 86.431,32 درهم. أدت الاستخلاص رقم 5 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 117.022,32 درهم. أدت الاستخلاص رقم 6 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 116.594,44 درهم. أدت الاستخلاص رقم 7 واحتفظت باقتطاع الضمانة في حدود مبلغ 83.313,76 درهم. ومن تم بقي بذمة المدعى

عليها مجموعة قيمة اقتطاع الضمانة التي احتفظت بها والمقتطعة من الاستخلاصات المؤداة من طرفها والمحدد مجموع قيمتها في مبلغ 752.389,76 درهم وأن المحاولات الحبية المبذولة معها باءت بالفشل آخرها الإنذار المبلغ لها بتاريخ 2017/01/23 لأجله تلتزم بالحكم بأدائها لفائدتها مبلغ 752.389,76 درهم الذي يمثل قيمة اقتطاع الضمانة والحكم عليها بأدائها لفائدتها مبلغ 60.000,00 درهم كتعويض عن التماطل مع فوائد التأخير المستحقة قانونا بنسبة 10 في المائة من مجموع الدين من تاريخ 2015/11/15 إلى تاريخ التنفيذ والفوائد القانونية من تاريخ 2015/11/15 إلى يوم التنفيذ الكل تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر. مرفقة مقالها بعقد الصفقة، محضر تسليم نهائي للأشغال مؤرخ في 2015/11/15، محضر تسليم مؤقت للأشغال مؤرخ في 2014/10/20، أصل الاستخلاص ذي الأرقام المشار إليها أعلاه، ووصلات بنكية بتسليم شيكات، وإشعارات بأداء مبالغ الاستخلاص، أصل فاتورة بمبلغ اقتطاع الضمانة، كتاب صادر عن المدعية لمطالبة المدعى عليها بمستحققاتها ومحضر تبليغ. وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بتاريخ 2015/5/30 التمس من خلالها التصريح بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة التجارية بالرباط والحكم بإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء وجعل الصائر على عاتق المدعية.

وبناء على المقال الإصلاحي المؤدى عنه الرسوم القضائية المدلى به من طرف نائب المدعية بجلسة 2017/05/30، والذي التمس خلالها إصلاح المسطرة وتوجيه الدعوى في شخص المطلوب حضورها في شخص سنديك التسوية السيد عبد الجليل الزنجاري وتمتعها بما ورد بمقالها الافتتاحي.

وبناء على باقي مذكرات الأطراف المدلى بها من طرف نائبي الطرفين امام المحكمة التجارية بالرباط والتي أكدت من خلالها المدعية اختصاص هذه الأخيرة للبت في النزاع، والتمس نائب المطلوب حضورها إخراجها من الدعوى بدون صائر.

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 2481 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/07/04 والقاضي بعدم اختصاصها مكانيا للبت في النازلة وإحالة الملف على هذه المحكمة مع حفظ البت في الصائر.

وحيث أدلت المدعى عليها شركة XXXXXXXX بمذكرة جوابية مع مقال إدخال الغير في الدعوى جاء فيها من حيث الطلب الأصلي أن عقد الصفقة المحتج به مبرم بين شركة ZZZZZZZ وبين السيد بوحموش ادريس وأنه لا يوجد بالملف أي عقد حلول للمدعية، ويتبين أن الدعوى الحالة موجهة إلى غير ذي صفة، وأنه بلغ إلى علم المدعية صدور حكم بفتح مسطرة التسوية القضائية عن تجارية الرباط في إطار الملف عدد 2016/8302/50 تحت عدد 78 في مواجهة المطلوب حضورها في الدعوى، قضى بتعيين السيدة جميلة السعدي قاضية منتدبة

والسيد عبد الجليل الزنجاري سندیکا مكلفا بمراقبة تسيير المقاوله تم استبداله بالسندیک عبد العزيز صیدقی، وأن الحكم صدر بتاريخ 2016/12 والحال أن المدعیة لم تصرح بدينها داخل الأجل القانوني طبقا لمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة. ومن حيث الموضوع فإن المدعیة لم ترتكب أي خطأ أو إخلال حتى يمكن مسائلتها عن التعويض، وأن المدعیة لم تثبت ما لحقها من خسارة أو ما فاتها من ربح. وبخصوص طلب الإدخال فإن المدعی عليها تلتمس جعل الدعوى في مواجهة السيد عبد العزيز صیدقی بصفته سندیک التسوية القضائية لشركة كروب أبرون كولد تي في سات وإدخال هذا الأخير في الطلب الحالي.

وحيث أدلت المدعیة بمقال إصلاحی مع مقال إدخال الغير في الدعوى مع مذكرة التعقيب جاء فيها بخصوص التعقيب أن المدعی عليها تحاول نفي صفتها في ملف النازلة فالمستخلصات المدلى بها تخالف ما تدعيه المدعی عليها ويثبت في المقابل صفتها باعتبارها من تولى أداء مجموع الاستخلاصات المستحقة للمدعیة وباعتبارها من خصم واحتفظ بمجموع اقتطاعات الضمانة المطالب بها في ملف النازلة، وأن صفة المدعی عليها باعتبارها الطرف الذي خصم واحتفظ بمجموع اقتطاعات الضمانة يثبتها الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/12/19، في ملف تحقيق الديون عدد 2017/8313/362، وأنه طبقا للفصل 418 من ق ل ع وبناء على ما قضى به الحكم المحتج به، ومادام أن مطالبة المدعیة تتعلق باسترجاع مجموع اقتطاعات الضمانة التي خصمتها واقتطعتها المدعی عليها في إطار الاستخلاصات المؤداة من طرفها، وفي المقال الإصلاحی وإدخال الغير في الدعوى يلتزم نائب المدعیة بالإشهاد بإصلاح المسطرة ويجعل الدعوى مواصلة بحضور: شركة ZZZZZZ ش م م شركة في وضعية التسوية القضائية في شخص ممثلها القانوني والمدخل في الدعوى السيد عبد العزيز صیدقی بصفته سندیک التسوية القضائية للشركة المذكورة الكائن ب 300 شارع مصطفى المعاني الدار البيضاء والقاضي المنتدب لدى المحكمة التجارية بالرباط الأستاذة جميلة السعدي، مؤكدا مقاله الافتتاحي. مرفقا مقاله ومذكرته بنسخة من الحكم الصادر في تحقيق الديون.

وحيث أدرجت القضية بعدة جلسات علنية آخرها جلسة 2018/05/31 حضرها نائب المدعیة وتوصل السندیک وحضر نائب المدعی عليها مما اعتبرت معه المحكمة القضية جاهزة تم حجزها للمداولة لجلسة 2018/06/07 صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفة تمسكت في أسباب استئنافها بكون الحكم المطعون فيه غير معلل وإن المحكمة لم تبدل قسارى جهدها في تميم وسائل الإثبات وتكوين قناعة تامة لإصدارها للحكم المطعون فيه لكون حسب عقد الائتمان الإيجاري فإن المكثري يتحمل مسؤولية إنجاز كافة الأشغال البناء وفقا للبند 11 وما يليه من العقد

ويتحمل وحده اختيار المقاول المكلف بالبناء الذي التزم بتسديد قيمة فواتير الأشغال والبناء وأن المستأنفة لم توقع أي عقد أو وثيقة لفائدة المسؤول عن إنجاز المشروع تجزئة أبو رقرق وتمت الموافقة على تسديد الفواتير لفائدة المقاول المكلف ببناء المشروع من قبل شركة ZZZZZZ باعتبارها مكترية وأن المستأنف عليها أبرمت عدة اتفاقات مع المكترية وتكون الشركة المستأنفة غيرا بالنسبة إليها وان المسؤولية تتحملها وان الفقرة الأولى من وثيقة التفويض تؤكد ذلك , ان شركة سوجيلز قامت باقتناء العقار بشروط خاصة حسب العقود المبرمة مما يتأكد مع أن عقد التفويت يرمي إلى تمكين شركة ZZZZZZ من التقدم بكافة الطلبات والإجراءات المتعلقة بالتراخيص الإدارية للقيام بعمليات شراء العقار وممارسة النشاط به وبخصوص التعليل الوارد في الحكم المستأنف " توقيع المطلوب حضورها على الفاتورة المحتج بها لا ينصرف إلى التزامها بأداء قيمتها وإنما إلى الموافقة على مواصفات البناء التي تم الاتفاق عليها ضمن الشروط الخاصة لعقد الصفقة" فإنه عديم الأساس لكون المسؤولية تتحملها المكترية شركة ZZZZZZ صاحبة المشروع بموجب عقد التفويت والفواتير التي وافق المكتري على تسديدها وسبق للمستأنف أن أدلت أمام محكمة الدرجة الأولى بصور الفواتير التي منحت بشأنها المكترية ترخيصها للمستأنفة قصد تسديدها بالإضافة إلى الرسالة الموجهة من قبل شركة ZZZZZZ إلى الطالبة مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد أساء فهم وقائع النزاع ولم يجعل لقضائه أي أساس مما يتعين إلغاؤه وبعد التصدي القول والحكم برفض الطلب . وادلت بنسخة من حكم .

وحيث أجابت المستأنف عليها شركة تجزئة أبو رقرق بأن طلبها يتعلق بالمطالبة بأداء وإرجاع قيمة اقتطاع الضمانة التي خصمتها المستأنفة واحتفظت بها وهذا السبب كاف للقول بكون الحكم الابتدائي مبني على أساس قانوني سليم وأن ما حاولت أن تتمسك به هذه الأخيرة في أسباب استئنافها ومحاولة نفي صفتها يبقى غير قائم على أساس وأن صفتها ثابتة باعتبارها هي من تولت أداء مجموع الاستخلاصات المستحقة وخصمتها واحتفظت بها وهو ما حسم فيه الحكم الابتدائي وعن صواب كما أن الحكم الصادر عن المحكمة لتجارية بالرباط بتاريخ 2017/12/19 في الملف رقم 2017/8313/362 أمر عدد 609 حسم في هذه النقطة واعتبرت أن كولد تي في سات تعاقدت مع شركة XXXXX باعتبار أن هذه الأخيرة رب عمل وان شركة مولد تي في سات كمكترية تعهدت بتشيد البناء على العقار المملوك لمؤسسات الائتمان الإيجاري ولحسابها وذلك بهدف عرض منتوجاتها وهو ما يؤكد التفويض الممنوح لها في هذا الإطار وأن جميع الاستخلاصات وكذا الفاتورة المؤسس عليها الدين المصرح به موجه إلى شركة XXXXX باعتبارها هي المالكة والمكربة للعقار والبناء المشيد عليه وان توقيع شركة كولد تي في على الفاتورة المحتج بها لا ينصرف إلى التزامها بأداء قيمتها وإنما إلى الموافقة على مواصفات البناء التي تما لاتفاق عليها ضمن الشروط الخاصة لعقد الصفقة والتي تجسده القيمة الواردة في كل

فاتورة وخلص الحكم المذكور إلى اعتبار الدين المؤسس عليه التصريح غير ثابت في ذمة شركة كولد تي في سات وتم رفضه , وأن الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود يجزم بكون الأحكام يمكنها حتى وقبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها وهو ما أقره الحكم المذكور أعلاه وتكون بالتالي مناقشة المستأنفة في الدين غير جديرة بالاعتبار وأن الاستخلاصات المؤداة من طرف الطاعنة تهدم ما تحاول أن تتمسك به باعتبار أن طلب المستأنف عليها ينحصر في استرجاع وأداء قيمة اقتطاع الضمانة المقنطعة والمحفظ بها من طرف الطاعنة والتمس رد المقال الاستثنائي وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر . وأدلى بنسخة حكم تتعلق بتحقيق دين .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/11/12 حضرها نائب المستأنفة وحضر نائب المستأنف عليها أدلى بجوابه التمس نائب المستأنفة أجلا فاعتبرت القضية جاهزة فتقرر حجزها للمداولة لجلسة 2018/11/19 .

محكمة الاستئناف

حيث إن المستأنفة تمسكت في أسباب استئنافها بكون الحكم المطعون فيه غير معلل وان المحكمة لم تبدل قسارى جهدها في تميم وسائل الإثبات وتكوين قناعة تامة لإصدارها للحكم المطعون فيه لكون حسب عقد الائتمان الإيجاري فإن المكثري يتحمل مسؤولية إنجاز كافة الأشغال البناء وفقا للبند 11 وما يليه من العقد ويتحمل وحده اختيار المقاول المكلف بالبناء الذي التزم بتسديد قيمة فواتير الأشغال والبناء وأن المستأنفة لم توقع أي عقد أو وثيقة لفائدة المسؤول عن إنجاز المشروع تجزئة أبو رقرق وتمت الموافقة على تسديد الفواتير لفائدة المقاول المكلف ببناء المشروع من قبل شركة ZZZZZZ باعتبارها مكثرية وأن المستأنف عليها أبرمت عدة اتفاقات مع المكثرية وتكون الشركة المستأنفة غيرا بالنسبة إليها وان المسؤولية تتحملها وان الفقرة الأولى من وثيقة التفويض تؤكد ذلك , ان شركة XXXXXX قامت باقتناء العقار بشروط خاصة حسب العقود المبرمة مما يتأكد مع أن عقد التفويض يرمي إلى تمكين شركة ZZZZZZ من التقدم بكافة الطلبات والإجراءات المتعلقة بالتراخيص الإدارية للقيام بعمليات شراء العقار وممارسة النشاط به فإن الثابت أن طلب المستأنف عليها تجزئة أبو رقرق يتعلق بالمطالبة بأداء وإرجاع قيمة اقتطاع الضمانة التي خصمتها المستأنفة واحتفظت بها وأن شركة كولد تي في سات تعاقدت مع شركة XXXXXX باعتبار أن هذه الأخيرة رب عمل وان شركة كولد تي في سات مكثرية تعهدت بتشديد البناء على العقار المملوك لمؤسسات الائتمان الإيجاري ولحسابها وذلك بهدف عرض منتوجاتها وهو ما يؤكد التفويض الممنوح لها في هذا الإطار وأن جميع الاستخلاصات وكذا الفاتورة المؤسس عليها الدين المصرح به موجه إلى شركة XXXXXX باعتبارها هي المالكة والمكثرية للعقار والبناء المشيد عليه وهذا ما أكده حكم القاضي المنتدب الصادر عن المحكمة لتجارية بالرباط بتاريخ 2017/12/19 في الملف رقم 2017/8313/362 أمر عدد 609 بكون توقيع شركة كولد تي في على الفاتورة المحتج بها لا ينصرف إلى التزامها بأداء قيمتها وإنما إلى

الموافقة على مواصفات البناء التي تم الاتفاق عليها ضمن الشروط الخاصة لعقد الصفقة والتي تجسده القيمة الواردة في كل فاتورة وخلص الحكم المذكور إلى اعتبار الدين المؤسس عليه التصريح غير ثابت في ذمة شركة كولد تي في سات وتم رفضه وبالتالي فإن ما تمسكت به المستأنفة يكون على غير أساس .

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه تأييد الحكم المستأنف .

وحيث يتعين تحميل الطاعنة الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنفوتحميل الطاعنة الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء



قرار رقم: 5388
بتاريخ: 2018/11/19
ملف رقم: 2017/8222/3411

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/11/19

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد خالد

الكائن ..

ينوب عنه ذ/ محمد الريان محامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: 1- شركة بنك , ش م في شخص رئيس وأعضاء مجلسها الإداري .

الكائن مقرها الإجتماعي ب

ينوب عنها ذ/ الأستاذ محمد فخار المحامي بهيئة الدار البيضاء.

2- شركة xxxxxxxx في شخص ممثلها القانوني السيد عبد الله حبروش .

الكائن مقرها الإجتماعي

بصفتها مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المضمنة بالملف.

وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2018/11/12

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على المقال الاستئنافي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به الطاعن بواسطة نائبه بتاريخ

2017/06/16 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017-05-04

تحت عدد 4928 في الملف عدد 2017/8209/2768 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع

بأداء شركة XXXXXXX في شخص ممثلها القانوني و السيد خالد تضامنا لفائدة bank , ش م في شخص ممثلها

القانوني مبلغ ثمانية وعشرون ألف وثلاثمائة وتسعة و ثلاثون درهم وتسعة عشر سنتيم (28.339,19 درهم) مع

الفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية يوم التنفيذ , وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني في

الأدنى , وتحميل المدعى عليهما الصائر مع رفض الباقي ..

في الشكل

حيث أثارت المستأنف عليها بكون المقال الإستئنافي غير معزز بالوثائق المشار إليها بمتته

لكن حيث إن هذا الدفع يبقى مخالفا للواقع لإدلاء المستأنفة بمذكرة مصحوبة بعدة وثائق و فق ما يقضي به الفصل

142 من ق م م

و حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن لم يبلغ بالحكم المستأنف،وقام بإستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه،

ونظرا لتوفره على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه ان المدعية bank - المستأنف عليها حاليا -

تقدمت بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية 2017/03/23 عرضت فيه أنها أبرمت مع المدعى

عليها الأولى عقد قرض استفادت من خلاله من قرض بمبلغ 97.800 درهم , وأن المدعى عليها أخلت بالتزاماتها

التعاقدية وتوقفت عن أداء اقساط القرض وتخلد بذمتها مبلغ 37.850,93 درهم كما يتجلى من الكشوفات الحسابية غير

المؤداة , كما أن المدعى عليه الثاني قدم كفالاته التضامنية والدفع بعدم التجريد والتجزئة , وأن جميع المحاولات الحبية

للأداء لم تسفر عن أي نتيجة , ملتزمة الحكم بأداء المدعى عليهما لفائدتها مبلغ 37.850,93 درهم , مع الفوائد

والمصاريف ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء , وتعويض لا يقل عن مبلغ 3785,09 درهم مع النفاذ المعجل وتحميل

المدعى عليهما الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل في الأقصى . وأدلت بكشف حساب , نسخة عقد كفالة

, رسائل مع وصولات بريدية , عقد قرض , صورة وصل إيداع من أجل تسجيل سيارة في اسم المدعى عليها

و بعد إستيفاء الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه

إستأنفه المدعى عليه و جاء في أسباب إستئنافه أن الحكم المطعون فيه لم يصادف الصواب لأنه صدر في غيبته و فوت عليه الإدلاء باوجه دفاع ذلك انه عندما كان مسؤولا عن شركة XXXXXX كان يؤدي بإنظام جميع الأقساط الشهرية إلا انه بتاريخ 01-04-2015 قام بتقويت حصصه للسيد عبد الله حبروش و تم عقد جمع عام قدم فيه الطاعن إستقالته من الشركة و إلترم هذا الأخير بتحمل لوحده ديون الشركة و خاصة القرض المتعلق بالمستأنف عليها bank و قام الطاعن بنشر عملية التقويت بالجريدة كما قام بتبليغ المستأنف عليها برسالة مفادها أنه لم يعد مالك الشركة XXXXX و ان السيد عبد الله حبروش هو مالكة الجديد و قام بتسجيلها بالسجل التجاري بإسمه وبالتالي فإن الطاعن لم يعد يتحمل أية مسؤولية كما انه مجرد كفيل وطبقا للفصول 1140-1141-1142- من ق ل ع لا يمكن مطالبته بالأداء إلا بعد إفسار المدين ملتصا من حيث الشكل قبول الإستئناف و من حيث الموضوع إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و إخراجة من الدعوى و الحكم بإجراء بحث في الموضوع و إحتياطيا الحكم على السيد عبد الله حبروش بصفته الممثل القانوني لشركة XXXXX و الحكم عليهما بالصائر . و ارفق المقال بنسخة من حكم .

و بناء على المذكرة المدلى بها من قبل نائب المستأنفة و المرفقة محضر جمع عام - نسخة من عقد تقويت حصص - تصريح بالشرف- نسخة من إعلان - نسخة منمحرر تبليغ - نسخة من السجل التجاري - نسخة من حكم .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المستأنف عليها شركة bank بجلسة 08-10-18 ورد فيها من حيث الشكل ان الطلب معيب لعدم إدلائه بالوثائق المشار إليها بمعرض إستئنافه ومن حيث الموضوع فإن المديونية ثابتة بمقتضى عقد القرض و كذا عقد الكفالة التضامنية مع الدفع بعدم التجريد و التجزئة لفائدتها من اجل ضمان كافة المبالغ التي يجب أدائها من قبل الشركة طبقا للفصل 1117 من ق ل ع و ما إستقر عليه العمل القضائي ملتصا من حيث الشكل عدم القبول ومن حيث الموضوع رد الإستئناف الحالي و تأييد الحكم المستأنف و جعل الصائر على عاتقه .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المستأنف بجلسة 22-10-2018 ورد فيها انه بجلسة 17-07-17 17 أدلى بمذكرة مصحوبة بجميع الوثائق و أكد ما ورد من دفعات في مقاله الإستئنافي

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/11/12 حضر نائبا الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة ورد فيها ان الطاعن إلترم عقديا بمقتضى عقد القرض بمنح كفالاته التضامنية مع الدفع بعدم التجريد و التجزئة و ان الإستقالة لا تعفيه من الوفاء بإلتزامه تجاهها و اكد ما سبق و تقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2018/11/19.

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه كونه خرق حقوق الدفاع لعدم إستدعائه و انه بعد تقويت حصصه و تقديم إستقالته لم تعد تربطه بالمستأنف عليها أية علاقة و ان الكفيل لا يلتزم بالأداء إلا عند إفسار المدين

لكن حيث إن المحكمة بإطلاعها على وثائق الملف تبين لها ان المستأنف توصل بواسطة ابنه الذي وقع على شهادة التسليم بتاريخ 27-03-2017 و ذلك من أجل الحضور لجلسة 13-04-2017 مما يكون معه قد توصل بشكل قانوني وفق ما يقضي به الفصل 39 و 40 من ق م م

و حيث إن ما تمسك به المستأنف من قيامه بتقويت حصصه و إستقالته من تسيير الشركة و ما يستتبع من إجراءات للشهر فإنه إن كان من شأنه أن يعفيه من المسؤولية في إطار علاقته بالشركة إلا انه لا يؤدي بأي حال من الأحوال إلى إنقضاء كفالته الشخصية التي إلتزم بها تجاه المستأنف عليها الأولى بأداء ديون المستأنف عليها الثانية و المترتبة عن عقد القرض موضوع الدعوى.

و حيث إن الكفالة من العقود التي تقوم على الإعتبار الشخصي الذي يستند في الغالب إلى ملاءة ذمة الكفيل و ان مجرد تبليغ المستأنف عليها إلتزام المفوت له بأداء ديون الشركة لا يبرئ ذمة الكفيل اما القول بتجريد المدين الأصلي فإن المستأنف من جهة كفل عملا تجاريا ومن جهة اخرى و بمقتضى كفالته الشخصية و التضامنية قد تنازل صراحة عن التجريد و يبقى للدائن حق الرجوع على أي منهم من اجل إستخلاص دينه كاملا و ان الحكم المطعون فيه لما قضى في مواجهته بالأداء على سبيل التضامن جاء منسجما مع صحيح القانون و معللا تعليلا شاملا من الناحية القانونية والواقعية و يتعين تأييده .

و حيث يتعين تحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و غيابيا في حق المستأنف عليها الثانية

حضوريا في حق الباقي :

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر.

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

ب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5794
بتاريخ: 2018/12/06
ملف رقم: 2018/8222/1856



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/12/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : - شركة XXXX ش م م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي

- السيدان منية و مراد.

عنوانهما

نائبهم الأستاذان حمزة الخاوة ومحمد الفرداوس المحاميان بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين : شركة YYY ش م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ محمد فخر المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على القرار عدد 1/454 المؤرخ في 2017/11/2 ملف تجاري عدد 2016/1/3/247 الصادر عن محكمة النقض القاضي بنقض القرار الاستئنائي عدد 1711 وبإحالة الملف على المحكمة المصدرة له للبت فيه طبقا للقانون.

وبناء 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. واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/4/26.

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

في الشكل :

بتاريخ 2014/11/05 تقدمت شركة xxxx والسيد منية ومراد بواسطة محاميهم بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي يستأنفون من خلاله الحكم عدد 11483 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/06/25 في الملف عدد 2012/5/14592 القاضي بأدائهم بالتضامن لفائدة المستأنف عليها مبلغ 435.722,91 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيلين في الأدنى .

وحيث إن الاستئناف المقدم من طرف السيدين مراد ومينة مقبول شكلا، إلا أنه غير مقبول بخصوص شركة xxxxx لأنها توجد في إطار التصفية القضائية بمقتضى حكم تحت عدد 10/2013/01 بتاريخ 2013/06/26 عن المحكمة التجارية بوجدة وبذلك فهي غير ذي أهلية للتقاضي بصفة شخصية .

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن شركة yyyy تقدمت بمقال عرضت من خلاله أنها دائنة لشركة xxxx بمبلغ 616.543,06 درهم ثابت بكشف حساب و بأن الدين مضمون بكفالة تضامنية موقعة من طرف السيدين منية ومراد وبأن دينها ثابت بالإضافة لكشف حساب بعقد قرض وعقدي كفالة ملتزمة الحكم لها بالدين مع الفوائد و الصائر والإكراه البدني في حق الكفيلين، وبعد جواب المطلوبين في الدعوى صدر الحكم بالأداء الذي استؤنف للأسباب التالية :

أن المستأنف عليها هي السبب في إفلاس الشركة التي تختص في أعمال البناء وتوريد المواد الأولية وتزويد المقاولات والأوراش الخاصة بالبناء وبأن أساس نشاطها هي الشاحنات إلا ان المستأنف عليها عند توقف الشركة عن أداء إحدى الكمبيالات قامت باستصدار أمر قضى لها باسترجاع جميع الناقلات التي قامت بتمويلها و أنه عندما عازمت على تنفيذ الأمر توصلت معها إلى صلح بمقتضاه ستقوم الشركة المدينة الأصلية بأداء ما تبقى من مبالغ على شكل أقساط توزع حسب المضمن في محضر الصلح المتعلق بالتنفيذ وسلمت لها شيكات يمثل كل واحد قسطا يستخلص حسب التاريخ المحدد له، إلا أن المستأنف عليها رغم ذلك أخلت

بالاتفاق وحجزت جميع الشاحنات وسببت للشركة في الإفلاس وهي الآن في مرحلة التصفية القضائية في إطار حكم تحت عدد 2013/2، مضيفين بأن المستأنف عليها باعت الشاحنات كما حجزت على عقار لأحد الكفيلين وأنه لأجل ذلك يتعين إجراء خبرة على جميع الملفات على اعتبار وحدة الموضوع ولأن المبالغ التي حولت كانت تخص جميع القروض، مضيفين بان الحكم لم يكن صائبا لما قضى بالفوائد القانونية مع ان المستأنف عليها حجزت على جميع الشاحنات وتسلمت ثمن بيعها منازعين في الكفالة وتمسكين بمقتضيات قانون حماية المستهلك و موضحين بان الكفيلة السيدة منية لم تبق شريكة في الشركة وبأنها تنازلت عن الحصص التي تملكها لفائدة زوجها مما يتعين إخراجها من الدعوى وملتمسين في آخر مقالهم بإلغاء الحكم فيما قضى به والحكم من جديد برفض الدعوى او إجراء خبرة واحتياطيا الاقتصار على أصل المبالغ بعد احتسابها من طرف الخبير إلغاء الإكراه البدني وإخراج المستأنفة منية رزقي من الدعوى ومدليين بنسخة من الحكم المستأنف وحكم التصفية، وصورة لشهادة طبية ومحضر استرجاع الشاحنات ولمحاضر التنفيذ و صورة لتقويت الحصص.

وأجاب المستأنف عليها بواسطة محاميه ان المنازعة في المديونية غير جدية لأنها جاءت مجردة من كل دليل مثبت للأداء وبأن ما استدل به المستأنفون من وثائق لاسترجاع الشاحنات لا تتعلق بالنازلة، فضلا عن ذلك أن المحكمة تحققت من الأمر وقضت بإجراء خبرة حسابية للتأكد من المديونية وبخصوص الأسباب المثارة بشأن الكفالة فإنه ما يترتب بذمة المدين الأصلي يتحمله الكفيل بمقتضى العقد ولا يتحلل من التزامه إلا بإثبات انقضاء الدين بالطرق المنصوص عليها قانونا وأن التضامن ما دام أنه قائم فإنه لا مكان لإخراج أي كفيل من الدعوى ملتزمة رد الطعن و تأييد الحكم فيما قضى به .

وبعد انتهاء المناقشة صدر القرار الاستئنافي القاضي بعدم قبول الاستئناف المقدم من طرف شركة كروستر وبقبول استئناف الكفيلين . وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بحصر الدين المحكوم به في 186.442,91 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

وحيث تم الطعن في القرار الاستئنافي المذكور أعلاه بالنقض من طرف المستأنفين وقضت محكمة النقض بنقضه مع الإحالة بعلة " أن المادة 654 من مدونة التجارة نصت على أنه توقف دعاوى الجارية إلى أن يقوم الدائن المدعي بالتصريح بدينه وتواصل آنذاك بقوة القانون بعد استدعاء السنديك بصفة قانونية لكنها في هذه الحالة ترمي فقط إلى إثبات الديون وحصر مبلغها في حين تمسك الطالب بمقتضى مقاله الاستئنافي أن المدينة الأصلية شركة كورستر استصدرت حكما في إطار صعوبة المقاوله عن المحكمة التجارية بوجود موضوع الملف عدد 10/2013/01 حكم عدد 2013/02 مؤرخ في 2013/6/26 قضى بفتح مسطرة التصفية القضائية في حقها غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تأخذ بالدفع المذكور مما يكون معه قرارها فاسد التعليل عرضة للنقض".

وأدلت المستأنف عليها بعد الإحالة بمستنتجات بجلسة 2018/5/10 أن العارضة تبسط مستنتجاتها على ضوء القرار أعلاه وتتمسك بكافة دفوعاتها الواردة في مقالها المفتوح للدعوى والتي تطالب فيها بالأداء

وكذا المذكرات اللاحقة بها والمدلى بها خلال مرحلة التقاضي. لذا فإنها تلتزم متابعة إجراءات مناقشة الدعوى من جديد على ضوء المبررات المعتمدة خلال جريان المسطرة. وأن العارضة ترى والحالة هاته التأكيد بما يلي : بادئ ذي بدء فإن دين العارضة ثابت بموجب كشف الحساب وعقد القرض وعقدي كفالة اللذان بموجبها يضمن السادة مينة رزقي ومراد هدي دين شركة XXXX وأنه لئن كانت هاته الأخيرة قد خضعت لحكم بفتح مسطرة التصفية القضائية وأنه ترتب عن هذا الأخير توقف كافة الدعاوى القضائية التي يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم تبعا للمادة 653 من مدونة التجارة. وأنه لا يمكن للكفلاء متضامنين كانوا أم لا أن يتمسكوا بمقتضيات مخطط الاستمرارية وبوقف سريان الفوائد. الأمر الذي يبرر أنه : ((إذا كان المدين الأصلي يستفيد من مسطرة التسوية القضائية من المسطرة المذكورة لصراحة المادة 662 من مدونة التجارة مما لا مجال معه التمسك بقاعدة أن انقضاء الالتزام الأصلي يؤدي بالتبعية إلى انقضاء الالتزام التبعي)) قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 02/12/18 تحت عدد 154 في الملف التجاري عدد 02/1/3/640 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 148 ص 281 وما يليها. كما أنه ((لا يحرم الدائن من مقاضاة كفيل المدين الأصلي خلال فترة زمنية ما من المسطرة)) قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 09/04/29 تحت عدد 643 في الملف عدد 04/911 منشور بنشرة قرارات المجلس الأعلى الغرفة التجارية ص 182 وما يليها، مما ينبغي معه واعتبارا لذلك الحكم على الكفيلين بأدائهما تضامنا لفائدة العارضة المبلغ المطالب به والوارد بالمقال الافتتاحي. وعليه يتأكد أن المحكمة مصدرة الأمر لم تأخذ بعين الاعتبار كون قاعدة توقف المتابعات لا تنطبق على الكفلاء.

لهذه الأسباب تلتزم الحكم على الكفيلين السيد مراد والسيدة مينة بأدائهما تضامنا لفائدة العارضة مبلغ 616.543,06 درهم بالإضافة إلى الفوائد والمصاريف وذلك ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء وسماع الحكم على الكفيلين بتعويض لا يقل مبلغه عن 70.000 درهم مع الصائر.

وأدلى المستأنفان مينة ومراد بجلسة 2018/11/29 بمذكرة بعد النقض جاء فيها أن محكمة النقض نقضت القرار الاستئنافي لسبب واحد واستندت وركزت على الفصل 645 من مدونة التجارة الذي يعتبر من الفصول الواضحة ولا تقبل التأويل وان الفصل المذكور يبدأ ب"توقف الدعاوى الجارية إلى أن يقوم الدائن المدعي بالتصريح بالدين ... وتواصل بقوة القانون بعد استدعاء السنديك. في حين بعد تفحص جميع الوثائق لم نجد أي أثر للتصريح بالدين ومن تم استدعاء السنديك والواقع أنه صدر حكم في إطار صعوبة المقابلة عن تجارية وجدة موضوع الملف 10/2013/01 حكم عدد 2013/2 قضى بفتح مسطرة التصفية القضائية في حقها الشيء الذي يعتبر ما ذهبت إليه محكمة النقض صحيح وقانوني ولا يحتاج أي تأويل أو اجتهاد بعلته أنه لا اجتهاد مع النص، الشيء الذي يتعين معه الحكم بإلغاء القرار الاستئنافي الصادر يوم 15/3/26 والحكم من جديد برفض طلب شركة التسليف.

لهذه الأسباب يلتزم العارضون إلغاء القرار الاستئنافي والحكم من جديد برفض طلب شركة yyy و تحميلها الصائر.

وأدلو بصورة لحكم التصفية القضائية وما يفيد إشهار حكم التصفية.
وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/12/6.

محكمة الاستئناف

حيث قضت محكمة النقض بنقض القرار الاستئنافي بعلّة "أن المادة 654 من مدونة التجارة نصت على أنه توقف الدعاوى الجارية إلى أن يقوم الدائن المدعي بالتصريح بدينه، وتواصل آنذاك بقوة القانون، بعد استدعاء السنديك بصفة قانونية لكنها في هذه الحالة ترمي فقط إلى إثبات الديون وحصر مبلغها" في حين تمسك الطالب بمقتضى مقاله الاستئنافي أن المدينة الأصلية لشركة XXXX استصدرت حكما في إطار صعوبة المقابلة عن المحكمة التجارية بوجدة موضوع الملف عدد 10/2013/01 حكم عدد 2013/02 مؤرخ في 2013/6/26 قضى بفتح مسطرة التصفية القضائية في حقها، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تأخذ بالدفع المذكور، مما يكون معه قرارها فاسد التعليل.

وحيث إنه طبقا للمادة 369 من ق.م.م فإن المحكمة مقيدة بالنقطة القانونية موضوع قرار الإحالة.
وحيث تبين من نسخة الحكم عدد 2013/02 المؤرخ في 2013/6/26 ملف عدد 10/2013/01 أن المدينة الأصلية فتح في مواجهتها مسطرة التصفية القضائية بعد تقديم دعوى الأداء المقدمة من طرف المدعية (المستأنف عليها) بتاريخ 2012/9/24.

وحيث إنه طبقا للمادة 654 من مدونة التجارة "توقف الدعاوى الجارية إلى أن يقوم الدائن المدعي بالتصريح بدينه وتواصل آنذاك بقوة القانون بعد استدعاء السنديك بصفة قانونية لكنها في هذه الحالة ترمي فقط إلى إثبات الديون وحصر مبلغها".

وحيث تماشيا مع قرار محكمة النقض الموماً إليه أعلاه يتعين إرجاع الملف للمحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه وذلك لتطبيق مقتضيات المادة 654 من مدونة التجارة التي تعد من النظام العام وذلك بإنذار المدعية بإصلاح المسطرة بإدخال سنديك التصفية القضائية والإدلاء بالتصريح بالدين.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا وبعد النقض والإحالة.

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الجوهر : بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف للمحكمة المصدرة له وذلك للبت فيه طبقا للقانون.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 5796
بتاريخ: 2018/12/06
ملف رقم: 2018/8222/2970



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/12/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين بنك ش م في شخص ممثلها وأعضاء مجلس الإدارة

الكائن مقرها الأساسي

نائبه الاستاذ محمد الشرقاوي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين السيد عبد القادر أصالة عن نفسه ونيابة عن إخوته المذكورين في عقد السلف

الساكن

نائبه الاستاذ جواد زياد المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها لجلسة 2018/11/08.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بتاريخ 2018/05/28 تقدم بنك بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بمقتضاه يستأنف الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/03/14 ملف عدد 2017/8210/5867 حكم عدد 2274 القاضي بأداء المدعى عليه لفائدة البنك المدعي مبلغ 1.172.825,85 درهم مع الفوائد ورفض باقي الطلبات.

حيث لا دليل بالملف يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للطاعن مما يتعين اعتبار الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه داخل الأجل ووفق باقي الشروط المتطلبة قانونا.

في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2017/06/20 تقدم المدعي بمقال عرض فيه أنه دائن للمدعى عليه بما قدره 2.149.779,25 درهم الممثل لقيمة كشف حسابية سلبية ناتجة عن عدة عقود سلف من 13 ماي 1991 إلى 08 ماي 2007 استفاد منها من أجل تمويل مشاريعه الفلاحية و بأن جميع المساعي الودية قصد حثه على الأداء باءت بالفشل ملتصا الحكم على المدعى عليه بأداء المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية والاتفاقية ب 10 % ابتداء من 2009/04/01 وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحمله الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وعزز المقال ب :

صورة طبق الأصل لعقد سلف عدد 303 مؤرخ ب 91/05/13 عن نفسه ونياية عن المختار وادريس وعبد السلام وعائشة، صور طبق الأصل لعقد سلف عدد 304 مؤرخ ب 1994/07/06 ، صورة عقد منح سلف لجدولة الاستحقاقات مؤرخة ب 1994/02/10 ، صورة لعقد منح سلف لتوطيد القروض مؤرخ ب 1995/10/23 ، صورة طبق الأصل لعقد سلف عدد 125 مؤرخ ب 1996/03/11، صورة طبق الأصل لعقد سلف عدد 305 مؤرخ ب 1994/07/06 ، كشف حساب بمبلغ 594.857,79 درهم موقوف ب 2017/03/16. ، كشف حساب بمبلغ 63.163,46 درهم موقوف بنفس التاريخ، كشف حساب بمبلغ 1.491.758,00 درهم موقوف بنفس التاريخ ، رسالة إنذار بالأداء ورسالة جواب عن الإنذار لعدم حيازة آلة الحصاد نوع فهر علامة 41120-1220 وبأن الدين محصورة 1.060.436,37 درهم وأنه سبق أدائه مع فوائده بمبلغ 235.723,63 درهم .

وبناء على جواب المدعى عليه بمذكرة التمس فيها أساسا رفض الطلب بعله أنه أدى كل المديونية المطالب بها وتجاوزها بكثير وبين المبلغ الزائد خصوصا فيما يتعلق بالعقد المؤرخ ب 2007/05/08 والذي يقع باطلا لانه أدى قيمة المبلغ المدون بالعقد بتاريخ 2010/02/09 عن طريق الموثق محسن وأن الأداء ثابت بواسطة مجموعة من تواصليل للأداء بمبلغ 1.962.506,63 درهم وبخصوص الفوائد المحتسبة فهي غير مستحقة وشابتها عدة خروقات أدت لافقاره وإثراء البنك على حسابه فيما التمس احتياطيا إجراء خبرة حسابية لاحتساب المبالغ المدفوعة دون وجه حق والقول باسترداد تلك المبالغ وعزز مذكرته بصور لمراسلات احتجاج بمراجعة القروض وجهت للبنك المدعي مع صور لمجموعة من وصولات أداء.

وبناء على تعقيب البنك المدعي بمذكرة أكد فيها ماجاء بمقال الدعوى ملتصا بالحكم وفق مطالبه مع رد أوجه الدفاع المثارة من طرف المدعى عليه بعله أنه لم يستدل إلا بصور شمسية لوصولات مخالفا بذلك المادة 440 من ق ل ع كما أنه يتقاضى بسوء نية بعله أنه سبق واستدل بنفس الوصولات أمام القضاء الاستعجالي استعان بها للمطالبة برفع الحجز عن حسابه.

وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير عبد الكريم اسوار و التعقيب عليها من طرف نائب المدعي صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم الطعن فيه باستئناف من طرف المدعي الذي اسس استئنافه على الأسباب التالية:
 خرق الحكم لحق من حقوق الدفاع: أن المشرع أكد في الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية على الشكليات القانونية المتجاوزة في الأحكام أو القرارات الموجبة للنقض. وأن من بين هاته الإجراءات احترام حقوق الدفاع ضمانا لمحاكمة عادل تحترم فيها حقوق كافة أطراف الدعوى المعروضة أمام القضاء والنازلة من ضمنها. وأن العارض سبق وأثناء مناقشة النازلة أن تقدم بمذكرة بعد الخبرة التمس فيها إجراء خبرة مضادة وبنى ذلك على مجموعة من القرارات القضائية وما ذلك إلا للنقص الذي شاب الخبرة المنجزة من طرف السيد اسوار عبد الكريم والنتيجة التي توصل إليها بعد خصمه أكثر من نصف المديونية المطالبة من طرف العارض والمسندة بالقانون و الوثائق. وأنه رغم نص قاضي الدرجة الأولى على تقديم العارض للمذكرة التي يطلب فيها إجراء خبرة مضادة فإنه لم يناقشها في حيثيات الحكم ولم يذكر السبب الذي جعله لا يستجيب لها، مع العلم أن هدف العارض هو الوصول الى الحقيقة. مما يكون معه هذا واحد من الأسباب التي تجعل هذا الحكم مخالفا للقانون ويستوجب الغاؤه.

خرق القانون: إن الخبرة المنجزة جاءت معيبة شكلا ومخالفة لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية والتي جاء فيها: "يحدد القاضي النقط التي تجرى الخبرة فيها على أساس أن تكون تقنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون". ويتضح ذلك من خلال مخالفة الخبير لرسالة السيد والي بنك المغرب والتي تؤكد على أن مطالبة البنك للفوائد تبقى سارية الى حين الاستخلاص النهائي للمديونية. هذا في الوقت الذي أوقف احتساب المديونية في 2011/02/16 وكذا فوائد التأخير المحددة في 2% يضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة. وكل ذلك مخالف لقوانين الائتمان. وأنه بالرجوع الى الاجتهادات القضائية الواردة في هذا الباب التي نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر القرارات عدد 601-677 الصادرين عن المجلس الأعلى سابقا

(محكمة النقص حالياً) بتاريخ 2008/05/14 - 2008/06/30 موضوع الملفين عدد 2005/3/292 - 2005/3/597 ستلاحظون بانهما يؤكدان على الحق القانوني للدائن بالمطالبة بالفوائد القانونية على اختلافها الى حين الاستخلاص النهائي للمديونية. وهذا ما أغفله الخبير وتبنت المحكمة المصدرة لهذا الحكم نفس الشيء. فكان الحكم المطعون مخالف للقانون يستوجب رده. لذلك يلتمس تأييد الحكم المستأنف وبعد التصدي الرفع من المبلغ المحكوم به الى مبلغ المديونية الحقيقي الوارد في المقال الافتتاحي للدعوى وهو 2.149.779,25 درهما مع الفوائد القانونية الى تاريخ التنفيذ بعد إضافة المبلغ الناقص وهو 976.953,40 درهما. وتحميل المستأنف عليه صائر المرحلتين. وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المستأنف عليه. وأرفق مقاله بأصل حكم حكم تبليغية.

وأجاب المستأنف عليه بجلسة 2018/09/27 أن الحكم الابتدائي جاء صائبا في تعليقه الدقيق على جميع دفعات المرحلة الابتدائية. وأن المحكمة الابتدائية أمرت بإجراء خبرة حسابية أنجزت وفق الشروط القانونية المتطلبة. وان تقرير الخبير وكما يتضح للمحكمة جاء شافيا وكافيا لجميع الغموض الذي كان طاغيا على الملف. وأن الخبير اجري خبرته على أسس تقنية مراعيها فيها الضوابط البنكية والمحاسبة ليخلص في الأخير الى المديونية الحقيقية. لهذه الأسباب يلتمس تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

وعقب المستأنف بجلسة 2018/10/11. لقد سبق للعارض أن طعن في الحكم التجاري الذي قضى في حق المستأنف عليه بمديونية اقل بكثير من التي بذمته، وما ذلك إلا للاختلالات التي وقع فيها الخبير المنتدب ابتدائيا. وأنه بالرجوع الى وثائق الملف الابتدائي وما ضمنه بالمقال الاستئنافي ومقارنة كل ذلك مع ما جاء في المذكرة الجوابية للمستأنف عليها ستأكدون من أنه لم يستطع مناقشة الدفعات الوجيهة المقدمة من طرف العارض واكتفى بالتمسك بما جاء في الخبرة والتي جاءت في نظره مطابقة للقانون. وهذا ما هو غير ثابت. لذلك يلتمس الحكم وفق طلبات العارض المسطرة بالمقال الاستئنافي. وتحميل المستأنف عليه صائر المرحلتين. وأدلى نائب المستأنف عليه بجلسة 2018/10/11 سبق للعارض ان تقدم في جلسة سابقة بمذكرة جوابية مرفقة ببعض وصولات الأداء للاسقاط المترتبة عليه. وأن العارض يتوفر على وصولات أداء جديدة تفي بإبراء ذمته من مجموع مبالغ متفاوتة مضمنة بالوصولات الحالية. وأن العارض يدلي للمحكمة بوصولات جديد لضمها للملف لإبراء ذمته منها وخصمها من مجموع المبالغ المحكوم بها. وأرفق مذكرته بنسخ من وصولات أداء أقساط القرض.

وبجلسة 2018/11/01 و 2018/11/08 أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرتين ورد فيهما أن العارض يتوفر على وصولات أداء جديدة تفيد إبراء ذمته من مجموعة مبالغ متفاوتة مضمنة بالوصولات الحالية. وأن العارض أدلى للمحكمة بوصولات جديدة لضمها بالملف لإبراء ذمته منها وخصمها من مجموع المبالغ المحكوم بها. وأرفق مذكرته بنسخ من وصولات أداء أقساط القرض.

وعقب نائب المستأنفة بجلسة 2018/11/08 تقدم المستأنف عليه بجلسة 2018/11/01 بمذكرة أرفقها بصور شمسية لوصولات يدعي من ورائها أنه قد أدى كل ما بذمته. وأن العارض في شخص ممثليه القانونيين

بعد أن اطلع على هذه المذكرة ثبت له بأن الوصولات المدلى بها عبارة عن صور شمسية مخالفا بذلك مقتضيات الفصل 440 من ق ل ع مما تكون معه غير ذات قيمة تستحق المناقشة. لذلك يلتزم استبعاد ما جاء في المذكرة المعقب عليها ومرفقاتها. والحكم وفق طلبات العارض المسطرة بالمقال الاستثنائي. وتحمل المستأنف عليه صائر المرحلتين .

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/11/29 وتم تمديدها لجلسة 2018/12/06.

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن على الحكم المستأنف خرق حقوق الدفاع ذلك أنه أثناء مناقشة النازلة تقدم بمذكرة بعد الخبرة التمس فيها إجراء خبرة مضادة وبنى ذلك على مجموعة من القرارات القضائية وذلك لتدارك النقص الذي شاب الخبرة المنجزة من طرف الخبير عبد الكريم اسوار والنتيجة التي توصل إليها بعد خصمه أكثر من نصف المديونية المطالب بها وأنه رغم تضمين المذكرة المتضمنة لملتزم إجراء خبرة مضادة لم يتم منافستها وأن الحكم خرق القانون لمصادقته على خبرة معيبة ومخالفة لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من ق م م ومخالفة الخبير رسالة والي بنك المغرب وأرفق احتساب المديونية في 2011/12/16 وكذا فوائد التأخير المحددة في 2% يضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة.

وحيث إنه بخصوص خرق حق الدفاع المستمد من عدم استجابة المحكمة لملتزم إجراء خبرة مضادة فإن عدم استجابة المحكمة لطلب إجراء خبرة لا يعد خرقا لحقوق الدفاع ما دام الطاعن قد أدلى بتعقيبه على الخبرة. وان المحكمة لما تبنت الخبرة المنجزة من طرف الخبير اسوار عبد الكريم وجاء في تعليها أن الخبرة استوفت جميع شروط قبولها شكلا وموضوعا مما يكون معه سديدا المصادقة عليها واعتبارها حجة ضمن أوراق الدعوى مع رد جميع الدفوع واوجه الدفاع المتمسك بها من طرف البنك بعد الخبرة لعدم جديتها وجدواها في النازلة بدليل أن الخبير بين العناصر المعتمد عليها للوصول للنتيجة بخصوص تفعيل مضمون روح المادة 503 من م ت وبذلك يكون ما نعاها الطاعن بهذا الخصوص غير قائم على اساس ويتعين رده.

وبخصوص خرق الحكم المطعون فيه للقانون بمصادقته على الخبرة المنجزة التي جاءت مخالفة لرسالة والي بنك المغرب ولكونه أوقف احتساب المديونية في 2011/12/16 فإنه بالرجوع الى الخبرة المنجزة ابتداء يلقى أن الخبير اطلع على الكشوف المستدل بها من طرف البنك الطاعن وتبين له أنها غير متوافقة مع دورية والي بنك المغرب بخصوص الديون المتعثرة والتي تتحصر داخل اجل جاري القروض وأن الطاعن لم يقم بتفعيل مضمون المادة 503 من مدونة التجارة إذ لم يحصر الحسابات المدينة في الأجل القانوني وهو 2011/02/16 واستمر احتساب الفوائد الى غاية 2017/03/16 وأنه بعد إعادة جدولة الدين وأخذه بعين الاعتبار التسديدات التي تم أدائها من طرف المستأنف عليه وبعد تصحيحه حصر الفائدة وتاريخ استحقاقها عملا بنص المادة 503 من م ت خلص للمديونية المحكوم لها وهي نتيجة جاءت بناء على تحليل ودراسة للكشوف الحسابية وانسجاما مع الفصل 503 من مدونة التجارة ويبقى ما نعاها الطاعن على الخبرة غير منتج ويتعين رده.

وحيث تمسك المستأنف عليه كونه قام بعبء أداءات لاحقة لتاريخ صدور الحكم وأدلى بصور لوصولات نازع البنك الطاعن فيها لكونها مجرد صور شمسية وأن المستأنف عليه رغم الدفع المثار لم يدل بأصولها هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المستأنف عليه لم يطعن في الحكم المستأنف لا أصليا ولا فرعيا وبالتالي يبقى خصمها من المديونية غير مقبول.

وحيث إنه بالاستناد الى ما ذكر أعلاه يتعين رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أي أساس وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب.

وحيث يتعين تحميل الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف

في الجوهر: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 5828
بتاريخ: 2018/12/06
ملف رقم: 2018/8222/1142



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/12/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة xxxxxxxx في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ هشام بوشارب المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين: شركة yyyyyyyy في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنها الاستاذ مصطفى جداد المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2018/11/15.

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

حيث تقدمت المستأنفة بواسطة نائبيها بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2018/02/22 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/03/2 تحت عدد 2272 في الملف رقم 2016/8209/7472 القاضي بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 234567,90 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتمويلها الصائر.

في الشكـل:

حيث سبق البث فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2016/08/04 تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 235.108,33 درهم حسب ما هو ثابت من كشف الحساب الناجم عن القرض الذي استفادت منه، وبأنها لم تستجب للإنذار الموجه إليها لأداء ما تخلد بذمتها من أقساط حالة الأداء. ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة المدعية 235.108,33 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وتعويض قدره 10 في المائة من مبلغ الدين، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتمويلها الصائر. مدلية بنسخة من عقد القرض، وكشف الحساب، وإنذار.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفته المستأنفة مركزة استئنافها على الأسباب

التالية :

أسباب الاستئناف

عرضت الطاعنة أنه بخصوص عدم الاختصاص المحلي وخرق المادة 156 من قانون المسطرة المدنية فان المستأنف عليها قامت بمقاضاة المستأنفة بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء في حين ان قواعد الاختصاص تحيل النزاع للمحكمة التجارية الواقع في دائرتها المقر الاجتماعي للمستأنفة الكائن بمدينة ورزازات ، وانه ينبغي معاينة عدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبث في مقال الاداء ، وانه بخصوص خرق قانون حماية المستهلك وخاصة المادة 105 التي تنص على انه ترفع الدعوى امام المحكمة المختصة وهي بطبيعة الحال التابعة للمقر الاجتماعي للمستأنفة ، وفي الموضوع فان المستأنفة استفادت من قرض خصص لشراء ناقلة وان شركة فيفالييس وإثبات مديونيتها ادلت بكشوفات من صنعها ولا تتضمن البيانات المنصوص عليها في دوريات والي بنك المغرب و الاكثر من ذلك فان المستأنفة قامت بعد صدور الحكم الذي صدر في غيبتها بأداء مبلغ الاقساط المتخلدة بذمتها مما يكون معه

الحكم بإبطال الحكم الصادر لانعدام المديونية وانه كان على المستأنف عليها عوض مفاضة المستأنفة ان تحترم التزاماتها خصوصا بعدما ادت المستأنفة مبلغ الدين محل النزاع .

لذلك تلتزم الغاء الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وادلت بحكم بالأداء ووصولات الاداء .

وبجلسة 2018/04/02 ادلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية عرض فيها أنه بخصوص الدفع بعدم الاختصاص المحلي ، فانه وان كان مقر الاجتماعي للمستأنفة يتواجد بمدينة ورزازات فان عقد القرض الرابط بينهما تم الاتفاق بمقتضاه على اسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء التابع لدائرة نفودها المقر الاجتماعي للمستأنف عليها، كما أن قواعد الاختصاص المحلي ليست من النظام العام ويمكن الاتفاق بين الاطراف على المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص المحلي للنظر في النزاع القائم بينهما ، وإن المستأنفة وبتوقيعها على عقد القرض ارتضت منح الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء فيما يطرأ من نزاع بخصوص تنفيذ مقتضيات العقد ، وانه بخصوص الدفع بخرق مقتضيات قانون حماية المستهلك فان المادة 105 لا تتحدث اطلاقا عن الاختصاص المحلي وان المستأنفة هي شركة تجارية لا يطبق عليها قانون حماية المستهلك وان مقتضيات المادة 2 من قانون رقم 31.08 عرفت المستهلك بكونه كل شخص طبيعي او معنوي يقتني او يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات او سلع او خدمات معدة لاستعماله الشخصي او العائلي ، كما أن القرض الذي حصلت عليه المستأنفة مخصص لتمويل حاجيات نشاطها المهني وبالتالي يستثني من نطاق تطبيق القانون رقم 31.08 بصريح نص المادة 75، اما بخصوص المديونية فإنها ثابتة في حق المستأنفة بمقتضى كشف حساب مستخرج من الدفاتر التجارية للمستأنف عليها الممسوكة بانتظام وبالتالي يعتبر حجة لإثبات .

لذلك تلتزم رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وابقاء الصائر على رافعه.

وبجلسة 2018/05/21 ادلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيب جاء فيها انه بخلاف ما ادعته المستأنف عليها فان الملاحظ بان كشف الحساب المحتج به محصور سنة الفان وستة عشر في حين ان المستأنفة ادت للمستأنف عليها بعد هذا التاريخ مبالغ مهمة تقارب مائة وخمسون الف درهم، والاكثر من ذلك فان الكشف المدلى به لم يأخذ بعين الاعتبار الاداءات الخاصة بسنة الفان وستة عشر والفان وخمسة عشر والتي تثبتها الوصولات مما يبقى معه هذا الزعم مردود عليه بمقتضى الوصولات المدلى بها كذا لكون الكشف لا يتضمن تاريخ الاقساط الغير المودعة و تاريخ استحقاقها خلافا لدوريات والي بنك المغرب الصادرة بهذا الخصوص .

لذلك تلتزم الحكم لها وفق طلباتها السابقة و الامر بأجراء خبرة حسابية .

وبناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية قصد تحديد المبلغ المتبقي بذمة المستأنفة.

وبناء على تقرير الخبرة .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2018/10/25 بواسطة نائب المستأنف عليها والتي جاء فيها ان الخبير قد أخطأ في عدة نقط من بينها اعتبار مبلغ القرض محدد في 290.000,00 درهم في حين انه يبلغ 363.499,20

درهم باحتساب الفائدة الاتفاقية كما انه أخطأ في عملية احتساب المبالغ المطالب بها من طرف المستأنف عليها وذلك في الفقرة المعنونة بالدين المطالب به من طرف شركة فيفالييس، اذ اعتبر ان ملخص الدين العالق بذمة شركة دادس الصادر عن المستأنف عليها بتاريخ 2018/05/10 محمدا اجماليا في 1721.913,17 درهما ضمنها 17 استحقاق غير مؤداة بمبلغ 192.447,65 درهم (7572.90X17) في حين انه بإجراء عملية بسيطة نجد ان 17 قسط X 7572,90 يبلغ 128.291 ليس 192.447,65 كما انه اذا اضفنا المبلغ الاجمالي ل 17 قسط الى مصاريف المنازعة 2552,00 درهم والاستحقاقات التي لم يحل اجلها 30.291,60 درهم وفوائد التأخير سنتوصل الى مبلغ 173.090,9 درهم وليس 172.913,17 درهم وان الخبير تطرق لنقط قانونية لا تدخل ضمن نطاق مهمته .

لذلك تلتزم استبعاد الخبرة المنجزة وتأييد الحكم الابتدائي.

وادلت بكشف حساب.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2018/11/15 حضرها نائب المستأنف عليها وتخلف نائب المستأنفة ولم يدل بالتعقيب على الخبرة وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2018/12/6.

محكمة الاستئناف

حيث استندت المستأنفة في استئنافها على الاسباب المفصلة اعلاه.

وحيث دفعت المستأنفة بعدم الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبحث في النزاع لكون مقرها الاجتماعي يوجد بمدينة ورزازات، في حين ان الفصل 17 من عقد القرض الرابط بين الطرفين ينص على ان المحكمة التجارية للمقر الاجتماعي للمقرض هي المختصة في جميع النزاعات الناتجة عن عدم تنفيذ العقد، ومادام ان المقر الاجتماعي للمستأنف عليها (المقرضة) يوجد بالدار البيضاء فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تبقى مختصة محليا بنظر النزاع والدفع بدون اساس ويتعين رده .

وحيث دفعت المستأنفة بخرق مقتضيات المادة 105 من قانون حماية المستهلك.

وحيث ان المستأنفة تتخذ شكل شركة تجارية باعتبارها شركة محدودة المسؤولية وبالتالي فالاصل ان عقد القرض ابرم من اجل تلبية حاجيات نشاطها التجاري مادام انها لم تثبت العكس وهي الملزمة بالاثبات وحسب المادة 2 من قانون رقم 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي او معنوي يقتني او يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات او سلعا او خدمات معدة لاستعماله الشخصي او العائلي، وبذلك فإنه لا محل لتطبيق قانون حماية المستهلك في النازلة والدفع يبقى مردودا.

وحيث تمسكت المستأنفة بكون كشف الحساب المعتمد لاثبات الدين غير نظامي وانها قامت بعد صدور الحكم المطعون فيه بأداء الاقساط المتخذة بذمتها وادلت بصورة وصولات اداء.

وحيث امرت المحكمة تمهيداً باجراء خبرة حسابية على وثائق الملف ومستندات الطرفين وكذا دفاترهما التجارية الممسوكة بانتظام قصد حصر مبلغ الدين المتبقي بذمة المستأنفة لفائدة المستأنف عليها ، حيث خلص تقرير الخبرة الى تحديد مبلغ الدين في 157088,88 درهم الى غاية حصر الحساب بتاريخ 2017/11/29.

وحيث ان التقرير احترم مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م كما انه احترم مقتضيات القرار التمهيدي واجاب على النقطة التقنية المحددة له ، كما انه اعتمد فيما خلص اليه على وثائق الملف وعلى الوثائق المسلمة له من الطرفين وهو ما يستوجب المصادقة عليه.

وحيث اعتبر المستأنف عليه ان الخبير اخطأ في حساب المبالغ المطالب بها من طرفه، في حين ان العبرة بالخلاصة التي خلص اليها التقرير والعمليات الحسابية التي انجزها الخبير وليس بما يطالب به المستأنف عليه .

وحيث يتعين استنادا لخلاصة تقرير الخبرة اعتبار الاستئناف جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 157088,88 درهم والتأييد في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً ،علنيا وحضورياً.

-في الشكل :سبق البث فيه بقبول الاستئناف.

- في الموضوع :باعتباره جزئياً و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 157088,88 درهم والتأييد في الباقي مع الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

5868 :

2018/12/10 :

2018/8222/956 :



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/12/10 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : السيدة حياة و عبد الواحد

عنوانه :

بصفتها مستأنفين من جهة

بهيئة الدار البيضاء

كنوني زيدة

:

وبين : bank

عنوانه :

بصفتها مستأنفا عليها من جهة اخرى

بهيئة

ة ياسمينة بادو

:

المستأنف و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
2018/11/26

429 328 19

وبعد المداولة طبقا للقانون

ة زيدة كنوني بمقال استئنافي مسجل و

2017/12/13

2018/02/08

12588 في الملف التجاري عدد 2017/8210/8271 , في الشكل بقبول مقال الدعوى

2.269.824,84

وفي الموضوع :

احتساب فوائده القانونية من تاريخ إلى يوم التنفيذ ويحصر في الإكراه البدني في حده الأدنى في حقهما 185000.00

في الشكل:

.2018/04/23 338

في الموضوع:

2017/09/19 عرض فيه أنه دائن للمدعى عليها الأولى بما قدره

2.269.824,84 درهم الممثل لقيمة الرصيد السلبي للحساب الجاري الذي استفاد

المدعى عليه الثاني كفل ديونها بمقتضى عقدي كفالة شخصية تضامنية بمبلغين الأول 1.200.000,00

والثاني بمبلغ 185.000,00 درهم وبأن جميع المساعي الودية قصد حثهما على الأداء باءت بالفشل ملتصقا لكل

تقدره المحكمة والنفاد المعجل والصائر والاكراه البدني في الأدنى.

1.727.756,85 2017/06/29 245.164,48

296.903,51 درهم بخصوص أقساط قرض 2017/07/03

2011/02/28 2017/06/28

2010/03/02

185.000,00

مؤرخ بنفس التاريخ يخص رهن عقاري وصورة إنذار بالأداء ومحضر تبليغه .

وحيث أجاب المدعي عليهما بمذكرة التمس فيها استبعاد الكشوف الحسابية المدلى بها لأن المدينة ليست

بتاجرة وإنما تمتهن الحلاقة وأن الكشوف لا علاقة لها بالقرض الذي استفادت منه وبالتالي وجب إجراء خبرة حسابية لمغ المطالب به وحفظ حقهما في التعقيب بعد الخبرة.

ل التجاري كضمانة وعقد الكفالة مرتبط بعمل تجاري ومتفرع منه وأنها استفادت من قرض بمبلغ

1.720.000,00 بأن الكشوف البنكية وسيلة إثبات ولم يقدم أي منازعة جدية في الكشوف المذكورة

1137/1117/1136 بخصوص تجريد المدين

لجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2017/12/06 بحيث حضر بها نائبا الطرفين وأكد كل

منهما محرراته وبذلك اعتبرت المحكمة القضية جاهرة وحجزتها للمداولة فصد النطق بالحكم بجلسة 2017/12/13

ور أعلاه .

اسباب الاستئناف

عليهما تضامنا استنادا إلى الحيشيات التالية " وحيث إن الوثائق المذكورة لم تكن محل أي منازعة جدية من قبل

اللزوم بما خاصة وأن عقد القرض المستدل به يفيد الاقتراض من أجل الاستثمار كما أن الدفع بالتجريد لا محل له

بذليل مضمون عقد الكفالة المتضمن للتنازل عن الدفع بالتجريد كما أن المنازعة المجردة في كشوف الحساب البنكية لا تكفي لتنزع عنها الحجية و بالتالي لا محل لإجراء خبرة في غياب تعزيز الطلب بما يشكك في مصداقية ما دعم به . وحيث انه لا شيء يخالف مطالب البنك المدعي الذي اثبت وجود الالتزام الموجب للأداء و الحال ان

لم يثبت

خاصة و ان الكشوفات الحسابية الصادرة عن الأبنك ، تعتبر

492

وسيلة إثبات يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طبعا

103-12 بمقتضى الظهير الشريف الصادر بتاريخ 2014/12/24

156

وحصر المشرع مجال حجية كشف الحساب في النزاعات القائمة بين المؤسسات وزبنائها الذين لهم صفة تاجر وان المستأنفة لا تمارس أي عمل تجاري ولا دليل بالملف ما يفيد صفتها التجارية رغم حصولها على قرض من اجل وأن هذا الاستثمار لا يضيفي الصفة التجارية عن المستأنفة وبالتالي فلا يجوز اعتماد كشوف الحساب كوسيلة إثبات في نازلة الحال مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والقول باستبعاد الكشوف الحسابية ,

البنك المستأنف عليه يباشر ارهن على عقار المدينة الأصلية ولا مجال لإدخال الكفيل في الدعوى إلا بعد استخلاص مبلغ الدين من اموال المدين الأصلي ولا يوجد بالملف ما يفيد أن المدينة الأصلية توجد في حالة إعسار وإفلاس بين مادامت لها أموال منقولة وعقارية وكان على البنك المستأنف عليه أن يقوم بتجريد المدينة الأصلية من اموالها المادية مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهة الكفيل ,

موضوع القرض محدد في مبلغ 985.000 درهم والمبلغ المحكوم به محدد في 2.269.824,84 درهم والمحكمة لم

تبين كيفية احتساب المبلغ المذكور وأما التمس بخبر

مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والأمر تصديا بإجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ الدين الحقيقي مما يتعين إلغاء الحكم الابتدائي والأمر تصديا بإجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ الدين الحقيقي وحفظ حق المستأنفين في التعقيب .

لا أساس له لكون المستأنفة تمارس عمل الحلاقة والذي يعتبر عملا تجاريا كما جاء في قرار محكمة النقض كما أن المستأنف عليها قدمت أصلها التجاري عدد 391170 كضمانة رهنية وهذا يعني أنها تمارس نشاطا تجاريا في ميدان الحلاقة وان المستأنف الثاني قام بتقديم كفالاته ضمنا لديون المدينة الأصلية وأن عقد الكفالة وإن كان عقدا مدنيا بطبيعته فإنه جاء مرتبطا بعمل تجاري ومتفرعا عنه وبذلك يعتبر بدوره تجاريا مما

وبخصوص المنازعة في كشوف الحساب فإن كشف الحساب البنكي يعتبر حجية في الإثبات طبقا للمادتين 492

118 من القانون المنظم لمؤسسات الائتمان كيفما كانت صفة الزبون المتعلق به الكشف الحسابي

وبالتالي فإن الكشف الحسابي , وتكون منازعتها في صحة مضمون

القانون المنظم لمؤسسات الائتمان مما يكون أسبابها غير مؤسسة قانونا, وأن المستأنفين لم يثيرا أي منازعة جدية في

مفردات كشوف الحساب أو بادعاء غلط أو إغفال في الحساب أو أي طعن آخر ينهض موجبا لنزع الحجية عنها مما يتبعن رد جميع الأسباب المستند عليها في المقال الاستثنائي لعدم ارتكازها على أساس والقول بتأييد الحكم الأصلية أولا يكون على غير أساس لكون المستأنف الثاني ليس كفيلا عاديا ولا يحق له التمسك بالرجوع على المدين أولا ما دام أنه التزم متضامنا مع المدين الأصلي لكون الكفالة التي وقع عليها المستأنف الثاني هي كفالة تضامنية مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم الم

258 القاضي بإجراء خبرة قضائية بواسطة 2018/04/23

الخبير شعو الحسين , الذي اودع تقريره بالملف بتاريخ 2018/11/09.

و بناء على مستنتجات بعد الخبرة لنائب المستأنفين التي ورد فيها انه بالرجوع لتقرير الخبرة فالخبير ضمن به مبلغ الدين الذي قضت به المحكمة التجارية الابتدائية جملة و تفصيلا و حدده في مبلغ 2269824.84 , المبلغ المتعاقد بخصوصه هو 985000.00 درهم , و الخبير سار على نهج المحكمة الابتدائية و لم يبين بكيفية ملتزمين اجراء خبرة مضادة , و حفظ حقها في الادلاء بمستنتجاتها.

و بناء على مستنتجات نائب المستأنف عليها ورد فيها كون تقرير الخبرة جاء متطابقا و منسجما مع مقتضيات 2269824.84 درهم ملتزمة حصر هذه الاخيرة و المصادقة على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير الحسين شعو و رد الاستئناف و تأييد الحكم الابتدائي قيما قضى به. بناء على ادراج القضية بجلسة 2018/11/26 حضرها نائبا الطرفين , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم , فحجزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/12/10.

محكمة الاستئناف

بأسباب الاستئناف المشار اليها اعلاه.

338 2018/04/23 الخبير شعو الحسين للقيام

و حيث ان الخبير المذكور انجز تقريره بصفة حضورية , و طبقا للمهمة الموكولة اليه و خلص الى كون الدين الواجب تأنفين ادائه لفائدة المستأنف عليها في مبلغ 2269824.84 .

و حيث ان منازعة المستأنفن فف تقرير الخبرة جاءت مجردة و خالية من اى طعن جدي يفقدها صحة الخلاصة التي استنتجها الخبير المنتدب , مما يتعين معه المصادقة على تقرير الخبرة.
, و يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع :

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

6086 :

2018/12/17 :

2018/8222/2239 :



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/12/17 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : السيد سمير

عنوانه :

نايبه : الاستاذ المصطفى خالدي المحامي بهيئة سطات

وبين : bank

عنوانها : : ة نوال الغوتي بهيئة

جهة اخرى

بصفتها مستأنفة من جهة

بصفتها مستأنفا عليها من

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من

2018/12/10

429 328 19

وبعد المداولة طبقا للقانون

بمقال استئنافي 12 2018

2010/1161 2010/9/23 القاضي بإجراء خبرة

1570 2012/2/09 في الملف

2010/5/1790 , القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه للمدعية مبلغ

256.351,28 درهما كأصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد الإكراه البدني في الأدنى وتحميل

في الشكل:

476 2018/06/11

في الموضوع:

بناء على إحالة الملف من محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بمقتضى القرار رقم 2009/4874

2009/10/13 8/2009-914 2008/6281 2008/5/26

وإبطاله وإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبث فيه طبقا للقانون وبحفظ البث في الصائر.

2007/11/23

ي تعرض فيه أنها دائنة للمستأنف بمبلغ 327.579,47 درهم ناتج عن استفادته من قرض وأن جميع

327.579,47

مع الفوائد الاتفاقية وفوائد التأخير وتعويض قدره 32.000,00 درهم مع النفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني

في الأقصى .

وبناء على إدلاء نائب المدعية بجلسة 2008/1/21 برسالة الإنذار وكشف الحساب وبمرجوع البريد.

وبناء على جواب نائب المدعى عليه بجلسة 2010/8/19

لم يعزز بالعقد الأصلي ملتصقا بالحكم بعدم قبول الطلب . وأنه في غياب العقد يبقى الطلب غير مبرر مما يتعين

وبناء على المذكورة التي أدلى بها نائب المدعية بجملة 2010/8/19 يعرض خلالها بأن كشف الحساب المدلى يعتبر

3-34

118

حجة في الإثبات لتوفره على شروط المادة 492

. وأدلى بكشف الحساب .

2006/2/14

وبناء على تعقيب نائب المدعى عليه بجملة 2010/09/16 مؤكداً دفعاته السابقة مؤكداً على ضرورة إجراء خبرة

حسابية لمعرفة مبلغ الدين الحقيقي معزاً إدعائه بقرار المحكمة الاستئناف بغاس وصورة لقرار المجلس .

10/1161 الصادر في 2010/09/23 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بين

وبناء على تقرير السيد الخبير ابراهيم بيوض والذي انتهى خلاله إلى تحديد المديونية في مبلغ 256.351,28

وبناء على المذكورة بعد الخبرة التي تقدم بها المدعى عليه بواسطة نائبه بجملة 2011/12/08 والتي يعرض خلالها أن

الخبير لم يكن موضوعياً عندما خلص إلى كون العارض لا زال مديناً للمدعية بالمبلغ المذكور لأن في ذلك تناقض

صريح في تقرير الخبرة إذ لا يعقل أن تكون عمليات الطرف المدعي غير منسجمة مع القوانين والضوابط

ويكون المدعي مازال مديناً مما يتعين معه الأمر بإجراء خبرة مضادة.

وبناء على المذكورة بعد الخبرة التي تقدمت بها المدعية بواسطة نائبها بجملة 2012/01/26 تعرض خلالها أن الخبير

لم يلتزم بمعطيات الحكم التمهيدي ولم يعمل على تحديد المديونية بالإطلاع على الوثـ

بوضع استنتاجات أولوية وتخصيلات تقنية بناء على الوثائق المدلى بها من العارضة فقط دون مطالبة المدعي عليه بأية

وثيقة وأنها جاءت خرقاً لمقتضيات الفصل 63 من ق م م وأن الخبرة لم تتسم بالنزاهة وجاءت غير موضوعية مما

إجراء خبرة ثانية وحفظ حق العارضة في التعقيب .

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف أعلاه.

اسباب الاستئناف

أن الكشف المدلى به من طرف البنك مخالفاً لمقتضيات المادة

03.34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في

116

496

حكمها لعدم تضمينه سعر الفائدة ومبلغ العمولة وتاريخ العمليات وبنيت المحكمة بالتالي حكمها على كشف عدم

3 . م وبخصوص الخبرة فإن

الخبير ضمن تقريره عدة ملاحظات مهمة دون إجابة صريحة عليها من طرفه تتمثل في اغفال صفحة خاصة

بالعمليات عن الفترة من 2004/7/1 الى 2004/8/18 لم يتوصل بها، وأكد أن مبلغ الاستحقاقات الشهري لم

يتم الإشارة إليه ضمن عقد القرض ولم يتم تسليمه نسخة من جدول الاستهلاك لمعرفة بداية استحقاق القرض وآخره والفوائد البنكية المتفق عليها والتأكد من الرأسمال المتبقي وأكد أن عملية 9516,92 درهما تخص التخلص من القرض الذي يجهل مبلغه وعانين بعض الاخلالات والتصرفات غير السليمة وغير المطابقة لما جرى به العمل في
أ. لم يتوصل بجدادات الاستحقاق غير المؤداة فكيف له الخلوص الى نتيجة، دون ان تكون له الوثائق المضبوطة محاسباتيا ودون تكليف نفسه عناء الانتقال الى المؤسسة البنكية ومعاينة الدفاتر التجارية الممسوكة

كم برفض الطلب، واحتياطيا طلب إجراء خبرة وتحميل

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2018/6/4 تخلف عنها نائب المستشارف رغم التوصل بمحل المخابرة بكتابة الضبط

يتضمن كافة البيانات الالزامية وجانب الخبير الصواب عندما حرم العارضة من فوائد عدم أداء الأقساط في الآجال والمحددة في 2% وقامت بسداد ديون زيوها الخارجية تجاه الاغيار حتى لا تتأثر قدر

غرامات كما ان الامثلة التي صاغها الخبير بخصوص عدم اقتطاع أقساط القرض بتاريخ 2003/2/5

50.000 درهما بتاريخ 2003/2/11

القسط حيث تم تخصيص المبلغ لأداء عدة التزامات مالية يخص مشروع الفيلا الذي على أساسه تم التعاقد على القرض وبالتالي فإن الدفوعات المالية التي كان يفرج عنها خصصت لأداء شيكات تخص عملية البناء وبالاسبقية على باقي الاقتطاعات التي يتم تأجيلها، وحول الفوائد القانونية فإن البنك يستحقها بقوة القانون بمج
495 من مدونة التجارة ولا موجب لإجراء خبرة حسابية ثابتة ملتزمة تأييد الحكم المطعون.

2018/06/11

476

القاضي بإجراء خبرة قضائية بواسطة الخبير محمد امان , الذي اودع تقريره بالملف بتاريخ 2018/10/30.

و بناء على مذكرة بعد الخبرة لنائب المستشارف عليها ورد فيها

و بناء على مذكرة بعد الخبرة لنائب المستشارف ورد فيها

2018/12/10

له مذكرة بعد الخبرة , و تخلف عنها نائب المستشارف , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فحجزتها للمداولة للنطق

ار بجلسة 2018/12/17.

محكمة الاستئناف

اعلاه.

حيث إنه بالنظر لمنازعة المستأنف في تقرير الخبرة الذي يتبين من صفحته الثامنة وجود بعض الخروقات والاختلالات التي طالت بالأساس مسألة عدم استخلاص بعض الاستحقاقات في وقتها وتأكيد أنه جل التقييدات لم تكن ، ارتأت محكمة الاستئناف اللجوء إلى إجراء خبرة حسابية للتحقق من الدين ،

2018/06/11 بواسطة الخبير 476

محمد امان.

و حيث ان الخبير امان محمد خلص الى كون مبلغ الدين الاجمالي المترتب بذمة المستأنف لفائدة المستأنف عليها هو 251879.96 2005/05/11.

و حيث ان ما نعاه كلا الطرفين على تقرير الخبرة المذكور يبقى غير ثابت للمحكمة بأية حجة تفيد خلافه ، منازعتها جاءت مجملة و غير منصبة على بيان او نقطة تقنية محددة ، خصوصا و ان الخبير اعتمد في انجاز مهمته ، 476 ،

ه وفقا لما ذكر يكون الحكم المطعون فيه مصادفا للصواب فيما قضى به و يتعين تأييده مع تخفيض المبلغ المحكوم به الى 251879.96 .

لهذه الأسباب

فإن محك

في الشكل :

مع تعديل المبلغ المحكوم به بخفضه الى 251879.96 ،

في الموضوع :

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/01/09

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار التمهيدي الآتي نصه:

بين القرض الفلاحي للمغرب : شركة مساهمة ذات مجلس ادارة جماعية و ذات مجلس مراقبة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعى ب 28 زنقة ابو فارس المريني الرباط

نائبتها الاستاذتان بسامات الفاسي الفهري و اسماء العراقي المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين 1- ورثة التهامي

ينوب عنهم الاستاذ بلعالمية جمال الدين المحامي بهيئة اسفي و الاستاذ محمد الحصيني المحامي بهيئة الدار البيضاء

2- عبد الرحمان

3- ورثة احمد

4- محمد بن صالح

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2017/12/26.

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

ويعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2015/7/22 يستأنف بمقتضاه جزئيا الحكم القطعي رقم 3516 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2015/3/30 في الملف عدد 2011/8201/7559 القاضي بإداء المدعى عليهم بالتضامن وفي حدود تركة مورثي وورثة التهامي وورثة احمد بحساب مناب كل واحد منهم لفائدته مبلغ (309.286,37 درهم) مع فوائد التأخير بنسبة 2% من تاريخ الطلب و تحميلهم الصائر وتحديد مدة الاكراه في الأدنى بالنسبة للكفلاء و رفض الباقي و الحكم التمهيدي رقم 1699 الصادر بتاريخ 2012/12/24 عن نفس المحكمة القاضي باجراء خبرة و كذا الحكم التمهيدي رقم 1969 الصادر بتاريخ 2013/12/23 القاضي بارجاع المهمة الى الخبير قصد بيان عقود القرض التي استفاد منها الطرف المدعى عليه.

في الشكل:

حيث سبق قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي بمقتضى القرار التمهيدي عدد 979 الصادر بتاريخ

2016/11/29.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه ان المدعي القرض الفلاحي للمغرب تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2011/7/4 عرض فيه انه ابرم مع السيد كحيل التهامي عقد قرض مصادق على توقيعه في 92/2/13 بمبلغ 309.286,37 درهم تعهد بادائه على اربع سنوات كما يتجلى من الفصل 1 و 2 من عقد القرض كما ابرم عقد سلف لجدولة الاستحقاقات الحالة المصادق على توقيعه بتاريخ 94/4/4 قرض بمبلغ 229.695,62 درهم كما يتجلى من الفصل 16 من العقد اعلاه و ابرم عقد سلف لتوطيد القروض المصادق على توقيعه في 95/10/19 لقرض بمبلغ (317.158,86 درهم) كما يتجلى من الفصل 16 من العقد الآنف الذكر و بمقتضى ملحق مصادق على توقيعه في 2000/10/19 تم حصر الاستحقاقات التي بذمته بتاريخ 2000/9/30 في حدود ما مجموعه 293.763,24 درهم و نص الفصل 4 من الملحق الانف الذكر انه يتم الغاء مقتضيات هذا الملحق في حالة عدم احترام او عدم تنفيذ احدى مقتضياته و انه لم يؤده فتخلد بذمته مبلغ 1.492.820,03 درهم كما هو ثابت من كشف الحساب الموقوف بتاريخ 2009/6/5.

وانه لضمان هذا الدين قدم السيد كحيل محمد بنصالح كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد و التجزئة و ذلك بمقتضى عقد كفالة المدلى به كما قدم السيد الشكدالي عبد الرحمان كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او التجزئة و ذلك بمقتضى عقد كفالة في حدود مبلغ 229.695,62 درهم كما قدم السيد الصاديق احمد كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او التجزئة بمقتضى عقد كفالة في حدود 229.695,62 درهم) كما قدم السيد الصابر محمد كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او التجزئة و ذلك بمقتضى عقد كفالة المدلى به.

وان جميع المحاولات المبذولة معهم قصد الاداء باعت بالفشل آخرها رسالة الانذار لذلك يلتمس الحكم على ورثة كحيل التهامي في حدود مناب كل واحد منهم في تركتهم وكحيل محمد بنصالح و الصائر محمد بادائهم بالتضامن مبلغ 1492820,03 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بسعر 11,22% واداء السيد الشكدالي عبد الرحمان و على وجه التضامن مع ورثة كحيل التهامي وفي حدود مناب كل واحد منهم في تركة مورثهم مبلغ 229.695,62 درهم يخصم من اصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 11,22% ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب اي 07/1/31 و الحكم على الصاديق احمد بادائه على وجه التضامن مع السيد كحيل التهامي مبلغ 229.695,62 درهم يخصم من اصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 11,22% ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب اي 07/1/31 و باداء المدعى عليهم كحيل التهامي و كحيل محمد بنصالح و الشكدالي عبد الرحمان و الصاديق احمد و الصابر محمد بن العربي بادائهم على وجه التضامن فيما بينهم مبلغ 149.282,00 درهم كتعويض تعاقدى و النفاذ المعجل و الصائر بالتضامن و الاكراه في الاقصى.

واجاب ورثة كحيل التهامي ان العقد المستدل به يعود فيه الاختصاص المكاني لمحاكم اسفي و ان قواعد الاختصاص المحلي شرعت لحماية المدعى عليه باعتباره الطرف الضعيف و التمسوا التصريح بعدم الاختصاص المكاني و عدم الاختصاص النوعي لأن مورثهم مجرد فلاح.

وبناء على الحكم التمهيدي و كذا الحكم التمهيدي التكميلي باجراء خبرة حسابة.
وبعد تبادل المذكرات و الردود اصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

اسباب الاستئناف

حيث يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه فساده التعليل الموازي لانعدامه فيما نسب عن غلط عدم احترام البنك العارض دورية والي بنك المغرب الصادرة بتاريخ 1993/5/14 و الحال ان دورية والي بنك المغرب المشار اليها تتعلق بتصنيف الديون المتعثرة تدخل في اطار الرقابة التي يقوم بها بنك المغرب على المؤسسات الائتمانية و التي لا تنطق على رقابة بين المؤسسات الائتمانية و زيناتها و ان هذا اما اكدته الرسالة رقم 2004/649 المؤرخة في 2004/7/12 الموجهة من طرف بنك المغرب الى الاستاذين الرشيد صلاح الدين وفتيحة بن الغالية حيث ان بنك المغرب في هذه الرسالة بشكل لا يدع مجالاً للتفسير والتأويل ما يلي :

" ان تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعفي زبناء مؤسسات الائتمان من اداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذلك الفوائد الناتجة عن تأخير الاداء "

و اضاف بنك المغرب في رسالته هذه ان : " الفوائد يجب احتسابها في حساب يسمى (الفوائد المحتفظ بها) ومن حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون ، اما حبيا و اما عن طريق القضاء " و الى جانب هذا ، فان ما اغفله الحكم القطعي المستأنف أيضا ان هذه الدورية تم إلغائها وتعويضها بدورية اخرى وهي الدورية رقم 19 بتاريخ 1995/12/6

و ان الحكم القطعي المستأنف اعتمد عن غلط دورية والي بنك المغرب الملغاة مما يعرضه للإلغاء.

2 - بخصوص الفوائد المستحقة والواجب تطبيقها من 1993/8/2

اخطأ كذلك الحكم القطعي فيما ساير الخبير المنتدب في عدم احتسابه للفوائد معتمدا في ذلك على دورية والي بنك المغرب احتراما للأعراف البنكية ، لكن ان كل هذه الاعتبارات الخاطئة تدل على عدم المام الخبير المنتدب في طور الابتدائي في مجال الممارسة البنكية ، و خلافا لما اعتبره الحكم القطعي ، فان الفوائد مستحقة للبنك العارض نتيجة مطل المدين وإخلاله بالتزامه بالأداء وتبقى مستحقة طبقا للسند العقدي المنشئ للالتزام طالما ان الزبون المقترض لم يف بالتزامه بالتسديد . و ان استحقاق الفوائد ليس فيه ما يتعارض في الحقيقة مع دورية والي بنك المغرب في هذا الخصوص أيضا .

و تبقى الفوائد الاتفاقية مستحقة طالما لم يتم الحساب مفتوح ، وهذا وفق ما ينص عليه السند العقدي المنشئ للالتزام والذي يتكامل هنا كذلك مع القاعدة القانونية البديهية الذي تعتبر ان المدين يكون ملتزما بأصل الالتزام وما ترتب عليه من حيث طبيعته ووفق ما تم الاتفاق عليه في العقد الذي يحدد العلاقة بين الطرفين

3 - حول خطأ الحكم المستأنف فيما طبق القانون رقم 31.08 المنظم لتدابير حماية المستهلك والحال

انه لا ينطبق على هذه النازلة واعتبر ان الامر يتعلق بقرض عقاري والحال ان الامر مخالف لذلك

فان الخطأ الآخر الذي ارتكبه الحكم المستأنف ، هو انه اعتبر غلطا ان الدعوى تخضع لقواعد قانون 31.08 المنظم لتدابير حماية المستهلك بعله انه اعتبرها تتعلق بقرض عقاري والحال ان هذا لا اساس له من الصحة ومجرد غلط، و خلافا لما اعتبره الحكم القطعي المستأنف ، فان القرض ليس قرضا عقاريا وانما هو قرض اسند لتمويل مواسم فلاحية ، و بالتالي ، فان هذا القرض المتعلق بتمويل مواسم فلاحية لا ينطبق عليها قانون 31.08 المنظم لتدابير حماية المستهلك . و ان هذا النص القانوني لا ينطبق الا على القروض التي تسند لحاجيات شخصية وعائلية . و ان الامر ليس كذلك في هذه النازلة . و ان هذا ما يجعل كذلك الحكم المستأنف لا يركز على اساس ، وخرق القانون رقم 31.08 في غير محله ، وبالتالي اعتمد تعليل فاسد موازي لانعدامه ، و بعد ابطال والغاء الحكم المستأنف ، فانه يجدر الحكم وفق كل الطلبات المقدمة من طرف البنك العارض في مقاله الافتتاحي للدعوى .

- احتياظيا : حول اجراء خيرة مضادة :

حفاظا على حسن سير العدالة ، وحفاظا على حقوق كل الاطراف ، فانه يجدر عند الاقتضاء باجراء خيرة اخرى ينتدب لها خبير مختص في المعاملات البنكية تكون مهمته التأكد من احقية البنك العارض لاصل الدين وتوابعه وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى.

لذلك يلتمس الحكم جزئيا بابطال والغاء الحكم القطعي رقم 3516 فيما ينصب على ما قضى الحكم المستأنف من رفض باقي الطلبات .

و الحكم التمهيدي رقم 1699 الصادر بتاريخ 2012/12/24 .

و الحكم التمهيدي رقم 1969 الذي صدر بتاريخ 2013/12/23 .

و القول بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به رفض طلبات البنك العارض .

و بعد التصدي القول والحكم وفق كل طلبات البنك العارض الواردة في المقال الافتتاحي أي : رفع اصل

الدين المحكوم به على ورثة كحيل التهامي والسيد كحيل محمد بن صالح والسيد الصابر محمد من المبلغ

المحكوم به اي 309.286,37 درهم الى المبلغ المطالب به في الطور الابتدائي وهو 1.492.820,03 درهم .

و الحكم على ورثة كحيل التهامي والسيد كحيل محمد بن صالح والسيد الصابر محمد بادائهم على وجه التضامن فيما بينهم مبلغ 1.492.820,03 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 11,22% ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب اي 2007/1/31 .

و القول والحكم كذلك على ورثة الصاديق احمد بادائهم على وجه التضامن فيما بينهم مع ورثة كحيل التهامي لفائدة البنك العارض مبلغ 229.695,62 درهم يخصم من اصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 11,22% ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب اي 2007/1/31.

القول والحكم كذلك على المستانف عليهم جميعا وعلى وجه التضامن بأدائهم مبلغ 149.282,00 درهم كتعويض تعاقدى و تحميلهم كافة الصوائر و تأييد الحكم فما زاد على ذلك و احتياطيا اجراء خبرة حسابية للتأكد من احقيته لأصل الدين و توابعه وفق ما ورد في مقاله الافتتاحي و حفظ حقه في الادلاء بمستتجاته بعد الخبرة . و أدلى بنسخة من الحكم.

وبجلسة 2016/4/12 ادلى دفاع ورثة كحيل التهامي بمذكرة جواب مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيها ان ما اثاره القرض في مقاله الاستئنافي غير مستند على اساس ذلك ان اصل المديونية يرجع الى سنوات الثمانينات و انهم لا علاقة لهم بالمديونية و ان كشوف الحساب المدلى بها غير قانونية لكونها مخالفة لمقتضيات المادتين 492 من م ت التي تشترط ان تكون تلك الكشوف مفصلة كما ان الدعوى طالها التقادم وجب معه رد الاستئناف.

وحول الاستئناف الفرعي بعد عرضهم لوقائع النازلة نعوا على الحكم المطعون فيه عدم ارتكازه على اساس قانوني و انعدام التعليل ذلك انه استند على كشوف الحساب غير قانونية لأنها غير مفصلة و لا تتضمن كل العمليات الايجابية و السلبية التي ترتبت عليها مبلغ المديونية مما وجب رفضها و احتياطيا انه حسب الثابت فان الفوائد تسقط و تصبح غير مستحقة بعد تاريخ قفل الحساب و ان الخبير اثبت في تقريره ان تاريخ قفل الحساب هو 93/8/1 وانه تم تحديد المديونية في مبلغ (191406,65) درهم لذلك يلتمس اساسا الغاء الحكم الابتدائي و تصديا الحكم برفض الطلب واحتياطيا تخفيض المبالغ المحكوم بها الى حدود 191404,65 درهم . وبناء على باقي المذكرات .

وبتاريخ 2016/11/29 أصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 979 القاضي بإجراء خبرة حسابية عين للقيام بها للخبير السيد إبراهيم ناهض لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان أصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك بالاعتماد على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين و كافة وثائق الملف التي لها علاقة بالنزاع و الذي

خلص في تقريره المؤرخ في 17/02/2017 أن المديونية الاجمالية هي (1.102.774,83 درهم) إلى غاية 05/12/31 تاريخ وقف الحساب يضاف إلى هذه المديونية الفوائد القانونية من هذا التاريخ إلى حد الآن .

و بجلسة 18/04/2017 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير المنتدب حدد المديونية الإجمالية في مبلغ 1.102.774,83 درهم إلى غاية 31/12/2005 و هو تاريخ توقف الحساب وأضاف إلى هذه المديونية الفوائد القانونية من هذا التاريخ إلى حد الآن و الحال أنه تم الاتفاق بمقتضى ملحق مصادق على توقيعه في 09/10/2000 أن الفوائد الاتفاقية محدد في نسبة 11 % تضاف إليها 2 % كفوائد التأخير سيتم أدائها من تاريخ توقيف كل حساب إلى غاية الأداء الفعلي . لذلك يلتزم المصادقة جزئيا على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب السيد إبراهيم ناهض بخصوص أصل الدين المحدد في 1.102.774,83 درهم إلى غاية 05/12/31 .

و بنفس الجلسة أدلى دفاع ورثة كحيل التهامي و كحيل محمد بن صالح بمذكرة تعقيب بعد الخبرة جاء فيها أن الخبرة خرقت الفصل 63 من ق.م.م ذلك أن الخبير أشار بتقريره إلى استدعاء العارضين بالبريد المضمون فقط دون التأكد من توصلهم بصفة قانونية بل لم يدل بما يفيد إشعارهم بذلك .

و الحال أنهم أطراف معنية بالنزاع و عدم تبليغهم بإجراء خبرة يجعل التقرير باطلا شكلا و غير معتد به ولا يترتب أي أثر قانوني مما يتعين معه استبعاده من الملف و الاقتصار على الإجراءات السابقة له .

احتياطيا بإجراء مقارنة بسيطة بين تقرير الخبرة الحالي و السابق المجري ابتدائيا سوف يتضح أن هناك فرقا شاسعا في المديونية بحيث لم يتعدى في التقرير السالف 309.286,37 درهم في حين قفز في التقرير الحالي إلى مبلغ 1.102.774,83 درهم أي تضاعف أربع مرات تقريبا و هو ما لا يقبله عقل أو منطق سليم .

و أنهم سبق لهم التمسك بالتقادم و بالإعفاء على اعتبار أن جميع المدينين المقترضين وقع إعفائهم بنفس الظروف و الشروط و لا معنى لاستثنائهم من الإعفاء المقرر لفائدتهم .

وأن تقرير الخبرة وإن كان من وسائل تحقيق الدعوى و هو غير ملزم للمحكمة بطبيعته فإنه في هذه النازلة مجاني للموضوعية .

ولم يوضح الخبير الأساليب و الوسائل القانونية التي اعتبرها في احتساب المديونية و حصرها في مبلغ يضاعف 4 مرات ما ورد بتقرير خبرة سابق اعتمده المحكمة الابتدائية.

لذلك يلتزمون التصريح ببطلان تقرير الخبرة شكلا لخرق المادة 63 من ق.م.م و ما بعدها و استبعاده من الملف و الحكم وفق طلبات العارضين مع ما يترتب على ذلك قانونا.

وبتاريخ 2017/5/2 اصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 385 القاضي باجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان اصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عليه و ذلك اعتمادا على الدفاتر التجارية لكل الطرفين و كافة وثائق الملف التي لها علاقة بالنزاع عين للقيام بها الخبير السيد محمد صبير الذي خلص في تقريره المؤرخ في 2017/11/30 ان تحديد المديونية اصلا و فائدة يتطلب استحضار سياق اعادة جدولة القرض الاصلي و ذلك بعد تحيينها بالفوائد التعاقدية و التسديدات التي قام بها المرحوم كحيل التهامي قبل وفاته في اطار اعادة الدولة المذكورة التي افرزت بعد تصفية الحساب بين الطرفين الى تسجيل المتأخرات التالية:

-متأخرات القرض التوطيدي بمبلغ : 716.232,92 درهم

-متأخرات الملحق التعديلي التوطيدي بمبلغ : 419.778,12 درهم.

-مجموع الدين اصلا و فائدة محصور بتاريخ 07/1/31: 1.136.011,04 درهم

وبجلسة 2017/12/26 ادلى دفاع المستأنف الاصلي بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها ان الخبير المنتدب اعتبر ان مجموع الدين اصلا و فائدة محصور بتاريخ 2007/01/31 وهو تاريخ توقف الحساب و ذلك بمبلغ 1.136.001,04 درهم و الحال انه تم الاتفاق بمقتضى ملحق المصادق على توقيعه في 2000/10/09 ان الفوائد الاتفاقية محدد في نسبة 11% تضاف اليها 2% كفوائد التأخير سيتم ادائها من تاريخ توقيف كل حساب الى غاية الأداء الفعلي.

وأنه بناء على ما تم ذكره أعلاه، فإنه يجدر المصادقة جزئيا على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب السيد محمد صبير مع شمول المبلغ المحدد اعلاه بالفوائد الاتفاقية بنسبة 13% مستحقة لفائدة البنك العارض وهي تسري من تاريخ حصر الدين اي 2007/01/31 الى غاية الاداء الفعلي تطبيقا لبند الملحق المصادق على توقيعه في 2000/10/09 و تطبيقا للمادة 495 من مدونة التجارة التي تنص على ان الفوائد تسري لفائدة البنك العارض بقوة القانون. وفيما عدا ذلك القول و الحكم وفق ما ورد في المقال الاستثنائي للعارض. وبنفس الجلسة ادلى ورثة التهامي كحيل بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها ان تقرير الخبير معيب شكلا لعدم احترامه الفصل 63 من ق م م ذلك انهم لم يبلغوا بصفة قانونية بتاريخ انجاز الخبرة و لم يمنح لهم الأجل القانوني المنصوص عليه لابداء تصريحاتهم و الوثائق التي بحوزتهم مما يتعين معه ترتيبا على ذلك استبعاد التقرير و ارجاع المهمة للخبير لانجازها طبقا للقانون.

وان جميع التبليغات الموجهة بالبريد للورثة لحضور الخبرة ارجعت بعبارة "غير مطلوب" وهي عبارة لا تسعف في انجاز مهمة الخبير و تقوم مقام التبليغ الصحيح و القانوني و يترتب عليها بطلان التقرير.

وخلافا للواقع و الحقيقة فما دونه الخبير بمحضر الحضور من كون السيدان عمر كحيل و محمد كحيل حاضران عن ورثة كحيل التهامي يجعل التقرير غير سليم من الناحية القانونية.

فاذا كان السيد عمر كحيل هو احد ورثة التهامي كحيل فانه لم يحضر عن الورثة ولا يملك توكيلا عنهم ولم يسبق لهم التفويض له بالنيابة عنهم في حضور اجراءات الخبرة او تمثيلهم مما يكون معه ما دونه الخبير نسبة اليهم غير صحيح و يؤكد ذلك عدم الادلاء بالتفويض او التوكيل من الحاضرين للخبير مما يتعين معه استبعاد التقرير.

وان السيد محمد كحيل ليس من ورثة التهامي كحيل ولا يمثلهم خلافا لما دون بمحضر حضوره و الذي يجعل التقرير معيبا وموجبا لعدم الاعتبار مع ما يترتب عليه قانونا.

احتياطيا: ان الاخلالات الشكلية البينة التي شابت تقرير الخبرة و التي تجعله مجردا عن اية قيمة قانونية تضاف اليها خروقات موضوعية تتمثل اساسا في عدم توضيح الخبير كيفية الوصول الى مبلغ 1.136.011,04 درهم الذي استنتجه دون بيان اسس تقديره و احتسابه خاصة و ان القرض يرجع الى بداية التسعينات ووقع وقف الحساب منذ وفاة المقترض بداية من 2003.

وان الخبير وبدل فحص وضعية الحساب و اعمال المقترضات القانونية خاصة دورية والي بنك المغرب تتبع البنك في اوجه استدلاله و اعتمد كشوفات لا تستجيب للمعايير القانونية ليخلص من خلالها الى مبلغ يضاف القرض اربع مرات.

لذلك يلتمس استبعاد التقرير الحالي للخبرة و ارجاع المهمة للخبير لانجازها طبقا للقانون و للقرار التمهيدي

واحتياطيا باجراء خبرة مضادة تستجيب للمقترضات القانونية و لقرار المحكمة التمهيدي مع ما يترتب عليه قانونا.

وحيث عند ادراج القضية بجلسة 2017/12/26 ادلى الاستاذ حصيني بمذكرة تعقيب بعد الخبرة و ادلى نائب المستشارين عليه بمذكرة بعد الخبرة و اكدا معا ما سبق فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2018/1/9.

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين الاصيلي و الفرعي:

حيث يدفع المستشارين اصليا القرض الفلاحي للمغرب بكون الحكم المستشارين اعتمد في قضائه على اخطاء ارتكبها الخبير فيما نسبه له بكونه لم يحترم دورية والي بنك المغرب الصادر بتاريخ 93/5/14 و ذلك بقتل

حساب المرحوم كحيل التهامي و تحويل الملف الى قسم المنازعات و اعتبر ايضا ان الدعوى تخضع لقواعد القانون رقم 31-08 المنظم لتدابير حماية المستهلك بعله انه اعتبرها تتعلق بقرض عقاري و الحال ان القرض ليس قرضا عقاريا و انما هو قرض اسند لتمويل مواسم فلاحية كما أخطأ الحكم بل ساير الخبير في عدم احتسابه للفوائد معتمدا في ذلك على دورية والي بنك المغرب و هو ما يدل على عدم المام الخبير المنتدب في الطور الابتدائي بمجال الممارسة البنكية لأن الفوائد المستحقة هي نتيجة مطل المدين و اخلا له بالتزامه بالاداء و تبقى مستحقة طبقا للسند العقدي المنشىء للالتزام.

وحيث دفع المستأنفين فرعيا ان اصل المديونية يرجع الى سنوات الثمانينات و انهم لا علاقة لهم بالمديونية و ان كشوف الحساب المدلى بها غير قانونية لأنها غير مفصلة و لا تتضمن كل العمليات الايجابية و السلبية التي ترتب عليها مبلغ المديونية مما وجب رفضها و احتياطيا ان الفوائد تسقط و تصبح غير مستحقة بعد تاريخ قفل الحساب و ان الخبير اثبت في تقريره ان تاريخ قفل الحساب هو 93/8/1 و انه تم تحديد المديونية في مبلغ (191406,65 درهم).

وحيث انه و نظرا للمنازعة المثارة اعلاه ولحسن سير العدالة ارتأت المحكمة اجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان اصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك اعتمادا على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين و كافة وثائق الملف التي لها علاقة بالنزاع.

وحيث ان الثابت من تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير المعين السيد محمد صبير ان تحديد المديونية اصلا و فوائدا يتطلب استحضار سياق اعادة جدولة القرض الاصلي و ذلك بعد تحيينها بالفوائد التعاقدية و التسديدات التي قام بها المرحوم كحيل التهامي قبل وفاته في اطار اعادة الجدولة المذكورة التي افرزت بعد تصفية الحساب بين الطرفين الى تسجيل المتأخرات التالية:

-متأخرات القرض التوطيدي بمبلغ : 716.232,92 درهم

-متأخرات الملحق التعديلي التوطيدي بمبلغ : 419.778,12 درهم.

ليكون مجموع الدين اصلا و فائدة محصور بتاريخ 07/1/31 هو: 1.136.011,04 درهم

وحيث ان دفع الورثة المستأنفين فرعيا بمقتضيات الفصل 63 من ق م م و انهم لم يبلغوا بصفة قانونية بتاريخ انجاز الخبرة و لم يمنح لهم الاجل القانوني، و ان عبارة غير مطلوب لا تسعف في انجاز المهمة و ان عمر كحيل هو احد الورثة لم يحضر عن هؤلاء ولا يملك توكيلا عنهم فانه بعد وفاة التهامي كحيل تقدم البنك بطلبه في مواجهة الورثة دون تحديد هويتهم و انهم تقدموا بجوابهم بهذه الصفة و صدر الحكم المطعون فيه و ان الخبير احمد صبير قام باستدعاء الورثة الذين حضر منهم عمر كحيل ومحمد كحيل و اللذان اقترحا الصلح و

صرحا بانهما يبقيان على استعداد لأداء المديونية المحكوم بها ابتدائيا نظرا لوضعيتهم المالية المتواضعة . و انهم ادلوا بمجموعة من الوصولات الخاصة بالمرحوم التهامي اضافة الى مبلغ (90000 درهم) قام به السيد محمد بصفته كفيلا قبل وفاة المكفول المذكور مما يبقى معه ما يدفعان به في غير محله و يتعين رده.

وحيث انه و فيما يخص الدفع بانعدام المديونية فان الخبير اكد على ان العلاقة الرابطة بين الطرفين هي علاقة تجارية قائمة وثابتة من خلال عقد القرض الموقع بينهما بتاريخ 97/02/29 و ملحقه الموقع بتاريخ 2000/10/9 و ان البنك قام بتوطيد جاري قروض عدد 393 موقع بتاريخ 97/12/5 بمبلغ اجمالي قدره (607.015,60 درهم) مقابل مجموعة من الرهون الا ان الهالك لم يستطع تسديد الاستحقاقات الاولية الحالة الاداء من تاريخ الافراج الى غاية 2000/9/30 وأن البنك قام بمنحه تسهيلات في الاداء من جديد من خلال الملحق التعديلي الموقع بين الطرفين بتاريخ 2000/10/9 (جاري القروض عدد 298) و ان عجز المرحوم عن اداء الاستحقاقات الحالة الاداء بمبلغ (293.763,24 درهم) بتاريخ 00/9/30 جعل البنك يمنحه تسهيلات في الاداء من خلال اعادة جدولة الدين بفائدة 6,50% وذلك من خلال تحديد كيفية تسديد هذا المبلغ اصلا و فائدة على طول الفترة الممتدة من 2001 الى 2007 ليخلص الى المديونية المذكورة أعلاه مما يبقى معه الدفع بكون الخبرة لا يمكن الاطمئنان الى مضمونها لغياب الدقة و الموضوعية في غير محله و غير مرتكز على اساس ما دام ان الورثة لم يدلوا بما يثبت فراغ ذمة مورثهم من المديونية و يتعين ردها ورد طلب اجراء خبرة مضادة لعدم وجود ما يبرره.

وحيث بخصوص ما يتمسك به القرض الفلاحي بانه تم الاتفاق بمقتضى الملحق المصادق على توقيعه في 2000/10/9 ان الفوائد الاتفاقية محددة في 11% تضاف اليها 2% كفوائد التأخير فانه بالرجوع و الاطلاع على الملحق المذكور يتبين انه نص في الفصل الثاني المعنون بالفائدة وكيفية التسديد على انه تترتب على جميع المبالغ التي سيستفيد منها الزبون في اطار هذا العقد بنسبة 6,50% في السنة مما يبقى الدفع في غير محله و يتعين رده.

وحيث انه و تبعا لما ذكر أعلاه فانه يتعين المصادقة على ما جاء بالتقرير المنجز و برفع المبلغ المحكوم به ابتدائيا الى (1.136.011,04 درهم) .

وحيث يتعين تأييد الحكم في الباقي.

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا:

في الشكل: سبق قبول الاستئنافين الاصيلي و الفرعي.

في الموضوع: باعتبار الاصيلي و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى (1.136.011,04 درهم) و تاييده في الباقي و برد الفرعي و ابقاء الصائر على رافعه.

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

الرئيس

المستشارة المقررة

كاتب الضبط

قرار رقم : 521
بتاريخ : 2018/01/30
ملف رقم : 2016/8222/4334



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/01/30

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارا.

مستشارا.

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة XXXXXX في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ محمد مهدي المسعودي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين البنك شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور السيد عبد الكريم

عنوانه

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/01/23. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدمت شركة XXXXXX بواسطة محاميها في مواجهة البنك بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2016/08/01 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 4099 بتاريخ 2016/04/25 في الملف عدد 2015/8210/10684 القاضي بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 9.358.364,28 درهم مع الفوائد الاتفاقية من تاريخ الطلب وفي حدود كفالة المدعى عليه الثاني إلى غاية مبلغ 8.400.000,00 درهم وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للكفيل وتحميلها الصائر تضامنا ويرفض باقي الطلبات.

وحيث سبق البت في الشكل بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/02/14.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه انه بتاريخ 2015/11/23 تقدم المدعي بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه مكن المدعى عليها من عدة تسهيلات مالية وبنكية ترتبت عنها عدة مبالغ مالية في ذمتها وأن المطلوب حضوره قد ضمن ديونها بموجب عقد ضمان، ملتصقا لأجله الحكم عليهما بالتضامن بأدائهما لفائدته مبلغ 9.426.764,28 درهم مع العمولات البنكية والتعويض عن التأخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر. وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المشار إليه وإلى منطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى ان التعليل الذي جاء به الحكم المطعون فيه هو تعليل عام وفضفاض لا يستفاد منه أن القضاء الابتدائي بسط رقابته على مدى قانونية الكشوف الحسابية انطلاقا من مجموع العمليات البنكية المضمنة بها وكيفية احتساب

الفوائد البنكية انطلاقا مما هو مضمن بعقود القرض، وفي ذلك مخالفة لمقتضيات الفصل 50 من ق.م.م وأن العارضة كانت تتوفر على حساب بنكي مفتوح لدى وكالة عين برجة الدار البيضاء التابعة للمطلوب في الاستئناف تحت رقم 01088001522001 إلا أنها فوجئت بقل هذا الحساب بتاريخ 2011.6.1 دون سابق إشعار أو إعلام ودون سابق طلب من العارضة وقررت بشكل انفرادي فتح حساب بنكي جديد للعارضة بوكالة لأكولين بالدار البيضاء تحت رقم 0147000827001 دون أن يتلقى أي طلب بذلك وأن العقود البنكية المنجزة في التاريخ اللاحق عن تاريخ إقفال الحساب المفتوح بوكالة عين برجة لم تشر إلى أنه قد تم إعادة فتح حساب بنكي جديد بوكالة جديدة رغم أن هذه العقود أنجزت في نفس السنة وأن هذه الوضعية الجديدة قد أثرت على معاملاتها التجارية بعد ان أصدرت عدة كمبيالات وشيكات مسحوبة على حسابها المفتوح لدى وكالة عين برجة الذي تم قفله فجائيا ودون سابق إعلام ودون الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات القانونية التي تلزم بإشعار الزبون بعملية نقل الحساب وقفله، وأن الكشوف الحسابية المدلى بها مستخرجة من الحساب البنكي الذي تم فتحه بوكالة لأكولين دون الوقوف على وضعيتها الحسابية عندما كان الحساب بوكالة عين برجة يحوي الملايين من العمليات الإيجابية، وبالتالي فعملية فتح الحساب وقفل آخر بناء على نفس العقود يعتبر تغييرا جذريا للعلاقة التعاقدية بين البنك والزبون له تأثير سلبي على وضعيتها الحسابية كما وقف على ذلك الخبير السيد خيا العياشي في مضمّن تقريره المرفق بالمقال، وأن ثمة منازعة جدية في الكشوف الحسابية المستند عليها في إثبات المديونية المزعومة لكونها أسست على عمليات بنكية شابهها اضطراب وخرق للقانون والأعراف البنكية وأنه حسب الخبير المذكور فهناك عمليات بنكية تم إدراج تواريخ قيمتها بشكل خاطئ، الشيء الذي يؤثر على الرصيد ويؤدي إلى احتساب فوائد بنكية غير مستحقة من جهة وحرمان العارضة من الاستفادة من التاريخ الحقيقي في استخلاص قيمة الشيكات والكمبيالات الموضوعة للاستخلاص وأن البنك المستأنف عليه لم يكن يلتزم بضوابط عمليات الخصم التجاري وذلك من خلال التأخر في ضخ المبالغ المالية الناتجة عنها في وقتها المحدد في خرق واضح لبنود العقد وأن هذه الكشوف لم تتضمن سوى العمليات المنجزة بشأن الحساب البنكي المفتوح بوكالة لأكولين دون الإشارة إلى الحساب البنكي الذي تم إغلاقه سلفا سواء السلبية منها أو الإيجابية، خاصة أمام وجود أربع عقود قرض مماثلة تتضمن كل منها شروطا وقيودا خاصة، وأن الكشوف الحسابية التي لا تعطي الوضعية الحقيقية لكل العمليات البنكية لزبون اتجاه المؤسسة البنكية يجعلها مفتقرة للحجية المطلوبة المقررة لها بالمادة 496 من م.ت فضلا عن احتسابها لفوائد بنكية غير مستحقة ومخالفة لما تم التعاقد بشأنه وكذا لضوابط دوريات والي بنك المغرب، وأن الخبرة السابقة الذكر قد أثبتت أن نسبة الفوائد وصلت إلى 11.22% بعد أن انطلقت من 6% وأن فتح حساب بنكي جديد دون سابق إعلام أو طلب بذلك وإدراج عمليات حسابية نتج عنه مديونية غير مستحقة، وأن هذه

الأخطاء البنكية كلفت العارضة خسائر مالية كبيرة تم حصرها في مبلغ 3.543.917,60 درهم كما هو مضمن بتقرير الخبرة المذكورة، علما أن التمويلات البنكية كانت لا تتلاءم والوضعية الاقتصادية للعارضة، وان الدافع الوحيد لإبرام أربع عقود قرض هو محاولة وضع العارضة في أزمة مالية خانقة ساهمت في عملية إغلاق وتحويل الحساب البنكي من وكالة إلى أخرى، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية بقصد فحص مدى قانونية إغلاق الحساب السابق وفتح حساب جديد ومدى قانونية العمليات البنكية المنجزة في الحساب الجديد مع دراسة مستوى سعر الفائدة المستند عليه والبحث في مسؤولية المستأنف عليه بشأن الهندسة المالية المقترحة على العارضة انطلاقا من عقود القرض الأربعة المبرمة في غضون سنة واحدة وما تأثير ذلك على وضعيتها المالية والاقتصادية مع تقدير حجم الأضرار اللاحقة بها عن الأخطاء العقدية والتقصيرية الثابتة في حق المستأنف عليه وحفظ حقها في تقديم طلباتها الختامية وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية مؤرخة في 2016.11.21 جاء فيها ردا على المقال أن الحكم المستأنف جاء معللا تعليلا كافيا، وذلك باعتماد الكشوفات الحسابية المفصلة وعقود القرض والكفالة باعتبار أن الكشوفات الحسابية الصادرة عن الأبنك تتوفر على قوة إثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون المتعلقة به أنه نازع في البيانات والتقييدات في الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية، وبعبس ما تعرضه المستأنفة فإن العارض لم يقم بقتل الحساب الممسوك لدى وكالة عين البرجة الدار البيضاء وفتح حساب جديد ممسوك لدى وكالة لاكولين بالدار البيضاء، وإنما قام بتحويل الحساب الجاري من وكالة إلى أخرى مع تسجيل هذه العملية من الناحية المحاسبية عن طريق ترحيل الرصيد المدين تحت رقم حساب مغاير وأنه أثناء تحويل الحساب من وكالة إلى أخرى تبقى جميع الالتزامات والاتفاقيات سارية المفعول نظرا لأن التعاقد بين البنك العارض والمستأنفة وليس بين وكالة بنك العارض والزبون، وأن ترحيل الحساب يتم تحت رقم مختلف عن الرقم الأول ومن دون تصفية الحساب الأول نظرا لاستمرارية العلاقة والمعاملة فعالية العقود المبرمة وهو الأمر المتداول في المعاملة البنكية وليس فيه أي خرق لمقتضيات المادة 17 من القانون رقم 03.34 والفصل 230 من ق.م.ل.ع. وأن عمليات حسابية على نحو مخالف للقانون المنظم لمؤسسات الائتمان ولدوريات والي بنك المغرب هي مجرد إدعاءات عارية من الإثبات، وأن المستأنفة لم تثبت انقضاء الدين أو عدم نفاذه اتجاهها استنادا إلى الفصل 400 من ق.ل.ع، وأنها كانت تتوصل بالكشوفات الحسابية بشكل دوري كل ثلاثة أشهر وأن الفوائد البنكية الاتفاقية مستحقة للبنك

العارض وفق ما تم الاتفاق عليه بعقد القرض، وأنه لا مبرر لإجراء خبرة، وأنه ينبغي لذلك رد مزاعم المستأنفة وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تحميل المستأنفة الصائر.

وبجلسة 2016/12/27 حضر نائباً الطرفين وأدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية مع مقال الطعن في إجراءات التبليغ مؤدى عنه الرسم القضائي أورد فيها أن العارضة تطعن في إجراءات تبليغ الحكم المستأنف إليها لمخالفته مقتضيات الفصول 39 و 54 و 441 من ق.م.م. مضيئة ان صدور الحكم المطعون فيه غيائياً وبقيم في حق العارضة لا يغني أثناء مباشرة إجراءات تبليغه، على ان يبلغ بداية عن الطريق المباشر أو بواسطة الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م. ثم بواسطة البريد المضمون قبل اللجوء إلى رئيس المحكمة الذي يعين فيها، والذي يتعين تبليغه بالحكم الغيابي، وهو ما لم يتم احترامه في ملف التبليغ عدد 2016/8104/3595 موضوع نازلة الحال. كما ان القيم الذي بلغ بالحكم المطعون فيه لم يكلف نفسه إتمام الإجراءات المنصوص عليها في الفصل 441 من ق.م.م. ومن جهة أخرى، فانه بالرجوع إلى وثائق الملف وخاصة شهادة التسليم، فإنها تضمنت الملاحظة التالية : " لم تعد تتواجد الشركة المعنية بالأمر بالعنوان المذكور حسب تصريح الجيران " أي انتقل من العنوان، مما يتعين معه إعادة استدعائها بالبريد المضمون، بدل تعيين قيم، مما تكون معه إجراءات تبليغ الاستدعاء أثناء سريان الدعوى غير محترمة، مما يناسب القول ببطلان الحكم المستند على إجراء مسطري باطل، كما ان ملف النازلة ليس به ما يفيد إجراء بحث عن العارضة بواسطة النيابة العامة والسلطات الإدارية مؤكدة منازعتها في المديونية وفي الكشوفات الحسابية المدلى بها، والتمست في نهاية مذكرتها معاينة بطلان إجراءات تبليغ الاستدعاء أثناء سريان الدعوى ابتدائياً لبطلان إجراءات القيم وإلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه والحكم من جديد بإرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه وفقاً للإجراءات القانونية، واحتياطياً الحكم برفض الطلب، واحتياطياً جداً الأمر تمهيدياً بإجراء خبرة حسابية وحفظ حقها في تقديم مستنتاجاتها وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبعد إدراج الملف بجلسة 2017/01/17 حضر خلالها دفاع كلا الطرفين وأدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية حاز دفاع المستأنفة نسخة منها والتمس مهلة فاعتبرت القضية جاهزة وحجزت للمداولة لجلسة 2017/01/31 ومددت لجلسة 2017/02/14. وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/02/14 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد عبد العزيز صيدقي بقصد تحديد الدين محل النزاع على ضوء وثائق وحجج الطرفين.

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2017/10/16 خلص فيه إلى تحديد مديونية المستأنفة في مبلغ 8.866.005,34 درهم.

وبعد إشعار نائبي الطرفين بالإدلاء بمستنتاجاتهم على ضوء الخبرة المنجزة في النازلة أدرجت القضية بجلسة 2017/11/07 حضر خلالها نائب المستشارف عليها وأدلى بمذكرة يلتمس فيها استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير عبد العزيز صدقي لعدم موضوعيتها والأمر بإجراء خبرة جديدة بواسطة خبير مختص في المجال البنكي وحفظ حقها في التعقيب.

وبجلسة 2017/12/29 أدلت المستشارفة بمذكرة بعد الخبرة تلتمس فيها بواسطة نائبها استبعاد الخبرة المنجزة نظرا للإخلالات الجوهرية التي شابتها والأمر بإجراء خبرة مضادة وحفظ حقها في التعقيب.

وبجلسة 2018/01/09 حضر نائب المستشارف عليها وأدلى بمذكرة تعقيبية وتخلف نائب المستشارف عليها رغم سبق الإعلام، فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/01/23 وتمديدتها لجلسة 2018/01/30.

التعليل

حيث ان من جملة ما عابته الطاعنة على الحكم المستشارف خرقة للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية من حيث تعيين قيم في حقها وحجز المحكمة القضية للمداولة دون افساح المجال للقيم للبحث عنها بمساعدة النيابة العامة، وذلك وفق ما يقتضيه الفصل 39 من ق.م.م المذكور، ملتزمة لذلك التصريح بإلغاء الحكم المستشارف وإرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون.

وحيث صح ما عابته الطاعنة على الحكم المستشارف، ذلك انه بالرجوع إلى أوراق الملف يلقى ان المدعى عليها - المستشارفة - بعد رجوع استدعائها بجلسة 2016/01/18 بملاحظة انتقلت من العنوان، قررت المحكمة إعادة استدعائها بواسطة البريد المضمون الذي رجع بجلسة 2016/03/07 بملاحظة غير مطالب به، فتقرر تنصيب قيم في حقها، غير ان المحكمة حجزت القضية بجلسة 2016/04/18 للمداولة دون انتظار جواب هذا الأخير الشيء الذي يعد خرقا لمقتضيات الفصل 39 من ق.م.م، الذي يوجب في حالة استحالة معرفة موطن المدعى عليه تنصيب قيم للبحث عنه بواسطة النيابة العامة بمساعدة السلطة المحلية وهو الشيء المنتقي في النازلة.

وحيث انه بما انه لا يوجد أي نص قانوني يمنع المستشارف من الإدلاء بأسباب جديدة لا يتضمنها مقال الاستئناف متى كان هذا الأخير مقبولا كما هو الوضع في النازلة الحالية، وبما ان الفصل 39 من ق.م.م. المحتج بخرقه يتعلق بحقوق الدفاع الذي هو من الحقوق الأساسية في التقاضي والذي لم يثبت من مستندات الملف انه تم احترامه من طرف محكمة الدرجة الأولى،

الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون، مع حفظ البت في الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهايا علنيا وحضوريا :

في الشكل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/02/14.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

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

ب الضبط

الرئيس والمقرر

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم: 870

بتاريخ: 2018/02/19

ملف رقم: 2014/8222/4464

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/02/19 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

سحتوت مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة XXXXX

شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ/ محمد بيازي محامي بهيئة البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : البنك

شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي :

ينوب عنها الأستاذان/ بسماط وشريكها محاميتان بهيئة البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/02/12.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنف، بواسطة دفاعهم والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2014/09/03 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/07/16 تحت عدد 13060 في الملف التجاري عدد 2011/5/1726 والقاضي في الشكل: عدم قبول الطلب بخصوص مبلغ الكفالة البنكية المسلمة من طرف المدعي في إطار الصفقة التجارية المسماة LOGERAM وبمبلغ 2.071.047,00 درهم وقبول باقي الطلبات وفي الموضوع: الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعية مبلغ 218.322.521,01 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

وبناء على رسالة التنازل المدلى بها من طرف نائب المستأنفة بواسطة دفاعها والتي تلتبس بموجبها الإشهاد على تنازلها والتشطيب عليه من سجل جلسات المحكمة والمرققة برسالة تنازل المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليه بنك والذي يلتبس بموجبه التنازل لوقوع الصلح بين الطرفين .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2018/02/12 حضرها نائب المستأنفة وحضر نائب المستأنف عليه فتقرر حجز القضية للمداولة بجلسة 2018/02/19 .

محكمة الاستئناف

وحيث أدلت المستأنفة برسالة تلتبس بموجبها تسجيل تنازلها عن الاستئناف لوقوع صلح بينها وبين البنك المستأنف عليه هذا الأخير الذي أكد تنازله هو الآخر بوثيقة صادرة عن نائبه يؤكد فيها الصلح والتنازل . وحيث إن غاية الأطراف من الصلح هو حسم النزاع القائم ويترتب عنه انقضاء الحقوق والادعاءات التي كانت محلها بصفة نهائية.

وحيث لا يسع المحكمة والحالة هذه سوى التصريح بتسجيل تنازل المستأنفة عن استئنافها وتحميلها الصائر وبإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بتسجيل تنازل المستأنف عليه عن دعواه وتحميله الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

تصرح - بتسجيل تنازل المستأنفة عن استئنافها وتحميلها الصائر

- وبإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بتسجيل تنازل المستأنف عليه عن دعواه وتحمله الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

ل/ف

قرار رقم: 1599

بتاريخ: 2018/03/27

ملف رقم: 2015/8222/1278



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/03/27

وهي مؤلفة من السادة:

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين - : السادة ورثة الحسن وهم كل من :

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : بنك ش.م في شخص ممثله القانوني الكائن

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/3/20

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم ورثة الحسن بواسطة دفاعهم ذ/شرفي مولاي هشام بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ

2015/2/23 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 15/1/20 تحت

رقم 715 في الملف رقم 2010/5/8280 والقاضي عليهم بأدائهم لفائدة المدعي في حدود أموال الشركة وبنسبة

مناب كل واحد منهم مبلغ (1.052.289,78 درهم) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ، وبتحميلهم الصائر بنسبة المبلغ المحكوم به والإكراه في الأدنى ورفض الباقي.

في الشكل:

سبق البت في الاستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 460 الصادر بتاريخ 2015/6/9.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المدعي بنك تقدم بمقال افتتاحي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2010/7/7 يعرض فيه أنه تعامل مع ورثة الحسن ومكنهم من عدة قروض وأن حسابهم سجل مديونية قدرها 1926949,25 درهم لغاية حصر الحساب بتاريخ 2009/9/30 مفصل كالتالي :

- الكشف الحسابي الذي يظهر مديونية قدرها 782153,45 درهم.

- الكشف الحسابي الذي يظهر مديونية قدرها 1144795,80 درهم.

وأن جميع محاولات الأداء المبذولة معهم باءت بالفشل والدين ثابت بمقتضى عقد القرض وكذا كشفي الحساب.

والتمس الحكم على المدعى عليهم بالتضامن بأدائهم له مبلغ 1926949,25 درهم مع فوائد التأخير بنسبة 2 % من اصل الدين من تاريخ حصر الحساب 2009/9/30 إلى يوم الأداء وتعويضاً عن المصاريف القضائية وضرورة اللجوء إلى القضاء قدره 10 % من مجموع الدين والفوائد القانونية من تاريخ حلول الدين وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وأدلى بصورة عقد قرض وكشوف حساب وصورة رسائل إنذار. وحيث بعد رجوع استدعاء المدعى عليهم بواسطة البريد المضمون بملاحظة غير مطالب به أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث يعيب الطاعنون على الحكم المطعون فيه :

أولاً : عدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في النزاع :

إنه بالرجوع إلى الفصل التاسع عشر من عقد القرض المحتج به من طرف المستأنف عليه والمتعلق بالاختصاص القضائي يتبين للمحكمة بأن المحاكم الابتدائية هي وحدها التي لها الصلاحية للبت في كل نزاع

يمكن أن يثار بصدد تنفيذ بنود العقد وليست المحاكم التجارية مما يتعين معه إلغاء الحكم المطعون فيه بالاستئناف وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بسيدي بنور للاختصاص.

ثانيا : خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع الذي ينص على أن تكون نسخ الوثائق أو صورها الفتوغرافية المصادق على مطابقتها للأصل من طرف الجهة المختصة هي التي لها نفس قوة تلك الأصول.

إنه بالرجوع إلى محتويات الملف يتبين بأن المستأنف عليه أدلى فقط بمجرد صور للوثائق غير مشهود بمطابقتها للأصل كما يتطلب ذلك الفصل المشار إليه أعلاه مما تعتبر معه دعواه مجردة من الحجة والدليل ويعتبر معه الحكم المطعون فيه بالاستئناف مجانباً للصواب ويتعين إلغاؤه والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى.

ثالثا : خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 50 من ق م م الذي يوجب أن تتضمن الأحكام الأسماء العائلية والشخصية للأطراف وصفاتهم ومهنتهم وموطنهم أو محل إقامتهم وكذا المستندات المدلى بها

إنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بالاستئناف يتبين بأنه اقتصر في حكمه على السادة ورثة الحسن دون تحديد هويتهم ومهنتهم وعددهم ودون إشارته إلى ما يثبت فعلاً أنهم تعاقدوا مع المستأنف عليه مما يعتبر معه أيضاً في غير محله ومجانبا للصواب ويتعين إلغاؤه.

رابعا : نقصان التعليل الموازي لانعدامه المتمثل في كون الحكم المستأنف قضى بمجهول ضد مجهول مما يتعين معه إلغاؤه

إنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه بالاستئناف يتبين بأنه قضى على العارضين في حدود أموال الشركة بنسبة مناب كل واحد وحدده في المبلغ الوارد في منطوقه دون تكليف المستأنف عليه بالإدلاء بما يفيد التركة والتي على أساسها يكونوا قد تعاقدوا معه ودون الإدلاء بعدة إرائة العارضين لأنه لا يعقل لمؤسسة كالمستأنف عليها أن تتعاقد مع العارضين دون إدلائهم بما يثبت ذلك مما يكون معه الحكم المستأنف قضى بمجهول ضد مجهول ويتعين إلغاؤه.

خامسا : خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 5 من مدونة التجارة الجديدة الذي ينص على أنه تتقادم الالتزامات الناشئة بعمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير ذي التجار بمضي خمس سنوات

إنه بمقارنة تاريخ حصر الحساب الذي هو 2001/08/01 وتاريخ تقديم الدعوى 2010/07/07 يتبين بأن الدين قد طاله التقادم مما يكون معه الحكم المستأنف في غير محله ويتعين إلغاؤه.

سادسا : عدم ارتكاز الحكم المستأنف على أي أساس قانوني سليم

إنه بالرجوع إلى وقائع هذه القضية وخاصة عقد القرض المدلى به يتبين بوضوح بأن إبرام العقد المذكور قد تم بين موروث العارضين السيد الحسن بن علي والمستأنف عليه وأن هذا الأخير لم يوافق على تسليم

موروثهم القرض إلا بعد حصوله على كل الضمانات الكافية لأداء القرض ومن بينها تأمين موروث العارضين على الحياة ليحفظ حق المستأنف عليه طيلة مدة الأقساط الدورية التي تعهد بدفعها وهو ما نص عليه الفصل الحادي عشر من العقد المذكور المتعلق بالتأمين إذ جاء فيه ما يلي : " يلتزم المقترض باكتتاب وثيقة التأمين على الحياة بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السلف الممنوح له كما يحتفظ البنك بحق الزام المقترض بالتأمين بصفة كلية أو جزئية على الأملاك المرصدة لضمان دينه كما هي مبينة بالفصل 16

يجب أن تدفع شركة التأمين جميع المبالغ الناتجة عن عقود التأمين وذلك في حدود الدين موضوع هذا العقد استنادا للحساب المقدم من طرف البنك من غير أن تؤدي الاعتراضات على هذا الحساب إلى تأخير أو إبطال دفعات شركة التأمين ويعطي المقترض منذ الآن للبنك تفويضا كاملا ومطلقا لتحصيل جميع المبالغ لدى شركة التأمين بصورة مباشرة وذلك في حدود مبلغ دينه".

إنه واستنادا إلى مقتضيات هذا الفصل فإن موروث العارضين أصبح في حل من أداء مبلغ القرض بمجرد وفاته لوجود تأمين وفق ما هو منصوص عليه في الفصل المذكور، مما يبقى معه ما ذهب إليه الحكم الابتدائي من أداء العارضين للدين موضوع الطلب دون احلال شركة التأمين محلهم غير مبني على أساس قانوني سليم وفي غير محله مما يناسب معه التصريح والحكم بإلغائه ورفض الطلب، لذلك يلتزمون :

أساسا : الحكم بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم اختصاص المحكم التجارية للبت في النزاع وإحالة القضية على المحكمة الابتدائية بسيدي بنور.

احتياطيا : الحكم بعدم قبول الدعوى للأسباب المشار إليها أعلاه.

احتياطيا جدا : الحكم برفض الطلب لكونه طاله التقادم ولكون موروث العارضين اكتتب وثيقة التأمين على الحياة بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السلف الممنوح والتي يلتزم بمقتضاها البنك بأن يدفع إلى المستأنف عليه بمبلغ الدين بمجرد وفاته.

- تحميل المستأنف عليه الصائر.

وأدلوها بنسخة من الحكم المستأنف وغلّاف التبليغ.

وبجلسة 15/3/31 أدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة جواب رد فيها بما يلي :

حول ما ورد في المقال الاستئنافي من دفع :

- **حول الدفع بعدم الاختصاص المكاني :**

تجدر الإشارة إلى أن المحكمة المختصة نوعيا ومكانيا للبت في النزاع هي المحكمة التجارية بالدار البيضاء باعتبار أن النزاع تجاري وأن المدعى عليهم يقطنون بدائرة اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء، أما التنصيص الوارد في عقد القرض أصبح متجاوزا بعد وجود المحاكم التجارية التي أصبحت لها الولاية العامة في القضايا التجارية، لذلك يلتزم رد هذا الدفع بعدم جديته.

- **حول ما ورد في المقال الاستئنافي بخصوص الفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود :**

يزعم المستأنفون أن العارضة لم تدل إلا بصور من الوثائق التي اعتمدها في دعواها، إلا أنه لو اطلع المستأنفون على وثائق الملف لتبين لهم عكس ما يدعون، فالعارض أدلى بكل الوثائق المثبتة لدينها وهي وثائق قانونية كما لاحظت المحكمة التجارية مصدره الحكم المستأنف، لذلك يلتمس رد ورفض هذا الدفع لعدم جديته.

- حول ما ورد في المقال الاستثنائي بخصوص مقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية :

ينعى المستأنفون على الحكم الاستثنائي أنه خرق مقتضيات الفصل 50 من ق م م لأنه لم يتضمن الأسماء العائلية والشخصية للأطراف وصفتهم ومهنتهم وموطنهم ، إلا أن هذا لا أساس له قانونا فالمحكمة أشارت في الحكم إلى الهوية الكاملة للمدعى عليهم حيث نعتهم كورثة للمرحوم الشنكيطي الحسن وضمنت عنوانهم في الحكم.

بخصوص نعت المدعى عليهم بورثة الحسن، فإن هذا أبلغ تعبير لتعيين المدعى عليهم إذ لا يمكن أن يكون لشخص ورثة خارج ما هو منصوص عليه شرعا وقانونا، وهذا ما استقر عليه العمل القضائي، إذ لا يكون بميسور المدعي معرفة أسماء وهوية ورثة مدين فيتم استدعاؤهم تحت اسم ورثة فلان، مع الإشارة طبعا إلى عناوينهم، كذلك وجبت الإشارة إلى أن العنوان الوارد في الحكم هو العنوان الذي تم تبليغ الحكم إليه والذي يتجلى من شهادة التبليغ أنهم يتواجدون فيه بالفعل (رفقته شهادة التبليغ بالحكم)، لذلك يلتمس رد ورفض هذا الدفع لعدم جديته.

حول ما ورد في المقال الاستثنائي بخصوص الدفع بانعدام التعليل :

ينعى المستأنفون على الحكم المستأنف أنه قضي ضد مجهول لعله أنه أدان الورثة بأداء دين العارضة في حدود أموال الشركة بنسبة ما ناب كل واحد منهم فيها.

لكن، إن ما قضت به المحكمة هو في واقع الأمر تطبيق حرفي للشرعية وللقانون وبالتالي لما صدر الحكم بهذه الكيفية يكون قد صدر في واقع الأمر لصالح المستأنفين، خصوصا وأن المحكمة لم تقض بالتضامن بين الورثة وهذا كسب كبير لهم، أما كون العارضة لم يدل بعقد الإرث فهو أمر لا يتأتى للعارض الحصول عليه، علما أن التعاقد كان اصلا مع مورث المستأنفين وليس معها.

وأنه تبعا لذلك، فإن الحكم المستأنف كان معللا وصدر طبقا للقانون وإلى ما استقر عليه العمل القضائي، لذلك وجب رد هذا الدفع أيضا.

حول ما ورد في المقال الاستثنائي بخصوص الدفع بالتقادم :

من الجدير بالذكر، أن دين العارضة حال الأجل بتاريخ 2009/09/30 تاريخ حصر الحساب من لدن العارضة، وبالتالي لا مجال للحديث عن التقادم مادام أن العارضة سجلت دعواها بتاريخ 7 يوليوز 2010. اصف إلى ذلك، أن دين العارضة مضمون برهن رسمي كما يتجلى من عقد القرض، لذلك وطبقا لمقتضيات الفصل 377 من ق ل ع فإنه لا محل للتقادم إذا كان الدين مضمونا برهن حيازي على منقول وبرهن رسمي، لذلك يتعين رد هذا الدفع.

حول ما ورد في المقال الاستثنائي بخصوص عقد التأمين :

من الجدير بالذكر، أن التأمين على الحياة كما ينص على ذلك الفصل 11 من عقد القرض يقع على عاتق المقترض الذي التزم بإبرامه.

وأنة تبعا لذلك، إذا كان للورثة عقدا يفيد وجود تأمين على الحياة يكون مورثهم قد ابرمه مع إحدى شركات التأمين، فما عليهم إلا الاتصال بهذه الأخيرة ومطالبتها بتعويضهم. هذا مع العلم، أنه لتفعيل عقد التأمين يجب أن يكون المؤمن له قد أدى بانتظام اقساط التأمين بعد إبرامه وأن يكون الورثة قد اشعروا شركة التأمين بواقعة الوفاة ومكنوها من الوثائق الضرورية لتكوين ملف التعويض.

وفي هذه الحالة، إما أن تقبل شركة التأمين تعويضهم ويكون بميسورهم أداء مستحقات العارضة وإما أن ترفض شركة التأمين تعويضهم لسبب ما فيكون من الواجب عليهم مقاضاتها.

لذلك وفي غياب عقد التأمين وفي غياب أداء اقساط التأمين وفي غياب إخبار شركة التأمين وتمكينها من الوثائق، فإنه لا سبيل للحديث عن الضمان، هذا مع العلم أن التأمين على الحياة هو تأمين من نوع خاص لا تنهض بشأنه واقعة الحلول التي لا تتوفر إلا في التأمينات على الناقلات ذات محرك، لذلك فالمدينون هم الورثة وليس غيرهم وأنهم هم الملزمون بأداء مستحقات العارض، لذلك يلتزم رد ورفض دفع المستأنفين لعدم جديتها، وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل رافعيه الصائر.

وأدلى بصورة لشهادة ملكية عقارية تفيد استفادة العارض من رهن رسمي على عقار وصورة لشهادة تبليغ حكم الأداء.

وبجلسة 15/4/28 أدلى دفاع المستأنفين بمذكرة تعقيب ابدى فيها أنه بالرجوع إلى عقد القرض المحتج به يتبين بأنه حرر بسيدي بنور بتاريخ 1998/01/12 ومدونة التجارة الجديدة تم نشرها في الجريدة الرسمية في أكتوبر 1996 ودخلت حيز التطبيق منذ ذلك التاريخ مما يتبين معه بوضوح بأن الطرفين اتفقا بعد صدور المدونة على جعل الاختصاص المكاني لمحكمة سيدي بنور.

وأنة طبقا للقاعدة العامة التي تنص على أن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام وبإمكان المتعاقدين الاتفاق على ما يخالفه فإنه تم الاتفاق بينهما كتابة على اختيار المحكمة المختصة وهو ما تنص عليه أيضا المادة 12 من قانون المحاكم التجارية " يمكن للأطراف في جميع الأحوال أن يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة المختصة".

انه واستنادا إلى مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين فإن الطرفين معا ملزمان بتطبيق ما وقع الاتفاق عليه في العقد وتبعا لذلك يتبين للمحكمة بأن ما تدفع به المستأنف عليها في غير محله ويتعين استبعاده ورفضه.

وإنه بالنسبة للوثائق المدلى بها فإنها لا ترقى إلى حجة الإثبات المطلوبة قانونا اتجاه العارضين لأنه بالرجوع إلى وقائع هذه القضية والتي لم تعرضها المستأنف عليها بوضوح حتى تتضح الأمور فإن العارضين لا تربطهم أية علاقة تعاقدية مع المستأنف عليها نهائيا خلافا لما تزعمه في مقالها وأن القرض قد تم إبرامه مع موروثهم بتاريخ 1998/01/13 وموروثهم لم يتوفى إلا بتاريخ 2008/10/30 كما هو ثابت من رسم الإرث رفقته.

وأنه ما بين تاريخ وفاته وتاريخ إبرام العقد فإن موروثهم كان يؤدي الأقساط آخرها الإنذار الذي توصل به بتاريخ 2002/09/18 والحامل لمجموع المبالغ المستحقة حسب الملفين معا 298 و 393 وقدرها 183.941,69 درهم (رفقته صورة من الإنذار المذكور) فإنه قد أداه وبرا ذمته منه.

وإن موروث العارضين قد أدى ذلك الدين ولم يبقى منه على عاتقه أي شيء.

وأن الكشفيين الحسابيين المدلى بهما من طرف المستأنف عليها لا يمكن اعتمادهما في الإثبات لأنهما لا تتوفر فيهما الشروط المنصوص عليها في القانون كما نصت عليه المادة 492 من مدونة التجارة التي أوردت على : " أنه يكون كشف الحساب وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من ظهير 6 يوليوز 1993 المتعلق بمؤسسات الائتمان ومراقبتها".

وإنه من بين تلك الشروط التي حددتها دورية والي بنك المغرب التي صدرت بتاريخ 98/04 بتاريخ 1998/03/05 إلزام مؤسسات الائتمان بتضمين الكشف تعريف صاحب الحساب، رقمه، المعلومات المتعلقة بالحساب من حيث مبلغه ونوعه، خانة الدائنية والمديونية، تاريخ التنفيذ، نسبة الفائدة المطبقة، كيفية احتساب الفوائد...."

وإنه بالإضافة إلى كل تلك الشروط الواجب توفرها في الكشوفات الحسابية لكي يمكن اعتمادها في الإثبات فإن المشرع المغربي ألزم أيضا مؤسسات الائتمان بضرورة توجيه نسخة من الكشف للزبون كل ثلاثة أشهر على الأقل كما نصت على ذلك المادة 491 من نفس القانون، وأن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد توصل العارضين ولا موروثهم بذلك كما أن الكشفيين المدلى بهما لم يشيرا إلى مبلغ الدين كما هو ثابت من عقد القرض ولا إلى صاحب الحساب وأنهما لا تتوفر فيهما البيانات الإلزامية الواجبة قانونا وجميع العمليات المدونة بهما عبارة عن فوائد مما يتعين معه استبعادهما.

وإن هذا ما أكدته الاجتهاد القضائي في عدة قرارات نورد منها القرار رقم 204 بتاريخ 2000/03/02 في

الملف 99/842 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 83 يوليوز غشت 2000 الذي جاء فيه ما يلي :

" كل كشف أو بيان صادر عن البنك بمخالفة الدورية المحال عليها بموجب المادة 106 من القانون

البنكي يجعله عديم الأثر في الإثبات القضائي"

بالنسبة لدفع المستأنف عليها بكون المحكمة أشارت إلى ورقة الشنكيطي الحسن وضمنته عنوانهم وأنها

غير ملزمة بالإدلاء بإثباتهم فإنه لا أساس له من الصحة لأنه بالرجوع إلى مقالها الافتتاحي يتبين بأنها في

معرض سردها للوقائع ادعت مباشرة بأنها تعاقبت مع العارضين مما كان معه عليها أن تدلي بإرائتهم وبأسمائهم وعناوينهم كاملة لأنه لا يعقل لشركة كشركة القرض الفلاحي أن تتعاقد مع الورثة دون تكليفهم بالإدلاء بما يثبت صفتهم للتعاقد معهم الأمر الذي لم تبحث فيه المحكمة التجارية بالدار البيضاء ولم تتأكد منه على الرغم من كون عقد القرض المدلى به يتضمن اسم موروثهم وليس باسمهم مما يكون معه دفع المستأنف عليها في غير محله ويتعين معه استبعاده.

وأنه بالنسبة لدفع المستأنف عليها أن ما قضت به المحكمة هو تطبيق حرفي للشريعة والقانون وأنها لم تقض عليهم بالتضامن وهو كسب كبير لهم على حد زعمها فإنه لا أساس له من الصحة والقانون لأن المحكمة التجارية قضت دون التأكد من عقد الورثة وتصفية التركة والزام المستأنف عليها بالإدلاء بما يفيد تعاقدها مع العارضين والتركة التي على أساسها تم التعاقد معها بالفعل.

وان هذا ما أكده الاجتهاد القضائي في عدة قرارات نورد منها القرار الصادر عن (المجلس الأعلى سابقا) محكمة النقض حاليا بتاريخ 69/06/04 تحت عدد 270 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى المادة المدنية 66-82 ص 731 وما يليها والذي جاء فيه ما يلي: " ان ديون الهالك تخرج من تركته وأن وارثيه ليسوا بمسؤولين عن ديونه مادام لم يثبت أن الهالك خلف متروكا وأن الورثة حازوه قبل قضاء الديون المتخلفة في ذمة الهالك، ومن جهة أخرى مسؤوليتهم في ذلك فردية تكون على نسبة ما حازه كل منهم في نصيبه ولهذا فإن محكمة الموضوع قد خرقت هذه المبادئ عندما قضت على الورثة بالأداء على سبيل التضامن بدون أن تقوم بتصفية التركة أو تختبر ما إذا كان الهالك قد خلف متروكا يفي بقضاء ديونه وهل حاز الورثة منه شيئا وما مقدار ما حاز كل واحد منهم من ذلك لتجرى أحكام الشريعة الاسلامية على مقتضياتها".

وان المحكمة قضت بمجهول ضد مجهول لأنها لم تعرف قيمة التركة ولم تعرف عدد الورثة الذين قضت على كل واحد منهم بنسبة محددة، وأنه بمقارنة المبلغ الذي قضت به على الورثة وعدد الورثة المدلى بهم حاليا للمحكمة فإنه يفوق بكثير ما تطالب به المستأنف عليها مما يتعين معه استبعاد دفعها لعدم جديته.

بالنسبة للتقادم فإن العارضين يؤكدون بأن تاريخ حصر الحساب هو 2001/08/01 مما يكون معه قد طاله التقادم كما هو ثابت من الكشفيين الحسابيين المدلى بهما من طرف المستأنف عليها مما يبقى معه دفعها في غير محله. لذلك يلتزمون تمتيعهم بما ورد في مذكرتهم هاته والحكم وفقها ووفق مقالهم الاستئنافي مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وأدلوها بصورة من إرائة موروث العارضين وبصورة من الإنذار الموجه إلى موروث العارضين والذي يحمل المبلغ المتبقي من الدين الذي أداه موروث العارضين.

و بتاريخ 2015/6/9 أصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت عدد 460 القاضي بإجراء خبرة حسابية عين للقيام بها الخبير السيد أحمد عكاشة لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان اصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك اعتمادا على الدفاتر التجارية و كافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع الذي افيد عنه أنه انتقل الى

رحمة الله فتقرر بتاريخ 2016/3/10 استبداله بالخبير السيد احمد ناهض الذي لم يضع تقريره رغم إنذاره عدة مرات فتم استبداله بالخبير السيد سمعالي عبد اللطيف بتاريخ 2017/4/25 الذي خلص في تقريره المؤرخ في 2017/7/31 ان حجم الدين العالق بذمة المستأنفين بخصوص ملف القرض رقم 393 هو الرصيد المدين المحصور في 01/8/1 بقيمة 624159,90 درهم.

و بخصوص ملف القرض رقم 298 فإن الدين العالق بذمتهم هو الرصيد المدين المحصور في 2001/8/1 بقيمة 459.115,45 درهم.

ليكون مجموع الدين المتخذ بذمتهم هو 1.083.272,35 درهم.

و جلسة 2017/10/10 أدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن السيد الخبير استدعى جميع الاطراف للحضور لديه قصد الادلاء بوجهة نظره، و بذلك يكون الخبير قد احترم مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م و يتعين لذل المصادقة عليها.

و من حيث الموضوع:

أن السيد الخبير انتهى في خلاصة تقريره الى ان دين العارضة محصور في مبلغ 1.083.272,35 درهم و هو مبلغ لا يختلف إلا في القليل عن المبلغ المقضى به من لدن المحكمة التجارية بالرباط. لذلك يلتبس المصادقة على الخبرة المنجزة و القول و الحكم برد و رفض استئناف المستأنفين و تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنفين الصائر.

و بنفس الجلسة ادلى دفاع المستأنفين بمذكرة بعد الخبرة أكدوا بان مورثهم قد أدى الدين المذكور حسبما هو ثابت من الانذار المرفق بمذكرتهم التعقيبية المدلى بها بجلسة 2015/04/28 و الحامل لمجموع المبالغ المستحقة للمدينين معا 298 و 393 و أبرأ ذمته منه كليا كما أن الكشفيين الحسابين المدلى بهما لإثبات المديونية لا يمكن الاعتماد عليهما في الاثبات مطلقا لانهما لا تتوفر فيهما الشروط و البيانات الالزامية المنصوص عليها قانونا زيادة على ذلك فإن المدعية ما ثبت أن بعثت لهم دوريا بكشوف الحساب كما ينص على ذلك القانون و العمل البنكي.

و أنه بالنسبة للخبرة المنجزة فإنه بالرجوع اليها يتبين بأنها غير قانونية و غير موضوعية لان السيد الخبير لم يتقيد بما يفرضه عليه الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية و كذلك بما الزمته به المحكمة من ضرورة استدعاء الطرفين و نائبيهما تحت طائلة البطلان و هذا واضح مما جاء في تقريره بانه تم استدعاء الاطراف بواسطة البريد المضمون بحيث ليس هناك ما يفيد توصل نائب المدعى عليهم طبقا لما ينص عليه الفصل المذكور و طبقا أيضا لما سار عليه الاجتهاد القضائي في اعلى درجاته في العديد من القرارات.

و إنه كذلك بمقارنة تاريخ تعيين إجراء الخبرة الوارد في الرسائل و هو 2017/5/23 و تاريخ توصل العارضين 2017/06/22 يتبين بأن العارضين لم يتم استدعائهم بطريقة قانونية لحضورها زيادة عن ذلك فإن الخبرة لم تتجز إلا بتاريخ 2017/05/29 و بطلب من المدعي مما كان معه على السيد الخبير إعادة استدعاء

الاطراف طبقا لما ينص عليه القانون و طبقا أيضا لما سار عليه الاجتهاد القضائي في العديد من القرارات يورد العارضون منها ما يلي:

القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 1986/11/06 تحت عدد 3667 في الملف المدني عدد 2114 منشور بمجلة المعيار عدد 11 ص 62 و ما يليها (تكون الخبرة مخالفة للفصل 63 و تمت في غيبة الاطراف إذا لم تنجز في اليوم الذي عينت لها دون إشعار الاطراف بتعيين تاريخ جديد لإنجاز الخبرة ذلك أنه في اليوم المحدد لإجرائها حضر الطاعن و غاب المطلوب في النقض و لم يتأت للخبير الدخول الى محل النزاع لكونه كان مغلقا إذ أن الخبير رجع لوحده في اليوم الموالي و أنجز مأموريته دون إشعار الطاعن بهذا التغيير.

يكون القرار الذي إعتد تقريراً من هذا النوع و لم يجب عن الدفع المثار أمامه بخرق بنود الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية قراراً ناقص التعليل معرضاً للنقض.)

و إنه زيادة على ذلك فإن السيد الخبير لم يقتصر فقط على عدم إستدعاء العارضين و نائبيهم للخبرة بصفة قانونية بل أيضا فإنه لم يرفق تقريره لا بمحضر يتضمن أقوال الأطراف و ملاحظاتهم و توقيعاتهم عليه مع وجوب الاشارة الى من رفض منهم التوقيع حسبما أمرته المحكمة و حسبما أيضا ما ينص عليه الفصل المذكور مما تعتبر معه الخبرة المنجزة من طرفه باطلة لخرقها الاجراءات الضرورية المنصوص عليها بصيغة الوجوب.

كما أنه و على الرغم من أنه تبث لديه بأن المدعية حصرت الحساب بتاريخ 2001/08/01 و أن الدين المسجل في الحسابات موضوع الملفين يتكون أساسا فقط من فوائد مدينة ترتبت عنها فوائد مدينة أخرى و ان شركة القرض الفلاحي لم تقم بأي اتصال مع العارضين أو مراسلتهم بخصوص الحسابات البنكية و لم تدلي بما يفيد توصلهم دوريا بكشوف الحسابات طبقا للقانون و تماشيا مع العمل و القانون البنكي، و انه من المفروض أن تكون هذه الحسابات قد تم الحسم فيها في سنة 2001 و على أقصى تقدير في أواخر سنة 2002، بحجة عدم وجود حركات الحساب في دائنية المدعى عليه (موروث العارضين) لمدة السنة الاولى التي تلت عملية التوطيد و عملية إضافة الى الحساب ووضوح صعوبات احترام إلتزاماته، بل الجمود الكامل للحساب و هو مؤشر على طبيعة العلاقة الزبونية و حدودها الواضحة.

و عند تصنيف الحساب البنكي "المتنازع فيه" تبدأ الاجراءات و منها القانونية لاسترجاع المبالغ المقترضة.

إلا أن البنك إنتظر مدة طويلة جدا بل غير مقبولة في العمل البنكي، علما انه ملزم بأن يفعل و يلتزم بالمراقبة الداخلية و بتتبع و مراقبة الحسابات البنكية و تحيين المعلومات بخصوص المتعاملين معه على أقل مرتين في السنة بنسبة للمخاطر المصنفة في خانة "المتنازع فيها".

إن حسن التدبير و المراقبة لداخلية و التتبع للعمليات و للحسابات هي إجراءات قانونية ذات أهمية بالغة، مفروضة على البنوك من طرف بنك المغرب لذي أصدر منشورات و دوريات ملزمة في هذا الشأن، و هو ما لم يتم إحترامه بخصوصه هذا الملف من طرف البنك المدعي إلا أنه خلص الى أن مجموع الدين المتخلد في ذمة العارضين هو مبلغ 1083.172,35 درهم دون تحديده الوسائل التي إعتد عليها للوصول الى تلك النتيجة خصوصا و انه لا وجود كشوفات الحساب التي تعتبر جرد متضمن لمختلف العمليات الواردة على حساب الزبون و المسجلة في الخانتين الدائنة و المدينة و الذي يظهر حالة الحساب و الرصيد به و يجب أن يبين أساس و بشكل ظاهر سعر الفوائد و العمولات و مبلغها و كيفية إحتسابها، مما تكون معه الخبرة المنجزة من طرفه غير مبنية على أي أساس قانوني صحيح سليم و يتعين تبعا لذلك استبعادها و الحكم من جديد بإجراء خبرة مضادة تراعي فيها الشروط القانونية و الموضوعية مع حفظ حق العارضين في التعقيب على نتائجها.

لذلك يلتزمون :

أساسا:

تمتعهم بما ورد في مستنتاجاتهم هاته و الحكم وفقها و وفق مستنتاجاتهم السابقة و مقالهم الاستئنافي مع جعل الصائر.

و احتياطيا :

الأمر بإجراء خبرة مضادة تراعى فيها الشروط القانونية و الموضوعية مع حفظ حق العارضين في التعقيب على ضوئها.

وبتاريخ 2017/10/24 اصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 761 القاضي بارجاع المهمة الى الخبير سمعالي عبد اللطيف لانجازها طبقا للفصل 63 من ق م م و كذا النقط الواردة بالقرار التمهيدي عدد 460 الصادر بتاريخ 2015/6/9 و الذي وضع تقريره المؤشر عليه بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2018/01/29 و ضمنه حضور الاجتماع السيد محمد علي شنكيطي اصالة عن نفسه و نيابة عن باقي الورثة و كان مصحوبا بالسيد يوسف شنكيطي احد الورثة بينما لم يحضر دفاعهم رغم تبليغه بصفة قانونية كما حضر السيد نور الدين ملوك الحامل للبطاقة الوطنية رقم س.ب 189991 ممثلا القرض الفلاحي للمغرب و ادلى بوكالة ولم يحضر دفاعه رغم التبليغ القانوني و ادلى السيد محمد علي شنكيطي بنسخة من وكالة لتمثيل الورثة نسخة من اراءة - نسخة من بطاقته الوطنية كما ادلى اخوه يوسف بنسخة من بطاقته الوطنية و ادلى بتصريح كتابي ذكر فيه بان هناك تأمين و شركة التأمين تحل محل الورثة في الاداء لكن دون ادلاء بما يفيد ذلك كما صرح انه ليس بمقدور الورثة الاداء و ان علاقتهم بالأرض الموروثة عن ابيهم هي علاقة عمل و معيشة كما ادلى ممثل القرض بتصريح كتابي اكد فيه ما جاء في مقاله الافتتاحي.

اما بخصوص استنتاجات الخبرة اوضح الخبير انه نظرا لعدم ظهور اي جديد خلال اجتماعات الخبرة بحضور طرفي النزاع من شأنه ان يغيرها ان على مستوى الوثائق او على مستوى تصريحات الأطراف فانه يؤكد ما توصلت اليه الخبرة الموضوعة لدى المحكمة بتاريخ 2017/6/31.

وبجلسة 2018/3/20 ادلى دفاع المستأنفين بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها ان الخبير السيد عبد اللطيف سمعالي انتهى بدوره في تقريره الى ما انتهى اليه الخبير الاول السيد احمد عكاشة بان تاريخ حصر الحساب هو 2001/08/01 و ان الرصيد المدني يتكون من فوائد مدينة تترتب عنها فوائد مدينة اخرى و أن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد الاتصال بالعارضين طيلة هذه المدة كما انها لم تدل بما يفيد توصلهم دوريا بكشوف الحساب طبقا لما ينص عليه القانون و تماشيا مع العمل و القانون البنكي حسبما هو مفصل بوضوح في تقريره و انه من المفروض ان تكون هذه الحسابات قد تم الحسم فيها في سنة 2001 و على اقصى تقدير في آخر سنة 2002 طبقا لما هو منصوص عليه في القانون و العمل البنكي و ذلك بحجة عدم وجود حركات الحساب في دائنية المدعى عليه (موروث العارضين) لمدة السنة الاولى التي تلت عملية التوطيد و عملية اضافية الى الحساب و الجمود الكامل للحساب مما انتهى معه في آخر تقريره بتأكيد نتائج الخبرة السابقة.

وأن العارضين بدورهم يؤكدون ما ورد في مستنتاجاتهم المدلى بها على ضوء تلك الخبرة الاولى و يتمسكون بان مبلغ الدين الذي توصل اليه الخبير السيد عبد اللطيف سمعالي هو الآخر غير مبني على اي اساس قانوني سليم و دقيق كسابقه و ذلك لعدم تحديده الوسائل المعتمد عليها للوصول الى تلك النتيجة و لعدم وجود كشوفات حساب طبقا لما هو منصوص عليه في المواد 491 و 492 و 496 من مدونة التجارة و ذلك تماشيا مع العمل و القانون البنكي حسبما هو مفصل في تقريره مما يتعين معه استبعاد تلك الخبرة كما انهم يؤكدون بان موروثهم قد ادى الدين حسبما هو ثابت من الانذار المدلى به سابقا و المرفق بمذكرتهم التعقيبية المدلى بها بجلسة 2015/04/28.

كما أن الدين قد طاله التقادم و ذلك باعتبار ان تاريخ حصر الحساب هو 2001/08/01. وان عقد القرض المدلى به مضمون بعقد تأمين على الحياة التزم موروث العارضين باكتابه لفائدة المستأنف عليها قبل موافقتها على تسليمها له القرض حسبما هو ثابت من الفصل الحادي عشر منه الذي جاء فيه ما يلي:

"يلتزم المقترض باكتتاب وثيقة التأمين على الحياة بمبلغ يساوي على الأقل السلف الممنوح له كما يحتفظ البنك بحق الزام المقترض بالتأمين بصفة كلية او جزئية على الأملاك الموحدة لضمان دينه كما هي مبينة بالفصل 16 يجب ان تدفع شركة التأمين جميع المبالغ الناتجة عن عقود التأمين و ذلك في حدود الدين موضوع هذا العقد استنادا للحساب المقدم من طرف البنك من غير ان تؤدي الاعتراضات على هذا الحساب الى تأخير او ابطال دفعات شركة التأمين ويعطي المقترض منذ الآن للبنك تعويضا كاملا و مطلقا لتحصيل جميع المبالغ لدى شركة التأمين بصورة مباشرة و ذلك في حدود مبلغ دينه."

وان عقد التأمين يحتفظ به البنك ولا يسلمه للزبون ككشف الحساب حسبما اثبتته و كرسه الاجتهاد القضائي في اعلى درجاته في العديد من القرارات يورد المعارضون منها قرارا قضى ببطلان الانذار العقاري في قضية مماثلة وذلك لكون عقد القرض تضمن احد بنوده ما يفيد وجود عقد تأمين وهو:

- القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 1/514 بتاريخ 2013/12/26 في الملف عدد 2012/1/3/1737 منشور بمجلة المحامي عدد 65 يوليوز 2015 ص 203 وما يليها.

لذلك يلتمسون تمتيعهم بما ورد في مستنجاتهم هاته و الحكم وفقها ووفق مستنجاتهم السابقة و مقالهم الاستئنافي و الحكم تبعا لذلك برفض الطلب مع جعل الصائر على من يجب.

وبنفس الجلسة ادلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها ان الخبير احترم مقتضيات الفصل 63 و انتهى ان دينه محصور في مبلغ (1.083.272,35 درهم) وهو مبلغ لا يختلف الا في القليل عن المبلغ المحكوم به لذلك يلتزم بالحكم بالمصادقة على خبرة السيد سمالي عبد اللطيف. و الحكم بتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفين الصائر.

وحيث عند ادراج القضية بجلسة 2018/3/20 حضرتها الاستاذة حمدي عن الاستاذ الغرمول و الفي بالملف بمستنجات بعد الخبرة للأستاذ شرفي تسلمت الحاضرة نسخة منها فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2018/3/27.

محكمة الاستئناف

حيث بخصوص الدفع بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في النزاع لفائدة المحاكم العادية اي المحكمة الابتدائية بسيدي بنور استنادا للبند 19 من عقد القرض المدلى به من قبل المستأنف عليها فان المحكمة المختصة نوعيا و مكانيا للبت في النزاع هي المحكمة التجارية بالدار البيضاء باعتبار ان النزاع تجاري و الذي يتحدد انطلاقا من المركز القانوني للمستأنف عليه القرض الفلاحي و الذي هو شركة مساهمة [حسب القانون رقم 15.99 القاضي باصلاح القرض الفلاحي الصادر بتاريخ 2003/11/11] و التي تعد شركة تجارية كيفما كان نوعها و غرضها و ذلك طبقا للفصل 1 من القانون 17.95 كما انه من جهة اخرى فان الفصل 5 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية نص على اختصاص هذه الاخيرة في الدعوى المتعلقة بالعقود التجارية و ان الحساب البنكي موضوع النزاع يعد عقدا بنكيا و ان العقد البنكي يعد عقدا تجاريا طبقا لمقتضيات القسم السابع للكتاب الرابع من مدونة التجارة مما يجعل ما اثاره المستأنفين قد اصبح متجاوزا و يتعين لذلك رده.

وحيث بخصوص خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 440 ق ل ع يكون المستأنف عليها لم تدل الا بصور من الوثائق التي اعتمدها في دعواها فانه بالاطلاع على وثائق الملف الابتدائي يتبين ان المستأنف عليها ادلت باصول الوثائق مما يبقى معه الدفع في غير محله و يتعين رده.

وحيث بخصوص خرق الحكم المستأنف لمقتضيات المادة 50 من ق م م لأنه لم يتضمن الاسماء العائلية و الشخصية للأطراف و صفتهم و مهنتهم و موطنهم فانه بالرجوع و الاطلاع على ديباجة الحكم الابتدائي يتبين أنه تضمن السادة ورثة الحسن كمدعى عليهم وهو ما ورد ايضا بالمقال الافتتاحي للدعوى و ان العمل القضائي استقر على انه ينشأ صحيحا كل مقال افتتاحي او استثنائي قدم في اسم ورثة المدين ولو تضمن عند تفصيلهم خطأ في اسم البعض منهم كما ان عدم ذكر اسمائهم العائلية او الشخصية في المقال او الحكم لم يرتب عليه الفصل 32 من ق م م اي جزاء مما يبقى معه الدفع على غير اساس.

وحيث بخصوص نعيهم على الحكم المستأنف انه قضى ضد مجهول لعللة انه قضى على الورثة باداء الدين في حدود اموال التركة بنسبة ما ناب كل واحد منهم فيها و ان المستأنف عليها لم تدل بالارائة فان محكمة النقض استقرت على اعتبار ان الورثة هم الملزمون باثبات ان مورثهم لم يخلف ما يورث عنه "القرار الصادر عنها بتاريخ 07/10/3 تحت عدد 3189 في الملف المدني عدد 06/880 منشور بمجلة الملف عدد 14 ص 261 وما يليها." و بذلك فانه بمقتضى الفصل 229 من ق ل ع فان الورثة يلتزمون في حدود اموال التركة وبنسبة ما ناب كل واحد منهم باداء ديون مورثهم و يتوقى الورثة ذلك برفضهم الصريح للتركة طبقا للفقرة الاخيرة من الفصل المذكور وهو ما لا يوجد بالملف كما ان المستأنف عليها غير ملزمة بالادلاء بالارائة التي تبقى حق لهؤلاء مما يتعين معه رد الدفع.

وحيث بخصوص الدفع بالتقادم و خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 5 من مدونة التجارة فانه من المعلوم فقها و قانونا ان الالتزامات المضمونة برهن لا تخضع للتقادم الخمسي طبقا لمقتضيات الفصل 377 ق ل ع و الذي ينص على انه: "لا محل للتقادم اذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي على المنقول او برهن رسمي." و أنه بالرجوع الى وثائق الملف يتبين أن دين المستأنف عليها مضمون برهن رسمي كما يتجلى من عقد القرض المدلى به، مما يتعين معه رد الدفع لعدم ارتكازه على اساس.

وحيث بخصوص الدفع بوجود عقد تأمين و ان مورثهم اصبح في حل من ادا مبلغ القرض بمجرد وفاته لوجود العقد المذكور كما هو مبين من البند 16 من عقد القرض إلا انه باستقراء البند 11 من عقد القرض يتبين انه نص على انه يقع على عاتق المقترض الذي التزم بابرامه و بذلك فانه وجب على الورثة بالادلاء بعقد التأمين الذين يتمسكون به و الذي يكون مورثهم قد ابرمه مع احد شركات التأمين و تفعيل مقتضياته من اداء اقساطه بانتظام و اشعار بالوفاة و الادلاء بالوثائق اللازمة - في حالة وجوده وهو ما لا يوجد بالملف مما يبقى معه الدفع على غير اساس.

وحيث بخصوص الدفع بكون ان مورثهم ادى كل الدين و ان الكشفيين الحسابيين المدلى بهما لا يمكن اعتمادهما في الاثبات لانهما لا تتوفر فيهما الشروط المنصوص عليها في القانون كما نصت على ذلك المادة 492 من م ت و ان المستأنف عليها لم تدل بما يفيد توصلهم ولا مورثهم بنسخ من كشف الزبون كل ثلاثة اشهر على الاقل و ان جميع العمليات المدونة بهما عبارة عن فوائد فان المحكمة و لحسن سير العدالة امرت

باجراء خبرة حسابية لتحديد الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك اعتمادا على الدفاتر التجارية و كافة الوثائق و التي لها علاقة بالنزاع و عينت لها الخبير السيد احمد عكاشة الذي افيد عنه انه توفي فتم استبداله بالخبير احمد ناهض الذي استبدل لعدم الانجاز رغم امهاله بالخبير عبد السلام الدويش الذي افيد عنه بانه يتواجد بالديار الامريكية فاستبدل هو الآخر بالخبير عبد اللطيف سمعالي الذي انجز المهمة المسندة اليه وضمنها ما توصل اليه و المشار اليها بوقائع النازلة.

وحيث انه بخصوص ما ينعاه المستأنفون على نتائج الخبرة المنجزة فانه بالاطلاع على التقرير المذكور يتبين ان الخبير انتهى بان الدين العالق بذمة الورثة بخصوص ملف القرض رقم 393 هو الرصيد المدين المحصور في 01/8/1 بقيمة (624.156,90 درهم) (المرفق 12) وهو تاريخ حلول اول استحقاق و الذي لم يتم تأديته من طرفهم.

أما بخصوص ملف القرض رقم 298 فان حجم الدين هو الرصيد المدين المحصور في 01/8/1 بقيمة (459.115,45 درهم) (المرفق 11) وهو تاريخ حلول اول استحقاق و الذي لم يتم تأديته من طرف الورثة. موضحا انه لا داعي لمؤسسة بنكية مهنية ذات امكانيات معتبرة ان يتجاوز هذا السقف الزمني اذا لم يكن هناك تجاوب من طرف الزبون خاصة بعد ان قامت بحصر الحساب و يكون مجموع الدين المتخذ بذمة الورثة هو مبلغ (1.083.272,35 درهم).

وانه باستقراء حيثيات الحكم المطعون فيه يتبين انه ذهب الى ما ذهب اليه الخبير أعلاه باعتبار ان الحسابين معا قد تم حصرهما بتاريخ 01/8/1 و بذلك فانه لا يمكن لبنك ان يقوم بحصر الحسابين معا ثم سيتم بعد ذلك في تشغيلهما بتاريخ جديد و المطالبة بالرصيد الجديد مع العلم ان مؤسسات الائتمان بخصوص الحساب بالاطلاع ملزمة بقفل الحساب و احواله على قسم المنازعات و المطالبة بالدين داخل اجل 360 يوما من تاريخ آخر عملية حسابية مسجلة في الجانب الدائن و بذلك فالتاريخ المعتمد للقول بقفل الحساب هو 01/8/1 وهو ما ذهب اليه الحكم المستأنف و كذا الخبير المعين في تقريره مما يتعين معه رد الدفع.

وحيث ان كشوف الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان تعتبر حجة يوثق بها في المنازعات القائمة بين تلك المؤسسات و زبائنها ما لم يثبت عكس البيانات المقيمة بها طبقا للفصل 118 من القانون 34/03 المنظم لنشاط تلك المؤسسات و المؤسسات المعترف في حكمها وهو ما يبقى معه الدفع في غير محله على اعتبار ان الخبير حدد المديونية استنادا للوثائق المقدمة اليه من طرف البنك اما الطرف المستأنف لم يدل باية وثيقة تثبت العكس.

وحيث انه و بخصوص باقي الدفع الواردة في مذكرة المستأنفين بعد الخبرة بخصوص التقادم و التأمين فان المحكمة سبق ان ردتها وفق حيثيات المشار اليها أعلاه.

وحيث و نظرا لكون الخبير حدد المديونية في مبلغ (1.083.272,35 درهم)، و أنه و استنادا

للقاعدة القائلة أنه لا يضر احد باستئنافه فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ورد اسباب الاستئناف لعدم ارتكازه على اساس.
وحيث انه برد الاستئناف يتحمل الطرف المستأنف الصائر.

محكمة الاستئناف

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا و حضوريا.

في الشكل: سبق البث في الاستئناف بالقبول.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



ف/ز

قرار رقم: 2392

بتاريخ: 2018/05/08

ملف رقم: 2016/8222/3589

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/05/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار القطعي الآتي نصه:

بين بنك :

بصفته مستأنفا من جهة

وبين ورثة بوشعيب .

نائبهم الأستاذ محمد الزهاري المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/4/17.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم بنك بواسطة دفاعه ذ/ كريم الشرقاوي بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2016/06/15 يستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد 1376 الصادر بتاريخ 2012/11/05 القاضي بإجراء خبرة حسابية و الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/01/13 تحت رقم 531 في الملف رقم 2011/5/2188 والقاضي بأداء المدعى عليه بوشعيب لفائدته مبلغ (241.223,04 درهم) مع الصائر و الإكراه البدني في الأدنى ورفض الباقي .

استأنف المستأنف عليهم استئنافا فرعيا الحكم المشار اليه أعلاه.

و بجلسة 16/12/27 أدلى دفاع المستأنف بمقال اصلاحي مؤدى عنه التمس بمقتضاه إصلاح مقاله الاستئنافي لوفاء المستأنف عليه بوشعيب وذلك بجعله في مواجهة ورثته .

في الشكل:

حيث سبق قبول الاستئنافين الاصلي و الفرعي و المقال الاصلاحي بمقتضى القرار التمهيدي عدد 887 الصادر بتاريخ 2017-11-28.

و في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن بنك تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2011/03/12 عرض فيه أنه دائن للمدعى عليه بمبلغ 1.564.024,94 درهم ناتج عن عدم تسديد قرض وهو المبلغ الذي امتنع عن أدائه رغم المساعي الحبية لذا التمس الحكم عليه بأداء المبلغ أعلاه مع الفوائد البنكية و النفاذ المعجل و الصائر و تحديد الإكراه البدني في الأقصى ، وادلى بكشوف حساب و عقود سلف.

وبعد الأمر بالخبرة وإنجازها و التعقيب عليها انتهت الإجراءات المسطرية فأصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف .

موجبات الاستئناف

حيث يعيب المستأنف على الحكم المطعون فيه عدم التزام المحكمة بإجراءات التقاضي و هي من النظام العام يترتب عنها بطلان الحكم ذلك أن إجراءات تبليغ الاستدعاء إلى أطراف المنازعة يكتسي أهمية قصوى بالنسبة للتقاضي إذ لا يمكن للدعوى أن تسير سيرها العادي بدون التزامها و أنه إذا كان الفصل 37 من ق.م.م ينص على أن الاستدعاء يوجه بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد المضمون برسالة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية .

و نص في الفصل 9 من القانون المذكور على انه : " إذا تعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص آخر في موطنه أو محل إقامته أشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر .

و في الحالة التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير المعروف تعين المحكمة عوناً من كتابة الضبط بصفته قيماً يبلغ إليه الاستدعاء .

يبحث القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة و السلطات الإدارية و يقدم كل المستندات و المعلومات المفيدة لدفاع عنه " .

و أن عدم التزام المحكمة بالمسطرة المنصوص عليها في الفصل 9 المذكور أعلاه و الأمر بالخبرة تلقائياً لتحديد المديونية و قبل جواب المدعى عليه الذي يحتمل منه إقرار بالمديونية وإنكارها أو مناقشة مبلغها ، فإنها بذلك تعد طرفاً في الخصومة لأنه وإن كان الفصل 55 من نفس القانون يخول للمحكمة بناء على طلب الأطراف أو أحدهم تلقائياً أن تأمر قبل البت في جوهر الدعوى بإجراء خبرة، فالخبرة التي تأمر بها المحكمة تلقائياً لا يجوز لها الأمر بها إلا بعد الاستماع إلى أقوال الأطراف نظراً لما في ذلك من المساس بحقوق المدعي ، فإن المشرع جعل الحكم الذي ستصدره المحكمة بعد تنصيب قيم غيباً غير قابل للتنفيذ إلا بعد تبليغه للمدعى عليه باعتبار التبليغ مسألة قانونية واجبة التطبيق وبذلك فإن أي إجراء تم خلافاً للشكل المقرر له يعد كأن لم يكن و غير منتج لأي أثر قانوني في الدعوى.

ثانياً فإن عدم التزام الخبير بقواعد المحاسبة البنكية في تقريره مما تترتب عنه الاجحاف بحقوق العارض ،

ذلك أن الخبير المصطفى المباركى لم يقيم أثناء إنجاز تقريره بعملية مقارنة الكشوفات الحسابية المسلمة له من البنك العارض بدفاتر محاسبته و الممسوكة بانتظام تام وأنه بذلك أنجز تقريره خلافا لمقتضى الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية و بيان ذلك فيما يلي:

أن ملف القرض 208 تم توطيده بمقتضى ملف 393 ترتب عنه تصفية الملف 208 و اعتمد له جدول استخدام جديد في إطار عقد 393 وذلك حسب الثابت من دفتر المحاسبة للزبناء.

وأن عملية التوطيد تقتضى احتساب الديون مع الأخذ بعين الاعتبار للعناصر الأساسية التالية المبلغ الموطد في إطار عقد التوطيد 393 سعر الفائدة التعاقدية الجديد و هو 11 % مع تعيين القيمة لكل عملية على حدة و تحديد المبالغ المؤداة ، و هذا يكون مدون بدفاتر المحاسبة البنكية و الكشف الحسابي .

وأن عدم التزام الخبير أثناء تقرير للمحاسبة ذلك ترتب عنه الخطأ في تحديد المديونية الحقيقية و التي ترتب بذمة المستأنف عليه لفائدة البنك .

ورغم ممثل البنك أشعر الخبير بأن عملية احتساب ملف القرض 208 و الموطد بملف 393 هي عملية مخالفة لقواعد المحاسبة البنكية و ما هو مدون بدفاتر المحاسبة البنكية و الكشف الحسابي فإنه اعرض عن ذلك دون مبرر قانوني و كرر نفس الخطأ بالنسبة لاحتساب ملفات القرض 209 - 130 - 131 - 132 - 601 خاصة وأن الملف 209 تم إدراجه في دائنية الحساب الجاري و في نفس الوقت في مديونية الحساب الخاص بالقرض مع التأكد بأن الأدعاءات يمكن أن تكون نقدا أو عن طريق الاقتطاع من الحساب الجاري كما ينص على ذلك الفصل 7 من العقد ، أما من جهة احتساب الفوائد فإن البنك يشعر الزبون بها من خلال الاعلانات المرسله وفق مقتضيات الظهير 15/79 الخاص باستيفاء الديون العمومية . لذلك يلتمس أساسا تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به إلى القدر المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى و احتياطيا الأمر بإجراء خبرة تسند إلى خبير مختص في المحاسبة البنكية مع تكليف العارض بأداء مصاريفها و تحميل المستأنف عليه صائر الدعوى وأدلى بنسخة الحكم المستأنف مطابقة للأصل .

وبجلسة 2016/12/27 أدلى دفاع المستأنف بمقال اصلاحي مؤدى عنه بنفس التاريخ جاء فيه أنه أثناء سريان المسطرة تبين أن المستأنف عليه قد توفي وأنه لذلك يلتمس إصلاح مقاله الاستئنافي و توجيهه ضد ورثة بوشعيب التركي .

و بـجلسة 2017/10/24 أدلى دفاع الورثة بمذكرة جواب مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيه فيما يخص الجواب عن الاستئناف الأصلي أن الأسباب التي بني عليها لا أساس لها خاصة حول قيمة المديونية إذ يعيب المستأنف على الحكم الابتدائي خرق القواعد المسطرة من حيث تبليغ مورث العارضين و حول ما خلص إليه تقرير الخبرة، وأن طلب المستأنف برفع المبلغ المحكوم وإجراء خبرة في غير محله و يتعين رده وإعطاء العارضين فائدة استئنافهم الفرعي .

من حيث الاستئناف الفرعي عرضوا فيه أنهم يستأنفون بدورهم مقتضيات الحكم موضوع الملف الحالي وأن مورثهم لم يبلغ بالاستدعاء لجلسات الحكم الابتدائي و أن الخبرة المأمور بها ابتدائيا صدرت دون تبليغه أيضا وبالرجوع لأوراق الملف سيتضح بجلاء أن مورث العارضين لم يتم استدعاؤه وفق المسطرة القانونية للتبليغ ، وأن استدعاؤه بالبريد المضمون ورجوعه بملاحظة ، فإن المحكمة الابتدائية اخذت بالبريد المضمون دون سلوك إجراءات القيم المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية، وما يؤكد خرق المحكمة التجارية لقواعد مسطرة التبليغ أن المستأنف أصليا ركز على ذلك في استئنافه من كون مسطرة التبليغ لم تتم وفق الطرق القانونية.

وأن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد خرقت مقتضيات الفصول 37-38 و 39 من قانون المسطرة المدنية التي تستوجب تحت طائلة بطلان الحكم الذي سيصدر أن يتم تبليغ الأطراف بصفة سليمة و في حالة تعذر تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف كما أشير إلى ذلك في شهادة التسليم و يتم توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون ، تعين بعد ذلك المحكمة قيما للبحث عن الطرف بمساعدة النيابة العامة و السلطات الإدارية و الحكم الابتدائي تجاوز كل هذه الشكليات المسطرية و أصدر الحكم المطعون فيه إضرارا بالعارضين لحرمانهم من درجة من درجات التقاضي ويتعين بذلك تبعا لهذه الإخلالات المسطرية إرجاع الملف للمحكمة التجارية الابتدائية للبت فيه من جديد وفق مسطرة سليمة . وأن الحكم المستأنف اعتمد على خبرة أنجزت في غيبة مورث العارضين واعتمدت بدورها على وثائق منجزة من طرف المستأنف أصليا وأن مورثهم أدى مجموعة من المبالغ لم يتم خصمها من أصل الدين ، وأن المستأنف عليه فرعيا يطالب بمبالغ غير مستحقة و استصدر حكما ابتدائيا مستغلا عدم احترام الإجراءات المسطرية المتعلقة بالتبليغ مع العلم أن عنوان مورثهم معروف بنواحي البير الجديد يؤكد تبليغهم بـجلسة الدعوى الحالية لذلك يبقى ما قضت به المحكمة التجارية في غير محله و يتعين رده مع إلغاء الحكم المستأنف والتصريح بإجراء خبرة جديدة تكون حضورية. وأدلو بصورة ل 2 فاتورة و صورة لإثباته .

وبتاريخ 2017/11/28 اصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت عدد 887 القاضي بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان اصل الدين و مصدره و ذلك بالاعتماد على الدفاتر التجارية للمستأنف الاصيلي () و

كافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع و ان الخبير المعين السيد عبد اللطيف سمعالي خلص في تقريره الى ان حجم الدين العالق بذمة المستأنف عليهم بخصوص ملفات الخمس: 131-132-209-130-393 في مبلغ (732.532,90 درهم).

وبجلسة 2018/4/17 ادلى دفاع المستأنف الاصيلي بمذكرة مستنتاجات بعد الخبرة التمس بمقتضاها المصادقة على ما خلص اليه الخبير في تقريره و الحكم له وفق ذلك مع الفوائد القانونية.

وبنفس الجلسة ادلى دفاع المستأنف عليه الاصيلي بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها ان التقرير يفتقد للموضوعية وينقصه الحد الادنى من التقنية و ان الخبير اكتفى بالكشوفات الحسابية المدلى بها من قبل ممثل المستأنف الاصيلي دون اجراء المراقبة علنا الوثائق و انسجامها فيما بينها و ملائمتها مع المعايير البنكية و تبرير الخلاصة التي توصل اليها و ان الخبرة المنجزة اضررت بمصالحهم خاصة و انه لم يشر الى وصولات الاداء التي توصل بها من طرفهم و لم يخصصها من قيمة الدين لذلك يلتزمون استبعاد الخبرة و الحكم من جديد بخبرة مضادة تكون اكثر جدية و موضوعية مع حفظ حقهم في التعقيب.

وحيث عند ادراج القضية بجلسة 2018/4/17 حضرها دفاع الطرفين و ادليا بمستنتاجاتهما بعد الخبرة و اكدا ما سبق فنقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار بجلسة 2018/4/24 و بها وقع التمديد لجلسة 2018/5/8.

محكمة الاستئناف

حيث انه بخصوص ما اثاره المستأنف الاصيلي و كذا المستأنفين فرعيا ورثة بوشعيب من منازعة في اجراءات التبليغ على اساس هذا الأخير لم يبلغ بالاستدعاء لجلسة الحكم الابتدائي و ان الخبرة المأمور بها ابتدائيا صدرت دون تبليغه ايضا فان الثابت من وثائق الملف وكذا وقائع الحكم المطعون فيه انه رجع استدعاء المدعى عليه بملاحظة غير مطلوب و انه من المقرر فقها و قانونا ان حق الدفاع يعتبر حقا مقدما و ركيزة اساسية في القانون الاجرائي يهدف الى تحقيق المساواة في المراكز الاجرائية للأطراف امام المحكمة و اذا اختلفت هذه المساواة اختلفت معها فكرة العدالة و هناك بات من الضروري اتاحة الفرصة للخصوم للتعبير عن وجهة نظرهم فيما قدمه كل خصم في مواجهة الآخر و ان اهم حقوق الدفاع الحق الذي يهدف الى اخبار الخصم بما يتخذ في الخصومة من اجراءات وما يطرح فيها من طلبات و دفوع و اوجه الدفع حتى يتمكن من الرد عليها بما يلزم او يتخذ في شأنها

الموقف المناسب لمصلحته ولن يتأتى له ذلك الا عن طريق التبليغ اليه و معلوم ان المرء لا يأخذ مركز الخصوم في الدعوى بمجرد تسجيلها بل لا بد من الانتهاء الى علمه وجودها و يتطلب ذلك تبليغ المقال اليه.

ويعد توجيه الاستدعاء و عملية التبليغ شرطا اساسيا لاصدار الاحكام و ان الدفع بذلك له علاقة وثيقة باحترام حقوق الدفاع و يعتبر جوهريا ولأن عبارة غير مطلوب لا تفيد التوصل حسبما استقر عليه الاجتهاد القضائي و انه بالاطلاع على اوراق الملف الابتدائي يلاحظ ان المدعى عليه اي مورث المستأنفين فرعيا استدعي لعدة جلسات دون جدوى آخرها جلسة 12/10/15 التي رجع خلالها استدعاؤه بالبريد المضمون بعبارة غير مطالب به حيث قررت المحكمة حجز القضية للمداولة و النطق بالحكم لجلسة 12/11/5.

وحيث ان التبليغ في نازلة الحال لم يكن سليما وجاء خارقا لمقتضيات الفصل 37 و 38 و 39 ق م م باعتبار ان رجوع الاستدعاء بالبريد المضمون بعبارة غير مطلوب لايعتبر تبليغا سليما وفق ما استقر عليه العمل القضائي و خاصة اجتهاد محكمة النقض الذي استقر على اعتبار كل تبليغ برسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل لا يعتد به الا اذا ثبت توصل المرسل اليه و ذلك بتوقيعه على المطبوع الخاص لهذا الغرض او برفضه التوقيع او رفضه التوصل به هو او من يقوم مقامه اما مجرد رجوع هذا المطبوع بملاحظة "غير مطلوب" فلا يفيد تبليغا صحيحا اذ عدم السحب لا يعني الرفض بمفهوم الفصول 37-38 و 39 ق م م : " قرار محكمة النقض رقم 219 الصادر بتاريخ 83/2/9 في الملف المدني عدد 7/8/354 وهو ما نتج عنه اهدار حقوق المستأنفين فرعيا في الدفاع عن مصالحهم ويعد مساسا بحقوق الدفاع و يجعل الحكم عرضة للابطال.

وحيث انه و طبقا للفصل 146 من ق م م و الذي ينص على انه اذا ابطلت او الغت محكمة الاستئناف الحكم المستأنف وجب عليها ان تتصدى في الجوهر اذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها.

وحيث انه ما دامت القضية جاهزة فان المحكمة قررت اعمال الفصل المذكور أعلاه.

في الشكل: حيث ان الطلب جاء مستوفيا لكافة الشروط المتطلبية قانونا مما يتعين معه التصريح بقبوله

شكلا.

في الموضوع: حيث نازع المستأنف الاصيلي في تقرير الخبرة المنجزة خلال المرحلة الاولى و عدم التزام

الخبير بقواعد المحاسبة البنكية و عدم مقارنته الكشوف الحسابية المسلمة له من البنك بدفاتر المحاسبة له و الممسوكة بانتظام مما يترتب عنه خطأ في المديونية المتوصل بها.

وحيث نازع المستأنفين فرعيا ايضا في كون الحكم المستأنف اعتمد على خبرة انجزت في غيبة مورثهم و اعتمدت على وثائق المستأنف عليه الفرعي الذي يطالب بمبالغ غير مستحقة.

وحيث ان هذه المحكمة و نظرا للمنازعة المثارة و لحسن سير العدالة ارتأت اجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة و ان الخبير المعين السيد سمعالي عبد اللطيف حدد حجم الدين العالق بذمة مورث المستأنف عليهم بخصوص ملفات الخمس كالتالي:

ملف القرض	الرصيد المدين	تاريخ حصر الحساب
393-	33.987,56 درهم	2000/9/1
130-	19.356,35 درهم	2000/12/31
209-	279.587,80 درهم	2002/1/1
132-	12.473,93 درهم	2002/12/31
131-	387.127,26 درهم	2000/12/31
المجموع	732.532,90 درهم	

وحيث وبخصوص ما اثاره المستأنفون فرعيا على التقرير المنجز و من كونه يفتقد للموضوعية و بنقضه الحد الأدنى من التقنية و اكتفاء الخبير بالكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف ممثل المستأنف الأصلي على علاتها دون اجراء المراقبة على الوثائق و انسجامها فيما بينها و ملائمتها مع المعايير البنكية و تبرير الخلاصة التي توصل اليها و انه لم يشر الى وصولات الاداء الذي توصل اليها من قبلهم و لم يخصمها من قيمة الدين و المرفقة ايضا باستئنافهم الفرعي فانه بالاطلاع على تقرير المنجز يتبين ان الخبير انجز المهمة المسندة اليه استنادا للوثائق المدلى بها من قبل الطرفين و كذا وثائق الملف بما فيها كشوفات الحساب ليخلص الى تحديد الدين الذي لازال بذمة مورث المستأنف عليهم فرعيا بخصوص ملفات القرض الخمس الى ما تم تحديده بتفصيل بالجدول المشار اليه أعلاه اما بخصوص الاداءات التي لم يتم خصمها من قبل الخبير فان هذا الأخير اشار في تقريره انه ورجوعا الى 22 تفصيلا دائنية منها ما دفع بالشيك و منها ما دفع بالنقود و التي تخص 1989/8/31- (المرفق رقم 8) ادلى البنك في هذا الصدد بميزان حسابات السلف للمستأنف عليه (المرفق رقم 24) وهي توضح انها مرتبطة بملفات قروض كما يشير الى ذلك رقم الملفات مثلا 0504622 ف206 ويكون رقم ملف السلف هو 206 ذلك ان القرض الفلاحي للمغرب كان في ذلك الوقت حسب ممثل البنك يفتح للمتعاقدين معه طالبي القروض ملف سلف compte de pret يسجل فيه تسريع القرض و كذلك

المستجدات التي تخصه و تنتهي مع نهاية الاداءات حيث ان هذه القروض قد تم تأديتها من طرف المدعى عليه و تظهر بميزان حسابات البنك برصيده وهو الأمر الذي يستشف ايضا من الوصولات المتمسك بها من قبل المستأنفين فرعيا مما يبقى معه الدفع المثار من قبلهم في غير محله و يتعين رده. و الحكم عليه باداء مبلغ (732.532,90 درهم).

وحيث انه بخصوص الحكم بالفوائد البنكية فانه من المقرر فقها و قضاء انه بعد حصر الحساب فان العقد يصبح مفسوخا وفي غياب اي اتفاق بين الطرفين على استمرار الفوائد البنكية بعد قفل الحساب فان الطلب المتعلق بهذه الفوائد يكون غير قائم على اساس ويتعين رفضه (قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 98/1/14 تحت رقم 255 في الملف عدد 9315 و الذي جاء فيه "...انه من الثابت انه لا يوجد بالملف ما يفيد اتفاق الطرفين يقتضي تطبيق سعر الفائدة البنكية بعد قفل الحساب مما لا يحق للطاعن المطالبة الا بالفوائد القانونية و المحكمة التي اعتمدت مجمل ذلك يكون قرارها معطلا تعليلا سليما و مرتكزا على اساس و غير خارق لأي مقتضى و الوسيلة على غير اساس." مما يتعين معه رد الطلب بشأنها.

وحيث يتعين تحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى.

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا:

في الشكل: سبق البت في الاستئناف الأصلي و الفرعي بالقبول و كذا المقال الاصلاحى.

في الجوهر : بإبطال الحكم المستأنف والحكم من جديد بقبول الطلب شكلا و في الموضوع بأداء المستأنف عليهم أصليا ورثة بوشعيب لفائدة المستأنف الأصلي مبلغ (732.532,90 درهم) وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى و تحميلهم الصائر و برفض الباقي.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 3677
بتاريخ: 2018/07/19
ملف رقم: 2018/8222/2968



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/07/19

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة X ش م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم 34 شارع وجدة عين البرجة الدار البيضاء

نائبها الاستاذ كريم بنيعش المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة Y شركة مجهولة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم 127 شارع الزرقطوني الدار البيضاء

نائبها الاستاذ محمد فخار المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

—السيد أحمد

الكائن الدار البيضاء

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.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/07/12.

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

في الشكل :

بتاريخ 2018/05/25 تقدمت شركة X بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بمقتضاه تستأنف الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 2053 بتاريخ 2018/03/07 في الملف عدد 2017/8202/2726 القاضي في الشكل بقبول الطلب وموضوع باداء المدعى عليهما بالتضامن لفائدة المدعية مبلغ 517.017,38 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتحميلهما الصائر والإكراه البدني في حق الكفيل ورفض باقي الطلبات والحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/01 تحت عدد 1314 القاضي بإجراء خبرة حسابية.

حيث دفعت المستأنف عليها بعدم قبول الاستئناف شكلا لكون الطاعنة اقتصرت في طعنها على الحكم القطعي دون ذكر الحكم التمهيدي.

وحيث إنه خلافا لما تمسكت به المستأنف عليها فإن الطاعنة لم يقتصر طعنها على الحكم القطعي فقط وأنها طعنت أيضا في الحكم التمهيدي وبالتالي فإنه لا يوجد أي خرق لمقتضيات المادة 140 من ق م م مما يتعين معه رد الدفع المثار لعدم جديته.

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/05/10 وتقدمت باستئنافها بتاريخ 2018/05/25 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2017/03/22 تقدمت المدعية شركة Y بواسطة نائبها بمقال عرضت فيه أنها أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض استفادت من خلاله بمبلغ 992.970 درهم وأن هذه الأخيرة اخلت بالتزاماتها التعاقدية وتوقفت عن أداء أقساط القرض وتخلذ بذمتها مبلغ 870.100,36 درهم حسب الثابت من كشف الحساب وأن السيد أحمد قدم كفالته التضامنية والدفع بعدم التجريد والتجزئة، وأن جميع المساعي الحبية المبذولة من اجل استخلاص الدين باءت بالفشل بما في ذلك رسائل الإنذار، لذلك تلتمس الحكم على المدعى عليهما بأدائهما لها مبلغ 870.100,36 درهم بالإضافة إلى الفوائد والمصاريف ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء وكذلك تعويض قدره 87.010,03 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المؤقت

و الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل و ارفق المقال بكشف حساب ، عقد قرض، رسائل إنذار، مرجوع بريد وعقد كفالة.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جواب في الشكل بجلسة 2017/05/03 جاء فيها أن الملف الحالي يحتوي فقط على عقد كراء مع امكانية الشراء هذا العقد يخضع لقواعد الفصل 433 من مدونة التجارة وليس عقد قرض كما تزعم المدعية ومن جهة اخرى فإن المدعية تطالب بالأداء دون الإدلاء بما يفيد معاينة فسخ العقد وفي غياب ذلك فالأمر يحيلها على عدم سلوك المدعية المساطر الشكلية هذا بالإضافة إلى أن المدعية أدلت بكشف حساب يفيد الأقساط الحالية والغير الحالة والمؤرخ في 2016/12/28 وان الأقساط الغير المؤداة حسب ذلك تبلغ 163.635,28 درهم وان العارضة أدتها بواسطة شيك مبلغ 200.000 درهم مسحوب عن القرض الفلاحي للمغرب بتاريخ 2017/01/18 وعليه فإن الدعوى الحالية غير مقبولة شكلا واحتياطيا من حيث الموضوع أن العقد المبرم بين العارضة والمدعية هو عقد كراء المفضي للتملك والخاضع لمقتضيات الفصل 433 من مدونة التجارة وان المدعية لم تدل بما يفيد فسخ عقد الكراء وان العارضة تتفاجأ بالدعوى الحالية رغم استمرار العقد واستمرار المدعية في استخلاص أقساط الكراء بحيث توصلت بمبلغ 200.000 درهم عبارة عن شيك يمثل الأقساط الغير المؤداة بتاريخ 2017/01/18 وعليه فإن العقد مازال مستمر بين الطرفين وأن المديونية والتوقف عن الأداء غير وارد لوجود الأداء وبالتالي لا يحق للمدعية المطالبة بأداء أقساط تم أدائها وأن المدعية لم تحترم بنود عقد الكراء المبرم بينها وبين العارضة وكذا الشروط المحددة لذلك و منها الفصل 21 منه لذلك تلتمس العارضة الحكم برفض طلب المدعية.

وبناء على إدلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيب بجلسة 2017/05/24 جاء فيها أن سند الدعوى الحالية هو عقد crédit-bail أي ما يصطلح على تسميته عقد قرض إيجار وفق الفصل 431 من مدونة التجارة وبخصوص الدفع بعدم سلوك العارضة مسطرة الفسخ العقد فتجدر الاشارة إلى كون الطلب الحالي يتعلق بمسطرة الأداء وليس مسطرة الفسخ وأن العارضة محقة في المطالبة بدينها الثابت والمشروع والمثبت بعقد القرض والكشف الحسابي ووثيقة الاعتراف بالدين و ان الكشف الحسابي تتوفر فيه كافة البيانات والشروط المطلوبة إذ يعتبر حجة يوثق بها وأن شيك الأداء المدلى به من قبل المدعى عليها في نازلة الحال لا يخص جميع الأقساط وهذا يدل على توقف المدعى عليها عن الدفع وترتيب الآثار القانونية على ذلك المتعلقة بفوائد التأخير المنصوص عليها في البند 3 من العقد كما ان العارضة تنكر توصلها بمبلغ 200.000 درهم لذلك تلتمس الحكم وفق ملتمسات مقالها الافتتاحي.

وبناء على إدلاء نائب السيد أحمد معماه بمذكرة يدفع من خلالها بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في النازلة الحالية على اعتبار أن العارض شخص مدني وليس بتاجر .

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة تعقيب لجلسة 2017/06/07 جاء فيها أن المدعية أقرت ضمن مذكرتها بكون الامر يتعلق بعقد إيجار مع امكانية الشراء وليس عقد قرض في حين انها أسست دعواها

على قرض وبالتالي دعواها جانبيت الصواب ومن جهة اخرى تؤكد العارضة دفعاتها السابقة ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب شكلا و برفضه موضوعا.

وبعد إحالة الملف على النيابة العامة صدر الحكم التمهيدي بتاريخ 2017/06/21 قضي باختصاص المحكمة نوعيا ولم يتم الطعن في الحكم بالاستئناف رغم تبليغه لمثير الدفع.

وبجلسة 2017/10/18 أدلى نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة جواب جاء فيها أن العقد المبرم بين الطرفين هو عقد كراء وليس عقد قرض وأن الشروط الخاصة من العقد تفيد أن عدد الأقساط الكرائية هو 60 محددة في مبلغ 19.624 درهم للقسط الواحد كل شهر والتي كانت المكفولة تؤديها بانتظام وانه إلى حدود تاريخ الإنذار فإن الأقساط الحالة تبلغ 163.635,28 درهم والتي أدتها المكفولة بواسطة شيك مسحوب عن القرض الفلاحي للمغرب بتاريخ 2017/01/18 بمبلغ 200.000 درهم وبالتالي فإن ذمتها خالية اتجاه المدعية التي تحاول التقاضي بسوء نية وعليه فإن الدعوى غير مقبولة شكلا لكون المدعية أدلت بعقد كراء وبكشف حساب مؤرخ في 2016/12/28 يحمل الأقساط الحالة والغير الحالة رغم عدم وجود ما يفيد فسخ العقد هذا بالإضافة إلى ان الدعوى سابقة لأوانها نظرا لاستمرار العقد واستمرار المدعية في استخلاص الأقساط الكرائية آخرها الشيك الذي استخلصته بتاريخ 2017/01/18 وان الكفالة لا تسري إلا بعد ثبوت المديونية اتجاه المكفولة لذلك يلتمس الحكم بعدم قبول الطلب شكلا و برفضه موضوعا، مرفقا المذكرة بنسخة من شيك .

وبجلسة 2017/10/25 أدلى نائب المدعى عليها الاولى بمذكرة تأكيدية التي تؤكد فيها دفعاتها السابقة ملتزمة الحكم برفض الطلب.

وبنفس الجلسة أدلى نائب المدعية بمذكرة تعقيب جاء فيها أن المسطرة الحالية هي مسطرة الأداء وليس مسطرة فسخ لأن المدعى عليها توقفت عن أداء أقساط الكراء مما يجعل العارضة محقة في التقدم بطلبها قصد استخلاص قيمة الأقساط الغير مؤداة وفيما يخص الدفع بالأداء بواسطة شيك فإن العارضة تنكر توصلها بهذا المبلغ ولا يوجد بالملف ما يفيد تعلق هذا الشيك بأداء أقساط الكراء ولا ما يفيد استخلاص قيمته من قبل العارضة ومن جهة اخرى أن الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن أداء التزام المدين إذا لم يؤده هذا الاخير نفسه وان الدين ثابت بموجب الوثائق المدلى بها بالملف لذلك تلتزم الحكم وفق مقالها الافتتاحي. وبعد إجراء خبرة بواسطة الخبير محمد الوارثي والتعقيب عليها من الطرفين صدر الحكم المشار إليه اعلاه وتم الطعن فيه الاستئناف من طرف المحكوم عليها شركة Y التي جاء في أسباب استئنافها أن الحكم قد جانب الصواب فيما قضي به لعدة أسباب الآتية:

انعدام التعليل: إن قاضي الدرجة الأولى لم يعر اهتماما لدفعات العارضة والمنازعة الجدية في براءة ذمتها اتجاه المستأنف عليها. وأنها نازعت في المديونية وعدم وجود ما يفيد فسخ العقد وكذا لوجود الأداء للأقساط الحالة بواسطة شيك هذا الأخير لم يكن محط اهتمام من طرف قاضي الدرجة الأولى. وعدم أخذ قاضي الدرجة الأولى ببراءة ذمة العارضة يشكل خرقا قانونيا مضرا بالذمة المالية للعارضة.

و ان الدعوى سابقة لأوانها لكون المستأنف عليها استخلصت الأقساط الغير المؤداة بموجب شيك واستمرت في الاستخلاص ولم تفسخ العقد الذي لا زال مستمرا. وبالتالي فإن عدم إجابة قاضي الدرجة الأولى على هذا الدفع يكون قد أدخل بحق من حقوق دفاع العارضة وإصدار حكم محجف في حقها مما يتعين معه الغاؤه والقول من جديد بعدم قبوله.

ومن حيث عدم وجود ما يفيد فسخ العقد: إن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد. وأن المستأنف عليها طالبت بالأقساط الحالية والغير الحالية دون أن تدلي بما يفيد فسخ العقد طبقا للفصل 21 منه. وأن العقد ما زال مستمرا و إن المستأنف عليها مداومة على استخلاص أقساط الكراء. وأنها توصلت بمبلغ 200.000 درهم بتاريخ 2017/07/18 وبالتالي فإن المديونية والتوقف عن الأداء غير وارد ولا يمكن استخلاص الاقساط مرتين. وعليه فإن المستأنف عليها لم تحترم بنود العقد وكذا شروطه وتحاول الاثراء على حساب العارضة بدون سبب مشروع مما يجعل الحكم معرضا للإلغاء. وأن العقد لم يتم فسخه لكون العارضة أدت ما بذمتها من الأقساط. و أدت بواسطة شيك وتحويلات بنكية، لكن المستأنف عليها تبادت في تقديمها طلبها بالأداء رغم فراغ ذمة العارضة من المديونية وطالبت بأداء واجبات كرائية غير حالة الى نهاية العقد بتاريخ 2019/12/30. وأنها رغم كون العقد يخضع لمقتضيات الفصل 433 من مدونة التجارة ولا يتعلق الأمر بعقد قرض. وإنما عقد كراء المفضي للتملك والخاضع لمقتضيات الفصل 433 من مدونة التجارة. ويتضمن مقتضيات وشروط الواجب احترامها من كلتا الطرفين. وبالتالي فإن المستأنف عليها اختلط عليها الحابل بالنايل بين عقد قرض وعقد كراء المفضي للتملك الذي يتضمن مقتضيات خاصة.

و إن قاضي الدرجة الأولى أمر بإجراء خبرة حسابية رغم كون أن العقد المبرم بين العارضة والمستأنف عليها مستمرا ولم يتم فسخه، وكذا لكون الأقساط الحالية تم أدائها بواسطة شيك ولا حق للمستأنف عليها المطالبة بالأقساط الغير الحالية إلا بعد فسخ العقد، وأن هذه الأخيرة ترجع للسلطة التقديرية للمحكمة. وبالتالي فإن الأمر بإجراء خبرة ليس له ما يبرره قانونا أمام وجود المعطيات المشار إليها أعلاه. وأن الأمر بإجراء خبرة ما هو إلا وسيلة من أجل الاثراء على حساب العارضة بدون سبب مشروع خاصة وأن العارضة نازعت فيها عكس ما نعاها قاضي الدرجة الأولى. وبالتالي أمام وجود الأداء للأقساط الحالية وكذا عدم وجود ما يفيد فسخ العقد، فإن الأمر بإجراء خبرة حسابية ليس له ما يبرره مما يتعين معه الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والقول من جديد بعدم قبول الطلب واحتياطيا برفضه. وأرفقت مقالها بنسخة الحكم المستأنف وطى التبليغ.

وأجابت المستأنف عليها بجلسة 2018/07/12 بأن منازعة الطاعنة غير مجدية على اعتبار أن الكشف الحسابي يستجمع كافة البيانات والشروط المطلوبة إذ يعتبر حجة يوثق بها كما يعتمد في المنازعات القضائية طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة ووفقا لنشاط مؤسسات الائتمان، إذ تعتبر الكشوفات الحسابية حجة فيما بينها وبين عملائها. كما أن العارضة تتكرر توصلها بالمبلغ المضمن بالشيك المستدل به. ومن جهة ثانية فإنه للرد على الدفع بعدم سلوك العارضة لمسطرة فسخ العقد فإن الطلب الحالي يتعلق بمسطرة

الأداء وليس بمسطرة الفسخ. وعليه تكون العارضة محقة في المطالبة بدينها الثابت المشروع والثابت بعقد القرض، الكشف الحسابي ووثيقة الاعتراف بالدين. ومن جهة ثالثة فإن الوسيلة المتعلقة بتغيير صيغة العقد المبرم بين الطرفين بدعوى أن الدعوى المنظورة مؤسسة على عقد كراء مع إمكانية الشراء وليس عقد القرض. وأن سند الدعوى الحالية هو عقد قرض إيجار. زد على ذلك أنه أمام المنازعة في المديونية، فإن المحكمة أمرت بإجراء خبرة حسابية عهد بها الى الخبير السيد محمد وراتي الذي اودع تقريراً خلص فيه إلى تحديد المديونية المتخذة بذمة المستأنفة. ومن ثم يكون الخبير المنتدب قد أكد مبلغ المديونية المطالب بها، ولم تنازع فيها المستأنفة بأي موجب مقبول. لهذه الأسباب تلتزم تأييد الحكم المستأنف وجعل الصائر على عاتق المستأنفة.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/07/19.

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المطعون فيه كونه جانب الصواب لما قضى عليها بالأداء رغم منازعتها الجدية في براءة ذمتها اتجاه المستأنف عليها وعدم وجود ما يفيد فسخ العقد وكذا لوجود الأداء للاقساط الحالة بواسطة شيك وأن الدعوى سابقة لأوانها لكون المستأنف عليها استخلصت الأقساط الغير المؤداة بموجب شيك واستمرت في الاستخلاص ولم تفسخ العقد الذي لا زال مستمرا وأن العقد تتضمنه مقتضيات وشروط الواجب احترامها من كلتا الطرفين.

بشأن السبب المتعلق أن العقد خاضع لمقتضيات الفصل 433 من مدونة التجارة فإنه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين أن سند الدعوى هو عقد قرض إيجار الذي يخضع لأحكام عقد الائتمان الإيجاري المنصوص عليه تعريفه وأحكامه في الفصول 431 من مدونة التجارة وما يليه. كما أنه طبقاً للمادة 433 من مدونة التجارة فإن المشرع أوجب في عقود الائتمان الإيجاري أن تنص تحت طائلة البطلان على الشروط التي يمكن فيها فسخها وتجديدها بطلب من المتعاقد المكتري كما تتضمن تلك العقود كيفية التسوية الودية للنزاعات الممكن حدوثها بين المتعاقدين وأنه في نازلة الحال، فإن عقد القرض الإيجاري قد نص بالفعل على مقتضيات المادة 433 من مدونة التجارة في مادته 21، كما أن المستأنف عليها قد فعلت مقتضيات الفصل المذكور وذلك ببعثها للطاعن رسالة إنذار دعت فيه لأداء الأقساط غير المؤداة ومنحته أجل 8 أيام لتسوية وضعيتها المالية وأنه ثبت من البعثة البريدية أن الطاعنة توصلت ولم تقم بتسوية وضعيتها إزاء المستأنف عليها الأمر الذي ارتأت معه هذه الأخيرة التوجه للقضاء قصد المطالبة بدينها وذلك استناداً لما ورد في المادة 21 من العقد المذكور أعلاه وبالتالي فإن مقتضيات الفصل 433 من ق م ق م قد تم احترامه.

وبشأن السبب المتعلق بعدم أحقية المستأنف عليها للمطالبة بالدين طالما لم تطلب الفسخ، فإنه خلافاً لما تمسكت به الطاعنة فإنه ثبت من تقرير الخبرة المنجز ابتداءً من طرف الخبير الوراثي محمد أن الطاعنة مدينة بمبلغ 517.017,38 درهم وليس المبلغ المطلوب بالمقال الافتتاحي وذلك بعد قيامه بخصم المبالغ

المؤداة من مبلغ الدين وبذلك تكون ما احتجت به الطاعنة بخصوص خلو ذمتها من أي مبلغ غير مؤسس نتيجة الخبرة المشار إليها أعلاه والتي اطلع فيها الخبير على الوثائق المقدمة له من طرفها لتحديد الدين الحقيقي وبالتالي أصبحت منازعتها في المبلغ المحكوم به بدون محل لكون المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لم تعتمد على كشف الحساب لإصداره وإنما على خبرة أنجزت بحضور الطرفين وعلى ضوء وثائقهم، هذا فضلا على عدم المنازعة في الخبرة المنجزة من جهة وعدم إدلائها بما يفيد أداء بعض الأقساط بعد إنجازها. بشأن السبب المتعلق كون دعوى الأداء سابقة لأوانها لعدم المطالبة بالفسخ فإنه خلافا لما نعته الطاعنة على الحكم أنه قضي بالأداء رغم أن المستأنف عليها لم تطالب بالفسخ، فإنه بالرجوع الى العقد الرابط بين الطرفين يتبين انه تم الاتفاق في حالة إخلال المقترضة بأحد بنوده يصبح مفسوخا بقوة القانون وأنه عملا بنص المادة 230 من ق ل ع الذي يعتبر العقد شريعة المتعاقدين، فإن العقد قد فسخ بقوة القانون وبالتالي تكون المستأنف عليها محقة في جميع الأقساط الحالة وغير الحالة، ويبقى لهذه الأخيرة الحق في تقديم دعوى استقلالا للمحكمة من أجل معاينة الفسخ فقط وذلك عملا بنص المادة 259 من ق ل ع وبذلك تكون المحكمة المصدرة للحكم على صواب حينما قضت أيضا بالأقساط الغير الحالة استنادا لما ذكر أعلاه. وحيث ترتيبا على ما تقدم يبقى مستند الطعن غير قائم على اساس ويتعين رده وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل الطاعنة الصائر اعتبارا لما آل إليه طعنها.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الاستئناف

في الجوهر : برده و تاييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 3860
بتاريخ: 2018/07/26
ملف رقم: 2017/8222/2803



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/07/26

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين بنك

تنوب عنها الاستاذة ياسمينه بادو المحامية بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين ورثة محمد - و فاطمة بنت محمد - عبد المجيد - الدريسية - نفيسة - رقية.

الكائنين بدوار

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/07/19.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون
المسطرة المدنية.
ويعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بتاريخ 2017/05/16 تقدمت بنك بواسطة نائبتها بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بمقتضاه
تستأنف الحكم التمهيدي عدد 1970 الصادر بتاريخ 2013/12/23 والحكم القطعي عدد 4177 الصادر
بتاريخ 2015/04/13 في الملف عدد 2012/8201/11496 القاضي بأداء المدعى عليهم تضامنا
لفائدة المدعي مبلغ 183.031,71 درهم كأصل الدين مع فائدة التأخير في حدود 4% من تاريخ الطلب
لغاية الأداء والإكراه البدني في الأدنى وتحميله الصائر ورفض باقي الطلبات.
وبجلسة 2018/04/26 تقدمت بقال إصلاحي ورد فيه أنها لم تعلم بوفاة المستأنف عليه وأنها
بواسطة مقالها الحالي تلتمس متابعة المسطرة في مواجهة ورثة المستأنف عليه محمد.
وحيث إن المقالين الاستئنافي والإصلاحي قدما وفق الشروط المتطلبة قانونا مما يتعين التصريح
بقبولهما شكلا.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2012/06/28 تقدمت المدعية بمقال
عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليه بمبلغ 2172826,89 درهم ناتج عن عدم تسديد القرض، و أن
جميع المحاولات الودية باءت بالفشل . لذلك تلتمس الحكم على الطرف المدعى عليه بأدائه لفائدته أصل
الدين مع الفوائد البنكية و الضريبة على القيمة المضافة من تاريخ الطلب و شمول الحكم بالنفذ المعجل
وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى و تعويض عن التماطل و تحميله الصائر . و أرفقت المقال بعقد
القرض، كشف حساب، انذار.
وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2013/12/23 القاضي بإجراء خبرة حسابية لتحديد
مديونية الطرف المدعى عليه عهد للقيام بها للخبير السيد أبو نعيم حسن.
وبناء على تقرير الخبير المودع بهذه المحكمة بتاريخ 2014/12/15 الذي حدد مديونية المدعى
عليه في مبلغ 183031,71 درهم كأصل الدين ومع احتساب الفوائد العادية و فوائد التأخير والضريبة
على القيمة المضافة يصبح المجموع مبلغ 558978,97 درهم.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2015/03/09 أدلى نائب المدعي بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أكد من خلالها على ان الخبرة لم تكن نظامية ملتصقا باستبعادها و إجراء خبرة حسابية مضادة. في حين تخلف الطرف المدعى عليه رغم التوصل بواسطة قيم.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم الطعن فيه من طرف المدعية التي أسست استئنافها على الأسباب التالية: أن ما اعتمده الحكم الابتدائي لا يركز على أساس ذلك أن القرض موضوع الدعوى لا علاقة له بقانون المستهلك لكون موضوعه يتعلق بقرض شخصي استفاد منه المستأنف عليهم قصد الاستمرار في مشاريعهم وأن مبلغ القرض لا علاقة له بالقرض الاستهلاكي كما ذهبت الى ذلك عن خطأ المحكمة التجارية وبالتالي فإن القرض الممنوح للمستأنف عليهم ليس بقرض استهلاك حتى ينطبق عليه قانون حماية المستهلك ما دام لم يتم التنصيص عليه في العقد ولم يستعمل لشراء عقار أو غيره. كما أن ما عللت به المحكمة التجارية حكمها من كون الفوائد غير مستحقة عملا بالمادة 104 من قانون حماية المستهلك والذي يحدد نسبة فائدة لا تتعدى 4% من الراسمال لا يركز على اي أساس لكون وثائق الملف تفيد أن الدين المطالب به ناتج عن عدم أداء قرض اندرج في إطار حسابهم البنكي لأقساط القرض التي لم يتم أدائها وسجلت بالضلع المدين والأقساط التي تمت أدائها سجلت بالضلع الدائن وأن الرصيد المستخرج كان نتيجة للحركات السلبية والايجابية لتشغيله من طرف المستأنف عليهم ومن ثم فإن المستأنف عليهم كانوا بالضرورة على بينة برصيد حساباتهم وأقساطهم الغير مؤداة ولا يمكنهم المنازعة فيها إلا إذا وضعوا أيديهم وفي حينه على غلط في بند من بنود هذا الكشف المنتفي في النازلة طالما أن المشرع وبمقتضى المادة 492 م مدونة التجارة والفصل 118 من القانون 3/34 الصادر بتاريخ 2006/02/14 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان جعل كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها الإثباتية في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس إثباته وأن المستأنف عليهم لم يدلوا بأية حجة أو وثيقة تثبت عكس ما جاء في كشف الحساب. وأن الحكم المطعون فيه الذي قام بتطبيق مقتضيات الفصل 104 من قانون حماية المستهلك دون مراعاته لخصوصية الحساب بالاطلاع وللاقساط الغير مؤداة التي تعتمد على الحركات السلبية والايجابية لغاية قفله وتحديد الرصيد المدين يكون قد خالف المقتضيات القانونية المتعلقة بالحساب البنكي وعمليات القروض كان على غير صواب. وأن المحكمة التجارية اعتمدت تعليلا متناقضا واستندت على خبرة الخبير حسن ابو نعيم واعتبرتها مستجمة لجميع الأركان المتطلبه قانونا ما دام أنه خبير وتقني متخصص في مجال الأبنك وأن هذا الأخير خلص في مهمته الى تحديد المديونية في مبلغ 558.978,97 درهم وعن غير صواب لتأتي المحكمة بعد ذلك وتحديد المديونية في مبلغ 183.031,71 درهم تضاف إليها فائدة 4% باعتبار أن المدعى عليه مستهلك ويخضع لحماية القانون 31/08. لكن المحكمة الابتدائية تناست أن المستأنف عليهم استفادوا من عدة تسهيلات وقروض موثقة بعقود وملحقات عقود وأنه في مثل هذا يحتكم في حالة نشوء أي نزاع بين الأطراف المتعاقدة إلى العقد المبرم بينهم باعتباره قانونا يحتكم إليه ويفصل في المنازعات. وأن

القانون الذي يحكم بين البنك والمستأنف عليهم هو عقد القرض الذي جعل من فصله الثاني أنه في حالة عدم تسديد اي استحقاق من الاستحقاقات الحالة موضوع العقد يفقد المقرض الحق في الاستفادة من سعر الفائدة المخفض وبالتالي يتم الرجوع الى الحالة العادية حيث يتحمل فائدة كاملة محتسبة على اساس 11%. وأن الخبير نفسه وبعده المحكمة الابتدائية تجاهلوا مقتضيات المشار إليها في الفصل الخامس المعنون بشرط فاسخ من الملحق رقم 390 والتي تنص على أنه من حق البنك في حالة عدم احترام أو عدم تنفيذ هذا الملحق أو إحدى مقتضياته الغاؤه ومن تم تطبيق مقتضيات العقود السابقة سواء فيما يخص نسبة الفائدة التي ستصبح 11% عوض 7,5%. وما دام أن المستأنف عليهم لم يحترموا بنود العقد فيبقى من حق البنك الغاء جميع مقتضياته وإعمال بنود العقود السابقة. وأن الفائدة التأخيرية المقررة عن الأقساط الحالة الغير مؤداة تبقى خاضعة للفائدة المتفق عليها والمحددة في 11% باعتبار ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها طبقاً لأحكام الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود. لذلك يلتزم الحكم بالرفع من مبلغ المديونية وفق المبلغ الذي جاء في المقال الافتتاحي للبنك وهو 2172826,89 درهم. والحكم على المستأنف عليهم بأدائهم لفائدة البنك تضامناً فيما بينهم فوائد التأخير والفوائد العادية المشار إليها في كشوف الحساب ومبلغ الضريبة على القيمة المضافة والمصاريف التي ستحتسب يوم الأداء النهائي وشمول الحكم بالنفاد المعجل.

وبناء على توصل الطرف المستأنف عليه وعدم إدلائه بأي جواب.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/07/26.

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المطعون فيه كونه جانب الصواب لما اعتبر القرض موضوع الدعوى خاضع لقانون حماية المستهلك والحال أن القرض الذي استفاد منه المستأنف عليهم هو عقد شخصي تم إبرامه للاستمرار في مشاريعهم ولا علاقة له بالقرض الاستهلاكي، وأن الدين المطالب به ناتج عن عدم أداء قرض أدرج في حسابهم البنكي ولم يتم أداء أقساطه وأن المحكمة اعتمدت الخبرة المأمور بها الذي حددت الدين وعن غير صواب في مبلغ 558.978,97 درهم وقامت بتحديد الدين في مبلغ 183.031,71 درهم تضاف إليها فائدة 4% دون أن تأخذ بعين الاعتبار التسهيلات التي استفاد منها المستأنف عليهم والقروض الموثقة بعقود وملحقات عقود التي يجب الاحتكام إليها في حالة نشوء نزاع بين الطرفين وهو ما لم تقم به المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه.

بخصوص السبب المتعلق بعدم خضوع القروض الممنوحة للطرف المستأنف عليه لقانون حماية المستهلك، فإنه بالإطلاع على عقود القرض وملحقاتها والكشوف الحسابية تبين صحة ما نعتت الطاعنة على الحكم المطعون فيه ذلك أن القروض الذي تم الاستفادة منها من طرف المستأنف عليه أصالة عن نفسه ونيابة عن باقي المستأنف عليهم لا يندرج ضمن عقود الاستهلاك وإنما هي عقود أبرمت للاستمرار في مشاريعهم الفلاحية ونشاطهم الفلاحي والذي يتعدى دائرة الاستهلاك وبالتالي فإن تطبيق الحكم المطعون

فيه لمقتضيات قانون حماية المستهلك على النازلة وتحديد الفائدة في نسبة 4% غير مرتكز على اي أساس ما دام الأمر في النازلة يخضع لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع وما اتفق الطرفين على تطبيقه من فوائد وضريبة على القيمة المضافة.

وحيث إنه خلافا لما نعته الطاعنة على الخبرة المنجزة فإن المحكمة بالاطلاع عليها تبين لها أن الخبير قام بسرد جميع القروض الذي تم منحها للمستأنف عليه عز الدين محمد والقرض الذي تم إبرامه من طرف هذا الأخير نيابة عن المستأنف عليها فاطمة وأولادها، موضحا في تقريره أن عقد سلف لتوظيف جاري القروض رقم 393 بتاريخ 1997/12/23 الموقع من طرف المستأنف عليه مدين بمبلغ 216.149,10 درهم وذلك كتوظيف لمجموعة من السلفات ذات الأرقام التالية: 201-301-394-302-396، وأنه تبين من الملحق رقم 298 الموقع بتاريخ 2000/11/10 أن المستأنف عليها فاطمة وأولادها مدينة بمبلغ 110.488,04 درهم وبعد التنازل عن الفوائد. وبالنسبة لملحق العقد رقم 390 المبرم بتاريخ 2011/10/17 فإن مبلغ الدين أصبح هو 183.031,71 درهم وذلك بعد تنازل البنك عن الفوائد منتهيا في تقريره أن مجموع الدين الذي بذمة المستأنف عليه والمستأنف عليها فاطمة وأولادها بعد خصم مبلغ الفوائد في 183.031,71 درهم وأنه بعد إضافة الفوائد العادية بنسبة 7,5% وفوائد التأخير 2% والضريبة على القيمة المضافة يكون مجموع الدين المستحق هو 558.978,97 درهم.

وحيث إنه خلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن الخبير المنتدب في المرحلة الابتدائية اعتمد فيما انتهى إليه على عقود القرض وملحقاته وما قدم له من وثائق من طرف الطاعنة خصوصا وأن الخبرة أنجزت بحضور ممثلها القانوني وفي غياب الطرف المستأنف عليه الذي رجع استدعاؤه بملاحظة غير مطلوب، مما يتعين حصر الدين في المبلغ 558.978,97 درهم المحدد من طرف الخبير أبو نعيم حسن لموضوعيتها.

وحيث مما تقدم يتبين أن الحكم المستأنف جانب الصواب لما طبق قانون حماية المستهلك وقام بتخفيض من مبلغ الدين رغم كون الخبرة المأمور بها حددت الدين في المبلغ المشار إليه أعلاه مما يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 558.978,97 درهم الذي يشمل أصل الدين والفوائد العادية والفوائد التأخيرية والضريبة على القيمة المضافة.

وحيث يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فوائد التأخير بنسبة 4% وذلك لكون الخبرة المأمور بها حددت فوائد التأخير بنسبة 2% وهي النسبة المتفق عليها بالعقد وتأييده في الباقي.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف والمقال الاصلاحى

في الجوهر : باعتبارهما و الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من فوائد التأخير بنسبة 4./ استنادا لقانون حماية المستهلك و الحكم من جديد برفضها و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى مبلغ 558.978,97 درهم و التأييد في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر