

قرار رقم : 2996
بتاريخ : 2018/06/12
ملف رقم : 2018/8221/1842



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 2018/06/12

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارا.

مستشارة.

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين مستأنف

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين 1. مستأنف عليه 1

2. مستأنف عليه 2

3. مستأنف عليه 3

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

يحضور السيد رشيد السبتي سنيك التسوية القضائية.

الكائن بمكتبه رقم 291 وزنقة مصطفى المعاني الطابق الثاني الدار البيضاء.

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 2018/05/29.

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

المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم مستأنف بواسطة نائبه الأستاذ عز الدين بن كيران بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/03/30 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/13 تحت عدد 12608 في الملف رقم 2016/8210/11631 والقاضي في منطوقه في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بثبوت الدين في حق المدعى عليها وحصره في مبلغ 41.293.209,67 درهم وبأداء المدعى عليهم تضامنا لفائدة المدعية لهذا المبلغ مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصائر في حدود عقد الكفالة بالنسبة للكفيلين مع تحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل ويرفض باقي الطلبات.

وحيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعن، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه انه بتاريخ 2016/12/19 تقدم المدعي التجاري وفا بنك بواسطة نائبه الأستاذ عز الدين بن كيران بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه بأنه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ 69.899.502,73 درهما المتخذ بذمتها حسب كشف الحساب المرفق بالمقال، كما أنه دائن لها بمبلغ 1.632.095,00 درهم عن كفالات مختلفة. وأن هذه الديون مضمونة بكفالات تضامنية موقعة من طرف المدعى عليها الثانية والمدعى عليه الثالث في حدود مبلغ 30 مليون درهم. ونظرا لأن جميع المحاولات الحبية المبذولة معهم قصد الأداء باءت بالفشل، لأجله يلتزم الحكم على المدعى عليهم بأدائهم له متضامنين مبلغ الدين والفوائد والتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل وتحميلهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وأرفقت المقال بكشوف حسابية، سند أمر وعقود كفالة، ورسائل إنذار.

وأجاب المدعى عليهما بواسطة نائبهما بمذكرة أكدا فيها على ان كشف الحساب المدلى به لا يتضمن تفصيلا للمعاملات المجرات ولا كيفية احتساب العمولات والفوائد وغرامات التأخير، ولم يبين البنك سعر الفائدة وطريقة احتسابها، كما ان الفوائد تمت رسملتها وأعطت فوائد إضافية ومديونية جديدة كما ان البنك تأخر في تحويل الحساب إلى حساب منازعات منذ تسجيله لرصيد مدين في أول وهلة. كما ان البنك خصم مجموعة من الكمبيالات دون ان يكون لها أثر في الدفاتر التجارية للعارضة وتم احتساب قيمتها في الجانب السلبي، كما انه لم يحتسب مبالغ مدفوعة من طرف الزبناء. كما ان البنك لم يبين مصير الكفالات المؤقتة وكذا الكفالات النهائية رغم عدم استفادة العارضين منها. ونظرا لأن الكشوف الحسابية لا تتضمن كيف تم الوصول الى النتيجة الصافية مما يجعل الدين غير ثابت، ونظرا لأن العارضة تدلي بكشوفات تؤكد احتفاظ البنك

بكمبيالات رجعت بدون أداء وأخرى مؤداة دون إدراج قيمتها في الجانب الإيجابي لحساب العارضة، مما تكون معه هذه الكشوفات محل منازعة ويتعين استبعادها أو على الأقل أعمال إجراءات التحقيق بشأنها، ملتزمة الأمر تمهيداً بإجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ الدين.

وبتاريخ 2017/03/29 أصدرت المحكمة حكماً تمهيداً بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد عبد المجيد الرايس الذي أعد تقريراً خلص فيه إلى تحديد مديونية المدعى عليهم في مبلغ 41.293.209,67 درهم.

ويعد تعقيب الطرفين على الخبرة ومناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه والذي استأنفته المدعية.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى ان الحكم المستأنف صدر مشوباً بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، إذ انه لم يأخذ بجدية طلب العارض ودفوعاته التي جاءت وجيهة ومعللة بمقتضى الوثائق الحاسمة المدلى بها من طرفه، فمن حيث جدية طلب العارض الرامي إلى الأداء، فان دين العارض الذي حدد في مقاله الافتتاحي في مبلغ 69.899.502,73 درهم جاء مدعماً بمختلف الوثائق المدلى بها بالملف وهو الشيء الذي لم يتم الوقوف عليه بشكل جدي ودقيق من طرف المحكمة التجارية ومن طرف الخبير عبد المجيد الرايس المعين ابتدائياً لإنجاز الخبرة الحسابية. كما ان البنك وحفاظا على حقوقه عمل على إدخال كل من شركة مستأنف عليه 3 والسيد مستأنف 2 عليه ككفيلين شخصيين وتضامنيين في حدود مبلغ 30 مليون درهم ضماناً لأداء ديون شركة مستأنف عليه 1. كما قام البنك وحفاظا على سلامة المسطرة بتقديم مقاله الإصلاحي بادخال الغير في الدعوى طبقاً لمقتضيات المادة 654 من مدونة التجارة وذلك بإدخال السيد رشيد السبتي كسنديك التسوية القضائية بعد إخضاع شركة بروديك لنظام التسوية القضائية بمقتضى الحكم عدد 40 الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2017/03/06 في الملف عدد 2017/8302/31. وان المدعى عليهم المذكورين ورغم محاولتهم خلق نوع من اللبس والغموض على دين العارض ومصادقته وذلك عبر إثارتهم لدفوعات واهية ومنازعتهم السلبية، فان العارض أكد ومن خلال محرراته المرفقة بالملف ان المدعى عليهم لم يستطيعوا إثبات عكس ما هو وارد في الكشوفات الحسابية المدلى بها. وانه استناداً لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة فإنها نصت على انه " يكون كشف الحساب وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 الصادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليو 1993) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها " وان ذلك ما سارت عليه محكمة النقض وكذا باقي المحاكم الأخرى المغربية في أحكامها وقراراتها من جملتها القرار الصادر عن المجلس الأعلى سابقاً بتاريخ 99/01/13 عدد 86 في الملف عدد 98/133 منشور بمجلة المحاكم

المغربية عدد 89 ص 152 وما يليها. ومن جهة أخرى، وعلى عكس ما حاولا التذرع به المدعى عليهم، فإن مستأنف 1 أثبت على انه وبخصوص 170 كمبيالة المخصومة التي رجعت بدون أداء المبالغ مجموعها 5.876.747,41 درهم والتي تم أداء مبلغها بحساب مستأنف عليه 1 فإنها تمت بناء على التزام السيد مستأنف عليه 2 بصفته الممثل القانوني مستأنف عليه 3 وكفيلها الشخصي التضامني الالتزام الذي اعترف بمقتضاه ان الشركة التي توصلت بمبلغ الكمبيالات وتتعهد بإرجاع مبلغها للبنك في أبعء تقدير بتاريخ 2016/12/31 كما هو ثابت من الالتزام المدلى به من قبل العارض والمرفق بالملف. وان الخبير خلص في نازلة الحال إلى كون قيمة الكمبيالات التي لا زالت بين يدي البنك تصل إلى 4.655.446,25 درهم بينما دفاع المدعية وجه لدفاع المدعى عليها رسالة مرفقة ب 170 كمبيالة حاملة لما مجموعه 5.876.747,41 درهم وقد تم إرجاعها لدفاع المدعية وبالتالي يتعين خصم مبلغ 1.221.301,16 درهم من مبلغ المديونية علما ان العارض يطالب باستخلاصها في مواجهة المسحوب عليهم وفقا لما تم توضيحه في كافة محرراته. وان المدعى عليها وفي إطار الدعوى الحالية أقرت بدينها الناتج عن الكمبيالات في محرر مستقل وهو التزامها الكتابي المدلى به من قبل العارض والمرفق بالملف. وانه على الرغم من عدم ارتكاز دفعات المدعى عليهم على أساس قانوني وموضوعي سليم، فان المحكمة التجارية أقصت دفعات العارض الجدية والوجيهة والمدعمة بما يفيد مصداقيتها بوثائق حاسمة، وان العارض قام بإنجاز تقرير خبرة قام بإعداده الخبيرين الجامعي مبارك وغزال محمد للوقوف على جدية الدين المطالب به من طرف البنك. كما قام بتمكين الخبيرين المذكورين بكافة الوثائق والمستندات المتعلقة بالمديونية والتي تم تضمينها جميعها بتقرير الخبرة المنجزة. وانه بعد الدراسة والتحليل لجميع الوثائق المسلمة من قبل العارض وقف الخبيران السيدين الجامعي مبارك وغزال محمد في خلاصة تقريرهما وبعد احترامهما التام للمعايير التقنية المعمول بها باعتماد الوثائق التي وضعت رهن إشارتهما والمرجعية التنظيمية السارية لمعالجة العمليات البنكية إلى ما يلي :

بتاريخ توقيف المديونية المضمنة في بروتوكول الاتفاق 21 فبراير 2014 :

- كانت المديونية الناجمة عن استعمال السيولة النقدية : 67.279.080,01 درهم.

- كان جاري الكفالات والضمانات البنكية : 11.795.000 درهم.

بتاريخ تحويل المديونية إلى حساب المنازعات 03 يوليوز 2014 :

- كانت المديونية الناجمة عن استعمال السيولة النقدية : 69.102.160,28 درهم.

- كان جاري الكفالات والضمانات البنكية : 11.632.095 درهم.

بتاريخ التصريح بالديون لسنديك التسوية القضائية في إطار مسطرة معالجة صعوبة

المقاولات التي خضعت لها شركة مستأنف عليه 1 2017/03/06 :

- كانت المديونية الناجمة عن استعمال السيولة النقدية : 82.937.9.906,46 درهم.

- كان جاري الكفالات والضمانات البنكية : 632.095,00 درهم.

مما يبقى معه الحكم الصادر جاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه فيما يذهب إليه بخصوص كامل المديونية العالقة بذمة المدعى عليهم. وان العارض يثير أمام محكمة الاستئناف التجارية على انه سبق له وان منح كفالاته الشخصية التضامنية لأداء ديون شركة مستأنف عليه 3 لفائدة شركة بيتروال المغرب " بتروم " بمبلغ مليون درهم مدليا أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بنسخة من الكفالة، وطالبت شركة بيتروم بتفعيل الكفالة من البنك وأداء مبلغها كما هو ثابت من رسالتها المرفقة بالملف. وقد قام العارض بأداء مبلغ الكفالة وأثبت للمحكمة التجارية بما يفيد ذلك، وأرفق العارض بمذكرة جوابه مع مقاله الإضافي المدلى به بجلسة 2017/03/08 بأصل كشف حساب يثبت أداء الكفالة وهو الشيء الذي لم تلتفت إليه أو تأخذ به، مما يجعل حكمها الصادر في هذا الإطار غير مرتكز على أساس قانوني وموضوعي سليم.

حول مأخذات البنك على الخبرة المنجزة من قبل الخبير السيد عبد المجيد الرايس، فان الخبير المذكور لم يكن موضوعيا في احتساباته ولم يكن تقريره مبنيًا على الأسس الحسابية والمعايير الدقيقة التي يجب اعتمادها في إنجاز الخبرات. وان ما يؤكد ذلك هو ان السيد الخبير قام بخفض المديونية الناتجة عن الالتزامات بالصندوق للشركة بمبلغ 69.899.503,00 درهم إلى 40.661.144,00 درهم. وانه قام وبدون وجه حق بإلغاء الفوائد الخاصة بالحساب المدين للحساب الجاري وكذا المتعلقة بحساب التسبيق على بضائع. وانه يكفي الرجوع إلى الصفحة 54 من التقرير ليتضح للمحكمة ان الخبير ألغى فوائد الثلاثة أشهر الثانية من سنة 2012 على التوالي بمبلغ 166.833,34 درهم المتعلق برصيد الحساب المدين للتسبيق على البضائع ومبلغ 711.585,12 درهم المتعلق برصيد الحساب الجاري المدين ولم يتم باحتساب إلا مبلغ 25.623,66 درهم في حين انه يجب التأكيد ان الحساب الجاري المدين خلف عن نفس المدة ما بين 61.454.988 درهم و33.127.915 درهم إذ انه كيف يعقل ان هذه المبالغ لا تنتج إلا فائدة بمبلغ 25.623,66 درهم. ومن جهة أخرى، قام الخبير بإبعاد مبلغ 10.000.000 درهم الممثل للرصيد المدين لحساب قرض التسبيق على البضائع وكذا الفوائد المترتبة عنه رغم ان البنك أدلى له بجميع الوثائق المثبتة لتجديد التسبيق على البضائع وإعطاء التوضيحات الخاصة بجميع العمليات المطابقة التي تمت بالحساب الجاري وبحساب التسبيق على البضائع بمناسبة التجديد. كما قام الخبير أيضا بإلغاء مبلغ 4.655.446,00 درهم المتعلق بمبلغ الكمبيالة المخصومة التي رجعت بدون أداء في خرق تام لمقتضيات المادة 201 وما يليها من مدونة التجارة. كما قام الخبير بتفسير خاطئ لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة والذي يعطي الحق للبنك لمتابعة جميع الموقعين من أجل استخلاص الورقة التجارية المخصومة التي رجعت بدون أداء بما فيهم شركة مستأنف عليه 1 المستفيدة من الخصم التجاري في حالة ما إذا كان مبلغ هذه الكمبيالات لم يتم

خصمه من حساب هذه الشركة. علاوة على ما سبق، فإن الخبير قام وبصفة تعسفية باستبعاد مقتضيات بروتوكول الاتفاق الموقع بتاريخ 2014/04/04 بين البنك وشركة مستأنف عليه 1 والذي يعتبر في حد ذاته اعترافاً بدين من طرف شركة مستأنف عليه 1 الذي يعتبر في حد ذاته اعترافاً بدين من طرف شركة مستأنف عليه 1 في حدود 79.074.081,00 درهم وهو الاتفاق الذي لم يتم تنفيذه لعدم احترام الشركة للشرط الأول المنصوص عليه في النقطة A من الفقرة الثالثة من الفصل الثاني من البروتوكول المذكور والمتعلق بأداء شركة مستأنف عليه 1 لمبلغ الكمبيالات المخصصة بمبلغ 10.629.635,00 درهم، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعاً بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق طلباته الافتتاحية واحتياطياً الأمر بإجراء خبرة حسابية ثلاثية. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه.

وبناء على ذلك أدرجت القضية بجلسة 2018/04/24 أفي خلالها بالملف طلب تسجيل نيابة الأستاذ عبد الله خيرات عن المستأنف عليها شركة مستأنف عليه 1 والمستأنف عليه سعيد بن شرقي وتخلف سنديك التسوية القضائية للشركة رغم التوصل، كما رجع استدعاء شركة مستأنف عليه 3 سكن بملاحظة محل مغلق.

وبناء على مذكرة جواب المستأنف عليهما المدلى بهما بواسطة نائبيهما بجلسة 2018/05/15 جاء فيها رداً على المقال ان استئناف المستأنف لا يركز على أي أساس سليم ذلك ان الخبير المنتدب ابتدئاً لم يعمل على تخفيض المديونية تلقائياً وإنما أعاد التأكد من كل العمليات المضمنة بكشوفات الحساب واحتسابها بالطريقة القانونية ليصل إلى النتيجة التي تضمنها تقرير الخبرة. وان المستأنف لم يقدم مقابل أو مصدر العمليات المستبعدة خلال جميع أطوار المسطرة، وحاول إضفاء المشروعية المطلقة على كشوفات الحساب الصادرة عنه وتناسى كونها غير مفصلة ولا تتضمن العمليات التي تم إجراؤها، ولا تتضمن كيفية احتساب الفوائد والعمولات وهي كشوفات لا يمكن للمحكمة فرض رقابتها عليها ومعاينة مدى مطابقتها للكشف الذي يحوز الحجية التي تجعله حجة مقبولة أمام القضاء. وان مقتضيات المادة 496 من مدونة التجارة نصت على البيانات الإلزامية المتعين إدراجها في الكشف البنكي الصحيح والغير مبنية في الكشوفات المدلى بها من طرف البنك المدعي. وان ذلك ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 1152 الصادر بتاريخ 2005/11/09 في الملف التجاري عدد 2005/1/3/974 والمنشور بمؤلف الأستاذ نبيل ابو مسلم - الدليل العملي في المنازعات البنكية - الصفحة 98 ما يلي : " لا يحوز كشف الحساب غير المفصل طبقاً للمقتضيات المنصوص عليها في المادة 496 من مدونة التجارة والذي لا يبين بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها الحجية في مواجهة المدين. " وبما ان كشف الحساب المدلى به لا يتضمن تفصيلاً للمعاملات المجرات ولا كيفية احتساب العمولات والفوائد وغرامات التأخير فانه لا يحوز حجية ولا يعتبر ذلك كشف حساب سيما

بعد إثبات عكس ذلك من وثائق الملف إذ تم تسديد مجموعة من أقساط القرض دون بيانها بالكشف الحسابي المستدل به. وان للكشوفات الحسابية حجية بسيطة قابلة لإثبات عكس مضمونها سيما بعد تبث ان البنك المستأنف احتفظ لدين ب 170 كمبيالة مسحوبة للعارضة من زينائها ومارس في بعضها إجراءات التحصيل وحصل بعضا منها ولم يشعر العارضة بذلك وعمل على تقييد قيمتها المتمثلة في مبلغ 5.876.747,41 درهم في الجانب السلبي من حساب العارضة. وانه بعد جواب العارضة ابتدائيا عمل البنك على توجيه رسالة مرفقة بالكمبيالات المذكورة لدفاع العارضين بعد ان تقدمت وتعدر سلوك مساطر ضد صاحبها، وان البنك المستأنف في كشوفات أخرى صادرة عنه استخلص قيمة بعض الكمبيالات من زبناء العارضة ولم يعمل على إدراجها بها. وان الخبير المنتدب طبق مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة التي تمنح للبنك المستأنف الخيار بين متابعة الموقعين على الكمبيالات أو تقييدها في الجانب المدين لحساب العارضة وإرجاعها لها قصد سلوك مسطرة ضد صاحبها، مما يكون ما توصل إليه الخبير بخصوص خصم قيمة الكمبيالات التي لم ترجع للعارضة بإقرار البنك من خلال الرسالة الموجهة من دفاعه لدفاع العارضين عين الحقيقة. وان البنك لم يدل خلال هذه المرحلة كذلك بأية وثيقة تنفي ما توصل إليه الخبير ابتدائيا كما عجز عن الجواب عن طلب الخبير ابتدائيا بتبرير كل العمليات التي لم يجد لها مبررا وبقيت معلقة وبقيت رسالته بدون جواب. وانه لا يمكن ان تقوم وثيقة محررة من طرف ممثل العارضة نسب إليه من خلال اعتراف بمديونية غير قائمة إثبات نتيجة عكس تلك الواردة في كشوفات الحساب بعد إعادة العمليات المقيدة بها عملية بعملية وحذف غير المبرر منها وإعادة احتساب الفوائد بشكل قانوني وليس إلغائها. وان البنك لم يدل بأية وثيقة في هذا الشأن تثبت عكس ما انتهى إليه الحكم المستأنف. وان احتفاظ البنك بالكمبيالات يمنعه من مطالبة العارضة بقيمتها سيما وانه مارس دعاوى الرجوع ضد الساحبين واستفاد من قيمتها وأهمل ممارسة ذلك في أخرى. وان الخبرة المستدل بها والمنجزة من طرف الخبيرين الجامعي مبارك وغزال محمد تبقى تقريراً من وثائق البنك ولا ترقى إلى درجة الخبرة إذ لم تكن بحضور العارضة وتناقض نتيجة خبرة قضائية حضورية اعتمدت وثائق أطراف الدعوى، مما يجعل العارضة غير معنية بالتقرير المستدل به من طرف البنك. وان التقرير المذكور بدوره لم يعلل كل العمليات الواردة بكشوفات الحساب المستدل بها، مما تكون معه تقريراً عادياً ولا يقدم أي جواب تقني ينفي ما انتهى إليه الحكم المستأنف. وان الخبيرين لم يجيبا على النقط التي عجز البنك على الجواب عليها بعد مراسلته من طرف الخبير عبد المجيد الرايس، إذ أنه لو كان البنك يتوفر على الوثائق المبررة لكل العمليات لما توانى في مد الخبير المنتدب ابتدائيا بها، أو تبرير العمليات الملغاة من طرف الخبير عبد المجيد الرايس بدليل تقني يجعل مآخذ البنك على الحكم المستأنف في محلها ويحمل التقرير المدلى به محمل الجد. وانه بخصوص الكفالات، فالبنك عجز عن الإدلاء بتفعيل أية كفالة لمصلحة المستفيدين منها بحكم

كون حساب العارضة تم تحويله لحساب منازعات، مما يكون معه إدراج قيمتها ضمن المديونية في غير محله، إذ يتعين الإدلاء بما يفيد منح المستفيدين من الكفالات قيمتها من أجل مطالبة العارضة بها، أما الكفالات المؤقتة فلا دليل بالملف على تفعيلها لفائدة جهة معينة وهو ما انتهت إليه الخبرة المنجزة ابتدائيا عن حق. وان الكفالات لا زالت جارية وقد احتسب الخبير المنتدب ابتدائيا المستحق منها لفائدة البنك بمبلغ يفوق 6.000.000 درهم وبالتالي تبقى المآخذ المثارة بهذا الخصوص فاقدة للقيمة القانونية. وان البنك المستأنف سجل مجموعة مآخذ عن تقرير الخبرة المنجز ابتدائيا إلا ان ذلك لا ينال من جدية تقرير الخبرة المنجزة وقيمه التقنية. وتبين ان عمليات التسبيقات عن البضائع كلها مؤداة لفائدة البنك بمبلغ 10.000.000 درهم لكل واحدة والتي تهم سبع عمليات أعاد البنك احتسابها رغم توصله بقيمتها، مما تكون معه الخبرة المنجزة ابتدائيا قد أجابت عن نقط الأمر التمهيدي وفقا للمقتضيات القانونية. وان مآخذ البنك عن الخبرة المنجزة التي فصلت في كل العمليات البنكية والتي فاقت 5.000 عملية في غير محلها، ولا يمكن مسايرته فيما يريد ان ينتهي إليه. وان مطالبة البنك بإجراء خبرة ثلاثية رغم عدم إدلائه بأية وثيقة تثبت عكس ما انتهى إليه تقرير الخبرة المنجز ابتدائيا والذي أجاب على كل نقطة من نقط الأمر التمهيدي بدقة وكانت حضورية وأخذت الوقت الكافي لتفحص الوثائق المدلى بها من الطرفين، مما يكون معه ما انتهى إليه الحكم المستأنف معللا تعليلا كافيا واقعا وقانونا، ويتعين التصريح بتأييده ورد استئناف البنك لعدم ارتكازه على أي أساس سليم.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المستأنفة المدلى بها بجلسة 2018/05/29 جاء فيها ردا على دفعات المستأنف عليهما ان منازعتهما في الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف العارض بالملف منازعة سلبية ولم يأتيها بعكس ما تضمنته هذه الكشوفات الحسابية التي استخرجت من دفاتر العارض التجارية بشكل سليم ونظامي وجاءت مستوفية لكافة الشكليات والبيانات المنصوص عليها قانونا ووفقا لدورية والي بنك المغرب. وان الكشوف الحسابية وطبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 93/07/06 بشأن مؤسسات الائتمان تعتبر حجة ووثق بما جاء بها ما دام لم يدل بعكس ما جاء فيها وهو الثابت بنازلة الحال والتي عجز المستأنف عليهما عن الإدلاء بما يفيد عكس ما جاء بكشوفات حساب العارض وما تضمنته من دين جدي ووجيه، وبالتالي يبقى ادعاء المستأنف عليهما بان كشف الحساب المدلى به من قبل العارض لا يتضمن تفصيلا للمعاملات المجرة ولا كيفية احتساب العمولات والفوائد وغرامات التأخير يبقى ادعاء واهيا وغير جدير بالاعتبار ويتعين بالتالي رده.

وبخصوص دفع المستأنف عليهما بان البنك لم يدل بعكس ما جاء به تقرير الخبير السيد عبد المجيد الرايس، فقد ارتأى المستأنف عليهما شركة مستأنف عليه I والسيد سعد بن شرقي وفي هذا الإطار ان يدعي ويشكل واه وغير جدير بالاعتبار بان مستأنف لم يدل بأية وثيقة تنفي ما

توصل إليه الخبير المعين ابتدائيا عبد المجيد الرايس، لكن يبقى وعلى عكس ما يدعيه المستأنف عليهما فلقد كان عليهما ومن باب أولى الرجوع إلى مقال استئناف البنك الذي ينشر الدعوى من جديد والذي من خلاله أثار مجموعة من الانتقادات والمآخذات على الخبرة المنجزة من قبل الخبير السيد عبد المجيد الرايس التي لم تتسم بالموضوعية والجدية والمصادقية ولم تقف على الحقائق التي تم توضيحها للخبير من قبل البنك ذلك ان الخبير لم يكن موضوعيا في احتساباته ولم يكن تقريره مبنيا على الأسس الحسابية والمعايير الدقيقة التي يجب اعتمادها في إنجاز الخبرة. وان البنك بين كيف أن الخبير عبد المجيد الرايس قام بخفض المديونية الناتجة عن الالتزامات بالصندوق للشركة بمبلغ 69.899.503 درهم إلى 40.661.144 درهم، وقام الخبير وبدون وجه حق بإلغاء الفوائد الخاصة بالحساب المدين للحساب الجاري وكذا المتعلقة بحساب التسبيق على بضائع، كما أشار البنك وبخصوص تقرير الخبرة المنجز من قبل السيد عبد المجيد الرايس كيف ان هذا الأخير قام بإلغاء فوائد الثلاثة أشهر الثانية من سنة 2012 على التوالي بمبلغ 166.833,34 درهم المتعلقة برصيد الحساب الجاري للتسبيق على البضائع ومبلغ 711.585,12 درهم المتعلق برصيد الحساب الجاري المدين ولم يتم باحتساب إلا مبلغ 25.623,66 درهم في حين انه يجب التأكيد ان الحساب الجاري المدين خلف عن نفس المدين ما بين 61.454.988 درهم و33.127.915 درهم. بالإضافة إلى المآخذات التي أخذها البنك على تقرير خبرة الخبير عبد المجيد الرايس والتي من بينها أيضا إلغاؤه لمبلغ 4.655.446 درهم المتعلق بمبلغ الكمبيالة المخصومة التي رجعت بدون أداء وكذا استبعاد الخبير لمقتضيات بروتوكول الاتفاق الموقع بتاريخ 2014/04/04 بين البنك وشركة مستأنف عليه 1 والذي يعتبر والذي يعتبر في حد ذاته اعترافا بدين من طرف شركة مستأنف عليه 1 في حدود 79.074.081,00 درهم وهو الاتفاق الذي لم يتم تنفيذه لعدم احترام الشركة للشرط الأول المنصوص عليه في النقطة A من الفقرة الثالثة من الفصل الثاني من البروتوكول المذكور والمتعلق بمبلغ 10.629.635,00 درهم.

وبخصوص تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبيرين الجامعي مبارك وغزال محمد، فقد ذهبت شركة مستأنف عليه 1 إلى ان الخبرة المنجزة من قبل الخبيرين الجامعي مبارك وغزال محمد غير معنية بها. وحقيقة الأمر ان الخبرة المنجزة من قبل الخبيرين السيدين الجامعي مبارك وغزال محمد والتي جاءت لاحقة لما تضمنه تقرير الخبير السيد عبد المجيد الرايس. وأزال تقرير خبرة السيد الجامعي مبارك وغزال محمد اللبس والغموض عن ما تم احتواؤه وتضمينه بتقرير الخبرة المنجزة من قبل السيد عبد المجيد الرايس. وقد كانت غاية العارض من إعداد هذا التقرير هو تبيان لمحكمة الاستئناف مدى جدية دينه المطالب به ولتأكيد الانتقادات والمآخذات التي أخذها العارض على تقرير خبرة السيد عبد المجيد الرايس الذي ذهب إلى حد هدر حقوق البنك ودون أخذه بما تم

توضيحه له. وان تقرير خبرة الخبيرين السيدين الجامعي مبارك وغزال محمد لم يأت مجاملة للبنك أو بشكل مجاني أو عبثي وإنما تم بناء على وثائق ومستندات جدية وحاسمة وتثبت جدية المديونية التي ما زالت عالقة بذمة شركة مستأنف عليه 1. وان العارض أوضح بمقاله الاستثنائي كيف ان الخبيرين السيدين الجامعي وغزال محمد قاما بدراسة وتحليل جميع الوثائق المسلمة له من قبل العارض وتضمينها بتقريرهما. وان ما خلص إليه تقريرهما فيما يخص تحديد دين البنك وفقا لما تم بسطه وتوضيحه بمقال الاستئناف كان دقيقا وموضوعيا وبني على أسس ومعايير تقنية وحسابية عالية معتمدة على الوثائق الموضوعية رهن إشارة الخبيرين المذكورين وعلى المرجعية السارية لمعالجة العمليات البنكية. وانه تبعا لذلك يبقى المستأنف عليهما شركة مستأنف عليه 1 وكفيلها السيد سعيد بن شرقي هما من عجزا عن الإداء بما يفيد أداء دين العارض الحقيقي المتعلق بذمتها وجاءت منازعتها في هذا الدين منازعة سلبية وعقيمة وغير منتجة لهما. كما انه وبالمقابل واعتبارا لدفعات العارض الجدية والوجيهة ووثائقه الحاسمة المدلى بها رفقة مقاله الاستثنائي، يبقى ما جاء بهذا الأخير مبررا ومعللا ومرتكزا على أساس قانوني وموضوعي سليم، الشيء الذي يلتزم معه العارض القول والحكم وفق ما جاء باستئنافه جملة وتفصيلا بما في ذلك ملتزمه الرامي إلى إجراء خبرة حسابية ثلاثية للحسم في دين العارض الثابت والمحقق الوجود بناء على الأسباب المثارة من قبل البنك وعلى الوثائق الجدية والحاسمة المدلى بها من طرفه.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/05/29 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/06/12.

التعليق

حيث خلافا لما ورد في دفعات الطاعنة، فانه لا يحوز الحجية كشف الحساب غير المفصل وفقا لمقتضيات المادة 496 من مدونة التجارة التي توجب تضمين كشف الحساب سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها، ولما كان الثابت للمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه من أوراق الملف المعروضة أمامها وخصوصا كشف الحساب المدلى به من طرف الطاعنة أنه لا يتضمن تفصيلا للعمليات المنجزة ولا كيفية احتساب الفوائد وغرامات التأخير، وكذلك في غياب إدلاء الطاعنة بكشوفات بنكية دورية كانت تتوصل بها المستأنف عليها لإثبات أنها كانت على اطلاع على مستجدات حسابها البنكي، فان المحكمة كانت على صواب حينما استبعدت كشف الحساب المدلى به وأمرت في إطار إجراءات التحقيق في الدعوى بإجراء خبرة حسابية لتحديد الدين محل النزاع على ضوء وثائق وحجج الطرفين، وما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص يبقى في غير محله.

وحيث إنه بالرجوع إلى محتويات الخبرة المأمور بها ابتدائيا والمنجزة من طرف الخبير السيد عبد المجيد الرايس يلقى ان ما خلص إليه هذا الأخير في تقريره جاء مؤسسا على الوثائق المقدمة إليه بعد دراستها وتحليلها والتي قام من خلالها بالتأكد من العمليات المضمنة بكشوف الحساب وإعادة العمليات المقيدة بها عملية بعملية، وبرر كل عملية استبعادها، ملاحظا بهذا الخصوص ان مجموعة من العمليات لم يبررها البنك الطاعن، مما جعل الخبير يستبعدا بعد مراسلة البنك المستأنف بشأنها وعدم تبريره لتلك العمليات، كما تبين للخبير من خلال اطلاعه على بروتوكول الاتفاق المبرم بين الطرفين ان البنك - المستأنف - لم يقم بالإفراج عن أي مبلغ للبروتوكول، مما جعله يقوم باستبعاده أيضا لعدم احترام شروطه من طرف البنك الطاعن.

وحيث انه بالنسبة للكمبيالات فقد قام الخبير بإلغاء مجموعة منها ما عدا ما قدمه البنك، مما يفيد تبريرها. وبخصوص ما توصل إليه الخبير من خصم قيمة الكمبيالات التي لم ترجع للمستأنف عليها، فانه يجد سنده في المادة 502 من مدونة التجارة التي تمنح للبنك الخيار بين متابعة الموقعين على الكمبيالة أو تقييدها في الرصيد المدين للحساب وإرجاعها للزبون قصد سلوك المسطرة ضد ساحبها.

وحيث انه بالنسبة للفوائد فقد تبين للخبير على ان سعر الفائدة المطبق على القرض التوطيدي المتفق عليه بين الطرفين محدد في 6 % سنويا دون الرسوم غير ان الفوائد تم احتسابها بسعر مخالف لما هو متفق عليه، مما جعله يقوم بإعادة احتسابها وفق السعر المحدد في الكتاب المؤرخ في 2013/10/01 ليخلص في نهاية تقريره إلى تحديد مديونية الجهة المستأنف عليها في مبلغ 40.661.114,57 درهم إلى غاية تاريخ 2017/02/28، أما بالنسبة للكفالات فقد حددها إلى غاية تاريخ 2017/05/11 في مبلغ 632.095,00 درهم أي ما مجموعه 41.293.209,67 درهم.

وحيث انه اعتبارا لما ذكر فان الخبير الذي انتدبته المحكمة لإجراء المحاسبة بين الطرفين لم يقم بتخفيض المديونية تلقائيا وإنما أبرز العناصر والأسس التي اعتمدها للوصول إلى خلاصته، ولذلك تكون المحكمة على صواب حينما اعتمدت تلك الخبرة وقضت وفق ما جاء فيها وما نعاها الطاعن عليها في غير محله كما ان ما استدلت به يبقى على غير أساس خصوصا وان تقرير الخبرة المدلى به من طرفه لم يكن حضوريا بالنسبة للمستأنف عليها.

وحيث إنه استنادا إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

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

ملف رقم : 2018/8221/1842

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

ب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 3313
بتاريخ: 2018/06/28
ملف رقم: 2018/8221/1221



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/06/28

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : البنك

بوصفه مستأنفاً من جهة

وبين : 1 - شركة X

2 - السيد حسن .

ينوب عنه الأستاذ عبد النبي مغير المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفاً عليهما من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض عدد 3/764 المؤرخ في 2017/12/27 ملف تجاري عدد 2016/3/3/1530 القاضي بنقض القرار الاستئنافي عدد 3333 مع إرجاع الملف للمحكمة المصدرة له للبت فيه طبقا للقانون. 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 الطرفين. واستدعاء الطرفين. 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 دفاعه والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/03/25 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/02/04 تحت عدد 1817 في الملف التجاري عدد 2015/8201/223 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع: بأداء المدعى عليهما وعلى وجه التضامن لفائدة المدعية مبلغ 224.596,80 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلهما الصائر والإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل وبرفض باقي الطلبات. وتستأنف الحكم التمهيدي عدد 715 الصادر بتاريخ 2015/07/08 الصادر عن المحكمة التجارية في إطار نفس الملف والقاضي بإجراء خبرة حسابية يقوم بها الخبير الروكي الحبيب .

الوقائع

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان المدعي البنك تقدم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2015/01/07 عرض فيه أنه أبرم بروتوكول اتفاق مع المدعى عليها الاولى مصادق عليه في 2013/11/24 اقرت بمقتضاه بمديونيتها وفي هذا الاطار اصبحت دائنة له بمبلغ 1.023.616,49 درهم ، و ان المدعى عليه الثاني قدم كفالته الشخصية التضامنية مع عدم الدفع بالتجريد و التجزئة ، وان جميع المحاولات الحبية لاستيفاء الدين باءت بالفشل بما في ذلك رسالة الانذار، لذلك يلتمس الحكم عليها بأداء أصل الدين بمبلغ 1.023.616,49 درهم مع الفوائد و المصاريف ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء ومبلغ 103.000 درهم كتعويض وجعل الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه في الأقصى في حق الكفيل وتحميلهما الصائر.وعزز المقال بجلسة 2015/02/18 بروتوكول الاتفاق ، كشف حساب، عقد كفالة ، رسالة إنذار ومرجوع بريد.

وأجابت المدعى عليها بأنها أبرمت عقد فتح حساب جاري بتاريخ 2010/10/07 لفتح تسهيلات الصندوق لصالحها مقابل ضمانات لوضع حسابات كافية لتشغيل الشركة في اطار التسهيلات لحسابات الصندوق بمبلغ 1.200.000 درهم و نص البند 5 فقرة 4 على حق البنك في الغاء جميع التسهيلات البنكية بعد إنذار الزبون في اجل 60 يوما برسالة مضمونة و هو الامر الذي لم يقم به المدعي ، و في سنة 2013مرت الشركة بصعوبات مالية و الغى البنك جميع التسهيلات البنكية الممنوحة و تم ابرام بروتوكول اتفاق في 2013/10/24 و حصر مديونية الشركة في مبلغ 845.907 درهم لمدة 36 شهرا بقسط شهري قدره

27.037 درهم ابتداء من 2013/10/30 و انتهاء في 2016/09/30 و انها احترمت بنود الاتفاق و أدت الأقساط بانتظام اما بواسطة التحويل النقدي او بواسطة كمبيالات او شيكات و ذلك إلى حدود 2014/10/20 بلغت ما قدره 377.194,50 درهم حسب الثابت من وصولات التحويل المرفقة إلا أنها فوجئت بالبنك يطالبها بمديونية بلغت 1.023.616,49 درهم و هو مبلغ يفوق بكثير مبلغ الدين حسب بروتوكول الاتفاق و يفوق المبلغ المتبقي منها الى حدود 2014/12/31 الى مبلغ 405.504,30 درهم ، و أنها لازالت تؤدي الأقساط الى حدود شهر فبراير 2015 ، مما تكون معه الدعوى غير مؤسدة قانونا و سابقة لأوانها ، و التمسست أساسا عدم قبول الطلب و احتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية .و أدلت بمجموعة وصولات وشيكات وكمبيالات و تواصلت تحويل نفود و نسخة عقد و بروتوكول اتفاق .

و أدلت المدعى عليها الأولى بمذكرة جوابية جاء فيها انها بعد الاطلاع على الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف البنك اكتشفت انها تتضمن معطيات غير صحيحة و تتناقض مع ما تم الاتفاق عليه بمقتضى بروتوكول الاتفاق بخصوص حصر المديونية في محاسبته في المبلغ أعلاه، ذلك انه حصر المديونية في مبلغ 845.907 درهم و تم إلغاء جميع التسهيلات البنكية في الحسابات السابقة التي كانت تستفيد منها الشركة عند إبرام البروتوكول ، فسلمته العارضة عند التوقيع سندا اذنيا بمبلغ القرض الذي يجسد مبلغ الدين طبقا للدفاتر التجارية للبنك و التي على أساسها تحدد الكشوفات الحسابية التي تسلم للزبون وانه طبقا لذلك يجب أن تكون المديونية محصورة بتاريخ 2013/10/31 في مبلغ 845.907 درهم ناقص مبلغ الكمبيالة الأولى أي بقسط حامل لمبلغ 27.037,62 درهم ، الا أن الكشف الحسابي لشهر 2013/10/30 فان المديونية ارتفعت الى مبلغ 1.242.862,35 درهم رغم أدائها أول قسط لشهر أكتوبر 2013 و هو ما يشكل خرقا لبنود البروتوكول ، وأنها لم تكن تتوصل بالكشوفات الحسابية حسب الثابت من الرسالة التي وجهتها له بتاريخ 2015/1/26 تطالبه فيها بتسليمها كشوفات شهر أكتوبر 2013 الى ديسمبر 2014 توصلت به دون أن تحرك ساكنا ، وأكدت ملتمساتها السابقة .

وعقب البنك المدعي بكون الكشوفات الحسابية المدلى بها مستخرجة من محاسبته الممسوكة بانتظام طبقا للمادتين 19 و 492 من م.ت و هي حجة إثبات أمام القضاء ، و ان المديونية ثابتة أيضا بمقتضى بروتوكول اتفاق مما يقع معه على عاتق المدعى عليها إثبات براءتها من الدين المطالب به و لا يكفي الادلاء بادعاءات مخالفة للحقيقة ، و ان كشف الحساب المدلى به مفصل و يتوفر على الشروط المنصوص عليها قانونا و يظهر الفوائد و العمولات و مبلغها و كيفية احتسابها ، و التمس صرف النظر على دفعات المدعى عليها و الحكم وفق المقال الافتتاحي و محرراتها .و أدلت بنسخة استفادة العارضة من تسهيلات تتمثل في أداء العارض لها مبلغ 392.533 درهم .

و أجاب المدعى عليه الثاني بمذكرة أثار فيها من حيث الشكل بكون الطلب غير مقبول شكلا لان بروتوكول الاتفاق المبرم بين الطرفين يعتبر بمثابة عقد صلح ينهي النزاع القائم بين الأطراف او اي نزاع يتوقعان قيامه بتنازل كل طرف عن جزء مما يدعيه طبقا للفصل 1098 من ق.ل.ع ، و ان الاتفاق المذكور يؤكد أن آخر قسط سيحل بتاريخ 2016/09/30 و ان المدينة الأصلية شرعت في تنفيذه و اداء الأقساط

المرتتبة عليها ، مما يجعل الدين غير حال و غير محقق و لا يحق المطالبة به قضائيا و لا مصلحة في المطالبة به طبقا للفصل 1 من ق.م.م ، و التمس عدم قبول الطلب شكلا ، و احتياطيا في الموضوع فان البروتوكول حدد المديونية في مبلغ 845.907 درهم بعد دمج الديون جميعها في اطار الاتفاقية المذكورة أعلاه ، و تمت جدولة الديون زمنيا و ان المدينة الأصلية التزمت بأداء الأقساط و ادت ما مجموعه 392.533 درهم حسب الثابت من الوصولات المدلى بها و ان العقد شريعة المتعاقدين و ان كشوفات الحساب تناقض مقتضيات البروتوكول مما يجعل المبالغ المطلوبة غير ثابتة و يفقد الكشوفات الحجية القانونية لأنها سابقة في تاريخها لتاريخ إبرام بروتوكول الاتفاق و لا تشير الى مختلف الاداءات التي كانت المدعى عليها تؤديها في خانة الدائنية ، كما أنها لا تتضمن بوضوح الفوائد و العمولات و مبلغها و كيفية احتسابها ، و يتعين استبعادها كما ان العارض لم يسبق له ان توصل باي انذار من المدعي مما ينفي عنه وصف التماطل ، اما بخصوص الإكراه البدني فان المغرب صادق على اتفاقية سنة 1966 تنص المادة 11 منها على انه لا يجوز حبس شخص بسبب دين ناتج عن التزام مدني و هو مبدأ دستوري و يتعين معه رفض طلب الحكم به ، و التمس عدم قبول الطلب شكلا و رد كل الدفوع و رفض الطلب موضوعا و الحكم بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية و أدلى بصور و صولات .

و عقب نائب المدعى عليها بكونها أدت أقساط القرض إلى اليوم ، و أن مبلغ 392.533 درهم الذي زعم البنك المدعي ان العارضة اخفت واقعة استفادتها من أداء البنك لهذا المبلغ الذي يشكل حسب الوثائق المدلى بها انه يتعلق بمبلغ الضمانة الجمركية أداء البنك بتاريخ 2013/08/02 حسب الشيك البنكي الصادر عنه و الحامل لرقم 9659075 ، و أن الضمانة بمبلغ 400.000 درهم فهي متضمنة في مبلغ الدين المحصور بمقتضى بروتوكول الاتفاق و بالتالي فإنها تدرج ضمن المبالغ التي استفادت منها الشركة مما يتضح معه التناقض الوارد بين الكشوفات و بروتوكول الاتفاق و التي أكدت أن المبلغ الأخير يشكل الضمانة الجمركية و تم تضمينه في حصر المديونية بصفة نهائية في البروتوكول ، و أكدت باقي الدفوعات و الملتزمات المدلى بها سابقا. وأدلت بكشف أداء إقساط الدين و نسخ طلبات أوامر الدفع و نسخة الأمر بالأداء .

وحيث أصدرت المحكمة أمرا تمهيديا عدد 715 بتاريخ 2015/07/08 قضى بإجراء خبرة عهد بها إلى الخبير السيد الحبيب الروكي الذي أودع تقريراً خلص فيه إلى أن مبلغ المديونية العالقة بذمة المدعى عليه هو مبلغ 224.596,80 درهم .

وعقب المدعى عليه الثاني ، بكون الخبير استدعى جميع الأطراف وفقا للفصل 63 من ق.م.م ويتعين قبولها شكلا ، و في الموضوع فان المدعية أبرمت مع المدينة الاصلية عقد قرض توطيدي حصرت بمقتضاه المديونية في مبلغ 845.907 درهم ، الا أنها رغم ذلك قامت عن غير حق بتسجيل مبلغ 1.269.2011,36 درهم في مديونية الحساب الجاري رغم انه تم الاتفاق بين الطرفين على إلغاء جميع الديون السابقة للبروتوكول الاتفاق اي عقد القرض التوطيدي بمبلغ 845.907 درهم ، كما أشار تقرير الخبرة الى ان المدينة الأصلية ادت على شكل دفوعات الاستحقاقات الشهرية المتعلقة بالقرض التوطيدي بطريق الدفع المباشر وصلت في مجموعها مبلغ 463.540,52 درهم ، و من جهة ثانية فان تقرير الخبرة يشير الى ان مبلغ الضمانة الجمركية قد

استهلك بتاريخ 2013/06/27 من طرف ادارة الجمارك و ان المدعية قامت بادائها بصفة فعلية بتاريخ 2009/08/07 اي قبل تاريخ ابرام عقد القرض التوطيدي الذي تم في 2013/10/24 ، و انه عملا بالفصل 3 من عقد القرض التوطيدي فان جميع الديون تم الغاؤها و حصر المديونية في مبلغ 845.907 درهم و مع ذلك تطالب المدعية بمبلغ الفرق و البالغ 423.303,36 درهم كفرق بين مبلغ القرض و المبلغ المطالب به رغم ان عقد القرض التوطيدي لم يشر اليه و حذف كل الديون السابقة ، مما يظهر ان المديونية الحقيقية هي التي خلص اليها الخبير في تقريره ، و التمس المصادقة على تقرير الخبرة و حصر دين المدعى عليها في مبلغ 224.596,80 درهم .

و عقب البنك المدعي ، بكون المحكمة قضت باستبدال الخبير الحبيب الروكي بالسيد عبد اللطيف عايسي ، الا ان الخبير الأول ارتأى مع ذلك وضع تقريره رغم إخباره بقرار الاستبدال ، مما يجعل تقريره غير مستوف للشروط الشكلية و يتعين التصريح بعدم قبولها ، و في الموضوع فانه بعد الاطلاع على الوثائق المدلى بها في تقريره اعتبر انه ما دام لم يشر في بروتوكول الاتفاق إلى مصير الفرق بين مبلغ القرض التوطيدي ومبلغ المديونية بالدفع في الحساب الجاري فانه ظهر له حسب اجتهاده ان البنك تخلى عن هذا المبلغ و جاءت بذلك الخبرة تخمينية اعتمادا على الاجتهاد الشخصي ، غير كاملة ولا تلتزم بالضوابط المحاسبية و البنكية و لم تحدد المديونية وفق الوثائق المرفقة بالمقال الافتتاحي كما لم تلتزم في تحليلها بالموضوعية المتطلبة معتمدة على تصريحات المدعى عليها و في غيبة البنك العارض ، و التمس إرجاع المهمة للخبير لاستدعاء المدعى عليها بصفة نظامية من اجل تقديم وثائقها التي تثبت المديونية مع حفظ الحق في التعقيب .

و عقب المدعى عليها الأولى بكون ممثل البنك المدعي استدعي طبقا للقانون و حضر بجلسة الخبرة و 2015/11/20 لكنه سلم الخبير كتابا بقرار استبداله بخبير آخر ، و في الموضوع فان الخبير اعتمد في تقريره على دراسة وثائق الملف و اطلع على الكشوفات الحسابية و كذلك بروتوكول الاتفاق المبرم بين الطرفين و خلص الى كون العارضة كانت تستفيد من تسهيلات بنكية و انه بتاريخ 2013/10/24 أبرمت البروتوكول اتفاق الذي منح العارضة قرضا توطيديا بمبلغ 845.907 درهم و بعد ذلك حصر المديونية التي كانت تبلغ قبل البروتوكول 1.269.211,36 درهم ، و منذ ذلك الحين و المدعية تؤدي الأقساط بانتظام إلى حدود اليوم حيث بقي بذمتها مبلغ 264.596,80 درهم ، و التمس المصادقة على تقرير الخبرة و حصر دين المدعى عليها في مبلغ 224.596,80 درهم

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم استئنافه من طرف البنك المستأنف.

أسباب الاستئناف

أسس البنك المستأنف أسباب استئنافه أنه يتبين من محضر الجلسات أن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء أصدر حكما تمهيديا قضى باستبدال الخبير الروكي بالخبير عايسي وذلك بتاريخ 2015/10/21 مع التقيد بالحكم التمهيدي الصادر في 2015/07/08 إلى أن الخبير تشبث بإنجاز الخبرة وعمد إلى استدعاء الأطراف لجلسة 2015/10/26 أي مباشرة بعد صدور الحكم التمهيدي والحال أنه تم تعيينه بتاريخ 2015/07/08 ولم يقم بالمهمة لمدة 3 أشهر في حين أن المحكمة تمنح شهر للقيام بمهام الخبرة وانها وجهت

كتابا للخبير تخيره بقرار الاستبدال ولم يأبه به وانجز المهمة رغم استبداله ويكون هذا السبب كاف لإبطال وإلغاء الحكم المطعون فيه , كما أن الخبير خرق مقتضيات الفصل 63 من ق م م ولم يلتزم بمقتضيات الفصل المذكور واقتصر على توجيه رسائل للأطراف ونوابهم دون إدلائه بما يفيد توجيه البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل , كما ان الحكم المطعون فيه صادق على تقرير الخبرة رغم عدم تقييد الخبير بما جاء في الحكم التمهيدي كما أن الخبير أنجز المهمة في غيبة البنك المستأنف ويكون الحكم بذلك خرق الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية وتكون بذلك الخبرة معيبة ومختلة موضوعا ومخالف لما أمرت به محكمة الدرجة الأولى من خلال حكمها التمهيدي و تكون حرمت المستأنفة من حقوقها المشروعة مما تكون معه محقة في طلب إجراء خبرة مضادة تعهد لخبير متخصص في ميدان المحاسبة ويكون هذا السبب كفيلا بإلغاء الحكم المطعون فيه وفي جميع الأحوال إجراء خبرة مضادة تعهد إلى خبير حيسوبي تكون مهمته التأكد من المديونية العالقة بذمة المستأنف عليهما على ضوء الدفاتر التجارية للطرفين وحفظ حقها في الإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء الخبرة المضادة المنتظر إجراؤها .

و أجابت المستأنف عليها الأولى بكون الخبير المعين من طرف المحكمة الروكي الحبيب قام بتوجيه الاستدعاء إلى الأطراف ونوابهم وتوصلوا بتاريخ 2015/10/16 وأكد الخبير بجلسة الخبرة أنه حصل على أمر باستئناف إنجاز الخبرة واستدعاء الأطراف ونوابهم مرة ثانية وهو ما قام به الخبير بحيث توصلوا بتاريخ 2015/11/11 و 2015/11/12 و بجلسة الخبرة حضر ممثل الشركة والكفيل ودفاعهما وحضر كاتب محامي البنك وسلم للخبير كتابا مؤرخ في 2015/11/19 يخبره بأنه تم استبداله بخبير آخر إلا أن الخبير طلب منه مراجعة المحكمة للتأكد من أن هذه الاخيرة استصدرت أمرا باستئناف الخبير لإجراءات الخبرة والخبير المعين احترم مقتضيات المادة 63 من ق م م واستدعى جميع الأطراف ونوابهم كما تم استدعاؤهم للمرة الثانية عند استئناف الخبرة و تكون الخبرة موضوعية لاحترامها الأمر التمهيدي مما يتعين معه رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر .

و أجاب المستأنف عليه الثاني بكون الأمر الذي قضى باستبدال الخبير الروكي الحبي بالخبير عبد اللطيف عابسي لا وجود له وانه توصل بمكالمة من نائب البنك المستأنف يخبره باستبداله إلا أنه لا وجود لأي أمر بالاستبدال توصل به الخبير ويكون ما تمسك به البنك المستأنف على غير أساس .والخبير المعين احترم مقتضيات المادة 63 من ق م م واستدعى جميع الأطراف ونوابهم كما تم استدعاؤهم للمرة الثانية عند استئناف الخبرة و تكون الخبرة موضوعية ويكون ما ذهبت إليه المستأنفة بهذا الخصوص على غير أساس . والخبير تقييد بالأمر التمهيدي مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به .

وبعد انتهاء المناقشة صدر القرار الاستئنافي القاضي بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 382.366,48 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

و تم الطعن بالنقض في القرار الاستئنافي المشار إليه أعلاه من طرف المستأنف عليها الأولى وقضت محكمة النقض بنقضه مع الإحالة على هذه المحكمة للبت فيه من جديد بواسطة هيئة أخرى.

ويعد الإحالة أدلى المستأنف بمستنتجات بعد النقض بجلسة 2018/03/29 جاء فيها انه توضيحا للمحكمة فإن طالب النقض قد تقدم بعريضتي نقض : الأولى نيابة عن الكفيل والثانية نيابة عن الشركة. وانه تمت إحالة الملفين بعد النقض على هئتين مختلفتين بهذه المحكمة من بينهما الهيئة المعروض عليها الملف الحالي التي تبنت بعد النقض في الملف المتعلق بالشركة أي بناء على قرار محكمة النقض عدد 3/764. وان الهيئة الأخرى سبق لها أن بنت بعد النقض في الملف المتعلق بالكفيل أي بناء على قرار محكمة النقض عدد 3/621. وان كلا من شركة أش ب ترانز وكفيلها السيد حسن بن حميدة قد عبرا عن رغبتهما بتسوية الملف بصفة حبية كما هو ثابت من الرسالة الموجهة من قبل دفاعهما الى دفاع البنك بتاريخ 2017/04/27 بعد صدور القرار الاستئنافي مرفقة بالشيكين البنكيين الحاملين لمبلغ 182.366 درهم بتاريخ 2017/04/05 ومبلغ 200.000 درهم بتاريخ 2017/04/28 الذي يمثل باقي المبلغ المحكوم به بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر في إطار الملف التجاري عدد 2016/8221/1919. وبذلك يكون الطرفان قد عبرا بموجب رسالتي الصلح على حسم النزاع بصفة نهائية وذلك إعمالا لمقتضيات الفصول 1098 - 1105 و 1106 من ق.ل.ع. وان طرفي النزاع بإجرائهما الصلح مع العارض تكونان بالتالي وضعتا حدا للنزاع القائم بينهما تفعيلا لمقتضيات المادة 1098 من ق.ل.ع. " الصلح عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان قيامه وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه لنفسه أو بإعطائه مالا معيناً أو حقاً". وان هاتاه الفصول تبقى تبعا للمعطيات السالفة الذكر ناجزة في ملف الحال، مما يتعين معه الإشهاد على الصلح المبرم. وانه صدر القرار رقم 1126 بعض النقض في إطار الملف 2017/8221/6080 أمام نفس محكمة الاستئناف والذي قضى في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه. وهكذا فإن ذلك يشكل سببية البت الشيء الذي يستلزم جعل الدعوى الحالية من غير أساس ، ذلك أن شروط سببية البت تقتضي أن يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه وان تؤسس الدعوى على نفس السبب وان تكون قائمة بين نفس الخصوم ومرفوعة منهم وعليهم بنفس الصفة. وان كل هذه الشروط متوفرة اذ يرجوع المحكمة الى مراجع القرار المشار إليه أعلاه يتبين لها أن موجبات سببية البت قائمة في نازلة الحال، مما يتعين معه التصريح برفض الطلب. لأجله تلتزم الإشهاد على وقوع الصلح المبرم بين الطرفين ورفض كل طلبات شركة أش ب ترانز نظرا لسببية البت. وأرقت مذكرتها بنسخة من قرار محكمة النقض عدد 3/621- نسخة من قرار محكمة النقض عدد 3/764 - نسخة من رسالة مرفقة بشيك حامل لمبلغ 200.000 درهم - نسخة من رسالة مرفقة بشيك حامل لمبلغ 182.366 درهم - صورة مراسلة شركة أش ب ترانز وصورة من مستخرج محاكم للقرار 1126 ملف عدد 207/8221/6080.

وأدلت المستأنف عليها الأولى شركة أش ب ترانز بمستنتجات بعد النقض بجلسة 2018/04/12 ان محكمة النقض قد بنت أسباب نقضها للقرار الاستئنافي رقم 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 في الملف التجاري عدد 2016/8221/1919 على أن القرار المطعون فيه علل قضاءه بأن المديونية واضحة ولا تحتاج الى خبرة طالما أن البروتوكول الاتفاق حدد المديونية التي بذمة المستأنف عليهما في مبلغ 845.907 درهم، وأن القرار الاستئنافي احتسب فقط الأدعاءات التي تمت بعد حصر الحساب بتاريخ 2014/05/13 التي بلغ

مجموعها 463.540,52 درهم وهو ما أكده الخبير الروكي الحبيب في تقرير الخبرة الصفحة 7 إلا أنه لم يحتسب الأداءات التي قام بها العارضين منذ إبرام البروتوكول الاتفاق في تاريخ 2013/10/24 الى غاية تاريخ حصر الحساب وهو 2014/05/13 والتي بلغ مجموعها 157.769,68 درهم والذي أكدها الخبير في تقرير الخبرة لتبقى مبلغ المديونية المتخلدة بذمة العارضين محددة في مبلغ 224.596,80 درهم فقط وليس مبلغ 380.366,48 درهم، لأجله تلتمس إلغاء القرار الاستئنافي عدد 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 في الملف عدد 2016/8221/1919 والحكم بحصر المديونية المتخلدة بذمة العارضين في مبلغ 224.596,80 درهم وتحميل المستأنف عليهما الصائر.

وأدلى الطاعن بمستنتجات بجلسة 2018/04/19 ان الطالبة قد سبق لها أن أبدت عن رغبتها في تسوية النزاع بصفة نهائية كما هو مبين من المراسلة الموجهة من طرف دفاعها الى دفاع البنك الموجهة من طرف دفاعها بشيكين لوضع حد للنزاع الحاملين لكامل مبلغ المدين بذمتها بعد صدور القرار الاستئنافي وتحديد بتاريخ 2017/04/27. وان الطالبة قد أدت للعارضة المبلغ المتخلد بذمتها، الامر الذي يجعله صلحا نهائيا وشاملا يخضع للمقتضيات القانونية، وانه لا يجب أن يعيب على الدهن بأن الصلح يحسم النزاع بصفة نهائية وذلك إعمالا لمقتضيات الفصل 1106 من ق.ل.ع. الذي ينص على أنه لا يجوز الرجوع في الصلح ولو باتفاق الطرفين، وانه لا يمكن بالتالي لشركة أش ب ترانز أن تبرم صلحا مع العارضة وذلك بتسديدها للدين تلجأ على القضاء للمطالبة بحصر المديونية ، وان الطعن بالنقض جاء بصفة تعسفية ما دام أن الالتزام الملقى على عاتق الطالبة قد انقضى بالوفاء، وانه أمام استجماع شروط البت في ملف الحال، فإنه يتعين التصريح برفض الطلب. لأجله تلتمس الإشهاد على وقوع الصلح بين الطرفين والتصريح تبعا لذلك برفض ملتزمات شركة أش ب.

وأدلى دفاع المستأنف عليه الثاني حسن بن احميدة بمستنتجات بعد النقض بجلسة 2018/04/19 ان محكمة النقض قد بنت أسباب نقضها للقرار الاستئنافي رقم 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 في الملف التجاري عدد 2016/8221/1919 على أن القرار المطعون فيه علل قضاءه بأن المديونية واضحة و لا تحتاج الى خبرة طالما ان البروتوكول الاتفاق حدد المديونية التي بذمة المستأنف عليها في مبلغ 845.907 درهم. وان القرار الاستئنافي احتسب فقط الأداءات التي تمت بعد حصر الحساب بتاريخ 2014/05/16 التي بلغ مجموعها 463.540,52 درهم وهو ما أكده الخبير الروكي الحبيب في تقرير الخبرة الصفحة 7 إلا أنه لم يحتسب الأداءات التي قام بها العارضين منذ إبرام البروتوكول الاتفاق في تاريخ 2013/10/24 الى غاية تاريخ حصر الحساب وهو 2014/05/13 والتي بلغ مجموعها 157.769,68 درهم والذي أكدها الخبير في تقرير الخبرة لتبقى المديونية المتخلدة بذمة العارضين محددة في مبلغ 224.596,80 درهم وليس مبلغ 380.366,48 درهم، لأجله يلتمس العارضين إلغاء القرار الاستئنافي عدد 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 في الملف التجاري عدد 2016/8221/1919 وذلك بحصر مبلغ المديونية في مبلغ 224.596,80 درهم وتحميل المستأنف عليهما الصائر.

وبجلسة 2018/05/17 أدلى الطاعن بنسخة من القرار 1126 ملف ع دد 2017/21/6080 الصادر بتاريخ 2018/03/05.

وعقب المستأنف عليه الثاني حسن بن حميدة بجلسة 2018/06/07 ان البنك يقر أنه توصل من العارض بصفته الممثل القانوني لشركة ه ب ترانس وكفيلا لها بما مجموعه 382.366 درهم الذي يمثل المبلغ المحكوم به بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر في إطار الملف التجاري عدد 2016/8221/1919. وبذلك يكون العارض قد نفذ مقتضيات القرار المشار إليه تنفيذا وديا بمقتضى الرسالة المؤرخة في 2017/04/05 والمرفقة بالشيك الحامل لمبلغ 182.366 درهم والرسالة المؤرخة في 2017/04/08 المرفقة بالشيك الحامل لمبلغ 200.000 درهم. وهكذا يتضح ان التنفيذ الودي للقرار الاستئنافي المشار إليه أعلاه الذي بمقتضاه توصل البنك المغربي للتجارة والصناعة بمبالغ تفوق الدين المستحق لها والباقي بذمة العارض الذي لا يتجاوز 224.596,80 درهم ولا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار التنفيذ الودي بمثابة صلح ينهي النزاع من أصله ويجعله كأن لم يكن، طالما أن العارض لم يبرم أي اتفاق صلح مع البنك من أجل حسم النزاع القائم بينهما في حدود المبلغ الذي توصلت به بواسطة الشيكين أعلاه. بذلك يبقى ما ذهب إليه البنك المغربي للتجارة والصناعة من اعتبار أن الأمر يتعلق بصلح بين الطرفين في إطار مقتضيات الفصل 1098 وما يليه من ق.ل.ع. لا أساس له من الصحة ، مما يتعين رد جميع دفعات المستأنف عليها لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم. وأن ما أخفاه البنك على المحكمة هو ان القرار الاستئنافي احتسب فقط الأداءات التي تمت بعد حصر الحساب بتاريخ 2014/05/13 والتي بلغ مجموعها 463.540,32 درهم وهو الأمر الذي خلص إليه الخبير السيد الحبيب الروكي في تقريره، إلا أنه لم يحتسب المبالغ التي أداها العارض منذ إبرام بروتوكول الاتفاق بتاريخ 2013/10/24 الى غاية تاريخ حصر الحساب وهو 2014/05/13 والتي بلغ مجموعها 157.769,68 درهم والذي خلص إليها الخبير في تقرير الخبرة ليبقى مبلغ المديونية المتخذة بذمة المدينة الأصلية شركة ه ب ترانس محدد في 224.596,80 درهم فقط، مما يتعين معه إلغاء القرار الاستئنافي عدد 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 في الملف عدد 2016/8221/1919 وحصر المديونية المتخذة بذمة المدينة الأصلية في مبلغ 224.596,80 درهم. وان هذه المعطيات توضح بكل جلاء أن الحكم المستأنف الصادر بشأنه القرار المذكور قد جاء غير مرتكز على أساس مما يتعين معه التصريح بإلغائه وحصر المديونية المتخذة بذمة العارض والمدينة الأصلية في مبلغ 224.596,80 درهم.

وعقب المستأنف بجلسة 2018/06/21 لم يتضمن تعقيبه أي جديد.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/06/28.

محكمة الاستئناف

حيث نقضت محكمة النقض القرار الاستئنافي عدد 3333 بعلة " أن القرار احتسب فقط الأداءات التي تمت بعد حصر الحساب بتاريخ 2014/05/13 أي الفترة ما بين 2015/05/23 لغاية 2015/11/20 التي بلغ مجموع أداءات الشركة ما قدره 463.540,52 درهم ولم يحتسب تلك التي تمت من طرفها منذ إبرام البروتوكول في تاريخ 2013/10/24 لغاية تاريخ حصر الحساب 2014/05/13 والتي بلغ مجموع ما أدي عنها 157.769,68 درهم بواسطة اقتطاعات من حسابها الجاري والتي أشار لها الخبير حبيب الروكي في تقريره ليخلص الى تحديد المديونية في مبلغ 224.596,80 درهم فقط والقرار فيما ذهب إليه باعتماده الخبرة

المنجزة في الملف وقضائه على غير ما جاء فيها بالرفع من المديونية يكون قد أسس قضاءه على أساس غير قانوني وفساد التعليل عرضة للنقض".

وحيث ورد في مستنتجات الطاعن بعد النقض ان طالب النقض تقدم بعريضتي نقض: الأولى نيابة عن الكفيل والثانية نيابة عن الشركة . الأولى صدر فيها قرار النقض عدد 621 بتاريخ 2017/10/25 ملف عدد 2014/3/3/1526 والثانية صدر فيها قرار النقض عدد 764 بتاريخ 2017/12/27 ملف عدد 2016/3/3/1530. وانه تمت إحالة الملفين بعد النقض على هيئتين مختلفتين الملف المتعلق بالشركة أحيل على هذه المحكمة وان الملف المتعلق بالكفيل عرض أمام هيئة أخرى التي سبق لها أن بتت بعد الإحالة بتأييد الحكم المستأنف ، ملتصقا بالحكم برفض الطلب لسبقية البت فيه.

وحيث إن المحكمة باطلاعها على أوراق الملف والقرار رقم 1126 الصادر بتاريخ 2018/03/05 في الملف عدد 2017/8221/6080 تبين للمحكمة ان الأمر يتعلق بدعوى واحدة موضوع القرار الاستئنافي عدد 3333 الصادر بتاريخ 2016/05/23 ملف رقم 2016/8221/1919 الذي تم نقضه من طرف محكمة النقض بناء على عريضتي النقض المقدمتين من طرف الشركة وكفيلها، وان المحكمة بدل فتح ملف واحد لهما بعد الإحالة فتحت ملفين وأدرجا أمام هيئتين مختلفتين، وانه صدر بتاريخ 2018/03/05 قرار عدد 1126 في الملف عدد 2017/8221/6080 قضى بتأييد الحكم المستأنف.

وحيث ان دفاع الطرفين لم يتقدما بطلب ضم الملف الحالي للملف عدد 2017/8221/6080. وحيث نظرا لتعلق الأمر بملف واحد فتح له ملف ثاني بعد النقض قررت المحكمة التشطيب على هذا الملف من السجلات لفتحه خطأ.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضويا وبعد النقض والإحالة. التشطيب على الملف من السجلات.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 3861
بتاريخ: 2018/07/26
ملف رقم: 2018/8221/2059



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون

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

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيدين يوسف و جمال .

عنوانهما

ينوب عنهما الاستاذ عبد الرحيم مساعف المحامي بهيئة الرباط .

بوصفهما مستأنفين من جهة

وبين : بنك ش.م في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ العربي الغرمول المحامي بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها 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.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بتاريخ 2018/04/05 تقدم السيدان يوسف و جمال بواسطة نائبهما بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بمقتضاه يستأنفان الحكم رقم 4061 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/11/27 في الملف عدد 2016/8201/1448 القاضي بحصر الأداء بالنسبة للكفيلين في حدود مبلغ 7.000.000 درهم وتحميلهم الصائر ورفض الباقي.

حيث دفعت المستأنف عليها بعدم قبول الاستئناف شكلا وذلك لعدم تضمين المقال الاستئنافي كل أطراف الدعوى الصادر ضدها الحكم المستأنف خاصة وأن المدينة الأصلية قد بلغت بالحكم ولم تتقدم باستئنافه.
وحيث إنه خلافا لما دفعت به المستأنف عليها فإن الطاعنين بصفتها كفيلين للمدعية الأصلية قد طعنا في الحكم المستأنف الذي قضى في مواجهتها بالأداء تضامنا الى جانب المدينة الأصلية في حدود مبلغ 7.000.000 درهم ، وبالتالي فإن مصلحتهم في تقديم الاستئناف ثابتة وأن توجيه الاستئناف في مواجهة المستأنف عليها دون ذكر اسم المدينة الأصلية ضمن أطرافه لا يعيب المقال الاستئنافي من الناحية الشكلية ويبقى ما تمسكت به المستأنف عليها مردود لعدم وجاهته.

وحيث بلغ الطاعنان بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/03/22 وتقدما باستئنافه بتاريخ 2018/04/05 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه داخل الأجل و وفق باقي الشروط المتطلبية قانونا.

في الموضوع:

تفيد وقائع الملف كما هي واردة في الحكم المستأنف والمقال الاستئنافي أنه بتاريخ 2015/10/29 تقدمت المدعية بمقال عرضت فيه أنها في إطار نشاطها المالي والبنكي سبق لها أن تعاملت مع تعاونية وديان حيث مكنتها من عدة تسهيلات مالية وبنكية، وفي هذا الإطار سجل حساب المدعى عليها مديونية لفائدة العارضة الى غاية حصر الحساب في 2014/12/05 بما مجموعه 8.822.492,21 درهم، وأن كل المحاولات الحبية التي بذلتها العارضة مع المدعى عليها باءت بالفشل، وأن المدعى عليهما الثاني والثالث أمضيا عقد كفالة التزما بموجبه بضمان أداء ديون تعاونية وديان في حدود مبلغ 7.000.000 درهم ، والتمست الحكم على المدعى عليهم بأدائهم تضامنا مبلغ 8.822.492,21 درهم الذي يمثل أصل الدين والفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب الى يوم الأداء إضافة الى مبلغ 50.000 درهم كتعويض عن المماطلة والتعسف وتحميلهم الصائر. و أرفقت مقالها بثلاث كشوف حسابية - نسخة طبق الأصل من عقد - إنذارات ومحاضر تبليغها.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليهم المدلى بها لجلسة 2016/10/24 جاء فيها أن النزاع ليس تجاريا بمدلول المادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية على اعتبار أنهم ليسوا تجارا. والتمسوا التصريح بعدم الاختصاص النوعي للبت في القضية.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2016/10/31 أفي خلالها بمستنتجات النيابة العامة الكتابية والتي التمسست من خلالها التصريح باختصاص المحكمة نوعيا للبت في الطلب، فتقرر حجز الملف للمداولة في الدفع بعدم الاختصاص النوعي لجلسة 2016/11/07.

وبناء على الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/11/07 تحت رقم 950 باختصاص المحكمة نوعيا للبت في الطلب ويحفظ البت في الصائر الى حين البت في جوهر النزاع.

وبناء على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2017/03/27 تحت رقم 1840 في الملف عدد 2017/8227/1340 القاضي برد الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف مع إرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالرباط للاختصاص بدون صائر.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المشار إليه أعلاه و تم الطعن فيه من طرف المحكوم عليهما الكفيلين اللذان أسسا استئنافهما على الأسباب التالية : بالنسبة للدفع بعدم الاختصاص، ان المحكمة التجارية بالرباط غير مختصة نوعيا ومحليا للبت في هذا النزاع على اعتبار أنه من جهة نزاع مدني بين ودادية فلاحية وشخصين طبيعيين وشركة مجهولة وبصريح المادة 5 من القانون المنظم للمحاكم التجارية فإن المحكمة التجارية غير مختصة للبت في هذا النزاع لأن طبيعة العقد غير تجارية ولأن العارضين لا يعتبرون تجارا طبقا لمقتضيات المواد 5-6-7 و 8 من مدونة التجارة، مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص نوعيا للبت في النزاع. وبخصوص نقصان التعليل الموازي لاتعدامه، فإن الحكم المطعون فيه جاء متناقضا في تعليقاته خارقا في ذلك مقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية على اعتبار أن التعليل يجب أن يكون صريحا و واضحا ومنسجما مع وقائع القضية والتعليل يجب كذلك أن يكون منسجما مع النتيجة التي آل إليها الحكم وإلا اعتبر باطلا. كما اعتمد على مقتضيات الفصول 37 - 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية واعتبر القضية جاهزة ولم يناقش وصف المدعى عليهم الذين لم يحضروا ولم يبلغوا التبليغ القانوني السليم، مما يتعين معه إرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالرباط للاستمرار في مناقشة الملف طبقا للقانون. وبخصوص طلب إجراء خبرة حسابية ، فإن العارضين ينازعون في الدين وفي الكشوفات الحسابية المدلى بها من قبل الشركة المستأنف عليها باعتبار أن العارضين كانوا يؤدون ما بذمتهم حسب الاتفاق الحاصل بينهما بالأقساط الشهرية المحددة سلفا.وانهم يتوفرون على كشوفات بنكية وتحويلات تثبت بما لا يدع مجالاً للشك تحويل مبالغ مهمة في حساب المستأنف عليها، وأنه يكون من المناسب إجراء خبرة حسابية يعهد بها الى خبير في الحسابات وتكون مهمته الاطلاع على الكشوفات الحسابية لطرفي النزاع والتأكد من المديونية وحصر الدين بشكل مدقق اعتمادا على الوثائق المدلى بها من قبل الطرفين، وان طلب إجراء خبرة له ما يبرره. وبخصوص ادخال صندوق الضمان في الدعوى ، ذلك ان البنك المستأنف عليه لم يدل للمحكمة التجارية بالدرجة الأولى عقد الضمان الذي بمقتضاه يلتزم صندوق الضمان بأدائه لمبلغ الدين في حال وقوع عسر

للعارضين. وان ودادية وديان لم يعد لها وجود قانوني او واقعي بعدما توقف أعضاء التعاونية على الاشتغال للأزمة الاقتصادية التي مر منها المغرب على غرار باقي دول المنطقة، وأن ادخال صندوق الضمان في الدعوى له ما يبرره باعتباره الضامن حسب العقود التي يتوفر عليها البنك المستأنف عليه، مما يكون معه احلال صندوق الضمان محل العارضين طلب وجيه. لأجله يلتمس العارضون إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي أساسا الحكم بعدم الاختصاص نوعيا للبت في النزاع واحتياطيا الحكم ببطلان إجراءات التبليغ وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالرباط ومناقشة الملف من جديد واحتياطيا جدا الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية لتحديد قيمة المديونية مع حفظ حقهما للإدلاء بمستنتجات بعد إنجاز تقرير الخبرة ، وإدخال صندوق الضمان في الدعوى وإحلاله محل السيدين يوسف بلا وجمال بلا. وأرفقا مقالهما بنسخة من الحكم المطعون فيه وطى التبليغ.

وبجلسة 2018/06/21 ألقى بالملف مذكرة للمستأنفين جاء فيها أن العارضين ينازعان في الدين وفي الكشوفات الحسابية المدلى بها من قبل الشركة المستأنف عليها باعتبار أن العارضين كانوا يؤدون ما بذمتهم حسب الاتفاق الحاصل بينهما بالأقساط الشهرية المحددة سلفا ، وأن أداء العارضين لمبلغ 3.960.600 درهم من حساب السيد جمال بلا من الحساب عدد 46/10539364 وكذا من حساب تعاونية وسام مبلغ 2.816.939 درهم. لأجله يلتمس العارضان الإشهاد بإدلائهما بالوثائق المذكورة مع ترتيب كافة الآثار القانونية والحكم وفق المقال الاستئنافي مع إخراجهما من الدعوى. وأرفقا مذكرتهما بجدول صادر عن تعاونية وسام وجدول صادر عن السيد جمال بلا بالحساب عدد 46/10539364.

وعقبت المستأنف عليها بجلسة 2018/06/21 ان الحكم المستأنف رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي بقوله أن حكما صدر عن المحكمة التجارية بالرباط رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي تبعا للحكم الصادر بتاريخ 2016/11/07. وان هذا الحكم تم تأييده من لدن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2017/03/27 ملف عدد 2017/8227/1340 ولذلك يكون دفع المستأنفين غير جدي وأن المحكمة ستقول برده ورفضه. وحول ما ورد في المقال الاستئنافي من أن الحكم المستأنف غير معلل ، فالجدير بالذكر ان مسطرة الحكم المستأنف تمت بحضور جميع الأطراف وتيسر لكل الإدلاء بوجهة نظره، وان المحكمة تصفحت كل وثائق الملف وتأكد لها صحة طلبات العارضة، وانه تبعا لذلك استجابت لدعوى العارضة خصوصا وأن المستأنفين اعترفوا ضمنيا بما تطالبهم به العارضة، هذا مع العلم وكما ستلاحظ المحكمة فإن المستأنفين لم يدلوا بأدنى حجة يمكن معها تغيير منطوق الحكم الابتدائي ، لأجله تلتزم الحكم بعدم قبول استئناف المستأنفين شكلا للأسباب التي سبق شرحها أعلاه والحكم بتأييد الحكم المستأنف مع تحميل رافعيه الصائر.

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

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان ضمن أسباب استئنافهما أن المحكمة التجارية بالرباط غير مختصة نوعيا ومحليا للبت في هذا النزاع على اعتبار أنه من جهة نزاع مدني بين ودادية فلاحية وشخصين طبيعيين وشركة مجهولة الاسم بصريح المادة 5 من القانون المنظم للمحاكم التجارية وأن الحكم جاء ناقصا في تعليقه موازي لانعدامه وأنهما

ينازعان في الكشوف الحسابية المدلى بها لكونهم كانوا يؤدون ما بذمتهم وأنهم يتوفرون على كشوفات بنكية وتحويلات تثبت ذلك ويكون من المناسب إجراء خبرة ، وأن البنك لم يدل بعقد الضمان الذي التزم بمقتضاه صندوق الضمان بأداء مبلغ الدين في حالة عسر العارضين، وأن ادخال الصندوق في الدعوى له ما يبرره لإحلاله محلها في الأداء.

بشأن الدفع بعدم الاختصاص النوعي والمحلي للمحكمة التجارية بالرباط على اعتبار أن المدينة الأصلية شركة فلاحية والطاعنين شخصين مدنيين فإن الدفع المثار سبق أن أثارته المدينة الأصلية وأن المحكمة قضت باختصاص المحكمة التجارية بالرباط نوعياً للبت في الطلب، وذلك بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 2016/11/07 وأن الحكم المذكور تم تأييده بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2017/03/27 ملف عدد 2017/8227/1340 وبالتالي لم يعد هناك مجال لإثارة الدفع من جديد بواسطة الكفيلين مما يتعين رد الدفع المثار بهذا الخصوص.

وبالنسبة للسبب المتعلق بعدم الاختصاص المحلي، فإن الطاعنين أثاروا الدفع المذكور دون تحديد المحكمة المختصة محلياً للنظر في النزاع، مما يتعين رد هذا الدفع لعدم جديته.

بالنسبة للسبب المتعلق بنقصان التعليل والمنازعة في الكشوف الحسابية، وأنهم قاموا بعدة تحويلات وأداءات وأن الأمر يقتضي إجراء خبرة. وبخصوص المنازعة في الكشوف الحسابية ، فإنه طبقاً للمادة 492 من مدونة التجارة فإن الكشف الحسابي وسيلة إثبات، وأن المادة 116 من ظهير 6 يوليوز 1993 المتعلقة بمؤسسات الائتمان أقرت بأن الكشوف الحسابية التي تعدها مؤسسة الائتمان وفق الكيفية التي يحددها والي بنك المغرب بعد موافقة لجنة مؤسسات الائتمان تعتمد في الميدان القضائي باعتبارها وسائل إثبات بين المؤسسات وعملائها من التجار في المنازعات التي تنشأ فيما بينهم الى أن يثبت ما يخالف ذلك.

وحيث إن الطاعنين نازعا في الكشوف الحسابية دون بيان وجه هذه المنازعة وذلك داخل الأجل المقرر لذلك وأن منازعتهم انصبت على قيامهم بعدة أداءات وأدليا بجدولين أحدهما صادر عن المدينة الأصلية والآخر عن الطاعن جمال بلا، وأن المحكمة برجعها الى الوثيقتين تبين لها أنها غير صادرة عن البنك وأنهما من صنع المدينة الأصلية والكفيل ، وبالتالي لا يمكن اعتمادهما لإثبات الأداء، مما تبقى منازعتهم غير جدية. وبخصوص طلب إجراء خبرة ، فإنه غير مبرر لكون منازعتهم لا تستند على أسباب جدية ويتعين بالتالي عدم الاستجابة لطلب الخبرة لعدم وجود ما يبرر الأمر بها.

وحيث بشأن أن الدين مضمون من طرف صندوق الضمان فإن الطاعنين لم يدلوا بعقد القرض للتأكد ما إذا كان صندوق الضمان قد تعهد بأداء الدين محلها في حالة إعسارهما هذا من جهة، ومن جهة أخرى وعلى فرض وجود ضمانات صندوق الضمان، فإن الطاعنين لم يثبتوا عسرهم مما يبقى هذا السبب كسابقه مردود لعدم جاهدته.

وحيث مما تقدم يتبين أن الحكم لما قضى بالأداء استناداً لكشوف الحساب باعتبارها وسيلة إثبات في المعاملات البنكية لم يجانب الصواب ولم يعتري تعليقه أي نقصان، مما يتعين رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أي أساس وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب.

وحيث يتعين تحميل الطاعنين الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا:

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

ف/ز

قرار رقم: 4042

بتاريخ: 2018/09/24

ملف رقم: 2017/8221/6099



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 2018/09/24

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: بنك

ينوب عنه الاستاذ عبد الغفار مكناري المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: عبد المجيد

عنوانه دوار البوزنيين النواصر الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر

واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/9/10.

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

ويعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به مصرف المغرب بواسطة نائبه المسجل بكتابة الضبط بتاريخ 6 نونبر 2017 المؤدى عنه الصائر القضائي يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 9770 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/10/30 في الملف عدد 2016/8210/11982 القاضي في الشكل بعدم قبول الطلب وتحميل رافعه الصائر.

في الشكل:

سبق البت في الاستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/04/16 تحت عدد 303.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان المستأنف تقدم لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2016/6/2 عرض فيه انه دائن للمستأنف عليه بمبلغ 102.373,65 درهما ناتج عن قرض عقاري وكشف حساب موقوف بتاريخ 2016/3/31 وأنه امتنع عن الاداء رغم انذاره. ملتمسا الحكم عليه بأداء المبلغ المذكور ، مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 12% ابتداء من 2016/4/1 والضريبة على القيمة المضافة ، شمول الحكم بالنفاذ المعجل ، و تحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى ، وتحميله الصائر.

وبعد انتهاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف اعلاه.

استأنفه مصرف المغرب وجاء في أسباب الاستئناف، ان تعليل الحكم بعدم ادلاء العارض بكشف محصور للتأكد من المديونية لا يرتكز على اساس ومخالف للواقع ذلك ان موضوع الدعوى لا يتعلق بكشف حساب جاري بل بمبالغ مالية ترتبت عن قرض استفاد منه المستأنف عليه وادلى العارض رفقة مقاله بكشف حساب خاص بالقرض يبين بتفصيل مدة القرض والاقساط غير المؤادة والمبلغ الاجمالي المستحق كما ادلى بجلسة 2017/10/23 بالكشف المطلوب.ملتمسا لأجله الغاء الحكم الابتدائي، و الحكم من جديد وفق المقال الافتتاحي ، و تحميل المستأنف عليه الصائر. و أرفق المقال بنسخة طبق الأصل للحكم المستأنف ، ورسالة الادلاء بوثيقة.

وحيث ادرجت القضية بجلسة 2018/04/09 تخلف عنها نائب المستشارف رغم الاعلام، و تخلف المستشارف عليه وسبق تنصيب قيم في حقه، مما تقرر معه حجز القضية للنطق بالقرار بجلسة 2018/4/16. وحيث اصدرت المحكمة بجلسة 2018/04/16 قرارا تمهيديا باجراء خبرة حسابية انتدب للقيام بها الخبير السيد عبد اللطيف السلاوي قصد تحديد مديونية المستشارف عليه ، و التي خلص بموجبها ان مديونية هذا الأخير محددة في مبلغ 61.871,34 درهم.

وحيث ادلى المستشارف بجلسة 2018/09/10 بمذكرة بعد الخبرة اكد بموجبها ان السيد الخبير قام باحتساب فوائد التأخير الى تاريخ 2012/06/01 فقط ، و أنه لم يأخذ بعين الاعتبار الفوائد الى حين حصر الحساب كما هو مبين في الكشف الحسابي المدلى به من طرفه و المحصور في 2016/03/31، و بذلك يكون ما توصل اليه السيد الخبير جانبا للصواب وغير مرتكز على اي اساس اذ ان الفوائد يجب احتسابها الى يوم تصفية الدين. وأن الكشوفات الحسابية تعتبر وسيلة اثبات. ملتصا استبعاد ما توصل اليه السيد الخبير و الحكم وفق مقاله الاستئنافي، و احتياطيا: الحكم باجراء خبرة مضادة.

وحيث ادرجت القضية بجلسات آخرها جلسة 2018/09/10 حضرها نائب المستشارف و ادلى بمذكرة بعد الخبرة، و سبق تنصيب قيم في حق المستشارف عليه، فنقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2018/09/24.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستشارف في اسباب استئنافه بان تعليل الحكم بعدم ادلائه بكشف محصور للتأكد من المديونية لا يرتكز على اساس و مخالف للواقع ، ذلك ان موضوع الدعوى لا يتعلق بكشف حساب جاري بل بمبالغ مالية ترتبت عن قرض استفاد منه المستشارف عليه.

وحيث انه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين بان المستشارف قد ادلى تعزيزا لطلبه بعقد قرض ، وكشف حساب، و بالتالي يكون الحكم المطعون فيه القاضي بعدم قبول الطلب في غير محله و يتعين الغاؤه. وحيث تأسيسا عليه، وما دام ان القضية جاهزة للبت فيها قررت المحكمة اعمال مقتضيات الفصل 106 من ق م م.

في الشكل: حيث ان المقال جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه قبوله شكلا. في الموضوع:

حيث يهدف الطلب الى الحكم على المستأنف عليه باداء مبلغ 102.373,65 درهم مع الفوائد الاتفاقية بسعر 12% ابتداء من 2016/04/01 و كذا الضريبة على القيمة المضافة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل ، و تحديد الاكراه البدني ، و تحميله الصائر .

وحيث اصدرت المحكمة بتاريخ 2018/04/16 قرارا تمهيديا باجراء خبرة حسابية لتحديد مديونية المستأنف عليه، انتدب للقيام بها الخبير السيد عبد اللطيف السلاوي، و التي خلص بموجبها الى تحديدها في مبلغ 61.871.34 درهم.

وحيث ان الخبرة المنجزة جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية و الموضوعية المتطلبة قانونا ولم يتم الطعن فيها باي مطعن جدي، اذ ان ما اثاره المستأنف بشأنها من كون ان الخبير قام باحتساب فوائد التأخير الى تاريخ 2012/06/01، كما لم يأخذ بعين الاعتبار الفوائد الى حين حصر الحساب في 2016/03/31 لا يرتكز على أساس و ذلك على اعتبار ان السيد الخبير حدد فوائد التأخير عن الأقساط غير المؤداة من تاريخ 2012/06/01 الى تاريخ 2013/01/03، مع العلم ان المستأنف طالب بالفوائد ابتداء من تاريخ 2018/04/16، مما ارتأت معه المحكمة المصادقة عليها.

وحيث ان طلب النفاذ المعجل ليس له ما يبرره مما يتعين معه رفضه.

وحيث يتعين تحديد مدة الإكراه البدني في حق المستأنف عليه في الأدنى.

وحيث انه تأسيسا على ما سلف ذكره يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب، و الحكم من جديد بقبول الطلب بشأنه ، و باداء المستأنف عليه لفائدة المستأنف المبلغ المشار اليه أعلاه. وحيث يتعين المستأنف عليه الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب و الحكم من جديد بقبول الطلب بشأنه، و باداء المستأنف عليه لفائدة البنك المستأنف مبلغ 61.871,34 درهم و تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى، و رفض باقي الطلب، و تحميله الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4067
بتاريخ: 2018/09/24
ملف رقم: 2018/8221/1518



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 2018/09/24

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن :البنك.

الكائن مقره الاجتماعي ب

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة الرباط .

بصفته مستأنفا من جهة

وبيــــــــن : 1- ورثة محمد وهم : ارملة الزهراء واولاده : رشيد واسماء وسناء وهشام.

2- ورثة ابنه الهالك ادريس وهم : حفيظة اصالة عن نفسها ونيابة عن ابنها علاء.

عنوانهم.

ينوب عنهم الاستاذ مصطفى المحامي بهيئة القنيطرة.

بصفتهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على المقال الاستئنافي والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2018/9/3.

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

حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2018/2/17 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/11/13 تحت عدد 3791 في الملف رقم 2016/8655/3655 القاضي برفض الطلب وإبقاء الصائر على رافعه.

في الشكـل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أداء وصفة وأجلا فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2016/11/29 والذي يعرض من خلاله انه دائن للمدعى عليهم الى حدود 2016/10/31 بمبلغ 993.635,14 درهم وانها اندرتهم لأجل ذلك دون جدوى وان الدين ناتج عن قرض منح بفائدة بنكية نسبتها 4,64% بالنسبة للقرض العقاري و 6,95% بالنسبة للقرض المتوسط الأمد و 6,95% لقرض التجهيز و 11,50% للقرض الموسمي. لذلك تلتزم الحكم عليهم بإداء المبلغ المذكور مع الفوائد البنكية عن كل قرض من تاريخ حصر الحساب الى يوم الأداء والفوائد القانونية بنسبة 6% وفوائد التأخير بنسبة 6% والضريبة على القيمة المضافة بنسبة 10% وتحديد الإكراه البدني في الأقصى مع النفاذ المعجل والصائر مدلية بكشف حساب مفصل وعقد فتح قرض ومحضر تبليغ انذار وقرضين باستحقاقات.

وبناء على المذكرة الجوابية المؤرخة في 2017/02/10 والمدلى بها من طرف نائب المدعى عليهم والتي يلتزم من خلالها الحكم بعدم قبول الدعوى لمخالفتها للفصل 1 من ق.م.م

وبناء على المقال الإصلاحي المؤدى عنه والمؤرخ في 2017/02/27 والتي التمتت من خلاله المدعية توجيه الدعوى ضد ورثة محمد وورثة الهالك ادريس مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وبناء على المذكرة التعقيبية المؤرخة في 2017/03/13 والتي يعرض من خلالها المدعى عليهم ان عقد القرض تم التنصيب عليه على الضمان في حالة الوفاة او العجز وان المدعي بعد وفاة الهالك كان عليه ان يراجع شركة التأمين، لذلك يلتزم الحكم برفض الدعوى وتحميل رافعها الصائر.

وبناء على المذكرة الختامية المدلى بها من طرف نائب المدعية والمؤرخة في 2017/10/16 والتي التمس من خلالها رد الدفع بالتأمين والحكم وفق ما ورد بالمقال الإفتتاحي.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على الأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعن ان المحكمة التجارية قضت في حكمها برفض الطلب وذلك بعلة ان عقود القرض المدلى بها من طرف المستأنف تم التتصيص فيها على الضمان في حالة الوفاء او العجز الكلي وانه كان يجب مراجعة شركة التامين او دفاعها في الدعوى مؤسسا تعليليه على الفقرة الاخيرة من الفصل السادس من عقد القرض وكذا الفصل العاشر منه الا ان هذا التعليل غير مرتكز على اساس سليم ، فمن جهة فان عقود القرض موضوع الدعوى هي عقود نموذجية تنص على شروط عامة تخص القرض مقسمة لأبواب واحد منها ينظم مسألة محددة وان المدعى عليهم لم يدلوا باي وثيقة للتامين على الوفاة التي توضح الجهة المؤمنة طبيعة التامين وحالاتها، كما انه بالرجوع الى عقود القرض الاربعة يتضح ان التامين وارد في عقدين فقط وان طبيعة هذا التامين لا تخص الوفاة بل الحرق والانفجار بالنسبة للقرض الاول الذي يتعلق ببناء حمام والمؤرخ في 2006/04/20 والتامين على السرقة والحريق بالنسبة للقرض الثاني الذي يتعلق بشراء ناقلة والمؤرخ في 2006/09/25 وهو ما اثاره المستأنف في مذكرته الختامية في المرحلة الابتدائية لكن المحكمة لم تلتفت اليه اثناء تعليليها ، اضافة الى ذلك فان الفقرة الاخيرة من الفصل السادس لا تتحدث عن جميع الآفات الممكن حصولها بل هي مكملة للبند العاشر من ذلك الفصل والذي ينص على تامين جميع الممتلكات المنقولة والعقارات المرصدة للضمان من مخاطر الآفات وان ما استدلت به المحكمة من فصول 6 و 10 من عقد القرض لا تخص التامين سواء كان على الوفاة او غيره وانما تنظم حالات حلول الدين ومنها حلوله بسبب الوفاة بمعنى ان هذين الفصلين يستمران في تنظيم عملية القرض التي ابتدأت بالفصول الاخرى من العقد ومن جهة اخرى، فان التامين منظم بفصل خاص من عقد القرض وهو الفصل 30 المتعلق بالضمانات وان هذه الضمانات الممنوحة لفائدة البنك ضمانا لدينه نجدها في عقد القرض الخاص ببناء حمام وعقد القرض الخاص بشراء الناقلة دون العقدين الاخرين وهي ضمانات في شكل تامين على الحريق والانفجار والسرقة وليس على الوفاة وان الدفع بالتامين على الوفاة لا تسعفه مقتضيات العقد حيث يصبح الدفع بالتامين مجرد ادعاء من طرف الورثة اذ يكون لزاما عليهم اثباته من خلال ادلائهم بعقد التامين من اجل معرفة الجهة المؤمنة وطبيعة هذا التامين وحالاته وسقفه، وانهم لن يستطيعوا الادلاء به لانعدام التامين على الوفاة المثار في المرحلة الابتدائية .

لذلك يلتمس الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم على المستأنف عليهم بأدائهم مبلغ 993.635,14 درهم وكذا الفوائد البنكية بنسبة 4,64 % و 6,95% و 10,50 % حسب كل قرض من تاريخ حصر الحساب الى يوم الاداء وكذا فوائد التأخير بنسبة 4% والفوائد القانونية بنسبة 6% من تاريخ الطلب الى يوم الاداء والحكم عليهم بالضريبة على القيمة المضافة بنسبة 10% بالنسبة للفوائد عن نفس المدة وتحديد الاكراه البدني في الاقصى وجعل الصائر على المستأنف عليهم.

وادلى بنسخة من الحكم المستأنف.

وبجلسة 2018/09/03 ادلى نائب المستأنف عليهم بمذكرة جوابية جاء فيها ان الوسيلة المستند عليها من قبل المستأنفة بالقول بان المستأنف عليهم لم يدلوا باي وثيقة للتامين على الوفاة والتي توضح الجهة المؤمنة وطبيعة التامين وحالاته وسقفه يستحسن الرد عليها بما تضمنته مقتضيات الفقرة 8 و 9 من الفصل 6 الباب الثاني من عقد القرض المدلى به بالملف والمعنون في اطار الالتزامات الدائمة حيث نصت الفقرة 8 على طلب الانخراط في التامين الجماعي من الوفاة لأي سبب كان والذي يتعاقد البنك به لحساب زينائه والفقرة 9 تنص كذلك على تامين جميع الممتلكات المنقولة والعقارات المرصدة للضمان من مخاطر الآفات لدى شركة التامين مقبولة من لدن البنك كما ان الفقرة 10 من الفصل المذكور تنص بعبارة واضحة انه عند وقوع أفة تدفع المبالغ الواجبة الدفع من طرف شركة التامين للبنك في غيبة المقترض وبدون

مساعدته، وان ما ارادت ان تدفع به المستأنفة يبقى غير مستساغ قانونا ومنطقا ، كما أنه بمراجعة عقد القرض المؤرخ في 2006/04/20 والمتضمن لمبلغ 330000 درهم نجد التنصيص فيه على ضرورة الانخراط في التامين الجماعي عن الوفاة لأي سبب كان و المقترض يسمح منذ توقيع عقد القرض في حالة عدم مواصلته وتجديده للتامين وتجديده للمدة وبالشروط التي يشائها البنك وان يؤدي عن المقترض بمدينة حساب اقساط التامين ، واطافة مبالغها للدين لتسدده معه ودون المساس بحق البنك في المطالبة بالتسديد الفوري لدينه وعند وقوع افة " الوفاة " مثلا تدفع المبالغ الواجبة الدفع من طرف شركة التامين للبنك في غيبة المقترض وبدون مساعدته وذلك في حدود دينه الاصلي مع الفوائد والمصاريف والعمولات فهذه تعد مقتضيات العقد المتفق عليها والمصادق عليها من قبل الطرفين والعقد هو شريعة وقانون المتعاقدين، اما القرض المتعلق بشراء الناقله والمؤرخ في 2006/09/25 فعلاوة على كونه موضوع منازعة اخرى وفتح لها ملف اخر و صدر فيه حكم استعجالي بتاريخ 2017/2/9 تحت عدد 2017/33 ملف استعجالي عدد 2016/8104/284 والقاضي منطوقه بإرجاع المستأنف عليهم الناقله من نوع ايسوزي رقم تسجيلها بالمغرب 78681-أ-59 الى المدعي البنك الشعبي والتصريح ببيع الناقله اعلاه بالمزاد العلني وتمكين المدعي من دينه بواسطة كتابة ضبط المحكمة التجارية والتي ستسلم الثمن طبقا للفصل 8 من ظهير 1936/7/17 واذ بقي زائد يسلم للمدعى عليهم، فكيف يراجع المستأنف المحكمة مرة اخرى ويطالب المستأنف عليهم بواسطتها بالقرض الناتج عن شراء الناقله مع العلم ان الامر الاستعجالي المذكور تم تنفيذه بمقتضى الملف التنفيذي عدد 2017/923 حيث حرر السيد المفوض القضائي محضرا اخباريا بإيقاف التنفيذ مؤقتا في 2017/4/11 وان الطرف المستأنف بالرغم من ذلك فهو يطالب المستأنف عليهم بمبلغ القرض المتعلق بشراء السيارة وهو امر غير مقبول وان الهالك محمد كان يؤدي جميع الاقساط المتفق عليها بموجب عقود القرض بنظام وانتظام ولم يخل باي التزام من الالتزامات المترتبة عنه الى حين وفاته فكان حريا بالمؤسسة البنكية مادام شرط التامين مندرج ضمن عقد القرض الذي وافقت عليه بتوقيعها عليه ان توجه الدعوى ضد شركة التامين المؤمنة . لذلك يلتمسون تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف صائر المرحلتين .

وادلوا بنسخة امر استعجالي وصورة شمسية لمحضر اخباري .

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2018/9/3 والفي بالملف مذكرة جواب لنائب المستأنف عليهم وتخلف نائب المستأنف رغم سابق الاعلام وتقرر حجز الملف للمداوله لجلسة 2018/9/17 مددت لجلسة 2018/9/24.

محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنف في استئنافه على الأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث دفع المستأنف بكون عقود القرض هي عقود نموذجية تنص على شروط نموذجية تخص القرض.

وحيث إن عقود القرض موضوع النزاع وإن كانت عقودا نموذجية فإنها تعتبر عقودا مبرمة بين الطرفين وتلزمهما طبقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليها في الفصل 239 من ق.ل.ع وشروطها العامة تعتبر جزءا من العقد وتخضع لنفس المبدأ وبالتالي فهي تلزم الطرفين معا والدفع المثار يبقى عديم الأساس.

وحيث دفع المستأنف بكون شرط التأمين وارد في عقدين فقط، في حين أنه وعلى خلاف الدفع المثار فإنه، بمراجعة العقود الأربع فإنها جميعها تتضمن التصييص ضمن شروطها العامة على الإنخراط في التأمين الجماعي وذلك حسب التفصيل التالي: عقد قرض للخواص : التأمين الجماعي لأي سبب كان، أما عقدي القرض المسددان باستحقاقات فينصان على التأمين الجماعي عن الوفاة لأي سبب كان وبذلك فإن الدفع المثار يبقى بدون اساس.

وحيث ان الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من عقود القرض جاءت عامة تخص التأمين الجماعي عن الوفاة لأي سبب أو التأمين عن المخاطر والآفات ولم تأت خاصة بالتأمين عن المخاطر والآفات فقط حيث بمقتضى الفقرة الأخيرة يحل البنك محل (المقترض) في إستيفاء اصل الدين والفوائد والعمولات والمصاريف من شركة التأمين.

وحيث إن التصييص في عقود القرض على كون الأخيرة مشمولة بالتأمين على الوفاة وأن الثابت أن مورث المستأنف عليهم قد توفي فإن المستأنف يبقى ملزما بالرجوع على شركة التأمين الضامنة لسداد مبلغ القروض في حالة الوفاة مما يجعل الطلب مصيره عدم القبول.

وحيث يتعين التصريح بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب والحكم من جديد بعدم قبوله مع ابقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا.

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب والحكم من جديد بعدم قبول الطلب مع ابقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4140
بتاريخ: 2018/10/01
ملف رقم: 2017/8221/1968



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية بالدارالبيضاء
بيضاء

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/01

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة مقررة

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : بنك

مستأنف من جهة

وبين: السيدة مريم

مستأنف عليهما من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر والذي لم تقع تلاوته إعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف .
وبناء على استدعاء الأطراف لجلسة 2018/09/17.

وتطبيقا للمادة 19 من قانون إحداث المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم المستأنف البنك - - في شخص ممثله القانوني بواسطة محاميه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 20 مارس 2017 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2016/11/28 تحت 4013 في الملف التجاري رقم 2016/8227/2598 والقاضي بعدم قبول الطلب وبتحميل رافعه الصائر.

في الشكل :

حيث إنه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنف واعتبارا لكون الاستئناف مستوفيا لباقي الشروط القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

يستفاد من الملف والحكم المطعون فيه أن المدعي (المستأنف حاليا) تقدم بمقال افتتاحي للدعوى أمام المحكمة التجارية بالرباط مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 06 يونيو 2015 يعرض فيه انه استصدر بتاريخ 06 مايو 2014 قرارا استئنافيا عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قضى بتأييد الحكم الابتدائي القاضي على المدعى عليها (المستأنف عليها حاليا) بأداء 15 قسطا من عقد القرض بقيمة 1352,95 درهم للقسط الواحد أي ما قدره 43.173,55 درهم مع فائدة التأخير بقيمة 9349,80 درهم وأنه وجه اليها إنذارا توصلت به بتاريخ 2015/06/10 لحثها على أداء ما تبقى من الدين، وقدره 82.640,33 درهم إلا أنه بقي بدون جدوى ولم تقم بتسوية وضعيتها .ملتصا لكل ذلك الحكم عليها بأداء بقية الدين المتخذ بذمتها وقدره 82.640,33 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ والنفاد المعجل وتحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى وتحميلها الصائر وعزز المقال بصورة من عقد القرض للاستهلاك.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2016/11/07 إذ تخلفت المدعى عليها رغم التوصل فتقرر اعتبار القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2016/11/18.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه ، والذي استأنفه البنك المدعي مركزا
استئنافه على الأسباب التالية:

أكد المستأنف أنه بعد تقديمه للمقال الرامي للأداء أمام المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 6 ن يونيو 2015
المشار إليه أعلاه صدر بتاريخ 2015/09/22 حكم في الملف رقم 2015/8201/2500 قضى بعدم الاختصاص
النوعي للمحكمة التجارية بالرباط للبت في الدعوى وبعد استئنافه أحيل الملف من جديد على محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء إلى المحكمة التجارية بالرباط ودون استدعاء المحام الموقع على المقال او الطرف الذي
ينوب عنه وصدر الحكم المستأنف والذي قضى بعدم قبول الطلب.

وأنه يعيب على الحكم المستأنف أنه صدر في غيبته ودون استدعاءه ، وأنه اضطر لتتبع مسار الملف من
محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء إلى المحكمة المصدرة للحكم المستأنف، ليتفاجأ بصور الحكم في غيبته ودون
استدعاءه.

كما يعيب على الحكم المطعون فيه أنه جاء في حيثياته أنه لم يرفق مقاله إلا بنسخه من عقد قرض ولم يرفقه
بما يثبت المديونية المدعى عليها ولا بالوثائق التي اشار إليها في مقاله ، إلا أن الواقع خلاف ذلك مؤكدا إن جميع
الوثائق المذكورة كانت مرفقة بالمقال وبأن الصندوق لم يشر بخلاف ذلك بصدر المقال بخصوص المرفقات. وما
يؤكد ذلك هو الحكم القاضي بعدم الاختصاص النوعي الصادر بتاريخ 2015/09/22 إذ أكد في الصفحة الثانية
منه أن المقال كان مرفقا بنسخة عادية من حكم وصورة من قرار استئنافي ونسخة من كشف حساب ومحضر تبليغ
إنذار ونسخة من عقد قرض. وكذلك هو ثابت من نسخة الحكم الذي تم إلغاؤه وعلى أثره تم صدور قرار بإحالة
الملف من جديد على المحكمة التجارية بالرباط للبت فيه . وأنه كان على المحكمة الابتدائية الاطلاع على الحكم
المذكور ليتضح لها الإدلاء بما يفيد إثبات المديونية أو على الأقل إشعار الأطراف بالإدلاء بنسخ جديدة من هذه
الوثائق، والتي يدلي من جديد بنسخ منها، ملتصقا لكل ذلك إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم على
المستأنف عليها السيدة مهراوي مريم بأداء مبلغ الدين المتبقي وقدره 82.640,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ
صدور القرار الى تاريخ التنفيذ وتحميلها الصائر. وعزز المقال بنسخة عادية من الحكم المستأنف رقم 4013 الصادر
بتاريخ 2016/11/28 ملف 2016/8227/2598 ، وصورة مقال الدعوى وصورة من الحكم رقم 3247 الصادر
عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2015/09/22 ملف 2015/8201/2500 القاضي بعدم الاختصاص
النوعي، وصورة كشف حساب من صفحة واحدة بمبلغ 82.640,33 درهم يتعلق بأقساط قرض موقوف ب
2015/03/31 وصورة محضر تبليغ إنذار بالأداء مؤرخ ب 2015/16/10 بأداء مبلغ 82.640,33 درهم يفيد
توصل المستأنف عليها به شخصيا بتاريخ 2015/06/10.

وبناء على ادراج القضية بعدة جلسات علنية استدعي خلالها طرفي الدعوى بالصفة القانونية آخرها جلسة 2018/09/17 بحيث تخلف بها نائب المدعي رغم التوصل بتاريخ 2017/4/10 , بينما نصب قيم في حق المستأنف عليها لعدم العثور عليها رجع جوابه بعد البحث بإفادة أنها غادرت عنوانها منذ 3 سنوات وبذلك اعتبرت المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2018/01/01.

محكمة الاستئناف

حيث عرض المستأنف أوجه استئنافه تبعا لما سطر ذكره أعلاه.

وحيث نصب قيم في حق المستأنف عليها لعدم العثور عليها بقي جوابه بعد البحث بدون جدوى مؤكدا أنها غادرت عنوانها منذ أزيد من 3 سنوات.

وحيث عاب المستأنف على الحكم المطعون فيه بأنه قضى بعدم قبول الدعوى الرامية لأداء متبقي اقساط قرض على علة عدم الأدلاء بالوثائق المثبتة للمديونية , إذ اكتفى بعقد الفرض وكذلك عاب عليه أنه صدر في غيبته ودون استدعائه ودون إشعاره بالأدلاء بالوثائق الناقصة , في حالة صحة فرضية عدم وجودها بالملف , متمسكا بأنه سبق وأدلى بها خلال الدعوى الأصلية وتلاها حكم بعدم الاختصاص النوعي عن المحكمة التجارية بالرباط , تم قرار الإحالة من محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء على المحكمة التجارية بالرباط والتي أصدرت الحكم المطعون فيه و القاضي بعدم القبول شكلا بعلّة عدم الإدلاء بالوثائق الكافية باستثناء عقد القرض.

حقا، حيث إنه بالرجوع لمحتويات الملف يتضح للمحكمة بأنه فعلا لم يتم استدعاء المدعي (وهو المستأنف حاليا) خلال الدعوى الرأجة أمام المحكمة التجارية بالرباط، إذ تؤكد ذلك من خلال مرفقات الملف, وكذلك من خلال ما ضمن بمحضر الجلسة, وبالتالي لم يتم كذلك إنذاره أو إشعاره بالإدلاء بالوثائق المثبتة للدين بما تظمن إليه قناعة المحكمة , بقبول أورد الدعوى, وبالتالي يكون المستأنف محقا فيما نعاه على الحكم المطعون فيه بناء على السببين معا, ويكون وجيها إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بعدم قبول الطلب , وبعد التصدي وبناء على مقتضيات المادة 146 من ق.م.م باعتبار القضية جاهزة للبث فيها ,و الحكم من جديد :

في الشكل: بقبول الدعوى لاستيفائها لجميع الشروط المتطلبة قانونا .

وفي الموضوع : بناء على مطالب البنك المدعي و المفصل ذكرها بصحيفة الدعوى

وبناء على الوثائق المؤيدة للطلب و المشار إليها أعلاه , و التي لم تكن محل أي منازعة أو اعتراض من طرف المستأنف عليها , و التي نصب في حقها قيم لعدم العثور عليها بقي جوابه بعد البحث بذون جدوى , و بالتالي يكون وجبها الحكم عليها بأدائها للمدعي ما قيمته 75.127,57 درهم على أساس أنه يمثل:

- مبلغ 47.353,38 درهم عن الأقساط الغير المؤداة
- مبلغ 22.833,37 درهم عن الرأسمال التجاري
- مبلغ 40.427,87 درهم عن الرصيد المدين
- ومبلغ 512,97 درهم عن فوائد التأخير المستحقة

و برد الباقي الممثل لمبلغ 7512,78 درهم عن الذعائر , لعدم تبريره في النازلة.

وحيث إن المديونية المفصل ذكرها أعلاه , هي ثابتة بمقتضى عقد قرض الاستهلاك وكشف الحساب المفصل بمجموع العمليات والمحصور بتاريخ ثابت وهو 2015/03/31 وذلك عملا بمقتضيات المادة 492 من م.ت ووفقا لشروط الفصل 156 من القانون 103-12 بمقتضى الظهير الشريف الصادر بتاريخ 2014/12/24 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 2015/05/22 والتي نسخت المادة 118 من القانون رقم 03-34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها.

وحيث إنه وعملا بمضمون المادة 106 و 107 من قانون حماية المستهلك فإن الدائن يبقى محقا في طلب فوائد بنسبة 4% فقط من مبلغ الدين المحكوم به في شقه المتعلق بالرأسمال المتبقي وقيمته 22833,37 درهم.

وحيث أنه بخصوص المديونية الناتجة عن القرض الشخصي للاستهلاك وحسب ما يستشف من خلال العقد المذكور و هو أساس المديونية المطالب بها, فإن المستهلك وعملا بالمواد 134 و 104 من قانون حماية المستهلك لا يمكن أن يتحمل أي تعويض أو تكليف أو فوائد أخرى غير تلك الواردة في المواد 132 و 133 و 104 و 107 في حالة التوقف عن الأداء وذلك حسب نوعية القرض , سلفا شخصيا كان أم عقاريا

وحيث إن طلب تحديد مدة الإكراه البدني في حق المحكوم عليها له ما يبرره , وذلك كوسيلة لإجبارها على الأداء في حالة الامتناع عن تنفيذ.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا، وغيابيا بقيم

في الشكل: - بقبول الاستئناف

في الموضوع: - بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به
من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبول الطلب بشأنه،
وبأداء المستأنف عليها الفائدة
المستأنف مبلغ 75.127,57 درهم

معفاة بنسبة 4%، تحسب من مبلغ الرأسمال المتبقي والمحدد في مبلغ 22.833,37
درهم لغاية التسديد الفعلي. ويتحدد مدة الإكراه البدني في الأدنى
ويرفض باقي الطلبات وتحمى المستأنف عليها الصائر

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4141
بتاريخ: 2018/10/01
ملف رقم: 2018/8221/465



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية بالدار
البيضاء

أصل الحكم المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/01

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة مقرر

مستشارا

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين/البنك تش.مفيشخصممثلها القانوني

عنوانه نائبته الأستاذة نزهة الحسني محامية بتهيئة الرباط - محل المخابرة معها بكتابة الضبط

مستأنف من جهة

وبين/ السيد عبدالعزيز

مستأنف عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الإستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير القاضي المقرر الذي لم تقع تلاوته باعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2018/9/17.
وتطبيقا للمادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف البنك بواسطة محاميه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 19 دجنبر 2017، يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2016/6/28 تحت عدد 2001 في الملف التجاري رقم 1808-8201-2016 والذي قضى في الشكل بقبول الدعوى عدا الشق المتعلق بالرأسمال المتبقى، وفي الموضوع بأداء المدعى عليه السيد عبد العزيز لفائدة البنك المدعى مبلغ 12106,70 درهم عن الأقساط الحالة الغير مؤداة مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ وتحمله الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلب.

في الشكل:

حيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنف، واعتبارا لكون الإستئناف مستوف لباقي الشروط القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف ونسخة الحكم المستأنف ان البنك المدعي (المستأنف حاليا) تقدم بمقال افتتاحي للدعوى امام المحكمة التجارية بالرباط بواسطة محاميه مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/06/02، يعرض فيه انه دائن للمدعى عليه بما قدره 12.106,70 درهم الممثل للأقساط الحالة الناتجة عن عقد قرض بقيمة 77.900,00 درهم .

وانه بناء على عدم اداء واجب الأقساط المستحقة الى غاية 2014/12/31 ، فان الدين بكامله يكون هو مبلغ 21.418,76 درهم ، بمقتضى كشف حساب و الى غاية تاريخ حصره .بالإضافة الى الفوائد القانونية والإتفاقية والضريبة على القيمة المضافة من تاريخ الإستحقاق الى غاية الأداء.

وبان جميع المساعي الودية قصد حثه على الأداء باءت بالفشل . ملتصا لكل ذلك الحكم عليه باداء المبلغ المذكور المحدد لأصل الدين والفوائد الإتفاقية والفوائد القانونية وفوائد التأخير بنسبة 4% والضريبة على القيمة المضافة من تاريخ الإستحقاق الى يوم الأداء . ومبلغ 2000,00 درهم كتعويض عن التماطل وتحمله الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى . وارفق المقال بصورة طبق الأصل من التزام بقرض ومحضر تبليغ انذار بالأداء وكشف حساب وجدول استحقاقات القرض .

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2016-6-14 حيث حضر خلالها نائب المدعي وتخلف المدعى عليه رغم التوصل وبذلك اعتبرت المحكمة القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة لجلسة 2016-06-28.
وبعد استيفاء الإجراءاتالمسطرية صدر الحكم المستأنف المشار اليه اعلاه ، والذي إستأنفه البنك مركزا
استئنافه على الأسباب التالية:

تمسك المستأنف بأن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب عندما قضي لفائدته بمبلغ 12106,70 درهم عن الأقساط الحالة ولم يتم الحكم بالرأسمال المتبقى والرصيد المدين ، وذلك رغم اعتماده بالحكم المذكور على كشف الحساب المثبت لقيمة الدين بقيمة 21.418,76 درهم وهو المبلغ المطالب به بالمقال والذي يشمل الأقساط الحالة بما قيمته 12.106,70 درهم ، وكذا الرأسمال المتبقى والمحدد في 8260,83 درهم ، والرصيد المدين المحدد في 1051,33 درهم ، بدليل ان المادة 109 من القانون رقم 31-08 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك تنص على اعتبار المقرض الذي لم يسدد 3 أقساط متتالية بعد استحقاقها ولم يستجب للإنذار الموجه له متوقفا عن الدفع . وبان المادة 104 من نفس القانون تعطي الحق للبنك الدائن في المطالبة بالتسديد الفوري للرأسمال المتبقى. وان المدين توقف عن أداء 10 اقساط وانه وجه اليه انذارا بالإدلاء توصل به بتاريخ 21-3-2016 بقي بدون جدوى وبالتالي يكون الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب فيما قضي به من مبلغ 12106,70 فقط ، و دون الحكم بكافة الدين المحدد في 21.418,76 درهما. كما جانب الصواب عندما لم يقضى له بمبلغ 1051,23 درهم عن الرصيد المدين.

كما عاب على الحكم المطعون فيه بأنه جانب الصواب عندما رفض الطلب المتعلق بالفوائد الإتفاقية بعله انه ليس بالملف ما يفيد اتفاق الطرفين على سريان الفوائد بعد قفل الحساب وهو ما أكده عقد القرض بالفصل 4 منه ، بان الفوائد الإتفاقية تبقى قائمة حتى بعد قفل الحساب وبأن العقد شريعة المتعاقدين وبأن الفوائد الإتفاقية هي بنسبة % 25, 13, ملتصقا لكل ذلك في الشكل بقبول الإستئناف لوقوعه وفق القانون وفي الموضوع تأييد الحكم المستأنف فيما قضي به من مبلغ 12106,70 درهم الممثل للأقساط الحالة والغاء الحكم المستأنف فيما قضي به من عدم قبول طلب الرأسمال المتبقى ورفض الرصيد المدين والفوائد ، وبعد التصدي الحكم بقبول طلب الرأسمال المتبقى والحكم لفائدته بمبلغ 8260,83 درهم عن الرأسمال المتبقى ومبلغ 1051,23 درهم عن الرصيد المدين والحكم لفائدته بالفوائد الإتفاقية بنسبة % 25, 13 وبفوائد التأخير بنسبة % 4 والبت في الصائر وفق القانون. وعزز المقال بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج القضية بعدة جلسات علنية استدعي لها طرفي الدعوى بالصفة القانونية اخرها جلسة 2018/9/17 بحيث تخلف نائب المستأنف رغم الإعلام و الحضور بجلسة سابقة ، بينما نصب قيم في حق المستأنف عليه لعدم العثور عليه رجع جوابه بعد البحث بافادته انه غادر عنوانه منذ مدة لمدينة الدار البيضاء و دون معلومات اضافية ، وبذلك اعتبرت المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2018/10/01.

محكمة الإستئناف

حيث عرض المستأنف اوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه.
وحيث نصب قيم في حق المستأنف عليه لعدم العثور عليه بقي جوابه بدون جدوى.
وحيث عاب المستأنف على الحكم المطعون فيه انه جاء مخالفا للصواب لسببين اثنين أولهما أن الدين المطالب به مكون من ثلاث عناصر هي الأقساط الغير مؤداة والحالة بمبلغ 12106,70 درهم يضاف اليها الرأسمال المتبقى بمبلغ 8260,83 درهم ويضاف اليه كذلك رصيد الحساب الجاري ب 1051,33 درهم.

الا ان المحكمة الابتدائية استبعدت الرأسمال المتبقى بمبلغ 8260,83 درهم ورصيد الحساب المدين ب 1051,33 وقضت بعدم قبوله وحكمت فقط بالأقساط الحالة على علة ان المادة 104 و 109 من قانون حماية المستهلك، إشتترطت توجيه اذار بأداء للأقساط الحالة قبل القيام باسقاط الأجل , وعلى ان لا تقل المطالبة عن 3 أقساط متتالية بقيت بدون سداد , إلا أن الإنذار تضمن المطالبة بالرأسمال المتبقى من جهة اخرى مخالفا بذلك المادة 109 من ق.ح.م الموماً اليه وبالتالي فالإنذار جاء مخالفا لمقتضيات القانون المذكور ولا يمكن ان يترتب عنه أي اثر بخصوص أداء مبلغ الرأسمال المتبقى.

لكن، حيث ثبت للمحكمة من خلال الإطلاع على الأوراق المؤيدة لصحيفة الدعوى، أن المستأنف عزز طلبه فعلا بما يفيد توجيه اذار بالأداء وفق مضمون روح المادة 109 من ق.ح.م والتي تعتبر ان المدين يكون متوقفا عن الأداء في حالة عدم سداد 3 أقساط متتالية بعد حلول اجل استحقاقها ولم يستجب المدين بها لمضمون نص لإنذار , اذ تصبح المبالغ كاملة و مستحقة فورا عن اخرها , مع سقوط مزية الأجل وذلك بعد مضي اجل 15 يوما من توجيه رسالة الإنذار المذكور , وتبقى بدون جدوى وهو ما تأكد للمحكمة من خلال الإطلاع على مضمون الرسالة المدعمة للطلب والمؤرخة في 21-03-2016 والمبعوثة عن طريق المفوض القضائي , بانها تضمنت فعلا المطالبة بواجب الأقساط الغير مؤداة بمبلغ 12.106,70 درهم داخل اجل اقصاه 15 يوما من تاريخ التوصل بالرسالة , وفي حالة عدم الأداء تضمنت الإشارة بكون الدين سيصبح حالا بكامله في حدود مبلغ 21.418,76 درهم الى غاية 31-01-2015 حسب ما هو مدون بكشف الحساب الموقوف بنفس التاريخ بما يشمل الدين الكامل, ضمنه الرأسمال المتبقى والرصيد المدين للحساب الجاري.

وحيث انه فضلا على استيفاء الرسالة الموماً اليها لموجبات تفعيل مضمونها بالمطالبة بالدين الكامل بما فيه الرأسمال المتبقى والمستحق بشرط الحلول , فهي على خلاف ما علل به الحكم الابتدائي تضمنت المطالبة بقيمة 10 اقساط كاملة من 31-3-2014 الى متم دجنبر 2014.

وحيث انه لا دليل بالملف على وقوع لأداء بخصوص الأقساط العشر الحالة حسب نص الإنذار وبعد ثبوت التوصل به ممن له صفة التوصل به طبقا للقانون , وبالتالي فان البنك المستأنف يبقى محقا في المطالبة بكامل الدين، ويكون ما علل به الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص على غير اساس صحيح، إذ يبقى للبنك الحق الكامل في المطالبة بالرأسمال المتبقى ما دام أثبت توقف المستأنف عليه عن اداء 10 اقساط كاملة ومتتالية من مستحقات القرض .وثبت كذلك التوصل بنص الإشعار بالأداء وفق ما نص عليه قانون تدبير حماية المستهلك بفصليه 104 و 109.

وحيث ترتيبا، عليه يكون وجيها الحكم بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول اداء الرأسمال المتبقى وبعد التصدي الحكم من جديد بقبول الطلب بشأنه وقدره 8260,83 درهم ضمنه الرصيد عن الحساب الجاري بالمبلغ الذي تم اسقاطه من الحكم بدون تعليل والمثبت بكشف الحساب المشار اليه والمحصور بتاريخ 31-01-2015 وذلك عملا بمقتضيات المادة 492 من م.ت, ووفقا لشروط الفصل 156 من ق. 103-12 بمقتضى الظهير الشريف الصادر بتاريخ 2014/12/24 والمنشور بالجريدة الرسمية

عدد 4328 بتاريخ 22-01-2015 * , والتي نسخت المادة 118 من القانون رقم 63-34 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتمدة في حكمها.

وحيث انه عملا بمضمون المادة 104 و 107 من قانون تحديد تدابير حماية المستهلك , فان الدائن يبقى محقا فقط في طلب فوائد بنسبة 4% من مبلغ الدين المحكوم به في شقه المتعلق بالرأسمال المتبقى وقيمتة كما سلف هي 8260,83 درهم. وتبعاً لذلك يكون وجبها الغاء الحكم المستأنف في شقه المتعلق بأداء الفوائد القانونية استنادا على قواعد قانون حماية المستهلك الأمر بمقتضيات, وبالتالي عدم الأساس القانوني الموجب للحكم بها.

وحيث انه بخصوص السبب الثاني المبني عليه الطعن بالإستئناف, وهو عدم الإستجابة لطلب الفوائد الإتفاقية بنسبة 13,25%, وفوائد التأخير ب 4% والتعويض عن الضرر والضريبة على القيمة المضافة فان المستهلك وعملا بالمواد 134 و 104 من ق.ح.م لا يمكن ان يتحمل أي تعويض او تكلفة او فوائد اخرى كيفما كان نوعها غير تلك الواردة في المواد 132-133-104 و 107 من القانون الموماً اليه في حالة التوقف عن الأداء , وذلك حسب طبيعة القرض ونوعيته , وبالتالي يكون ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص غير جدير بالإعتبار وغير مؤسس قانونا ووجب الحكم برده.

وحيث ينبغي تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنياً انتهائياً وغيابياً بقيم.

في الشكل:- بقبول الاستئناف

فيالموضوع :- بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الراسمال المتبقوفيمما قضى به من فوائد قانونية والحكم من جديد بقبول الطلب بشأن الراسمال المتبقى

- وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 21.418,76 درهم مع شمول الراسمال المتبقوفالمحدد بمبلغ 8260,83 درهم وفائدتن بنسبة 4% لغاية التسديد الفعلي .

وتحميلا للمستأنف عليها الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 4151
بتاريخ: 2018/10/01
ملف رقم: 2018/8221/19



المملكة المغربية
وزارة العدل
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 2018/10/01 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقرا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة بنك

في شخص ممثلها القانوني

في شخص ممثله القانوني مقره الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ العربي الغرمول محام بهيأة الرباط .

بوصفها مستأنفة من جهة .

وبين: احمد

عنوانه :

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/09/17.
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 المستأنفة بواسطة دفاعه والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ
2017/11/29 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/02/19
تحت عدد 3016 في الملف التجاري عدد 2016/8201/3791 والقاضي في الشكل: بقبول الدعوى وفي
الموضوع بأداء المدعى عليه لفائدة المدعية مبلغ 581.233,55 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى
تاريخ الأداء الفعلي وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى ورفض الباقي .

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 المدعي بنك - المستأنفة حاليا - تقدم بمقال لدى
المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2016/12/08 عرض فيه أنه في إطار نشاطه المالي والبنكي تعامل مع
المدعى عليه الذي مكنه من قرض وفي إطاره سجل حساب المدعى عليه مديونية لمبلغ 709.712,31 درهم
كما هو واضح من كشفي الحساب , وان كل المحاولات الحبيبة لأداء هذا الدين باءت بالفشل ملتصا الحكم على
المدعى عليه بأداء المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر الحسابين في 2016/09/27 إلى
يوم الأداء وأدائه تعويضا عن التماطل بنسبة 5 بالمائة من مجموع الدين وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد
مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحمله الصائر .

وحيث أمرت المحكمة بتاريخ 2017/01/05 بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير بوشعيب الغندوري
من أجل تحديد قيمة المديونية وان الخبير المذكور أنجز تقريره المؤرخ في 2017/06/15 والذي انتهى فيه إلى
تحديد المديونية فيما مجموعه 581.233,55 درهم .

وحيث عقب البنك المدعي على الخبير بكون الخبير حصر دين المدعية بالنسبة لقرض السكن في
2011/12/30 بدل أن يحدده في 2016/09/27 كما أنه لم يحتسب نسبة الفائدة المحددة من قبل بنك المغرب
والفائدة المحددة بالرصيد المدين للحساب الجاري والتي هي 14,50 % والضريبة على القيمة المضافة ملتصا

المصادقة جزئياً على تقرير الخبير والحكم تبعاً لذلك بتمتع البنك بأقصى ما جاء في مقاله الافتتاحي ومذكرته بعد الخبرة .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2017/09/14 أكد خلال المدعي تعقيبه على الخبرة فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجز الملف للمداولة لجلسة 2018/09/21 صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه.

أسباب الاستئناف

حيث إن البنك المستأنف تمسك في أسباب استئنافه بكون الحكم المطعون فيه صدر جزئياً غير مرتكز على أساس قانوني ذلك أن الخبير وفي الصفحة الثانية من الخبرة أشار بكون دفاتر البنك ممسوكة بانتظام فإذا كانت كذلك لما حدد الخبير مديونية البنك في 581.233,55 درهم ما دام أن الفصل 19 من مدونة التجارة يعطي حجية للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام , كما أن الخبير حصر دين البنك بتاريخ 2011/12/30 وهذا خطأ كبير ارتكبه الخبير إذ طلبت منه المحكمة تحديد دين الخبير لغاية حصر الحساب في 2016/09/27 ولم يحتسب الخبير الفوائد طبقاً لدورية والي بنك المغرب الذي يرتب فائدة حسب 1450 والخبير اختلطت عليه مديونية الحساب الجاري مع مديونية الأقساط الغير المؤداة والأمر بسيط لا يحتاج إلى تأويل كما أن هناك حساب جاري خاص بالزبون يظهره الكشف ومبلغه 146.742,88 درهم ولم يكن من الصعب إدراك ذلك من طرف الخبير مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف جزئياً الحكم وفق المقال الافتتاحي والمذكرة الاستئنافية المدلى بها . وأدلى بنسخة حكم ..

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/09/17 حضرها نائب البنك المستأنف وتخلف المستأنف عليه وألّفى بالملف جواب القيم فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/10/01 .

محكمة الاستئناف

حيث إن البنك المستأنف تمسك في أسباب استئنافه بكون الحكم المطعون فيه صدر جزئياً غير مرتكز على أساس قانوني ذلك أن الخبير وفي الصفحة الثانية من الخبرة أشار بكون دفاتر البنك ممسوكة بانتظام فإذا كانت كذلك لما حدد الخبير مديونية البنك في 581.233,55 درهم ما دام أن الفصل 19 من مدونة التجارة يعطي حجية للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام , كما أن الخبير حصر دين البنك بتاريخ 2011/12/30 وهذا خطأ كبير ارتكبه الخبير إذ طلبت منه المحكمة تحديد دين الخبير لغاية حصر الحساب في 2016/09/27 ولم يحتسب الخبير الفوائد طبقاً لدورية والي بنك المغرب الذي يرتب فائدة حسب 14,50% والخبير اختلطت عليه مديونية الحساب الجاري مع مديونية الأقساط الغير المؤداة والأمر بسيط لا يحتاج إلى تأويل كما أن هناك حساب جاري خاص بالزبون يظهره الكشف ومبلغه 146.742,88 درهم ولم يكن من الصعب إدراك ذلك من طرف الخبير فإن الثابت من وثائق الملف والخبرة المنجزة أن الخبير قام باحتساب مبلغ القرض انطلاقاً من جدول استخدام القرض وحدد المتبقي من القرض

في 366026,36 درهم واحتسب فوائد التأخير المستحقة في مبلغ 50429,37 درهم أي ما مجموعه 416455,73 درهم كما احتسب مبلغ الحساب الجاري لغاية تاريخ قفله أضاف إليه فوائد وأصاريف حددها لتاريخ 2017/03/31 بمبلغ 164.777,82 درهم في حين أن الحساب لم يعد يعرف أي حركية منذ 2015/12/31 و أن المادة 503 من مدونة التجارة والتي أصبحت تنص على أن " يوضع حد للحساب بالاطلاع بإرادة الطرفين بدون إشعار سابق إذا كانت المبادرة من الزبون مع مراعاة الإشعار المنصوص عليه في الباب المتعلق بفسخ الاعتماد إذا كانت المبادرة من البنك غير أنه وجب أن يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به وفي هذه الحالة يجب على البنك وقبل قفل الحساب إشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في آخر عنوان يكون قد أدلى به لوكالته البنكية إذا لم يبادر الزبون وداخل أجل الستين يوما من تاريخ الإشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الأخير مقفلا بانقضاء هذا الأجل و يكون ما تمسك به المستأنف بخصوص الفوائد الغير المحتسبة على غير أساس.

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه تأييد الحكم المستأنف .

وحيث يتعين تحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

4158 :

2018/10/01 :

2017/8221/4929 :



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/01 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : البنك

عنوانه :

البنك للجديدة - اسفي شركة ذات شكل تعاوني و راس مال قابل للتغيير في شخص ممثليها القانونيين

عنوانه :

بوصفهما مستأنفين من جهة

: عبد الله بناني المحامي بجهة

وبين : السيدة نجاة

عنوانه : بوصفها مستأفا عليها من جهة اخرى

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

2018/09/24

429

328

19

وبعد المداولة طبقاً للقانون

عبد الله بناني مقال استئنافي مسجل

بواسطة محاميها

2017/07/06

2016/06/01

في الملف عدد 2017/8210/5280

في الشكل:

، مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانوني

في الموضوع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المدلى به من طرف نائب المدعي

2016/06/01 أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 150.317,44 درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد

حسابه حسب كشف الحساب المرفق بالمقال ، وأن المدعية وجهت إليه إنذاراً بالأداء بقي بدون نتيجة ، وأن جميع

المدعى عليها بأدائها لفائدتها مبلغ الدين لغاية 2016/09/27 بالإضافة إلى الفوائد الاتفاقية والضريبة على القيمة

المضافة والعمولة على المبلغ المتبقي من القرض من يوم المطالبة إلى حين الأداء الكلي للدين، تحديد مدة الإكراه

البدني في الأقصى، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل ، وتحميل المدعى عليها الصائر ، وأرفقت مقالها ب:

ولم

بجلسة 2017/06/29

في 2017/07/06 ، ليصدر الحكم المشار إليه أعلاه محل

اسباب الاستئناف

400 399 في مقال بيان أوجه استئنافه الى
 . . . , فالمستأنف عليها ثبت توصلها و لم تتقدم بأي دفاع او , مع ان كشف الحساب المدلى به بالملف
 156 496 492
 . . 55 , 103.12

حساب تحليلي و الحال انها لا تكلف بصناعة الحججة للمدنية اضافة الى كون هذا لإجراء لا يندرج ضمن المسائل
 المتعلقة بالنظام العام و لا مبرر للمحكمة لاستبعاد الكشف الحسابي المدلى به طبقا لما سار عليه العمل القضائي ,
 كما انه على المحكمة بعد ادلاء العارضتين بالكشف الحسابي التحليلي فتح المجال لهما لإبداء اوجه دفاعهما من
 خلال التوضيحات التي يمكن تقديمها خلال جلسة بحث تام ربما لا ان نجر الملف تلقائيا للمداولة ,

مساس بحقوق الدفاع , و كان عليه الامر بإجراء خبرة كما ان مبلغ المديونية الاجمالية المحدد في 150317.44
 2016/09/27 كما هو ثابت من كشف الحساب المدلى به ناتج عن القرض الممنوح في اطار عقد
 ضمان السكن و المضمون برهن منصب على عقار المدينة كما هو مثبت بشهادة الملكية المدلى بنسخة منها.

150317.44 , 2016/09/27

الاتفاقية و الضريبة على القيمة المضافة و العمولة على المبلغ المتبقي من القرض من تاريخ المطالبة الى حين الاداء
 , و تحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى مع مصاريف الدعوى.
 مرفقتين مقالهما بنسخة من الحكم , و صورتين شمسييتين من شهادة تسليم و شهادة ملكية.

2018/09/24

عليها , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فحجزتها للنطق بالقرار بجملة 2018/10/01.

محكمة الاستئناف

, يخالف و ما تم الاستدلال به امامها من طرف المستأنفة بكشوف حساب
 مفصلة و كشف حساب اجمالي و عقد قرض , و هي وثائق لا تفيد التناقض في مبلغ الدين , و التي تستمد سندها
 من الكشوف المذكورة التي تبقى لها الحجية القانونية اعمالا لما نصت عليه المادة 156
 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيات المعتمدة في حكمها الذي يعتبر الكشوف الحسابية المستخرجة من الدفاتر

التجارية للبنك والمفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس عليه إثباته ,
خاصة وان المدعى عليها في المرحلة الابتدائية قد توصلت بصفة قانونية و تخلفت عن المنازعة , و بالتالي فدين
المستأنفة يبقى ثابتا في مواجهة المستأنف عليها بحسب المبلغ الوارد بكشف حسابها الموقوف بتاريخ

2016/09/27

القرض من تاريخ المطالبة الى حين الاداء الكلي , يبقى غير مستند على اي اساس قانوني سليم ,

) يبقى البنك محق

محكمة النقض 3453 المؤرخ في 1997/06/04 ملف مدني عدد 1085-1994 قضاء المجلس الأعلى
56 91 ,

(قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 01/2136 صادر في 2001/10/23 في الملف

الاستئنافي عدد 1561-99).

و حيث إن الإكراه البدني يتعين معه تحديده في حقه في الأدنى.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع :

و تحديد مدة الاكراه البدني في حق المستأنف 150317.44 ,

عليها في الادنى ,

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

4159 :

2018/10/01 :

2018/8221/2104 :



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/10/01 , و هي مؤلفة من السادة :

بصفته رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : شركة البنك للرباط القنيطرة ش.م في شخص ممثلها القانوني

عنوانها

بوصفها مستأنفة من جهة

: العربي الغرمول المحامي بهيئة الرباط

وبين : السيدة سميرة

عنوانها :

بوصفها مستأنفا عليها من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
 استشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس و عدم معارضة الاطراف.

2018/09/24

429

328

19

وبعد المداولة طبقا للقانون

شركة البنك بواسطة محاميها الاستاذ الغربي الغرمول بمقتضى مقال استئنائي مسجل ومؤدى عنه

2018/01/23 في الملف عدد

2018/03/30

شكلا بقبول الدعوى باستثناء طلب الرأسمال المتبقي ,

2017/8201/2428

18087.63 درهم عن الاقساط الحالة غير المؤداة مع تحديد مدة الاكراه البدني في الادنى و

تحميلها المصاريف بحسب المحكوم به و برفض باقي الطلبات.

في الشكل:

ف واقع داخل الأجل القانوني

في الموضوع:

بناء على المقال الافتتاحي للدعوى المدلى به من طرف نائب المدعية المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ

2017/07/14 تعرض فيه ان المدعى عليها استفادت من لدننا من قرض للسكن صارت بموجه دائنة لها بمبلغ

177022.91 , انها امتنعت عن الاداء رغم انذارها بذلك , ملتزمة بالحكم عليها بأدائها لها المبلغ

المذكور مع الفوائد القانونية من تاريخ حلول الدين الى يوم الاداء و النفاذ المعجل و تحديد مدة الاكراه البدني في

مرفقة مقالها بكشف حساب و رسالة انذار , و محضر تبليغه و صورة طبق الاصل من

, و صورة طبق الاصل من طلب فتح حساب و صورة لصفحة هوية بجواز السفر و جدول

2018/01/09 التي مددت لجلسة

2017/12/19 وبعد ادراج القضية بجلسة

2018/01/23 , صدر الحكم المشار إليه أعلاه محل الطعن بالاستئناف.

اسباب الاستئناف

في مقال بيان أوجه استئنا

غير مرتكز على اساس قانوني سليم و اضر بمصالح العارضة , لكون المحكمة رفضت الحكم لها بما تبقى من رأسمال
القرض لعله ان الانذار الموجه للمدينة كان بواسطة مفوض قضائي بدلا من توجيهه بالبريد المضمون ,

10 من توجيه الانذار هو حنها على احترام تعهداتها و لا يهم الوسيلة ,

توجيه الانذار بالبريد المضمون فالغاية هي حث المدين و اشعاره بتنفيذ تعهداته , ليكون الانذار الموجه لها انذار
قانوني انتج مفعوله الذي هو تحقق الشر , و تكون العارضة محقة في المطالبة بكامل دينها سواء الاقساط
التي حل اجلها و بقيت دون اداء او ما تبقى من رأسمال القرض ,

الوارد بالعقد و نين انها لم تعد تواجد به , اضافة الى انه بقطع النظر عن نسبة الفائدة المحددة في عقد القرض فالمادة

104 من قانون حماية المستهلك تنص صراحة على انه يحق للمقرض الحصول على فوائد في حدود 4/ من رأسمال
, و لها حق المطالبة بالفوائد عن الاقساط التي حل اجلها و بيت بدون اداء ,

المادة 108 من القانون المذكور لكونها تنظم عقود الايجار المقرون بالوعد بالبيع ,

و موضوعا بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا و بعد التصدي بالحكم لها وفق ما جاء بمقالها الافتتاحي و مقالها الاستئنافي

مرفقة مقالها بنسخة من الحكم المستأنف .

ا بصفة قانونية و تنصيب قيم في حقها و جوابه.

2018/09/24

القيم عن المستأنف عليها , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فحجزتها للنطق بالقرار بجلسة 2018/10/01.

محكمة الاستئناف

و حيث تمسكت المستأنفة بأوجه الاستئناف المشار اليها اعلاه.

بخصوص احقيتها في الحكم لها بما تبقى من رأسمال القرض خلافا لما سار فيه الحكم

, و كذا باستحقاقها للفوائد عن الاقساط التي حل اجلها و بقيت بدون اداء , يبقى في محله ما دام ان

الطاعنة قد احترمت الاجراء المتفق عليه بالبند العاشر من عقد القرض ,

بواسطة مفوض قضائي و ان كان البند المذكور ينص على البر

15 يوما تحت طائلة اقامة دعوى الاداء في مواجهتها و المطالبة بكامل الدين اصلا و فوائد ,

اعتبار ان توجيه الانذار بواسطة المفوض القضائي هو اكثر ضمانا للمدين من توجيهه بالبريد المضمون ,

من مضمون عقد القرض الموقع من شخص طبيعي في شخص المستأنف عليها خصص لاقتناء سكن ,
 ما يجعل احكام تنظيمه خاضعة لما نصت عليه المواد 112 31/08

تدابير لحماية المستهلك و ليس ما اسس عليه الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص ,

, و تكون محقة في طلب الغاء الحكم المستأنف جزئيا.

, 31/08 133

لفوري للرأسمال المتبقي المستحق اضافة الى الفوائد الحال

اجلها و غير المؤداة , و تترتب على المبالغ المتبقية الى تاريخ التسديد الفعلي فوائد عن التأخير على ألا تتجاوز سعرها

/2 من رأسمال المتبقي المستحق طالما ان القرض هو قرض عقاري , و بالتالي فان ما تستحق

خلال كشف الحساب المستدل به هو مبلغ الاقساط الحالية و فوائد التأخير المترتبة عنه و الرأسمال المتبقي من القرض

/2 , مما يكون معه ما استند عليه الحكم المطعون فيه في هذا الشق مجانبا للصواب.

عين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بخصوص الرأسمال

, و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به الى

157860.42 درهم مع شمول الرأسمال المتبقي و المحدد في 139772.79 /2.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى بخصوص الرأسمال المتبقي ,

, و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى

157860.42 درهم مع شمول الرأسمال المتبقي و المحدد في 139772.79 /2 ,

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

4470 :

2018/10/15 :

2018/8221/2057 :



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 : السادة محمد, و فاطنة, و الحداوي

عنوانه :

المحامي بهيئة

وبين : bank

:

:

بهيئة

بحضور : شركة xxxxxx ش.م.م في شخص ممثلها القانوني

عنوانه :

بصفتهم مستأنفين من جهة

بصفته مستأنفا عليه من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

2018/10/08

429

328

19

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به الطاعنون بواسطة نائبهم المسجل بكتابة الضبط بتاريخ 5 2018
المؤدى عنه الصائر القضائي يستأنفون بمقتضاه الحكم عدد 86

2018/01/04 في الملف عدد 2017/8201/1763 القاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بأداء
XXXX في شخص ممثلها القانوني والكفلاء السادة محمد و bank

شخص ممثله القانوني مبلغ 4075857,76 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية تاريخ الأداء
حصر الضمان بالنسبة لكل واحد من الكفلاء في مبلغ 3.000.000,00 درهما ، تحميل المدعى عليهم الصائر،
تحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفلاء في الأدنى ورفض باقي الطلب.

في الشكل:

سبق قبول الاستئناف شكلا بموجب القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة

.431

2018/05/28

في الموضوع:

XXXX بما قدره

2017/05/23

5061396,45 اتج عن شيكات رجعت بدون أداء وأنه سعيا لاتفاق حبي تم توقيع بروتوكول بينهم على

1000000

4000000

3000000 %6 وفوائد التأخير والمصاريف واعتبار دينها 4

مضمون بكفالة شخصية للسيد محمد وكفالتين رهنيتين من الدرجة الأولى على عقار السيد الحداوي ذي ارسم

68571/01

14769

ها لم يلتزموا بمضمون البرتوكول الاتفاق الشيء الذي ترتب عليه حسب المادة 13

العدول عليه وحق البنك المطالبة بمحمل الدين المعترف به وانه بخضم 1000000

فإنه يبقى محققا لمبلغ 4075857.76 درهم حسب الكشف أعلاه علاوة على الفوائد الاتفاقية وفوائد التأخير
XXXXX . م. في شخص ممثلها القانوني وكفيلها السيد محمد

لاء السادة الحناوي والسيدة فاطنة تضامنا بينهم لفوائدها مبلغ 4075857.76
6% وفوائد التأخير وذلك من تاريخ حصر الدين الى غاية الأداء الكلي و 50000

وبجلسة 01-06-2017 أدلى المدعي برسالة الادلاء بوثائق بواسطة دفاعها تضمنت أصل كشف الحساب وصورة
شمسية طبق الأصل من بروتوكول اتفاق.

و بناء على المدكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم الكفلاء بواسطة دفاعهم 09-11-2017

من خلالها أن سبب الدين هو مجموعة من الشيكات قدمت للبنك في إطار عملية الخصم بمبلغ 4455514.62
درهم هذه الشيكات لهي لزبناء الشركة XXX تقدمت بهم للبنك إلا أنها لحد الساعة لم يجب البنك عن مآلها ولم
يمكن الشركة وضمانها من محاسبة دقيقة بشأنها وبما ان الأمر يتعلق بشيكات فمن المفروض أن يكون البنك قد

سلك بخصوصها إجراءات مسطرية وأهمها شكايات من أجل من أجل عدم توفير مؤونة شيك في حالة عدم ادائها
وإلى إعطاء محاسبة بخصوصها وخصم مبلغها من دين الشركة وهو ما لم يقيم به البنك وسارع الى المطالبة بمجموع
الدين وأنه على البنك في حالة التثبت بمبلغ الدين أن يرجع الشيكات لاتخاذ الاجراءات اللازمة ضد اصحابها وان
لا تكون هذه الاجراءات قد شملها التقادم ملتزمين اساسا رفض الطلب واحتياطيا اجراء خبرة حسابية لتحديد
المديونية أدلوا بصورة شمسية من جدول ومن شيكات.

وبناء على المدكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة دفاعها بجلسة 23/11/2017 اوضحت من خلالها

أن القيمة الاجمالية للشيكات هي 23083869.59 درهم وأتما تم حصر الدين المطالب به في 7 ت التي
4455514.62 درهم وأن البنك هو من وضع شكايات ضد المدعى عليه السيد محمد
2008 وانه هو من سعى الى الصلح وانه بالرجوع الى البروتوكول يتبين أن المدعى عليهم يقرون بمبلغ
30-09-2012 في مبلغ 5061396.15 م وبالتالي فالمطالبة بإجراء محاسبة غير ذي
أساس وأن الطرفين اتفقا على ان الاخلال بأي التزام وارد بالبروتوكول يخول البنك المطالبة بالدين كاملا مع الفوائد

الاتفاقية وفوائد التأخير وبالفعل أخلو بالتزامهم بعدم أداء الأقساط الحالية وبالتالي فمطالبة البنك بعد خص

التسبيق مبرر ملتصا بالحكم وفق الطلب.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعي عليهم بجملة 07-12-2017 أوضحوا من خلالها أن

البنك لم يتقبل طلبهم بإمدادهم بمحاسبة شفافة حول الشيكات التي سبق وأن تسلمتها الشركة من زبائنها وأنهم

مجرد ضامين وان هذه الشيكات تحمل تأشيرة التوصل من البنك وهي كالتالي شيك عدد 2654177

2657741 685850.50

680160.31 2657743 834834.78

EL 680930.50 2657744

533738.88 BMCE 2454401 ABDELHAK

2454404 680160.31 BMCE 2454403

وأنها الشيكات GOLDIS 510000.00 BMCE

بيروتوكول الاتفاق بالصفحة 2 وأنهم كضامين من حقهم معرفة مآل الشيكات التي رجعت بدون أداء وأنها لم تقم

بإرجاعها لمتمس رفض الطلب وتأكيد مذكرتها بجملة 09-11-2017 ومذكرتها الحالية.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف أعلاه.

اسباب الاستئناف

سبق لهم الدفع بأن البنك لم يبين ما إذا كان قد استخلص

الشيكات موضوع المديونية ليتم إنقاص قيمتها وإن كانت الشركة أدخلت بالاتفاق فالسبب يعود لكون البنك لم يمكنها منها لتستخلصها من زبائنها وأدلى المعارضون بصور الشيكات ولم تكن محل اعتراض من طرف البنك ويكون بذلك تعليل الحكم الذي ساير البنك في طلباته فاسد ، وحول كشف الحساب فإنه غير نظامي لعدم تضمنه أصل

المديونية من بدائية الاتفاق المبرم بتاريخ 24 2012 ولم يتضمن

الاداءات التي قامت بها الشركة وكذا مصير الدفعة الأولى المؤداة حسب شيك بمبلغ 1.000.000,00 درهما

وبالتالي فإن طلب إجراء خبرة حسابية له ما يبرره وقضت المحكمة بالفوائد القانونية دون طلب خرقا لمقتضيات

3 . .

كما أن مطالبة المعارضين بالأداء متضامين مع الشركة مخالف لـ 196

لأجل ذلك يتمسون بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة لتحديد المديونية

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2018/5/21

فيها أن الشركة المدنية وكفلاؤها لم يلتزما بالاتفاق ومن حق العارضة المطالبة بالدين المحكوم به ملتزمة رد دفع المستأنفين وتأييد الحكم المستأنف مما تقرر معه حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/5/28.

و حيث ان المحكمة اصدرت حكما تمهيديا تحت عدد بتاريخ قضى بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين بواسطة الخبير محمد موهيم , الذي اودع تقريره بالملف بتاريخ 2018/09/21 خلص فيه الى كون المديونية التي لازالت بذمة 3140407.67 درهم محصو 2013/09/30.

و بناء على مستنتجات بعد الخبرة لنائب المستأنفين ورد فيها بخصوص اساس المديونية و اساسها فهي ناتجة عن , و البنك لم يبين للعارضين ما اذا كان قد استخلص تلك الشيكات و انه من المفروض ان يخصم قيمتها من المديونية ما دام لم يتم ارجاعها للشركة المدينة الاصلية , و ان الخبير ان كان تطرق للمديونية و اساسها و كون البروتوكول الاتفاق لم يوقع الا على هذا الاساس لم يقيم يخصم قيمتها من المديونية , الشركة اخلت بالبروتوكول فالسبب يعود لكون البنك لم يمكن الشركة من تلك الشيكات بالطرف القانونية و الذي كان متفقا عليه رغم عدم الاشارة اليه في صلب البروتوكول للمحكمة بصور تلك الشيكات و لم تكن محل اعتراض من البنك ,

محل طلب فهي خالفت الفصل الثالث من ق. . , و انهم يتمسكون بالمادة 196 08/39 لحداوي الحناوي فاطمة العايل كفلا الشركة برهن العقارين موضوع الرسمين ,

J/14769 68571/01 ,

تضامنا مع الشركة مخالف للمادة المذكورة. 86

2018/01/04 2017/8201/1763

قانونية و الحكم برفض الطلب بخصوصها ,

فيما قضى به في مواجهة الكفلاء و الحكم من جديد برفض الطلب في مواجهتهم ,

مرفقين مذكرتهم بنسخة من بروتوكول اتفاق ,

و بناء على مذكرة جواب نائب المستأنف عليه المدلى بها خلال المداولة , جاء فيها كون الخبير انطلق من معطيات

, و الخبير اعتبر ان الامر يتعلق بقرض

توطيدي و ان ذات القرض له مواصفات عددها في الصفحة 7 , و اعتبر عن خطأ ان عدم اداء أي

علق بمديونية ثابتة بمبلغها و محددة في 5061396.46

بما المدينون و لم تكن محل أي خلاف أو تحفظ و انه في سبيل إيجاد حي تم توقيع البروتوكول الاتفاق الذي تضمن

مجموعة من المعطيات لتكون جميع التأويلات و العمليات المضمنة بتقرير الخبرة فإنها لا تجد لها سنداً في النازلة ,

13 صريح في ان الاحلال بأحد بنود الاتفاق يول للبنك العارض الرجوع عن الاتفاق و المطالبة بكامل الدين

4075857.76

, و الخبير قرر تلقائياً و في خرق للمهمة المسندة اليه و تفسير هو غير مؤهل له لبنود الاتفاق بان

البنك العارض تنازل عن مبلغ قدره 1061396.45 , و في ذلك الغاء لبنود الاتف 13 ,

ملتصفاً استبعاد تقري الخبرة و الحكم بتأييد الحكم الابتدائي لصوابيته و تحميل المستأنفين الصائر.

و بناء على ادراج القضية بجلسة 2018/10/08 , اعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فحجزتها للمداولة للنطق

بالقرار بجلسة 2018/10/15.

محكمة الاستئناف

بأوجه الاستئناف المشار اليها اعلاه.

ه بالنظر الى منازعة الطاعنين في المديونية و عدم تمييز الكشف الحسابي المستدل به بين الفوائد المترتبة عن

الاقساط غير المؤداة و فوائد التأخير , انتدبت هذه المحكمة تمهيداً للخبير محمد موهيم , الذي اودع تقريره بالملف

خالصاً فيه الى 3140407.67 لتي لازالت بذمة شركة اكروكا و كفلائها في

لغاية تاريخ حصر الدين في 2013/09/30.

لكن حيث انه من جهة فالقول بكون اخلال الشركة المدينة الاصلية ببروتوكول الاتفاق يرجع سببه الى عدم

, يستوجب سلوك المساطر القانونية في مواجهة البنك المذكور بخصوصها بداية ,

كون البروتوكول الاتفاق المقر فيه بمبلغ دين يرتفع الى حدود تاريخ 2012/09/30 الى مبلغ 5061396.45

, تم تخفيضه باتفاق اطرافه الى 4000000.00

ان تواريخ الشيكات المذكورة يرجع لتاريخ سابق على توقيع البروتوكول اعلاه , مما يكون معه مبلغها مدجماً مسبقاً بمبلغ

المديونية المقر بها , و التي كانت محل توطيد و اعادة جدولة.

13 من البروتوكول الاتفاق و العدول عن هذا الاخير و

استحقاق كامل مبلغ الدين المحدد بالمادة الاولى من البروتوكول يستوجب على البنك المستأنف عليه بداية اتمامه

معه المصادقة على تقرير الخبرة اعلاه ,

, و هو ما تخلفت عنه ,

الدين في حدود مبلغ 3140407.76 .

مخلا بما نص عليه الفصل الثالث من ق. . .

و يكون معه السبب المثار بهذا الخصوص في محله.

6 7 من بروتوكول الاتفاق الموقع و المؤرخ في 2012/10/24 ,

196 من مدونة الحقوق العينية في محله ,

لهذه الأسباب

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

في الشكل :

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة السيدين الحناوي الحداوي و العايل فاطنة ,
الحكم من جديد برفض الطلب في , و تأييده مع تعديله و ذلك بخفض المبلغ المحكوم به الى

3140407.67

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

4606 :

2018/10/22 :

2018/8221/1545 :



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 البنك

عنوانه :

: احمد حجاجي المحامي بهيئة

وبين : السيد محمد

: بصفته مستأفا عليها من جهة اخرى

بصفتها مستأنفة من جهة

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

بواسطة محاميها احمد حجاجي بمقال استئنائي مسجل ومؤدى

2017/11/07 في الملف عدد

2018/02/19

3662

2016/8227/2537

في الشكل:

مقال الاستئناف قدم داخل الاجل القانوني ما دام لم يثبت تبليغه بعد للمستأنفة ,

في الموضوع:

، افتتاحي انها منحت للمدعى عليه قرضا صار بموجبه مدينا بم 61439,77

7

الاقساط رغم انداره

المضافة على منتج الفوائد الاتفاقية و الغرامة التعاقدية و النفاذ المعجل و تحديد مدة الاكراه البدني و تميله

, مرفقا مقاله بكشف حساب و جدول استخدامات و عقد قرض و صور لوثائق البريد المضمون.

و بناء على حكم المحكمة بعدم اختصاصها نوعيا و قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

و بناء على ادراج القضية بجلسة 2017/10/31

.2017/11/17

اسباب الاستئناف

بجيشياته حرف و حور و اول

15

41/80 ما لم تقرر المحكمة توجيه الاستدعاء بالطرق المنصوص

عليها في الفصول 37 38 39 . . . , تكون هذه المادة قد حددت طريقة التبليغ و لم ترتب أي اثر
و يمكن تطبيق مفهوم المخالفة للفصل المذكور التي جاءت بصيغة التخيير و ليس
, و انه بخصوص الواقع فقد سبق للمحكمة التجارية بالرباط ان قضا بعدم اختصاصها تم الغاؤه استثنافيا
بقرار صادر في 2016/06/06

حكم الاختصاص تمت الاستدعاءات عن طريق السيد عبد الوهاب بنياشي المفوض القضائي بنفوذ محكمة
الخميسات الذي يتواجد به عنوان الطرف المطلوب في الاستدعاء ليثبت ان الواقع يخالف ما ذهبت اليه المحكمة

مقتضيات الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية , و قبول الطلب شكلا و الحكم وفق ملتمساتها بمقالها الافتتاحي

مرفقة مقالها بنسخة من الحكم المستأنف ,
و بناء على ادراج القضية بجلسة 2018/10/15 تخلف عنها الطرفين , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم
فحجزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/10/22.

محكمة الاستئناف

بوجه الاستئناف المشار اليه اعلاه.

15

41/80

, ما لم تقرر

نصوص عليها في الفصول 37 38 39 . . .

و حيث ان مؤدى المادة اعلاه التي كرس مبدأ السرعة الذي يعد من خصائص القضاء التجاري , كونها اولا
جعلت الاصل في توجيه الاستدعاءات ان يتم بواسطة مفوض قضائي و الاستثناء بإحدى طرق الفصول 37
38 39 . . . , " ما لم

" 81/03

22 21

نوابهم المفوض القضائي من بين المفوضين القضائيين الموجودة

, انه يتعين على الاطراف او نوابهم ان يبينوا في الطلب اسم
هذا الاخير طابعه و توقيعه و محل اقامته في اعلى الصفحة الاولى , يسلم للمعني بالأمر اشهادا
"

المقدم امام المحكمة التجارية بالرباط لم يتضمن اسم المفوض القضائي المختار للقيام بإجراءات التبليغ و لا تأشيرته , انه بجلسة 2017/05/23 المس الاستاذ جلولي عن نائب المستأنفة و التمس مهلة للسهر على تبليغ المستأنف

سكت به المستأنفة على غير ذي اساس و يتعين

رده.

ه وفقا لما سبق ذكره , يكون ما نحاه الحكم المستأنف مصادفا للصواب و يتعين تأييده.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائي :

في الشكل :

في الموضوع :

وكهذا 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

4608 :

2018/10/22 :

2018/8221/2964 :



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 XX ش.م.م في شخص ممثليه القانونيين

عنوانها :

بصفتها مستأنفة من جهة

نائبها و محل مخاطبتها : المحامي بهيئة

وبين : BANK ش.م في شخص ممثليها القانونيين

عنوانه : 55

بصفته مستأنفا عليها من جهة اخرى

: فضيلة السبي بهيئة

- السيد عبد الرحيم

: بصفته مدخل في الدعوى

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

بواسطة محاميها الاستاذ بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ

2018/03/12

2186

2018/05/25

في

في

2017/8210/12403 عدد

إلى

847.691,23

أ في شخص ممثلها القانوني

في الشكل:

حيث ان مقال الاستئناف قدم داخل الاجل القانوني

و حيث ان ادخال الغير في الدعوى المتمثل في السيد عبد الرحيم, يبقى غير مستوف لشروط

144

انه من جهة لم يكن طرفا في الحكم المستأنف ,

في الموضوع:

رضت من خلاله أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 847.691,23

كشفت حسابي،و بأن جميع المحاولات الحبية المبذولة مع المدعى عليها قصد استخلاص الدين لم تسفر عن أية

نتيجة،ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدتها المبلغ السالف الذكر مع الفوائد القانونية والبنكية و الضريبة

على القيمة المضافة و تعويض قدره 5000 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميلها الصائر.

وأرفقت مقالها بكشف حساب وأصل محضر تبليغ رسالة إنذار مع رسالة إنذار.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2018/03/05،ألقي خلالها نائبا الطرفين والتمس الأستاذ الرامي أجلا

بجلسة 2018/03/12.

وبناء على المذكورة الجوابية المدلى بها خلال المداولة من طرف نائب المدعى عليها والتي جاء فيها بأن الوثائق المستدل

بها عبارة عن كشوفات حسابية غير نظامية ولا تحمل توقيع المدعى عليها، وبأن المدعية لم تدل بما يفيد قيام المعاملة

بين الطرفين وكذا العقد المبرم بين الطرفين، مضيفة بأنها قامت بأداء جزء من الدين على شكل أقساط وبأنها وجهت

رسالة إلى نائب المدعية من أجل إجراء محاولة الصلح وأداء الدين على شكل أقساط غير أنها باءت بالفشل، ملتزمة

أساسا بالحكم برفض الطلب واحتياطيا بإجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ الدين. وأدلت بنسخة رسالة اقتراح صلح

اسباب الاستئناف

تعليلها لم يرتكز على اساس

قانوني، لكونها اثار خلال المرحلة الابتدائية كون الكشوف الحسابية لا تتوفر فيه الشروط القانونية لكونها صادرة

العارضة التي نازعت في صحتها و عدم احترام الشكليات المنصوص عليها في

دورية والي بنك المغرب عدد 814 1998/3/5 2 منها و ما زكاه الاجتهاد القضائي و كذا

492

106

نظامي التي تبقى حجتها اكبر بكثير من الكشوف الحسابية التي يمكن ان تفنيد المدعي صحتها عند المنازعة الجدية ، كما ان الاحكام لا تبني على الافتراض و انما على اليقين الامر الذي يجعل الحكم المتخذ معيبا لهذه الغاية ،

و لا تتوفر على اية حجة لذلك التمسست اجراء خبرة كوسيلة للتحقيق.

ة الغاء الحكم الابتدائي و الحكم بعد التصدي اساسا برفض الطلب و احتياطيا بإجراء خبرة حسابية و

احتياطيا جدا بإخراج العارضة من هذه الدعوى لحلول المدخل في الدعوى محلها ،

و بالنسبة لمقال الادخال فالعارضة لم تصبح لها علاقة بنازلة الحال لكونها فوتت اسهمها الى شركة XX ،

بخصوصها اخراجها من النازلة مع احلال المدخل محلها و استدعائه لجريبات النازلة و تحميل المسئف عليها الصائر .

مرفقة مقالها بنسخة من الحكم الابتدائي ، و عقد تغيير و تفويت ، و نسخة من محضر جمع عام و نسخة السجل

و بناء على المقال الاصلاحى للمستأنفة المؤدى عنه الرسوم القضائية يتداركه من خلاله كون المدخل في الدعوى هو

السيد عبد الرحيم الصديفي و ليس شركة XX.

و بناء على مذكرة جواب نائب المستشارف عليها جاء فيه كون كشف الحساب يعتبر وسيلة اثبات و دفع المستشارف عليها لكون مجرد من أي اثبات , و ليس مبرر لإجراء خبرة حسابية , و تمسكت بنسبية العقود بخصوص مقال ادخال الغير في الدعوى ملتمسة رد الاستئناف و بالتالي تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به .

2018/10/15 , فاعتبرتها ا

فحيزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/10/22.

محكمة الاستئناف

بأوجه الاستئناف المشار اليها اعلاه.

و حيث انه بخصوص السبب الاول , فالثابت للمحكمة من الوثائق المستند عليها من قبل المحكمة المطعون في , و المتمثلة في كشف حساب مفصل المحصور دينه في مبلغ 847961.23

2016/04/01 , 492

, و ليس بالملف ما يخالف الحجية القانونية التي منحتة 156 103.12

المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيئات المعتمدة في حكمها , على اعتبار ان المستأنفة لم تدل بما يفيد فراغ ذمتها من , و منازعتها بالفعل جاءت مجردة و تم الاقرار بالدين من خلال رسالة اقتراح صلح

2018/01/25.

و حيث انه بخصوص السبب الثاني , فإجراء المحكمة لخبرة حسابية كوسيلة من وسائل التحقيق المسطرية , يدخل في باب سلطة تلك المحكمة , التي تقضي بما تبين لها من وثائق الملف او وقائعه مسالة فنية او تقنية تستوجب ذلك

, اذ انها غير من احد الاطراف لكونها بمثابة وسيلة تحقيق و ليست وسيلة اثبات (

محكمة النقض 352 2004/01/29 صادر في الملف المدني عدد 02/2373

, و هو ما يتخلف في نازلة الحال لثبوت دين المستشارف عليها اتجاه , التي لم تدل 230. 31

, مما يتعين معه تأييده.

لهذه الأسباب

في مواجهة المستشارف عليها ,

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

غيابيا في مواجهة المدخل في الدعوى , :

في الشكل :

في الموضوع :

و عدم قبول مقال ادخال الغير في الدعوى و تحميل رافعته الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم: 1667

بتاريخ: 2018/04/02

ملف رقم: 2018/8221/82



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/04/02 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقرا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة xxxxxxxx

شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

مقرها بـ:

ينوب عنه الأستاذ/ عبد اللطيف بو العلف المحامي بهيئة البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة .

وبين: - البنك

شركة مساهمة في شخص رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

مقره الاجتماعي الرقم 101 شارع الزرقطوني الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذان/ بسمات والعراقي المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

- شركة yyyyyyy

شركة مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

مقرها بـ: . بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/03/26 . 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 دفاعها والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2017/12/21 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2017/11/15 تحت عدد 10413 في الملف عدد 2017/8210/5082 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى في الموضوع : بأداء المدعى عليهما تضامنا للمدعية مبلغ 638.000,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حلول كل كميالة، والصائر. وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل

حيث إنه المستأنفة بلغت بالحكم بتاريخ 2017/12/06 وبادرت إلى استئنافه بتاريخ 2017/12/21 مما يكون معه الاستئناف داخل الأجل القانوني ومستوفي لباقي الشروط الشكلية المتطلبية قانونا .

وفي الموضوع

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن المدعي البنك - المستأنف عليه حاليا - تقدم بمقال لدى المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2017/05/25 أنها حاملة لثلاث كميالات بمبلغ 638.000,00 درهما، تسلمتها من المدعى عليها الاولى، التي تسلمتها بدورها من طرف المدعى عليها الثانية على سبيل الخصم. الا أنه عند تقديمها للاستخلاص رجعت بدون أداء. ونظرا لأن دين المدعى عليها الاولى مضمون بكفالة شخصية وتضامنية موقعة من طرف المدعى عليه الثالث في حدود مبلغ 4.000.000,00 درهم. لذلك التمس المدعية الحكم على المدعى عليهم تضامنا بأداء مبلغ الدين والفوائد البنكية والفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حلول أول كميالة والتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل وتحميلهم الصائر. وأرفق المقال ب: 3 كميالات، طلبي تبليغ إنذار، محضري تبليغ إنذار.

وبناء على جواب المدعى عليها عرضت فيه أنها غير مدينة لشركة yyyyyy بل على العكس من ذلك فهي دائنة لها ذلك أنه على إثر معاملة تجارية بينها وبين شركة yyyyyy، قامت العارضة بتقديم الكميالات موضوع م النزاع، غير أن المعاملة التجارية لم تتم بينهما لا خلال شركة yyyyyy بالتزاماتها تجاه العارضة، فقامت هذه الأخيرة بالتعرض على أداء الكميالات لدى البنك، وعليه فإن العارضة غير مدينة لشركة yyyyyy وبالتبعية للبنك الشعبي ذلك

أن شركة yyyyyy قامت وعن سوء نية بتظهير الكمبيالات رغم أنها غير دائنة للعارضة التي قامت بالتعرض على الكمبيالات لدى البنك قبل تاريخ استحقاقها، كما أن الكمبيالة عدد 3970853 الحاملة لمبلغ 193.000,00 درهم رجعت لعدم مطابقة التوقيع وبالتالي فهي غير صادرة عن العارضة. و أن العارضة استصدرت أمرا بالأداء ضد شركة yyyyyy بتاريخ 2017.03.30 قضى بأداء هذه الأخيرة لفائدتها مبلغ 500.000,00 درهم وهو في طور التنفيذ، وأن تاريخ استحقاق الكمبيالة موضوع الأ/ر بالأداء هو نفس تاريخ استحقاق الكمبيالة عدد LCA4787882 الحاملة لمبلغ 195.000,00 درهم والذي يوافق 2016.06.30. وبالتالي فالعارضة هي من ملها دين بذمة شركة yyyyyy وأنها هي الملزمة بأداء الدين المتخذ بذمتها للبنك وليست العارضة و أن المدعية لم تثبت الامتناع عن الوفاء في محرر رسمي يسمى احتجاج عدم الوفاء. ذلك أن الفصل 197 من م ت، ينص على أنه يجب أن يثبت الامتناع عن القبول أو عن الوفاء في محرر رسمي يسمى احتجاج، وأنه في نازلة الحال كان من الواجب إقامة الاحتجاج داخل أهد أيام العمل الخمسة الموالية ليوم الاستحقاق كما أن الفصل 221 من م ت ينص على أنه لا يغني أي إجراء من طرف حامل الكمبيالة على الاحتجاج إلا في الحالات المنصوص عليها في المواد 190 إلى 192 من نفس القانون، ولا وجود في هذه النازلة لإحدى الحالات المنصوص عليها في المواد المذكورة، ونظرا لأن المدعية لم تتبع تلك الإجراءات لإثبات رفض العارضة للوفاء بمبلغ الكمبيالة، لذلك تلتزم الحكم برفض الطلب. وأرفق الجواب ب: إنذار، شهادة تعرض عن أداء الكمبيالة عدد 4787918، شهادة تعرض عن أداء الكمبيالة عدد 3970853، صورة أمر بالأداء.

حيث ردت المدعية إن زعم المدعي عليها بكون الكمبيالة عدد 3970853 رجعت لعدم مطابقة التوقيع وبالتالي فهي غير صادرة عنها، يجعلها تتناقض مع نفسها حين تقر في الصفحة الثانية من مذكرتها الجوابية بقولها "على إثر معاملة تجارية بين العارضة وشركة yyyyyy، قامت العارضة بتقديم الكمبيالات موضوع النزاع، غير أن هذه المعاملة التجارية لم تتم لوجود خلافات بين الشركتين" وحيث إن القول بكون الكمبيالة عدد 3970853 رجعت بعدم مطابقة التوقيع، فإن ذلك لا يعني أنها فعلا غير صادرة عنها، وفي جميع الأحوال فإن المدعي عليها تواجه مواجهة جدية وقانونية بإقرارها، طالما أن الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه. وأن إن المادة 528 من م ت تنص على أنه: "المؤسسة البنكية تجاه المدينين الرئيسيين للأوراق المذكورة والمستفيد من الخصم والملتزمين الآخرين جميع الحقوق المرتبطة بالسندات المخصوصة للمؤسسة البنكية أيضا تجاه المستفيد من الخصم، حق مستقل لاستيفاء المبالغ التي كانت قد وضعتها تحت تصرفه مع الفوائد والعمولات. و يبدو أن المدعي عليها تتجاهل مقتضيات المادة 528 من م ت الذي يخول للمؤسسة البنكية الرجوع على المدينين الرئيسيين للكمبيالات والمستفيد من الخصم والملتزمين الآخرين. إلى جانب هذا فإن المدعي عليها تتجاهل أيضا مقتضيات المادة 201 من م ت التي تنص على

أنه "يسأل جميع الساحبين للكمبيالة أو القابلين لها والمظهرين والضامين الاحتياطيين على وجه التضامن نحول الحامل ويحق للحامل أن يوجه الدعوى ضد جميع هؤلاء الأشخاص فرادى أو جماعة دون أن يكون ملزماً باتباع الترتيب الذي صدر به التزامهم" كما زعمت المدعى عليها أنها غير مدينة بالكمبيالات لكون شركة YYYYYY أخلت بالتزاماتها مما أدى بها إلى التعرض على أداء الكمبيالات، وبالتالي فهي غير مدينة لشركة YYYYYY وبالتبعية للبنك. وحيث تشير أيضاً إلى أن المدعى عليها خرقت القانون عندما تعرضت على وفاء الكمبيالات المسلمة للعارضة على سبيل الخصم، خاصة وأن المادة 189 من م ت تنص على أنه " لا يجوز التعرض على الوفاء الآتي حالة ضياع الكمبيالة أو سرقتها أو في حالة التسوية أو التصفية القضائية للحامل". وأن العارضة تتساءل عن مدى مصداقية الرسائل والإنذارات الموجهة لشركة YYYYYY، إذ كيف تنذر المدعى عليها الثانية شركة YYYYYY بضرورة تنفيذ التزاماتها قبل تاريخ 2016.06.30 وهي على علم أن الكمبيالة الأولى سبتصبح حالة الأجل بتاريخ 2016.05.31 وكيفما كان الأمر، فإن وقوع نزاع بين الشركتين، لا يعني البنك في شيء كيفما كانت طبيعته، ولا يمكن أن يواجهه به بصفته حامل شرعي للكمبيالات ما دام أن الأداء يجب أن يتم لفائدة الحامل الشرعي لتلك السندات والذي هو البنك العارض و أن ذلك أنه من المستقر عليه فقها واجتهادا هو عدم وجود أي إلزام ضروري لاتباع إجراء الاحتجاج بعدم الوفاء و أن فضلا عن هذا فإن الكمبيالات موضوع النزاع قدمت على سبيل الخصم ورجعت بدون أداء وهذا ثابت بالشواهد المدلى عليها أقرت بنفسها بتقديمها للكمبيالات موضوع النزاع الحالي، وحيث اعتبارا لذلك واحتراما للنص أعلاه وما استقر عليه الاجتهاد القضائي فإن الاحتجاج بعدم الوفاء ليس له طابع وجوبي، ويتعين بالتالي صرف النظر عن هذا الدفع بدوره. و ذلك تلتمس العارضة الحكم وفق المقال الافتتاحي.

و حيث إن العارضة أقرت بكونها قدمت الكمبيالات موضوع النزاع إلى شركة YYYYYY (المدعى عليها هالأولى)، وصرحت فعلا أنها قامت بالتعرض على الكمبيالات موضوع النزاع لعدم إتمام المعاملة التجارية بين العارضة وشركة YYYYYY، وأنها استثنت منها الكمبيالة عدد 3970853 الحاملة لمبلغ 193.000,00 درهم، التي صرحت أنها غير صادرة عنها لعدم مطابقة التوقيع، ولذلك لم تتعرض عليها. وبناء عليه فليس العارضة من تعرضت عن أداء الكمبيالة المذكورة وأن الشهادة التي تفيد عدم مطابقة التوقيع صادرة عن البنك وليس عن العارضة. وبالتالي فهي لا تتناقض مع نفسها. و تؤكد العارضة ما جاء بمذكرتها السابقة. وأن إن الإنذار المؤرخ في 2016.07.04 والموجه إلى شركة YYYYYY من طرف العارضة تنذرهما فيه بضرورة استبدال المراتب قبل تاريخ 2016.06.30 نص على "المراتب المذكورة غير مطابقة وغير مقبولة من طرف أجنبي ONOUC مدينة بني ملال، وأن التزامكم بتسوية الوضعية واستبدال المراتب قبل تاريخ 2016.06.30 لم يتم احترامه". وحيث إن المدعية حرفت وحررت مضمونه

على قدر ما تستطيع محاولة مغلطة المحكمة وإيهامها بكون العارضة هي الملزمة بأداء المبالغ المتخذة بذمتها. وأن إن المشرع نص على مسطرة الاحتجاج في الفصول 197 وما يليها بصيغة الوجوب وأكد في الفصل 211 على أنه لا يغني عن أي إجراء من طرف حامل الكميالة على الاحتجاج الآتي الحالات المنصوص عليها في المواد 190 إلى 192 من نفس القانون. لذلك تلتزم رد دفوعات المدعية والحكم برفض الطلب. وأرفق التعقيب ب: شهادة تعرض عن الكميالة.

وحيث أدرجت القضية بعدة جلسات كانت آخرها بتاريخ 2017.11.08 حضرها دفاع الطرفين، فتقرر جعل القضية في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2017.11.15. صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفة تمسكت في أسباب استئنافها بخرق المادة 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية وعدم الإدلاء بأصول الكميالات وتبعاً لذلك فإن التقاضي لا يصح إلا لمن كانت له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه والصفة تثبت في نازلة الحال لحامل الكميالة وليس لغيره وان الصفة من النظام العام والحكم الابتدائي قضى بأداء الكميالات واعتمد فقط على الصور الشمسية للكميالات وفي غياب الإدلاء بأصول الكميالات لا يمكن التحقق من توفرها على البيانات الإلزامية مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب , كما أن الكميالات المدلى بها تكون غير قابلة للتظهير لتضمينها شرط غير قابلة للتظهير ومتى تضمنت الكميالة ليست لأمر تكون غير قابلة للتظهير ولا تقبل الانتقال بطريقة التظهير طبقاً للفصل 167 من مدونة التجارة وهو ما استقرت عليه محكمة النقض في قرارها عدد 318 الصادر بتاريخ 2006/03/22 في الملف التجاري عدد 2004/1/3/1119 منشور في مجلة الاجتهاد القضائي في مادة الأوراق التجارية 20132 الصفحة 93 وتكون الكميالات المدلى بها تضمنت شرط ليس لأمر وبالتالي فتظهيرها يقع باطلاً ولا يمكن للبنك الرجوع إلا على المستفيد من الخصم , كما أن الحكم المطعون فيه جاء ناقص التعليل لكون البنك المستأنف عليه خرق مسطرة الاحتجاج المنصوص عليها في المادة 197 من مدونة التجارة والمحكمة لم تجب على هذا الدفع المثار من طرف المستأنفة وعد الجواب عنه يؤدي إلى نقصان التعليل الموازي لانعدامهما يكون الحكم المطعون فيه عرضة للاستئناف طبقاً للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية لخرقه مسطرة الاحتجاج الذب لا بد من إقامته قبل أي مطالبة قضائية وفق النصوص المنظمة لمسطرة الاحتجاج طبقاً لما ينص عليه الفصل 197 من مدونة التجارة مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب .

وحيث أجاز البنك المستأنف عليه بكون دفع المستأنفة بكون الكمبيالة غير صادرة عنها تكون غير جدية وتكون الكمبيالات المطالب بها من طرف البنط المستأنف عليه صادرة عن المستأنفة وهي ثلاث كمبيالات الأولى حالة بتاريخ 2016/05/31 بمبلغ 193000 درهم والثانية حالة الأداء بتاريخ 2016/06/30 بمبلغ 195000 درهم والثالثة حالة الاداء بتاريخ 2016/07/15 بمبلغ 250000 درهم وأن دعوى الأداء المقدمة من طرف البنك المستأنف تكون وجيهة وأن المادة 171 من مدونة التجارة تنص على أنه لا يجوز للأشخاص المدعى عليهم أن يتمسكوا تجاه الحامل بالدفع المستمدة من علاقتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين والمشرع مكن الحامل الشرعي للكمبيالة الحق في مقاضاة جميع الساحبين والقابلين والمظهرين والضامنين لها دون أن يتمسكوا بالدفع المستمدة من علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين , كمل أنه لا وجود لأي خرق للفصلين 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية لكون هذا الدفع الشكلي أثير لأول مرة من طرف المستأنفة ولم يسبق إثارته في الطور الابتدائي مع أن الدفع الشكلية يجب ان تثار قبل اي دفع أو دفاع والبنك المستأنف عليه يعتبر حاملا لكمبيالات ما دام أن أصول الكمبيالات بحوزته وبالتالي فهو حامل شرعي ويحق له الرجوع على جميع الساحبين والقابلين والمظهرين والضامنين الاحتياطيين وعلى وجه التضامن وذلك من أجل استخلاص دينه طبقا للفصل 171 من مدونة التجارة مما يكون الحكم المطعون فيه مبيني على أساس سليم .

وحيث عقت المستأنفة بمذكرة تعقيبية كما أن الدفع بكون الكمبيالات غير قابلة للتظهير لكون الحكم المطعون فيه أجاز وعن صواب بكون البنك وبصفته حامل للكمبيالات في إطار عملية الخصم هي المستفيدة منها ويحق له الرجوع على جميع الموقعين والمظهرين الملتزمين بها للاستفادة من مبالغها وركزت استئنافها على كون موضوع النزاع غير قابلة للتظهير لكونها تضمنت شرط ليست لأمر ولا يمكن مسايرة المستأنفة في هذا الطرح لعدم صحة هذا الدفع لكون الكمبيالات لا تتضمن أي شرط أو اشتراط يمنع البنك من اللجوء إلى عملية التظهير وأن الكمبيالات موضوع النزاع تتضمن جميع البيانات القانونية ولا وجود لأي شرط يمنعها من التظهير مما يتعين صرف النظر عن كل مزاعم المستأنفة بهذا الخصوص , كما أن الدفع بمسطرة الاحتجاج يكون غير مؤسس وأجابت عنه خلال المرحلة الابتدائية بمقتضى الفصل 221 من مدونة التجارة والبنك المستأنف عليه حامل للكمبيالات وهي موقعة توقيع القبول والمستأنفة أقرت بأنها قامت بتقديم الكمبيالات موضوع النزاع الحالب وانه وفق ما استقر عليه اجتهاد محكمة النقض فإنه يتعين صرف النظر عن هذا الدفع بدوره ملتصقا رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف . وأدلى بنسخة من رسالة .

وحيث رد البنك المستأنف عليه بمذكرة أكد فيها الدفع السابقة المتعلقة بكون الكمبيالات تحمل شرط ليت لأمر وبأنها غير صادرة عنها وبجدية الدفع بكون الكمبيالات موضوع النزاع غير قابلة للتظهير مؤكدا مؤكدا ملتصقاتها الواردة بمقالها الاستئنافي .

وحيث رد البنك المستأنف عليه بمذكرة أكد فيها ما جاء في جوابه السابق وملامسا رد الاستئناف وتأييد الحكم

المستأنف .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/03/26 تخلف نائب المستشارفة و حضر نائب المستشارف عليها وأدلى بمذكر إسناد النظر فتقرر حجز القضية للمداولة وللنطق بجلسة 2018/04/02.

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستشارفة من خرق المادة 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية وعدم الإدلاء بأصول الكمبيالات وتبعاً لذلك فإن التقاضي لا يصح إلا لمن كانت له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه والصفة تثبت في نازلة الحال لحامل الكمبيالة وليس لغيره وان الصفة من النظام العام والحكم الابتدائي قضى بأداء الكمبيالات واعتمد فقط على الصور الشمسية للكمبيالات وفي غياب الإدلاء بأصول الكمبيالات لا يمكن التحقق من توفرها على البيانات الإلزامية مما يتعين معه إلغاء الحكم المستشارف فإن الثابت من المذكرة المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية و بجلسة 2017/06/14 انم البنك المستشارف أدلى بأصول الكمبيالات الثلاث والتي تفيد كلها أنها صادرة عن المستشارفة شركة xxxxxx سارل باعتبارها هي المسحوب عليها في الكمبيالات المذكورة مما يكون ما تمسكت به المستشارفة بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسك به المستشارف من خرق لمسطرة الاحتجاج المنصوص عليها في المادة 197 من مدونة التجارة والمحكمة لم تجب على هذا الدفع المثار من طرف المستشارفة وعد الجواب عنه يؤدي إلى نقصان التعليل الموازي لانعدامهما يكون الحكم المطعون فيه عرضة للاستئناف طبقاً للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية لخرقه مسطرة الاحتجاج الذب لا بد من إقامته قبا اي مطالبة قضائية وفق النصوص المنظمة لمسطرة الاحتجاج طبقاً لما ينص عليه الفصل 197 من دونة التجارة فإن الثابت أن الاحتجاج بعدم الوفاء لا يمكن التمسك به إلا إذا أقيمت الدعوى على الضامن والحال أن الدعوى الحالية هي في مواجهة المسحوب عليها وليس من اللازم القيام بهذا الإجراء فضلاً على ان المستشارفة سبق لها التعرض عن أداء الكمبيالات المذكورة و أن احتجاج عدم القبول يغني عن تقديم الكمبيالة للوفاء , و عن احتجاج عدم الوفاء سواء تعلق الأمر بالرفض الكلي أو الجزئي للقبول من طرف المسحوب عليه طبقاً لما نصت عليه المادة 197 من مدونة التجارة ويكون ما تمسكت به المستشارفة بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستشارفة من كون الكمبيالات المدلى بها تكون غير قابلة للتظهير لتضمينها شرط غير قابلة للتظهير ومتى تضمنت الكمبيالة ليست لأمر تكون غير قابلة للتظهير ولا تقبل الانتقال بطريقة التظهير طبقاً للفصل 167 من مدونة التجارة وهو ما استقرت عليه محكمة النقض في قرارها عدد 318 الصادر بتاريخ 2006/03/22 في الملف التجاري عدد 2004/1/3/1119 منشور في مجلة الاجتهاد القضائي في مادة الأوراق التجارية 20132 الصفحة 93 وتكون الكمبيالات المدلى بها تضمنت شرط ليس لأمر وبالتالي فتظهيرها

يقع باطلا ولا يمكن للبنط الرجوع إلا على المستفيد من الخصم فإن الثابت من تصفح أصل الكمبيالات والاطلاع على البيانات الوارد بها يتبين أنه تم تضمينها بعبارة **N.E** التي تفيد أنها غير قابلة للتظهير **Non Ondossable** وبالتالي فإن هذه الحالة لا يمكن للساحب تظهيرها لفائدة البنك هذا الأخير الذي يبقى من حقه الرجوع فقط على المستفيد من الخصم وهو ما أكدته قرار المجلس الأعلى عدد 318 الصادر بتاريخ 2006/03/22 في الملف التجاري عدد 2004/1/3/1119 والذي جاء فيه على أن قبول المؤسسة البنكية تسلم كمبيالة غير قابلة للتظهير في إطار عملية الخصم يحرمها من حق الرجوع على المسحوب عليه ويبقى حقا محصورا في الرجوع على المستفيد من الخصم . قرار المجلس الأعلى المنشور بالدليل العملي في المنازعات البنكية الصفحة 225 - ويكون ما تمسكت به المستأنفة بهذا الخصوص على أساس صحيح .

وحيث إن يتعين تبعا لما ذكر أعلاه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة المستأنفة شركة نيو كاطالوك والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهتها وتأييده في الباقي
وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف

وفي الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة المستأنفة شركة xxxxxx والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهتها وتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليهما الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 1800
بتاريخ: 2018/04/09
ملف رقم: 2017/8221/3146



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 2018/04/09

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : طرف 1

بصفتها مستأنفة من جهة

وبيين : طرف 2

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2017/09/04

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت طرف 1 بواسطة محاميها بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2017/05/31 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 10185 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/11/07 في الملف عدد 2016/8210/6126 القاضي بأداء المدعى عليها طرف 1 في شخص ممثلا القانوني لفائدة المدعية مبلغ 98.106,36 درهم و تعويضا عن التماطل قدره 3000 درهم و تحميل المدعى عليها الصائر بالنسبة و رفض باقي الطلبات .

في الشكـل:

حيث سبق البث فيه بقبول الإستئناف بمقتضى القرار التمهيدي.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 20 يونيو 2016 والذي عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 98.106,36 درهم الذي يمثل الرصيد المدين لحسابها المفتوح لدى العارضة بالإضافة إلى الفوائد البنكية الجارية بنسبة 13,50% للسنة والضريبة على القيمة المضافة ابتداء من تاريخ 2014/07/01 إلى غاية يوم الأداء الفعلي، وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة معها قصد استخلاص مبلغ الدين قد باءت بالفشل. لأجله تلتزم المدعية الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدتها مبلغ الدين مع الفوائد البنكية الجارية بنسبة 13,50% للسنة والضريبة على القيمة المضافة ابتداء من تاريخ 2014/07/01 إلى غاية يوم الأداء الفعلي وتعويض عن التماطل قدره 9.800,00 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميلها الصائر.

وأرفقت مقالها ب: كشوفات حساب مفصلة ونسخة من رسالة الإنذار.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2016/01/10 والتي دفع من خلالها بعدم قبول الدعوى شكلا لكون المدعية لم تثبت العلاقة التعاقدية بين الطرفين، وفي الموضوع فإن مستخلص الحساب المدلى به في صفحته الأولى لتسجيل تقييد غير مبرر تحت تسمية *Oncien solde* بتاريخ 2011/12/30 بمبلغ مدين قدره 196.379,47 درهم، فهذا التقييد مخالفة صريحة لمقتضيات الفصل الثاني من دورية والي بنك المغرب، والتي من بين ما تلزم مؤسسات الائتمان تضمين طبيعة كل عملية متحصلة وطبيعتها، وأنه في غياب تبرير موضوعي لهذا المبلغ الذي اعتبره البنك بصفة انفرادية منطلقا للمديونية في غياب إدلائه بعقد قرض أو اتفاقية فتح اعتماد تبرره تكون المطالبة الحالية غير أساس ويتعين ردها على حالتها. ولأجله التمسست أساسا الحكم بعدم قبول الطلب واحتياطيا برفض الطلب وتحميل المدعية الصائر واحتياطيا جدا الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية.

وأرفقت مذكرتها ب: مستخلص الحساب.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة 2016/10/24 والتي جاء فيها أن المدعى عليها لم تتف علاقتها بالعارضة لم تتف بوجود حسابها مفتوح لدى العارضة ولا تنكر كشف الحساب المستدل به وإنما تحاول وصف العلاقة بين الطرفين مخالفة للحقيقة، وإن نازلة الحال تتعلق بدين يمثل الرصيد المدين لحسابها المفتوح لدى العارضة وأن المدعى عليها لم تثبت خلو ذمتها من الدين المطلوب الثابت من كشف الحساب المفتوح من الدفاتر التجارية والممسوكة بانتظام مما يعتبر حجة في مواجهتها إلى أن يثبت العكس، وأنه بالرجوع إلى الكشوفات سيتبين أنها كشوفات مشهود لمطابقتهم للدفاتر التجارية للعارضة ولدورية والي بنك المغرب وبالتالي تبقى هذه الكشوفات حجة في مواجهتها. لأجله تلتزم برد دفع المدعى عليها لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفق المقال الافتتاحي.

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

أسباب الاستئناف

عرضت الطاعنة أن الحكم المستأنف اعتبر أن كشف الحساب المدلى به من قبل المستأنف عليه وسيلة إثبات بين مؤسسة الائتمان و زبونها دون التثبت من الاخلالات التي شابهته و التي أبرزتها المستأنفة خلال المرحلة الابتدائية و التي لم يلتفت إليها الحكم المستأنف ، ذلك أن مجرد كشف حساب بنكي لا يمكن أن يشكل حجة في العلاقات بين مؤسسات الائتمان و زبونها إلا إذا توفرت فيه مجموعة من الشروط الشكلية و الموضوعية اللازمة قانونيا و تنظيميا لذلك خصوصا وأن البنك نفسه نعت الكشف بمستخلص الحساب وليس بكشف الحساب ذلك أن تعليل الحكم المستأنف لم يبرر العناصر التي اعتمدها في اعتبار الكشف الحسابي المدلى به سندا للدين رغم المؤخذات و الملاحظات الثابتة في حقه و التي أحجم الحكم المستأنف عن ذكرها و مناقشتها و أن الشق الحسابي موضوع الملف الحالي يبقى على غير أساس و يكفي الرجوع إلى منطلق احتساب المبالغ المضمنة فيه ليتبين أن البنك ضمن عبارة الرصيد السابق وحددها في مبلغ 196.379,47 درهم ، فما هو مصدر هذا الرصيد السابق الذي اسماه البنك رصيذا مدينا و أسماه الحكم المستأنف رصيذا سلبيا دون موجب قانوني ، فالكشف الحسابي المفصل يجب أن يحدد مصدر جميع العمليات المقيدة بضلعيه مع تبرير كل منها و تحديد تاريخ قيمتها ، أما أن يعمد البنك بصفة انفرادية و تحت ذريعة حجية الكشوف الحسابية البنكية إلى تضمين ما شاء بكشفه و يواجهه به زبونه أمام القضاء دون أن يكون لذلك موجب فإن ذلك يعتبر خرقا للقانون، وأن الشركة المستأنفة تنكر مضمون كشف الحساب موضوع الدعوى لعدم قانونية ونظاميته . وانه فيما يخص تطبيق مقتضيات المادة 499 من مدونة التجارة فإنه بالرجوع إلى مقال الدعوى سيتبين أن طلب البنك ينصب حول رصيد مدين بحساب بنكي ، وأنه بالرجوع إلى تفصيل العمليات الواردة بالكشوفات الحسابية المدلى بها على علاتها سيتبين أن الأمر لا يتعلق برصيد حساب مدين عرضي وإنما باعتماد ممنوح لفائدة المستأنفة يمكنها من تجاوز رصيد حسابها الدائن في بعض الأحيان سقف 199.617,93 درهم دون أن يشكل ذلك عارضا في تسيير الحساب أو في استمرارية العمل به فالفقرة الثانية من المادة 499 من م.ت تلزم البنك بالمطالبة الفورية للزيون بأداء الحساب المدين العرضي، وأنه بمراجعة الكشوف الحسابية المدلى بها سيتبين ان البنك لم يطالب بصفة فورية المستأنفة بأداء الحساب المدين و هو ما يرفع عنه صفة العرضية ،

ذلك أن البنك المدعي قد منح المستأنفة اعتمادا بنكيا عبارة عن تسهيلات بنكية تمكنها من تجاوز رصيدها المدين إلى ما يقارب 120.000 درهم، وأنها أدلت للمحكمة بمجموعة من الكشوفات الحسابية المثبتة لموافقة البنك على ذلك حسب صريح الفقرة الأخيرة من المادة اعلاه، وأنه بانتفاء الطابع العرضي للرصيد السلبي الذي يعرفه الحساب البنكي للمستأنفة ، يكون التزام البنك بوضع وسائل للأداءات تحت تصرف المستأنفة ثابتا و هو ما يصطلح عليه قانونا بفتح الاعتماد كما هو منصوص عليه في المادة 524 من م.ت ، كما أن ثبوت استفادة المستأنفة من اعتماد على شكل تسهيلات في الأداء عن طريق حسابها البنكي يصير هذا الاعتماد حقا مكتسبا و خاضعا في تسييره و ممارسته لمقتضيات المادة 524 و 525 من مدونة التجارة ، وأن البين من وثائق الملف أن البنك المستأنف عليه لم يحترم مقتضيات هذه المادة و لم يشعر المستأنفة داخل الأجل المنصوص عليه قانونيا و المحدد في 60 يوما ، وبذلك يتبين للمحكمة أن البنك المستأنف عليه قد عمد إلى فسخ الاعتماد بصفة منفردة حيادا على مقتضيات المادة 525 من م.ت وانه فيما يتعلق بخرق مقتضيات المادة 503 من م.ت فمن خلال الكشف الحسابي المدلى به سيتبين أن البنك المدعي عمد إلى وضع حد للحساب بالاطلاع المتعلق بالمستأنفة و إحالته على قسم المنازعات و هو ما يعني قفله دون إعلام أو سابق إشعار طبقا لما تنص عليه المادة 503 من م.ت ، و أن المستأنف عليه لم يحترم أيا من الشروط القانونية اللازمة بمقتضى هذا النص علاوة على ذلك فإنه لم يمر أكثر من سنة على آخر عملية دائنة مقيدة بحساب المستأنفة البنكي كما يشهد على ذلك الكشف الحسابي المدلى به من طرف البنك نفسه ، ذلك أنه بالرجوع إلى ذات الكشف سيتبين أنه تم قفل الحساب بتاريخ 2014/07/31 بينما يشير نفس الكشف البنكي إلى عملية دائنة بذات الحساب بمبلغ 17.864,28 درهم بتاريخ 2013/12/03 أي بسبعة أشهر عن قفل الحساب ، وبالتالي يتبين أن البنك قد تعسف في استعمال حقه في تدبير الحساب البنكي للمستأنفة سواء من حيث عدم اعتبار الاعتماد الممنوح لفائدة المستأنفة أو من حيث وقف الحساب حيادا عن القانون ، وأن البنك المدعي لم يدل بكشف حسابي بالأوصاف المتطلبة قانونا حتى يمكن اعتماده كوسيلة إثبات أمام القضاء ، فضلا عن عدم إدلاء المستأنف عليه بما يفيد احترام مقتضيات المادة 491 من م.ت فإن البنك المستأنف عليه نفسه أشار إلى أن الأمر يتعلق فقط بمستخلص الحساب الذي يبقى مجرد وضعية حسابية بعيدة كل البعد عن الوصف القانوني للكشف الحسابي البنكي ، فما أدلى به البنك و أسماء كشفا حسابيا بنكيا لا يتوفر في الشروط الشكلية و الموضوعية المفروض توفرها في كشوف الحساب تبعا لما هو منصوص عليه في دورية والي بنك المغرب ، أما مزاعم البنك المستأنف عليه بخصوص حجم المديونية تبقى على غير أساس فيكفي الرجوع إلى مستخلص الحساب المدلى به في صفحته الأولى لتسجيل تقييد غير مبرر تحت عدد تسمية ancien solde بتاريخ 2011/12/30 بمبلغ 196.379,47 درهم ، فهذا التقييد يعتبر مخالفة صريحة لمقتضيات الفصل الثاني من دورية والي بنك المغرب عدد 98/04 بتاريخ 1998/03/05 ، و التي من بين ما تلزم مؤسسات الائتمان تضمين طبيعة كل عملية متحصلة و طبيعتها ، وأنه في غياب تبرير موضوعي لهذا المبلغ الذي اعتبره البنك بصفة انفرادية منطلقا للمديونية غياب إدلائه بعقد قرض أو اتفاقية فتح اعتماد تبرره تكون المطالبة الحالية على غير أساس ويتعين ردها على حلتها و علاقتها ، وأن اللجوء إلى ذوي الخبرة و الاختصاص في تدقيق العمليات البنكية يبقى هو الفيصل بين المستأنفة و المستأنف عليه بخصوص موضوع المطالبة الحالية وهو ما يستقيم معه القول بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير مختص في المعاملات البنكية قصد الوقوف على حقيقة الأمور .

ملتزمة قبول الاستئناف شكلا و في الموضوع أساسا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب و الدعوى شكلا و تحميل البنك المستأنف عليه الصائر واحتياطيا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر، و احتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير مختص قصد الوقوف على حقيقة مديونية الحساب البنكي للمستأنفة و تحميل المستأنف عليه الصائر . وأدلت بنسخة الحكم و طي التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليه خلال المداولة عرض من خلالها أن المستأنفة لم تتف علاقتها بالمستأنف عليها و لم تتف وجود حساب لها مفتوح لدى هذه الأخيرة و لا تنكر كشف الحساب المستدل به وإنما تحاول وصف العلاقة بين الطرفين مخالفة للحقيقية ، ذلك أن نازلة الحال تتعلق بدين يمثل الرصيد المدين لحسابها المفتوح لدى المستأنف عليها وأن الطاعنة لن تثبت خلو ذمتها من الدين المطلوب و الثابت من كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام مما يعتبر سندا لإثبات الدين بذمتها أمام القضاء إلى أن تثبت عكس ما جاء به عملا بالمادة 118 من قانون رقم 03-34 ، وأن ما تدعيه المستأنفة من كون المستأنف عليها منحت لها اعتمادا بنكيا وفق المادة 499 من م.ت هو ادعاء يعوزه الدليل وبالتالي يكون الاحتجاج بمقتضيات المادة 525 من نفس القانون غير مجدي ، ومن جهة أخرى تعيب الطاعنة على الكشوف الحسابية بأنها غير نظامية لكونها هي مجرد مستخلص الحساب وبأنها مخالفة لدورية والي البنك ، وأن هذا الدفع مردود لأنه بالرجوع إلى هذه الكشوفات ستلاحظ المحكمة على أنها كشوفات مشهود لمطابقتها للدفاتر التجارية للمستأنف عليها ولدورية والي بنك المغرب مما تبقى هذه الكشوفات حجة في مواجهتها في غياب ما يثبت خلو ذمتها من الدين المطلوب ، ملتزمة رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 657 الصادر بتاريخ 2017/9/18 القاضي بإجراء خبرة حسابية يعهد القيام بها

للخبير عبد المجيد الرايس وتحدد مهمته في استدعاء الأطراف والدفاع طبقا للفصل 63 من ق.م.م.

وبناء على تقرير الخبرة المنجزة في الملف.

وبناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة المدلى بها بواسطة نائب المستأنفة بجلسة 2018/02/26 جاء فيها انه لئن كان تقرير الخبرة قد وقف على عدم صحة مبلغ المديونية المطالب به من قبل البنك المستأنف عليه المحددة في مبلغ 58660,10 درهم فان السيد الخبير لم يجب صراحة على الدفوع التقنية والفنية التي تمسكت بها المستأنفة في تصريحاتها الكتابية والتي تصب مجملها في عدم استحقاق الدين المطالب به من حيث المبدأ لكون المطالبة قضائيا بالدين سابقة لأوانها لعدم توافر الشروط الشكلية المتطلبية قانونا لاستحقاق المطالبة بها صراحة على الدفوع التقنية والفنية التي تمسكت بها المستأنفة ، وان تقرير الخبرة شأنه شأن الحكم المستأنف اعتبر ان كشف الحساب المدلى به من قبل مصرف المغرب وسيلة اثبات بين مؤسسة الائتمان وزيونها دون التثبت من الإخلالات التي شابته والتي ابرزتها المستأنفة خلال المرحلة الابتدائية والتي لم يلتفت اليها الحكم المستأنف ، وان مجرد كشف حساب بنكي لا يمكن ان يشكل حجة في

العلاقات بين مؤسسات الائتمان وزيونها الا اذا توفرت فيه مجموعة من الشروط، الشكلية، الموضوعية اللازمة قانونا لذلك خصوصا وان البنك نفسه نعت الكشف بمستخلص الحساب وليس بكشف الحساب وان تعليل الحكم المستأنف لم يبرز العناصر التي اعتمدها في اعتبار الكشف الحسابي المدلى به سندا للدين رغم المؤاخذات والملاحظات الثابتة في حقه والتي احجم الحكم المستأنف عن ذكرها ومناقشتها ، و ان الشق الحسابي موضوع الملف الحالي يبقى على غير اساس ويكفي الرجوع الى منطلق احتساب المبالغ المضمنة فيه ليتبين ان البنك ضمن عبارة الرصيد السابق وحددها في مبلغ 196.379,47 درهما فما هو مصدر هذا الرصيد السابق الذي اسماه البنك رسيدا مدينا و اسماه الحكم المستأنف رسيدا سلبيا دون موجب قانوني، فالكشف الحسابي البنكي المفصل يجب ان يحدد مصدر جميع العمليات المقيدة بزلعها مع تبرير كل منها وتحديد تاريخ قيمتها اما بعد ان يعمد البنك بصفة انفرادية وتحت ذريعة حجية الكشوف الحسابية البنكية الى تتضمن ما شاء بكشفه ويواجه به زبونه امام القضاء دون ان يكون لذلك موجب فان ذلك يعتبر خرقا للقانون وتكريسا لهيمنة الجماعات الصناعية للابناك اتجاه زبائنها، وان المستأنفة تنكر مضمون كشف الحساب موضوع الدعوى لعدم قانونيته وعدم نظاميته ، وانه بخصوص تطبيق مقتضيات المادة 499 من مدونة التجارة فانه بناء على ما نصت عليه المادة 499 المذكورة بالرجوع الى تفصيل العمليات الواردة بالكشوفات الحسابية المدلى بها على علاتها سيتبين ان الامر لا يتعلق برصيد حساب مدين عرضي وانما باعتماد ممنوح لفائدة المستأنفة يمكنها من تجاوز رصيد حسابها الدائن في بعض الاحيان سقف 199617,93 درهم دون ان يشكل ذلك عارضا في تسيير الحساب او في استمرارية العمل به ، وان الفقرة الثانية من المادة 499 تلزم البنك بالمطالبة الفورية للزبون باداء الحساب المدني العرضي ، وانه بمراجعة الكشوف الحسابية المدلى بها سيتبين ان البنك لم يطالب بصفة فورية المستأنفة بأداء الحساب المدين وهو ما يرفع عنه صفة العرضية ذلك ان البنك المدعى قد منح للمستأنفة اعتمادا بنكيا عبارة عن تسهيلات بنكية تمكنها من تجاوز رصيدها المدين الى ما يقارب 120.000,00 درهم وان المستأنفة ادلت للمحكمة الابتدائية بمجموعة من الكشوفات الحسابية المنتهية لموافقة البنك على ذلك حسب صريح الفقرة الاخيرة من المادة 499 من مدونة التجارة ، وانه بانتفاء الطابع العرضي للرصيد السلبي الذي يعرفه الحساب البنكي لمستأنفة يكون التزام البنك بوضع وسائل للاداءات تحت تصرف المستأنفة ثابتا وهو ما يصطلح عليه قانونا بفتح الاعتماد كما هو منصوص عليه في المادة 524 من مدونة التجارة ، وانه بخصوص عدم احترام مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة فانه بثبوت استفادة المستأنفة من اعتماد على شكل تسهيلات في الاداء عن طريق حسابها البنكي يصير هذا الاعتماد حقا مكتسبا وخاضعا في تسيير وممارسته لمقتضيات المادة 524 و525 من مدونة التجارة ، وان البين من وثائق الملف ان البنك مصرف المغرب لم يحترم مقتضيات هذه المادة ولم يشعر المستأنفة داخل الاجل المنصوص عليه قانونا والمحدد في 60 يوما ، و انه سيتبين ان البنك مصرف المغرب قد عمد الى فسخ الاعتماد بصفة منفردة حيادا على مقتضيات المادة 525 المذكورة اعلاه ، وانه حول خرق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة فانه خلال الكشف الحسابي المدلى به سيتبين ان البنك عمد الى

وضع حد للحساب بالاطلاع المتعلق بالمستأنفة واحالته على قسم المنازعات وهو ما يعني قفله دون اعلام او سابق اشهار طبقا لما تنص عليه المادة اعلاه ، كما ان البنك لم يحترم أيا من الشروط القانونية اللازمة بمقتضى هذا النص وعلاوة على ذلك فانه لم يمر اكثر من سنة على اخر عملية دائنة قديمة بحساب المستأنفة البنكي كما يشهد على ذلك الكشف الحسابي المدلى به من طرف البنك نفسه ، ذلك انه بالرجوع الى ذلك الكشف سيتبين انه تم قفل الحساب بتاريخ 2014/07/31 بينما يشير نفس الكشف البنكي الى عملية دائنة بذات الحساب بمبلغ 17864,28 درهم بتاريخ 2013/12/03 اي بسبعة اشهر عن قفل الحساب وانه بالتالي سيتبين للمحكمة ان البنك قد تعسف في استعمال حقه في تدبير الحساب البنكي للمستأنفة سواء من حيث عدم اعتبار الاعتماد الممنوح لفائدة المستأنفة او من حيث وقف قفل الحساب حيادا عن القانون ، وانه حول عدم قانونية الكشف الحسابي المدلى به في ان البنك لم يدل بكشف حسابي بالأوصاف المتطلبة قانونا حتى يمكن اعتماده كوسيلة اثبات امام القضاء فضلا عن عدم ادلاء البنك المدعي بما يفيد احترام مقتضيات المادة 491 من مدونة التجارة فان البنك المدعي نفسه اشار الى ان الامر يتعلق فقط بمستخلص الحساب الذي يبقى مجرد وضعية حسابية بعيدة كل البعد عن الوصف القانوني للكشف الحسابي البنكي، فانما ادلى به البنك وما اسما كشفا حسابيا بنكيا لا يتوفر في الشروط الشكلية والموضوعية المفروض توفرها في كشوف الحساب تبعا لما هو منصوص عليه في دورية والي بنك المغرب اما مزاعم مصرف المغرب بخصوص حجم المديونية تبقى على غير اساس فيكفي الرجوع الى مستخلص الحساب المدلى به في صفحته الاولى لتسجيل تقييد غير مبرر تحت تسمية ancien solde بتاريخ 2011/12/30 بمبلغ مدين قدره 196.379,47 درهم فهذا التقييد يعتبر مخالفة صريحة لمقتضيات الفصل الثاني من دورية والي بنك المغرب عدد 98/04 بتاريخ مارس 1998 والتي من بين ما تلزم مؤسسات الائتمان تضمين طبيعة كل عملية متحصلة وطبيعتها وانه في غياب تبرير موضوعي لهذا المبلغ الذي اعتبره البنك بصفة انفرادية منطلقا للمديونية في غياب ادلائه بعقد قرض او اتفاقية فتح اعتماد تبرره تكون المطالبة الحالية على غير اساس .

لذلك تلتزم الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على مذكرة تعقيب على الخبرة المدلى بها بواسطة نائبة المستأنف عليه بجلسة 2018/03/19 جاء فيها ان الخبير ارفق تقريره بجدول لم يعرض فيه سوى العمليات المسجلة بالحساب الجاري للشركة منذ سنة 2007 فقام بخصم الفوائد المستحقة بدون اي تبرير لذلك وبالتالي يكون الخبير قد خصم تلك الفوائد بدون وجه حق .

لذلك يلتزم استبعاد تقرير الخبير والقول بإجراء خبرة مضادة.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2018/03/19 حضرتها نائبة المستشارف عليها وادلت بمذكرة تعقيب على الخبرة وتقرر حيز الملف للمداولة لجلسة 2018/04/02 مددت لجلسة 2018/4/9.

محكمة الاستئناف

حيث استندت المستشارفة في استئنافها على الأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث دفعت المستشارفة بكون المستشارف عليه لم يحترم المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادتين 525 و 503 المتعلقة بقتل الحساب وإجراءات فسخ الإعتماد.

وحيث إن الدفع المثار وعلى فرض ثبوت صحته لا يمنع المستشارف عليه من المطالبة بالرصيد المدين للحساب في حال ثبوت المديونية ويبقى للمستأنفة حق سلوك الدعاوى والإجراءات القانونية في مواجهة البنك المستشارف عليه في حال ثبوت مسؤوليته الناتجة عن عدم احترام المقتضيات القانونية المتعلقة بتدبير حساب المستشارفة، وبالتالي يبقى الدفع مردودا.

وحيث دفعت المستشارفة بعدم قانونية كشف الحساب المعتمد من قبل المستشارف عليه لكونه لا يحترم الشروط القانونية ولكونه تم تضمينه بداية مبلغ مديونية قدره 196379,47 درهم دون بيان مصدرها.

وحيث ان المحكمة وبتفحصها لكشف الحساب المدلى به من قبل المستشارف ثبت لها فعلا بأن البنك المستشارف عليه قد ضمنه بداية مبلغ مديونية بتاريخ 2011/12/30 قدره 196379,47 درهم دون بيان مصدره وكيفية الوصول إليه ومختلف العمليات التي أدت إليه حتى يمكن للمحكمة أن تبسط رقابتها عليه وهو لوحده سبب كاف لتجريده من الحجية القانونية الممنوحة له بمقتضى القانون رقم 12.103 المنظم لنشاط مؤسسات الإئتمان الفصل 156 منه، وهو الأمر الذي حدا بالمحكمة وفي إطار إجراءات تحقيق الدعوى الى الأمر باجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد المجيد الرايس قصد الإطلاع على وثائق الملف وعلى المستندات التي بحوزة الطرفين وعلى الدفاتر المحاسبية للبنك الممسوكة بانتظام وعلى ضوئها التحقق من مديونية المستشارفة تجاه المستشارف عليه ومصدرها أصلا وفوائده.

وحيث خلص الخبير في تقريره الذي جاء محترما لمقتضيات القرار التمهيدي وأجاب على النقاط المحددة له فيه، كما احترم الشكليات القانونية للخبرة خاصة الفصل 63 من ق.م.م مما يستدعي المصادقة عليه.

وحيث ان الخبير في تقريره اعتمد على مختلف الوثائق المسلمة له من الطرفين كما أنه قام بجرد لكافة العمليات التي عرفها الحساب منذ بداية تشغيله وذلك على أساس اعادة حساب سعر الفائدة طبقا للسعر المتفق عليه

بين الطرفين في العقد وهو سعر الفائدة الأساسي زائد 4,75 نقطة يخلص الى تحديد مبلغ المديونية في 58660,10 درهم.

وحيث إن اعادة مناقشة المستأنفة لكشف الحساب بمقتضى مذكرتها التعقيبية على الخبرة اصبحت أمرا متجاوزا على اعتبار أن المحكمة أمرت باجراء خيرة حسابية بعد استبعادها لكشف الحساب.

وحيث يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 58660,10 درهم والتأييد في الباقي والصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا.

في الشكل: سبق البث فيه بقبول الاستئناف

في الموضوع: باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 58660,10 درهم و التأييد في الباقي و الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1925
بتاريخ: 2018/04/16
ملف رقم: 2017/8221/4362



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

بتاريخ 2018/04/09 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقرا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : مليكة بصفتها نائية شرعية عن ابنتها المحجور عليها حياة

عنوانها :

ينوب عنه الأستاذ/ نادية العبوري المحامي بهيئة البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة .

وبين: - البنك

شركة ذات شكل تعوني في شخص ممثلها القانوني

مقره الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ عبد الكبير طبيح المحامي بهيئة الدار البيضاء

- شركة للتأمين

في شخص ممثلها القانوني مقرها :

ينوب عنها الأستاذ عابد اموحى محام بهيئة الرباط .

بوصفها مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/04/09 .

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

وبناء على مستنتجات النيابة العامة .
وبعد المداولة طبقا للقانون .

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنفة بواسطة دفاعها والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2017/08/11 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2016/10/06 تحت عدد 1094 في الملف عدد 2016/8202/2136 والحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2017/05/11 تحت عدد 5180 في الملف عدد 2016/8202/2136 والقاضي في الشكل : في الشكل: بقبول الطلبين الأصلي والمضاد ومقال الإدخال و في الموضوع: و في الطلب الأصلي: بأداء المدعى عليه حياة بواسطة مقدمها السيدة مليكة لفائدة البنك الشعبي للدار البيضاء مبلغ 430.229.00 درهم مع إحلال شركة للتأمين في الأداء في حدود مبلغ 330.000.00 درهم وتعويض قدره 5000 درهم ورفض الباقي. و في الطلب المضاد: الحكم على البنك بإرجاعه لفائدة السيدة حياة في شخص مقدمها السيدة مليكة مبلغ 184.005.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وجعل صوائر الدعوى بالنسبة ورفض الباقي.

في الشكل

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

وفي الموضوع

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أن البنك الشعبي - المستأنف عليه حاليا - تقدم بمقال لدى المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2011/03/15 عرض فيه أنه دائن للمدعى عليها بمبلغ 430.288.66 درهم ناتج عن عدم تسديد قرض، و أنها قد غادرت عملها بسبب عمل جرمي و بالتالي توقفت عن الأداء. لذا تلتزم الحكم لها بالمبلغ أعلاه مع الفوائد البنكية و الغرامة بنسبة 10٪. وتعويض قدره 50.000 درهم مع الصائر و الإكراه البدني في الأقصى أدلت بعقدي القرض و صورة شكاية.

وحيث دفع نائب المدعى عليها الذي دفع بعدم الاختصاص النوعي أصدرت المحكمة التجارية حكمها التمهيدي القاضي بالاختصاص النوعي للمحكمة التجارية الصادر في 2011/8/25 المؤيد استئنافيا بمقتضى القرار عدد الصادر في 2011/12/13.

وحيث أدلى نائب المدعى عليها برسالة وثائق تضمنت شهادة بعدم التعرض و الإستئناف و نسخة مطابقة لأصل حكم بالتحجير .

وحيث أدلت المدعية بمذكرة تعقيب مع طلب إدخال جاء فيه أن المدعى عليها قد أضحت محجورا عليها و يلتبس لذلك إدخال المقدم المعين من قبل المحكمة و الحكم وفق المقال الافتتاحي .

وحيث أدلى نائب المدعية بمذكرة تعقيب التمس فيها تعيين مقدم مؤقت تطبيقا لمقتضيات المادة 244 من مدونة الأسرة و الأمر بإحالة الملف على النيابة العامة طبقا للمادة 245 من مدونة الأسرة .

وحيث أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة تعقيب مع طلب إدخال الغير في الدعوى التمسست فيها الإشهاد للسيدة مليكة بمواصلة الدعوى الموجهة ضد ابنتها حياة بعد صدور حكم التحجير، ثم عرضت أنه من شروط عقد القرض إبرام تأمين عن الوفاة أو فقدان الأهلية، و أن البنك فضلا عن خرق التزامه العقدي بالمطالبة بمبالغ مشمولة بالتأمين فإنه قام بدون حق بالاستحواذ على التعويضات الراجعة للعارضة و أعمال المقاصة. لذا يلتبس إدخال شركة التأمين والتصريح بإرجاع البنك كافة المبالغ المالية التي تسلمها عن التعويضات بعد إعماله المقاصة وذلك مع الفوائد القانونية و التعويض و حفظ حقه في الإدلاء بدفوع إضافية معد إدخال المدخلة في الدعوى مع الصائر. و أدلت بحكم بالنيابة و أداء تأمين و كشف حساب .

وحيث أدلى نائب المدخلة في الدعوى بمذكرة جوابية جاء فيها أن موكلته لا تؤمن القرض و لا علاقة لها مع الطرفين ملتسما إخراجها من الدعوى

وحيث أدلى نائب المدعية بمذكرة خلال المداولة جاء فيها أن التزامات المدعى عليها سابقة للحكم بالتحجير و أن لها أهلية الوجوب طبقا لأحكام المادة 207 من مدونة الأسرة ملتسما إحالة الملف على النيابة العامة .

وحيث قررت المحكمة بإحالة النيابة العامة التي أدلت بمستنتاجاتها خلال جلسة 2014/2/13 التمس من خلالها السيد وكيل الملك تطبيق القانون مع مراعاة حقوق المحجور عليه .

وحيث أصدرت هذه المحكمة حكمها الصادر في 2014/4/3 تحت عدد 6024 الذي قضى بعدم قبول الطلب في الشق المتعلق بالسكن و بقبول باقي الطلبات مع إخراج شركة التأمين من الدعوى و في الموضوع بأداء المدعى عليها في شخص نائبها الشرعي 99.177.99 درهم مع الصائر و برفض الباقي

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف قرارها الاستئنافي عدد 6121 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف و بإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية للبت فيه من جديد في المقال الأصلي و المضاد .

وحيث أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة جاء فيها أن عقد القرض الثاني ليس قرضا استهلاكيا و غنما مخصص لتمويل السكن وهو مشمول بضمانة رهنية وأن هنالك شرط تعاقدى بإبرام البنك لتأمين و أضاف أن البنك قد اقتطع مبلغ

التأمين لفائدة فرعه شركة للتأمين مؤكدا على أن التأمين ليس عن الوفاة فقط بل حتى على الكلي أو المؤقت دائما كان أم لا و أن فقدان الأهلية هو عجز كلي دائم شريطة أن يقع بعد التوقيع على العقد، كما تمسك بأن العقد الثاني مشمول بالتأمين مهما كانت صيغته القانونية اعتبارا للفصل 25 منه . أما بخصوص المديونية فقد نازع في مبلغ الدين مؤكدا على أن المديونية منعدمة وأن البنك قد اغتنى مرتين من خلال الاستفادة من قيمة التأمين و من عدم خصم التسديدات التي قامت بها المدعى عليها هذا فضلا على قيامه بتحويل مبلغ التقاعد التكميلي و اقتطاعه و أنه ملزم بإعادة كافة التسديدات التي قامت بها العارضة و التي اقتطعها و ملزم كذلك بتمكينها من كافة المبلغ التي اقتطعها خاصة التقاعد التكميلي ملتصا بالحكم برفض الطلب و في الطلب المضاد الحكم بإرجاع البنك مبلغ 184.000.46 درهم مع الفوائد القانونية و بإجراء خبرة حسابية قصد تصحيح الحساب الجاري لسنة 200 و بيان وضعية القرضين متم 2009 و كافة الاقتطاعات التي قم بها البنك خاصة اقتطاع التقاعد التكميلي لإعمال التأمين مع تحديد المبالغ المستحقة للعارضة بعد هذه السنة و بعد القيام برسالتها إرجاعها للمحجورة مع حفظ الحق في التعقيب على الخبرة

وبجلسة 2016/4/21 أدلى نائب المدعية بمذكرة جاء فيها أن الحكم الابتدائي كان مصادفا للصواب ملتصا بالحكم وفق ما سبق أن قضت به المحكمة سابقا ملتصا بالحكم وفق الطلب

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها خلال جلسة 2016/4/21 التمس من خلالها السيد وكيل الملك تطبيق القانون مع مراعاة حقوق القاصر

وخلال جلسة 2016/5/26 ادلى نائب المدعى عليها برسالة مرفقة بنسخة لمذكرته الجوابية مع طلب مضاد مرفق بوصل أداء الرسوم القضائية بتاريخ 2013/12/26 جاء فيها أنه يتعين إخراج الملف من المداولة قصد عرض الدفع بانعدام الرابطة العقدية على الطرف طالب الإدخال اعتبارا لجدية الدفع و دفع بان عقد القرض مشمول بضمان عيني و تأمين متعدد الأسباب ، و أن المدخلة في الدعوى هي التي تؤمن قروض البنك المدعي بدليل الإشعار البنكي باستخلاص منحة التأمين التي تشير بدقة إلى هوية المحجورة و الرأسمال المؤمن عليه و قسط التأمين و تأشيرة المؤمنة، كما دفع بأن البنك قام بتحويل مبلغ التعويض المستحق للعارضة بتاريخ 2010/11/20 بمبلغ 184.005.45 درهم واقتطعه فيما بعد دون تبيان سبب الاقتطاع الذي هو مقاصة غير مشروعة. ملتصا التصريح بشمول عقد القرض بالتأمين و إحلال شركة التأمين محل مؤمنتها في الأداء و الحكم بإرجاع البنك 184.000.145 درهم مع الفوائد القانونية و تعويضا لا يقل عن 100.000.00 درهم مع الصائر

وخلال جلسة 2016/6/16 أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة جاء فيها أنه قد سبق له أن أدلى بمذكرة جوابية مع طلب مضاد عندما كانت المحكمة قد حجزت القضية للمداولة ل 2014/1/9 وهي واقعة عاينتها محكمة الاستئناف التجارية و أثبتتها في قرارها الاستئنافي و أكد ما سبق. كما أكد طلبه المضاد بمقتضى مذكرته المدلى بها خلال جلسة 2016/6/30 التي أرفقها بأصل وصل أداء مؤرخ في 2013/12/26 ونسخة مذكرة مع طلب مضاد.

وبجلسة 2016/7/14 ألدى نائب المدعية بمذكرة جاء فيها أن المدعى عليها لم تدل بأصل الطلب المضاد ملتتمسا بالحكم وفق محرراته

وحيث أمرت المحكمة تمهيدا بتاريخ 2016/10/6 بإجراء خبرة حسابية عهدت مهامها إلى الخبير محمد الدريب. وبتاريخ 2016/2/23 أصدرت المحكمة أمرا باستبدال الخبير محمد الدريب بالخبير مصطفى طهوي الذي أنجز تقريره وخلص فيه إلى أن المديونية تبلغ قبل التحيين في 2010/11/2 430.229.00 درهم وأن البنك اقتطع مبلغ 184.005.00 درهم في حين أن التسديدات تبلغ 124.224.00 درهم و أن القرض التوطيني مشمول بالتأمين في حدود الرأسمال المؤمن 330.000 درهم.

وحيث أدلى نائب شركة التأمين بتعقيب على الخبرة دفع فيه بخرق مقتضيات الفصل 63 من ق م م .و بأن الخبير لم ينتقد بالمهمة المسطرة له و أكد على انعدام أية علاقة تعاقدية مع طرفي النزاع ملتتمسا عدم المصادقة على الخبرة و إخراج موكلته من الدعوى.

وحيث أدلى نائب المدعية بمذكرة بعد الخبرة التمس فيها الحكم له ب 531.805.00 درهم مع الفوائد البنكية و تعويضا قدره 5000.00 درهم مع النفاذ المعجل والصالئ و الإكراه كما حضر نائب المدعى عليها و أدلى بمذكرة تعقيب جاء فيها أن الخبير قد أنجز مهمته جزئي و ارتكب مجموعة من الأخطاء التقنية و أثبت ان العارضة أدت مبلغ 308.299.00 درهم وأنه أقحم التسديدات دون وجه حق و مبلغ التأمين .أما بخصوص المديونية فقد دفع بأن الخبير لم يتم بتدقيق الكشوف و دراستها كما أن البنك لم يدل بأي كشف حساب للخبير و إنما اكتفى بتصريحين كتابيين،و أن الخبير لم يوضح ما إذا كانت المدعى عليها عند أدائها 113.560.00 درهم كان لذلك عن القرض العقاري أم لا سيما أنه كذلك مشمول بتأمين عن فقدان الأهلية و أن المديونية في جميع الأحوال غير قائمة لكون القرضين مشمولين بالتأمين و أن مجموع التسديدات التي قامت بها المدعى تبلغ في مجموعها 308.399.00 درهم .ملتتمسا لذلك رفض الطلب الأصلي و في الطلب المضاد الحكم على البنك بإرجاع 308.399.00 درهم و الحكم وفق سابق محرراته.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2017/05/04 حضر خلالها نائبا الطرفين، فنقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالحكم لجلسة 2017/05/11 . صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفة تمسكت في أسباب استئنافها بكون الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية عرفت عدة خروقات لكون النزاع ينصب حول عقود قرض استفادت منها المستأنف مشمولة بالتأمين على الوفاة أو فقدان الأهلية وأن المحكمة التجارية اعتمدت المديونية المترتبة عن القرضين دون أن تجيب على دفع المستأنفة بكون قرض السكن كذلك مشمول بالتأمين عن الوفاة وفقدان الأهلية شأنه شأن القرض التوطيني وحتى دون أن تأمر بإجراء خبرة على اعتبار أن النقطة هي قانونية ولا تدخل في اختصاص الخبير كما أن محكمة الدرجة الأولى أغفلت البت في الطلب

المضاد الذي سبق التقدم به والذي يهدف إلى الحكم بإرجاع مبلغ 184.000,46 درهم الذي اقتطع من الحساب البنكي بدون موجب ولا قانون والتمست الحكم لها بالمبلغ المذكور ويكفي الرجوع إلى عقد القرض المضمون برعن رسمي لتحديد أن موضوعه تجهيز سكن والذي سماه البنك قرض استهلاكي وأن الفصل 16 من عقد القرض ينص صراحة على أن القرض مخصص لتجهيز السكن وأن عقد القرض الثاني ليس بقرض استهلاكي بل مخصص لتمويل السكن وهو مشمول بضمانة رهنية وينص في فقرته الخامسة على الزامية الاككتاب في التأمين عن الوفاة مهما كانت الأسباب لدى شركة التأمين مقبولة من البنك مع تعيين هذا لأمر مستفيد وهو نفس الالتزام المنصوص عليه في الفصل 21 من الفقرة الثانية وهذا الشرط التعاقدي منصوص عليه كذلك في الفصل 25 من عقد القرض المدلى به من قبل المستأنف عليه وأن البنك المستأنف عليه وقبل إبرام عقد القرض والضمانة الرهنية فغنه أبرم عقدي التأمين عدد 0025522 بتاريخ 2004/04/29 و 4774812 بتاريخ 2007/06/08 بل واقتطع واجب التأمين وأنه بغض النظر عن الصيغة القانونية لعقد قرض السكن فإن القرض الأول أو التوطيدي مشمول بالتأمين سواء عن الوفاة أو فقدان الأهلية وهما قرضين مضمونين برهن رسمي عقاري , وأن البنك لم يكتف بذلك بل اقتطع لفائدة فرعه التعاقدية المركزية المغربية للتأمين مبلغ التأمين كما ينص على ذلك الفصل 9 من الشروط العامة الذي يعتبر فقدان الأهلية في حكم الوفاة وفي جميع الأحوال وكيفما كانت صيغة القروض فهي مشورة بالتأمين عن الوفاة وعن العجز الكلية أو المؤقت وأن فقدان الأهلية هو عجز كلي دائم ويدخل في إطار الفصل 9 من الشروط العامة ,ان هذا الشرط التعاقدي في التأمين التزم به البنك صراحة في الفصل 25 من عقد القرض ومن تم فإن القرضين مشمولين بالتأمين على الوفاة وعلى العجز الكلي الدائم وذلك واضح من الفصل 16 من عقد القرض وكذلك الفصل 25 منه والفصل 8 من الشروط العامة لعقد التأمين وأن شمولية عقد السكن بالتأمين يجعل الدين بكامله منعدما مما يفرض تعديل الحكم فيما قضى به لكون القرضين مشمولين بالتأمين عن العجز الكلي وعن فقدان الأهلية والتصريح برفض الطلب وبالتبعية تأييد الحكم التجاري فيما قضى به بخصوص الطلب المضاد وإرجاع مبلغ 184.005,00 درهم للمستأنفة والتمس الحكم بتأييد الحكم الابتدائي مع تعديله جزئيا فيما قضى به من عدم شمول قرض السكن بالتأمين على العجز الكلي عن فقدان الأهلية وأداء المستأنفة مبلغ 100.229 درهم الممثل لمبلغ قرض السكن والحكم برفض الطلب بشأنه وتعديله جزئيا فيما قضى به من تعويض قدره 5000 درهم والتصريح برفض الطلب بشأنه وتأييده في الباقي. وأدلت بنسخة حكم.

وحيث أجاب المستأنف عليها التعاقدية المركزية المغربية للتأمين بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي عرضت فيهما بكون الخبير المنتدب تم استبداله دون إشعار للأطراف وأن الخبير الثاني قام بإنجاز المهمة دون استدعاء كافة الأطراف مما يجعل الخبرة مخالفة للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وفي الموضوع فإن الخبير بت في أمور خارج عن مهامه وهي أمور يرجع البت فيه للقضاء ويكون الخبير تجاوز المهمة المسندة له مما يجعل الخبرة باطلة , كما أن المستأنف عليها تمسكت خلال جميع مراحل الدعوى بانعدام التأمين لكون عقد التأمين يجب أن يحرر كتابة طبقا للفصل 11 من مدونة التأمينات وأن ملف النازلة خال من أي عقد للتأمين والوثيقة التي اعتدها الخبير مجرد صورة مطابقة للأصل ولا تقوم مقام عقد التأمين وأن المستأنف عليها شركة التأمين لم تشعر بالحادثة ولم تبلغ بالوثائق وأن مسألة التأمين أصبحت مبرمة لما قضت محكمة الدرجة الأولى بإخراج المستأنف عليها من الدعوى لانعدام

التأمين والحكم المطعون فيه كان عليه البت في الطلب المضاد دون غيره وهو الطلب الذي أغفل البت فيه تبعاً لقررا الإحالة مما يكون الحكم المطعون فيه متناقض فيما قضى به الحكم الأول وتجاوزا لقرار الإحالة مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء والحكم من جديد بإخراج الشركة التأمين من الدعوى وتحميل المستأنف عليهم الصائر .

وحيث أدلت المستأنفة بمذكرة توضيحية عرضت فيها أن اقتطاع وجيبة التأمين تتم مباشرة من قبل البنك المؤجر من أجرة وحساب المستخدم ويوقع شخصياً عقد التأمين مباشرة ونيابة عن مستخدمه الأجير وان دفع البنك وشركة التأمين والمنتميان لنفس المجموعة البنكية هو دفع ينم بدوره عن سوء نية في التقاضي وأنه تلتبس وبخصوص هذه النقطة إجراء بحث باستدعاء البنك ومندوب المستخدمين لبيان كيفية استفاضة مستخدمي البنك من القروض البنكية سواء للسكن أو لتجهيز السكن وشروط ذلك إذا كانت قروض السكن لمستخدمي البنك مشمولة بالتأمين والجهة المكلفة بإبرامها وتغطيتها . مدلية بصورة شمسية لبروتوكول اتفاق وصورة شمسية لبوليصة التأمين .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/04/09 حضر نائب المستأنفة و حضر نائب المستأنف عليه وأدلى نائب المستأنفة بمذكرة تأكيدية فنقرر حجز القضية للمداولة وللنطق بجلسة 16 /2018/04.

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة بكون الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية عرفت عدة خروقات لكون النزاع ينصب حول عقود قرض استفاضة منها المستأنف مشمولة بالتأمين على الوفاة أو فقدان الأهلية وأن المحكمة التجارية اعتمدت المديونية المترتبة عن القرضين دون أن تجيب على دفع المستأنفة بكون قرض السكن كذلك مشمول بالتأمين عن الوفاة وفقدان الأهلية شأنه شأن القرض التوطيدي وحتى دون أن تأمر بإجراء خبرة على اعتبار أن النقطة هي قانونية ولا تدخل في اختصاص الخبير فإن الثابت من وثائق الملف أن المستأنفة استظهرت فقط بعقدة التأمين موضوع البوليصة رقم 4774812 والمؤرخة في 2007/06/08 والمتعلقة بتأمين القرض في حدود 330.000 درهم ولا وجود ضمن وثائق الملف لأي ائكتاب في تأمين آخر فضلا على أن عقود القرض تلزم المقترض بالائكتاب في التأمين وان التأمين لا يكون بصفة تلقائية وبالتالي فإن ما تمسكت به المستأنفة بوجود عقد تأمين آخر يخص قرض السكن ليس له ما يثبتته في الملف ويكون ما تمسكت به بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة بكون يكفي الرجوع إلى عقد القرض المضمون برهن رسمي لتحديد أن موضوعه تجهيز سكن والذي سماه البنك قرض استهلاكي وان الفصل 16 من عقد القرض ينص صراحة على أن القرض مخصص لتجهيز السكن وان عقد القرض الثاني ليس بقرض استهلاكي بل مخصص لتمويل السكن وهو مشمول بضمانة رهنية وينص في فقرته الخامسة على الزامية الاككتاب في التأمين عن الوفاة مهما كانت الأسباب لدى شركة التأمين مقبولة من البنك مع تعيين هذا لأمر المستفيد وهو نفس الالتزام المنصوص عليه في الفصل 21 من الفقرة الثانية وهذا الشرط التعاقدى منصوص عليه كذلك في الفصل 25 من عقد القرض المدلى به من قبل المستأنف

عليه وأن البنك المستأنف عليه وقبل إبرام عقد القرض والضمانة الرهنية فإنه أبرم عقدي التأمين عدد 0025522 بتاريخ 2004/04/29 و عدد 4774812 بتاريخ 2007/06/08 بل واقتطع واجب التأمين فإن الثابت من وثائق الملف ومن الخبرة المنجزة أن الدين المشمول بالتأمين هو الثابت بواسطة عقدة التأمين بوليصة عدد 4774812 والمؤرخة في 2007/06/08 والتي تغطي رأسمال القرض إلى حدود 330.000 درهم ولا وجود بالملف لأي وثيقة أو اكتاب من طرف المقترضة لتأمين آخر وبالتالي فإن المديونية الناتجة عن بروتوكول الاتفاق والتي استقر الخبير في تقريره على تحديد الدين في مبلغ 430.229,00 درهم وأن الحكم القاضي بإحلال شركة التأمين في حدود 330.000 درهم المبلغ المؤمن يكون في محله وصادف الصواب .

وحيث إن الحكم الذي قضى على المستأنفة بالأداء بخصوص المتبقي من القرض يكون في محله ويتعين تأييده

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف

وفي الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 2271
بتاريخ: 2018/05/03
ملف رقم: 2018/8220/563



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 2018/05/03

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين طرف 1

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين طرف 2

بوصفه مستأنفا عليه 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 بعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/19.

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بتاريخ 2018/01/22 تقدم القرض العقاري والسياسي بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بمقتضاه يستأنف الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/30 في الملف عدد 2017/8220/8898 حكم عدد 11043 القاضي بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 64.275 درهم مع النفاذ المعجل والصائر، ورفض باقي الطلبات.

حيث بلغ الطاعن بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/01/08 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه داخل الأجل ووفق باقي الشروط المتطلبية قانونا.

في الموضوع:

تفيد وقائع الملف كما هي واردة في الحكم المستأنف والمقال الاستئنافي انه بتاريخ 2017/10/06 تقدم المدعي بواسطة نائبه بمقال عرض فيه أنه سبق له أن استصدر عن المحكمة التجارية بالرباط حكما في الملف التجاري عدد 2009/8/846 و الذي قضى على المدعي بأداء مبلغ 31893,98 درهم و أن المدعى عليه استأنف هذا الحكم و صدر قرار عن محكمة الإستئناف التجارية بتاريخ 2013/05/28 بمقتضى القرار في الملف عدد 1848/2011/8 قضى على المدعي بأداء مبلغ قدره 63982,82 درهم وأن هذا القرار نفذه المدعي في الملف التنفيذي عدد 2016/30/650 و الذي أدى فيه مبلغ 64275 درهم. وأن هذا القرار طعن فيه بالتعرض و صدر قرار بتاريخ 2015/07/21 قضى برفض التعرض، و أن المدعي طعن في القرار المذكور بالنقض و أصدرت على اثره محكمة النقض بتاريخ 2016/12/28 في الملف عدد 2016/3/3/430 قضى بإلغاء القرار المطعون و إحالة الملف على ذات المحكمة للبحث فيه من جديد، وأن هذه الأخيرة استصدرت قرارا في الملف عدد 2017/8221/1688 بتاريخ 2017/07/03 قضى بسقوط الدعوى للتقادم. ملتصقا بالحكم على البنك المدعى عليه بأداء مبلغ 64275 درهم المؤدى موضوع ملف التنفيذ عدد 2016/30/650 تنفيذا للقرار الإستئنافي عدد 2013/2923 الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدارالبيضاء في الملف عدد 2011/8/1848 مع النفاذ المعجل و الصائر. و أرفق المقال بنسخ من شهادة الإيداع، و 4 قرارات.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2017/11/23 حضرها نائبا الطرفين و أدلى نائب البنك المدعى عليه بمذكرة جوابية التمس من خلالها رفض الطلب لكونه لم يتوصل بالمبالغ المحكوم بها لفائدته وأنها مودعة بصندوق المحكمة.

وبعد تمام الإجراءات صدر الحكم المشار إليه اعلاه وتم استئنافه من طرف الطاعن القرض العقاري والسياحي الذي أسس أسباب طعنه فيما يلي: أنه بالرجوع الى التعليل الذي تبناه الحكم الابتدائي للقول بما قضى به نجد أنه جاء كالاتي: " و حيث إنه طبقا للفصل 66 من ق ل ع " من تسلم أو حاز شيئا أو أية قيمة أخرى مما هو مملوك للغير بدون سبب يبرر هذا الإثراء، إلترزم برده لمن أثرى على حسابه"

و حيث إن الثابت من خلال شهادة الإيداع المنجزة من طرف رئيس كتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط أن المدعي قد اودع بصندوق المحكمة مبلغ 64275 درهم كواجبات التنفيذ لفائدة المدعي. و حيث إن الدفع بكون البنك لم يتسلم بعد المبالغ المحكوم بها يبقى غير مرتكز على أساس لكون المدعي قد أودع تلك المبالغ لفائدته و يتعين على البنك تسلمها من صندوق المحكمة.

وحيث إن طلب المدعي باسترجاع مبلغ 64275 درهم و المودع لفائدة البنك المدعي عليه يبقى مبررا ويتعين الحكم وفق الطلب". وأن مقتضيات الفصل 66 من ق ل ع المحتج بها من خلال تعليل الحكم الابتدائي تنص على أنه من تسلم أو حاز والحال أن العارض لم يتسلم أية مبالغ مباشرة. وأن ما أدلى به المستأنف عليه يفيد ان المبالغ مودعة بصندوق المحكمة التجارية بالرباط وفق الاشهاد الصادر عن رئيس كتابة الضبط بهاته المحكمة. وأن الملف خال مما يفيد كون العارض قد تسلم أو سحب أية مبالغ الى غاية يومه. وأن العارض تمسك خلال المرحلة الابتدائية بكونه لم يستفد من أية مبالغ بالرغم من القرار الصادر لفائدته. وأن ما قضى به الحكم الابتدائي بأداء العارض لمبلغ 64.275 درهم في غير محله وهو يمثل إثراء بلا سبب على حساب العارض وأن المبلغ المنفذ ما زال بصندوق المحكمة. وأن العارض لم يتسلم أية مبالغ ليرجعها للمستأنف عليه وأن المبالغ كما يفيد الاشهاد المدلى به من طرفه ما زالت مودعة بصندوق المحكمة وما عليه بالتالي سوى استرجاعها وسحبها من صندوق المحكمة مباشرة طالما أنها ليست في حوزة العارض الذي لم يسحبها وبالتالي لا يمكنه إرجاعها. وأنه وعلى هذا الأساس يبقى طلب الاسترجاع المقدم من قبل المستأنف عليه في غير محله وكان يتعين على المحكمة الابتدائية الحكم برفض الطلب لهذا الاعتبار. ويكون من المناسب الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء العارض لفائدة السيد محمد زواتين مبلغ 64.275 درهم وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب باعتباره سابقا لأوانه. وابقاء الصائر الابتدائي والاستئنافي على المستأنف عليه. مرفقا مقاله بنسخة من الحكم المستأنف مع أصل طبي التبليغ.

وأجاب المستأنف عليه بجملة 2018/03/29 أنه من الثابت أن العارض لم يودع المبلغ المشار إليه أعلاه بصندوق المحكمة التجارية بالرباط لفائدة المستأنفة بل إنه أدى ذلك المبلغ للمفوض القضائي السيد حسن بنهاني في ملف التنفيذ عدد 2016/30/650 بتاريخ 2016/06/01 تنفيذا للقرار الصادر عن هذه المحكمة في الملف عدد 8/2011/1848. وأن المفوض القضائي المذكور هو من أودع المبلغ بالحساب رقم 20296 (المختلفة)

بالمحكمة التجارية بالرباط لفائدة طالبة التنفيذ التي هي المستأنفة طبقا للقانون، وتبعاً لذلك فإن المبلغ المتعلق به الأمر خرج من ذمة العارض ودخل ذمة المستأنف صاحبة الحق في سحبه طبقاً لقواعد القانون المنظمة لهذه المادة. وأن المستأنفة تدفع بإمكان سحب العارض المبلغ أعلاه واسترجاعه من صندوق المحكمة مباشرة طالما أنه ليس بحوزتها لأنها لم تسحبه وبالتالي لا يمكن إرجاعه. لكن إن مصدر الحق في مطالبة المستأنفة بالمبلغ المودع لفائدتها من طرف المفوض القضائي المكلف بالتنفيذ هو القرار الصادر في الملف عدد 8/2011/1848 بتاريخ 2013/05/28، وأن القرار ألغي وأن المؤسسة المعنية تكون ملزمة برد ما دفع بغير سبب. إلا أن ذلك لا يمكن ان يتم إلا بمصدر حق آخر وسند تنفيذي ولا يكون ذلك إلا حكماً قضائياً وهو الحكم المستأنف ولعدم إمكان سحب المبلغ بدون ارتكاز على سند تنفيذي. وان إجراء سحب المبلغ المودع بالحساب عدد 20296 بالمحكمة التجارية بالرباط لفائدة المستأنفة يستلزم التصريح بتأييد الحكم المستأنف بدون قيد أو شرط. لهذه الاسباب يلتمس تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف المصاريف.

وبجلسة 2018/04/05 أدلت نائبة المستأنف عليه بمذكرة مرفقة بوثائق ورد فيها أن العارض وتنفيذا لرغبة المستأنف عمد الى استصدار أمر صادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط برفع الحجز وسحب المبلغ المودع بصندوقها في الحساب عدد 20296 المختلفة في الملف الاستعجالي عدد 2018/8101/144 وتم تنفيذه في الملف التنفيذي عدد 2018/30/384، وبذلك يكون العارض قد استرجع الدين بموجب هذه المسطرة. وذلك كله وفق إرادة المستأنف حسب ما ورد في جوابه، مدلياً باصل شهادة سحب المبلغ من صندوق المحكمة أعلاه بتاريخ 2018/03/26. وأن الاجراءات التي أدت الى الموافقة على سحب المبلغ وفق المفصل أعلاه تمت على اساس الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2017/8220/8898 المقرون بالنفذ المعجل. وأن الحكم المذكور الذي تم تنفيذه عاين المديونية الثابتة في ذمة المستأنف وجاء مقروناً بالنفذ المعجل لهذا السبب، وبالتالي فالمحكمة ستصرح بتأييده لثبوت المديونية بموجب الإجراءات التي تمت حول مبلغ المديونية أمام قضاء الموضوع في جميع مراحل التقاضي. لهذه الأسباب يلتمس تأييد الحكم المستأنف عليها وتحميل المستأنف المصاريف. مدلياً بنسخة حكم المحكمة التجارية بالرباط ملف عدد 2018/8101/144 واصل شهادة سحب مبالغ .

وعقب المستأنف بجلسة 2018/04/19 أن العارض يؤكد جميع دفعه الواردة في اوجه استئنافه نظراً لموضوعيتها وجديتها ويلتمس الحكم وفقها. وأكد الطرف المستأنف عليه بأنه سحب مبلغ 64.275,00 درهم حسب شهادة السحب الصادرة عن المحكمة التجارية بالرباط. ومن المعلوم أن هذا المبلغ تم إيداعه بصندوق هذه المحكمة كتفويض للقرار الاستئنافي 4224 الصادر بتاريخ 2015/07/21 الذي قضى برفض التعرض وتأييد القرار المتعرض عليه والذي تم نقضه من خلال القرار 3/610 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2016/12/28، حيث يكون القرار الملغى هو اساس المنشئ للمبلغ المسترجع من طرف المستأنف عليه. وأن من حق الطرف المستأنف استرجاع المبلغ المودع بصندوق المحكمة بمجرد الغاء القرار الاستئنافي الذي نقض حيث تم الحكم من جديد برفض الطلب. وبذلك وبناء على سحب الطرف المستأنف عليه للمبلغ المودع بصندوق المحكمة وبناء على

أن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي كان قد جانب الصواب في الحكم على العارض بادائه لمبلغ لم يتسلمه أو يسحبه وبذلك فإن هذا الحكم أصبح غير ذي موضوع فيما قضى به الأمر الذي يتعين معه الغاؤه والحكم من جديد برفض الطلب.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/05/03.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطعن ضمن موجبات استئنافه أن مقتضيات الفصل 66 من ق ل ع المعتمد عليها في تعليل الحكم الابتدائي تنص على أنه من تسلّم أو حاز والحال أنه لم يتسلم أية مبالغ مباشرة وأن ما أدلى به المستأنف عليه يفيد أن المبالغ مودعة بصندوق المحكمة التجارية بالرباط وفق الاشهاد الصادر عن رئيس كتابة الضبط بهاته المحكمة وأن الملف خال مما يفيد كونه قد تسلّم أو سحب أية مبالغ الى غاية يومه.

وحيث واجه المستأنف عليه دفع الطاعن أن المفوض القضائي هو من أودع المبلغ بالحساب رقم 20296 بالمحكمة التجارية بالرباط لفائدة طالبة التنفيذ التي هي المستأنفة طبقا للقانون وتبعاً لذلك فإن المبلغ المتعلق به الأمر خرج من ذمته وأصبح في ذمة المستأنف صاحب الحق في سحبه طبقاً لقواعد القانون المنظم لهذه المادة. وحيث إن الثابت من وثائق الملف ومذكرة المستأنف عليه المدلى بها بجلسة 2018/04/05 أن المستأنف عليه قد عمد الى استصدار امر صادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط برفع الحجز وسحب المبلغ المودع بصندوقها في الحساب عدد 20296 في الملف الاستعجالي عدد 2018/8101/144 في الملف التنفيذي عدد 2018/30/384 . وان الاشهاد المدلى به من طرف المستأنف عليه يفيد سحبه المبلغ المودع بصندوق المحكمة بتاريخ 2018/03/26، وأنه بسحبه المبلغ المذكور موضوع الدعوى الحالية أصبح مناقشة أحيته في المبلغ المذكور من عدمه غير ذي موضوع مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب . وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً علنياً وحضورياً.

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الجوهر : باعتباره و الغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 2583
بتاريخ: 2018/05/17
ملف رقم: 2018/8221/1030



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 2018/05/17

وهي مؤلفة من السادة:

نعيمة المشراوي رئيسة ومقررة

عفاف بناجح مستشارة

نادية الصويكي مستشارة

بمساعدة السيدة زهور سواحل كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : مخبزة وحلويات ناجيد، ش.م.م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الأساسي بإقامة البراق

شاعر سعيد أبو جمعة بلوك A1 رقم 1-2 رجاء بورنازيل الدار البيضاء.

2- هشام ناجيد، الكائن بنفس العنوان أعلاه.

تنوب عنهما الأستاذة مينة مرشيد المحامية بهيئة البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين : التجاري وفابنك شركة مساهمة الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم 2 شارع مولاي يوسف

الدار البيضاء.

نائبها الأستاذ شاعر الناصري المحامي بهيئة البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/26.

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

في الشكل :

بتاريخ 2018/02/12 تقدمت مخبزة وحلويات ناجيد والسيد هشام ناجيد بواسطة نائبتهما بمقال مؤدى
عنه الرسوم القضائية بمقتضاه يستأنفان الحكم التجاري عدد 12630 الصادر بتاريخ 2017/12/13 في
الملف التجاري عدد 2017/8210/9151 القاضي بأدائهما لفائدة المدعية تضامنا مبلغ 120.871,08 درهم
مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى
عليه الثاني ورفض باقي الطلبات.

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/01/26 وتقدمت باستئنافها بتاريخ
2018/02/12 كما هو ثابت من ظرف التبليغ مما يتعين قبول الاستئناف لتقديمه داخل الأجل و وفق
الشروط المتطلبة قانونا.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف أنه بتاريخ 2017/10/13 تقدمت المدعية بمقال عرضت فيه
أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 120.871,08 درهم الناتج عن توقفها عن تسديد رصيد الدين المترتب بذمتها
والثابت من كشف الحساب البنكي المحصور بتاريخ 2017/08/31 المستخرج من دفاترها التجارية المسوكة
بانظام و من بروتوكول اتفاق مؤرخ ب 2016/03/28 و مصحح الامضاء بتاريخ 2016/03/29 و ان المدعى
عليه الثاني التزم بصفة شخصية و تضامنية بضمان و كفالة ديونها في حدود سقف 125.000 درهم بالاضافة
الى الفوائد و العمولات المترتبة عن هذا المبلغ مع تنازله الصريح عن الدفع بالتجريد و تجزئة الدين لاجله تلتمس
الحكم على المدعى عليهما بادائهما لفائدتها مبلغ 120.871,08 درهم على وجه التضامن مع فوائده البنكية
والضريبة على القيمة المضافة والفوائد القانونية ابتداء من تاريخ 2017/08/31 و لغاية يوم التنفيذ و الاكراه
البدني في الحد الاقصى في مواجهة الكفيل وتحميلهما الصائر. و ارفق المقال بكشف حساب - كفالة تضامنية -
بروتوكول اتفاق.

وبعد توصل المدعى عليهما وعدم إدلائهما بأي جواب صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم الطعن فيه
بالاستئناف من طرف المحكوم عليهما اللذان أسسا استئنافهما على أنهما لم يتمكنوا من إبداء أوجه دفاعهما خلال
المرحلة الابتدائية. وان استئناف الأحكام ينشر الدعوى من جديد لذلك فإنهما يكونان محقين في بسط أوجه دفاعهما
أمام محكمة الاستئناف التجارية، ذلك أن المستأنفة مخبزة وحلويات ناجيد تملك حسابا جاريا لدى المستأنف عليها
وأنه بناء على اتفاق شفوي بينها والتجاري وفابنك استفادت من تسهيلات بنكية لم يتم تحديده في عقد كتابي وإنما

كان الاتفاق أن تستفيد المستأنفة من التسهيلات على أن لا يتجاوز المبلغ 300.000 درهم ، إلا أن المستأنفة فوجئت في أواخر شهر مارس 2016 بالمستأنف عليها تجربها على التوقيع على بروتوكول اتفاق بمبلغ 152.417 درهم ، وهذا ما قامت به فعلا بتاريخ 2016/03/29 ، كما أن البنك وتحت نفس الظروف أجبرت الممثل القانوني للشركة بالتوقيع على التزام بكفالة تضامنية في حدود سقف مبلغ 125.000 درهم الذي وقع على الالتزام بتاريخ 2016/03/29. وانه بالرجوع الى كشوفات الحساب البنكية التي تزعم المستأنف عليها أنها مستخرجة من الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام لديها المعززة بها الدعوى خلال المرحلة الابتدائية والتي تبتدئ بتاريخ 2016/03/31 وتنتهي بتاريخ 2017/08/31 إلا أنه بالتدقيق في كشوفات الحساب البنكية ، فإن هناك حركات مدينة وحركات دائنة إلا أنه اذا تم احتساب الحركات الدائنة فإن مبلغ الدين الذي تطالب به المستأنف عليها لن يبق هو مبلغ 120.871,08 درهم ويكفي الرجوع الى الكشف المؤرخ في 2016/09/30 والذي سجل في حساب المستأنفة مبلغ 20.000 درهم وكذا الكشف المؤرخ في 2017/01/31 الذي سجل حركة بمبلغ 119.562,04 درهم، وأن هذا يجعل المستأنفان محقين في المطالبة بإجراء خبرة حسابية لتحديد ما إذا كانت المستأنف عليها محقة فعلا في المطالبة بمبلغ 120.871,08 درهم المحكوم به خلال المرحلة الابتدائية. لأجله يلتزمان إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد العمليات التي تم رواجها بين المستأنفة والمستأنف عليها وتحديد الرصيد الدائن والمدين خاصة من خلال كشوفات الحساب البنكية المدلى بها في الملف وحفظ حق المستأنفين في التعقيب على الخبرة وتحميل الصائر لمن يجب. وأرفقا مقالهما بنسخة حكم تبليغية وأصل ظرف التبليغ.

وأجاب المستأنف عليه بجلسة 2018/03/15 انه بخلاف ما دفع به المستأنفان فقد أدلى المستأنف عليه خلال المرحلة الابتدائية بكشف الحساب التفصيلي للحساب البنكي لشركة مخبزة وحلويات ناجيد وهو كشف مطابق لدورية والي بنك المغرب الصادرة بتاريخ 5 مارس 1998 وتتوفر فيه جميع الشروط والبيانات المتطلبة قانونا لصحة الكشوفات البنكية كما أنه مطابق شكلا ومضمونا لما هو مدون بالدفاتر التجارية المسوكة بانتظام لدى البنك المستأنف عليه ويتضمن تفاصيل جميع العمليات الحسابية المسجلة به . ومن المعلوم ان كشوف الحساب البنكي الصادرة عن الأبنك والمستخرجة من دفاترها التجارية المسوكة بانتظام لها حجيتها في الإثبات وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون أنه نازع في البيانات والتقبيدات في الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية عملا بالمادة 492 م.ت. وأحكام المادة 156 من القانون رقم 103.12(ظهير 2014/12/24) التي نسخت المادة 118 من القانون رقم 34.03 المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها. ولم يثبت أن نازعت المستأنفة في البيانات والتقبيدات المضمنة بكشوف حسابها البنكي الموجهة اليها بانتظام عند نهاية كل شهر. وذلك داخل الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية وهو 30 يوما. مما يكون معه سبب الاستئناف هذا مردودا على المستأنفين ويبقى الحكم المستأنف معللا تعليلا صحيحا وقانونيا ويناسب التصريح بتأييده. وبخصوص طلب المستأنفان الرامي إلى الأمر تمهيدا بإجراء خبرة حسابية، فإن هذا الطلب غير جدي ويرمي الى التسوية وإطالة أمد النزاع فقط، لأنه طلب لا يرتكز الى أية معطيات أو وثائق حسابية أو تقنية من

شأنها أن تشكك في مدى صحة مبلغ الدين المقضي به ابتدائيا أو أن تغير من مقداره، وأنه طلب مبني على الادعاء والمنازعة المجردة من كل حجة . مستشهدا بقرار محكمة النقض عدد 159 الصادر بتاريخ 20 مارس 2014 في الملف التجاري عدد 2013/1/52 منشور بمجلسة قضاء محكمة النقض عدد 77. مما يكون معه الطلب الرامي لإجراء خبرة حسابية طلبا غير مبرر وينبغي التصريح برده. وان ما يؤكد المنازعة غير الجدية للمستأنفين في كشف الحساب البنكي، هو الرسالة الصادرة بتاريخ 2017/10/10 عن المستأنفة شركة مخبزة وحلويات ناجيد، والموجهة لنائب المستأنف عليه جوابا على الإنذار بالأداء الموجه إليها والتي أقرت فيها صراحة بما يلي: " تباعا لرسالتكم المؤرخة ب 2017/10/02 ولظروف اقتصادية قاهرة التي مرت بها شركة مخبزة وحلويات ناجيد منذ بداية نشأتها تم عدم تسديد الدين الذي اقتترضته من التجاري وفا بنك ، وعليه فإني أطلب منكم وألتزم بأنني سأسدد لكم هذا المبلغ في ظرف 60 يوما. وبهذا أطلب منكم أن تمنحوني هذه المهلة حتى أتمكن من جمع هذا المبلغ. كما سجل المستأنف السيد هشام ناجيد بخط يده على نفس الرسالة ما يفيد التزامه الصريح بأداء مبلغ الدين المحدد في ما قدره 120.870,08 درهم . مما يكون معه مبلغ الدين المترتب بذمة المستأنفين ثابتا ثبوتا قطعيا بمقتضى الرسالة المذكورة والمتضمنة لاعتراف بمبلغ الدين بشكل صريح مع الالتزام بادائه، وتبقى أسباب الاستئناف غير صحيحة ولا أساس لها من الواقع وينبغي التصريح بردها وتأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته. وأرفق مذكرته برسالة جواب و بصورة إنذار بالأداء.

وعقب المستأنفان بجلسة 2018/04/26 ان المستأنفين لا يطعنان في الكشف الحسابي باعتباره كشفا حسابيا وإنما يطعنان في الحركة التي شابت العمليات الحسابية والتي تبدو غامضة وغير واضحة وهذا واضح برجع المحكمة الى البيانات الحسابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها ويكفي تتبع حركة عمليات الحساب الدائنة والمدينة ليتبين الغموض الذي يلفها. وانه بالاطلاع على بيان الحساب البنكي المؤرخ في 2017/02/28 فإن الرصيد دائن بمبلغ 119.562,75 درهم وبيان الحساب المؤرخ أيضا في 2017/02/28 مدين بمبلغ 10.466,71 درهم وإجراء مقارنة بسيطة بين البيانيين يتبين ان حساب العارض كان مدينا بمبلغ 10.466,71 درهم . وبتاريخ 2017/02/24 تم إيداع مبلغ 119.562,75 درهم إلا أنه بعد خصم المستأنف عليها للأقساط ومبلغها حسب ما هو مسجل في بيان الحساب 109.562,75 درهم بينما مسجل أمامها في خانة الاعتمادات مبلغ 119.562,75 درهم وهذه العملية غير واضحة ولن تتجلى إلا بواسطة خبرة تقنية. ونفس الغموض يلاحظ في البيان المؤرخ في 2016/10/31 والذي يشير في خانة الاعتمادات الى ايداع مبلغ 20.000 درهم وفي خانة الدين الى مبلغ 23.773,71 درهم وفي نهاية خانة الدين الى كون المستأنفة مدينة بمبلغ 8.378,89 درهم. وان طلب إجراء خبرة حسابية هو طلب جدي تتمسك به المستأنفة وكذلك السيد هشام ناجيد الذي كفل دين الطاعنة وهو في نفس الوقت الممثل القانوني للشركة وكون هذا الأخير التزم بأداء الدين لا يمنع من تحقيقه لان التزامه بأداء الدين كان انطلاقا من حسن نيته كونه لا يتهرب من الأداء ولكن هذا لا يمنع من تحقيق هذا الدين بواسطة خبرة حسابية لكشف كل غموض يشوب الحركة الغير واضحة للحساب. لأجله فإنها تؤكد ما جاء في مقالها الاستئنافي ومذكرتها التعقيبية وتطلب الحكم لها وفق ما جاء فيهما.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/05/17.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان في بيان موجبات استئنافهما أنه بالتدقيق في كشوفات الحساب البنكية فإن هناك حركات مدينة وحركات دائنة إلا أنه اذا تم احتساب الحركات الدائنة فإن مبلغ الدين الذي تطالب به المستأنف عليها لن يبقى هو مبلغ 120.871,08 درهم، الأمر الذي يتطلب إجراء خبرة حسابية لتحديد ما إذا كانت المستأنف عليها محقة فعلا في المبلغ المحكوم به ابتدائيا.

وحيث إنه خلافا لما نعتة الطاعنة على الكشوف الحسابية المدرجة بالملف ، فإنه بالاطلاع عليها يتبين أنها تتضمن البيانات والتقارير التي عرفها حسابها وأن منازعتها في ما دون بكشف الحساب مردودة استنادا للمادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان التي جعلت من الكشوف الحسابية التي تعدها هذه المؤسسات حجة لإثبات ديونها على زينائها تجار كانوا أم غير تجار هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن الطاعنة لم تتنازع في تلك البيانات والتقارير في الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية عملا بالمادة 492 من مدونة التجارة وأحكام المادة 156 من القانون رقم 103.12 الصادر بتاريخ 2014/12/24. وحيث إنه فضلا عما ذكر فإن الطاعنة وبمقتضى رسالتها الموجهة للبنك المستأنف عليه والتي جاءت جوابها على الإنذار الموجه لها بالأداء لم تتنازع في الدين بل أقرت به وطلبت من البنك أجلا لتسديده على أقساط نظرا لظروف اقتصادية قاهرة التي مرت بها، كما التزم المستأنف الثاني بمقتضى نفس الرسالة بأداء نفس المبلغ المحكوم به ابتدائيا 120.870,08 درهم وبذلك فإن المنازعة المستند عليها في استئنافها غير جدية ويبقى طلب إجراء خبرة حسابية بدوره غير مبرر مما يتعين رد الاستئناف لعدم ارتكاز مستند الطعن على أي أساس وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب. وحيث يتعين تحميل الطاعنين الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الجوهر : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم : 2851
بتاريخ : 2018/05/31
ملف رقم : 2018/8221/1219



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 2018/05/31

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيد يوسف

بوصفه متعرضا من جهة

وبين X.1 بنك

2. شركة ايموبيلي

3. الموثق امين

بوصفهم متعرض ضدهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الطعن بالتعرض والقرار الاستثنائي 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 2018/05/17. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

بتاريخ 2018/03/05 تقدم السيد يوسف بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بمقتضاه يتعرض على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2017/8221/4880 الصادر بتاريخ 2017/12/18 القاضي بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع باعتبارهما وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

حيث ان التعرض مقبول شكلا لكون القرار قد صدر غيابيا في حق المتعرض من جهة ولتقديمه وفق باقي الشروط المتطلبية.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والقرار المتعرض عليه انه بتاريخ 2017/05/28 تقدم المدعي يوسف بواسطة نائبه بمقال عرض فيه أنه بتاريخ 2017/05/28 توصل بموافقة مؤسسة بنك من أجل إقراضه مبلغ 481.500 درهم، من أجل اقتناء الرسم العقاري عدد 73/5952، بمعدل فائدة سنوية قدرها 5.25% كما حددت تلك الموافقة مبلغ الإقتطاعات الشهرية في مبلغ 4114,08 درهم لمدة 180 شهرا، وان المدعي أبرم عقد البيع بين يدي الموثق الأستاذ أمين ، وان هذا الأخير عند تحريره لعقد الشراء ضمن بالعقد ان المدعي اقترض من مؤسسة -ايموبيليي بفائدة قدرها 5.75 في الصفحة السادسة من العقد بدل المعدل الصحيح الوارد بوثيقة الموافقة على القرض بالفائدة 5.25 الصادرة عن البنك، وأنه بعد مرور أزيد من سنة تبين بأن المؤسسة البنكية تقطع من حسابه البنكي مبلغ 4259,50 درهم عوض مبلغ 4114,08 درهم، المتفق عليه سلفا مع المؤسسة المقرضة، وان المدعي تبين له بأن الإقتطاع يتم على أساس الفائدة 5,75%، وأنه وبعملية بسيطة تكون المؤسسة البنكية المقرضة استولت له على مبلغ 4.000 درهم بدون سند مشروع، وان المدعي وجه للمؤسسة البنكية إنذارا من أجل تصحيح الوضع وإرجاع المبالغ التي تحصلت عليها بدون سند، كما وجه إنذار ظل بدون جواب، وانه استنادا لمقتضيات الفصلين 67 - 68 من ق.ل.ع، ملتصا بالحكم على المدعي عليهم بتعديل معدل الفائدة وذلك بجعلها في حدود 5,25% بدلا من 5,75% وإرجاعهم بالتضامن لفائدته مبلغ 4.000 درهم،

وتعويض عن الضرر الذي لحقه بمبلغ 30.000 درهم، مع الفوائد القانونية وشمول الحكم بالنفاذ المعجل على الأصل وتحميلهم الصائر. وأرفق المقال ب صورة من موافقة بنكية، صورة من كشوفات حسابية، إنذارات، صورة من عقد شراء.

وأجابت شركة ايموبيليي بمذكرة جوابية عرضت فيها ان الوثيقة المتمسك بها من قبل المدعي تبقى موجهة للموثق وليس للمقترض وعملا بنسبية التصرفات فإن المدعي لا يمكن له التمسك بفحواها ، كما ان الوثيقة المذكورة تشير إلى ان ما يلزم البنك هو العقد النهائي الذي يحضى بالموافقة النهائية الذي يتم إبرامه والتوقيع عليه، وان نسبة الفائدة تبقى تقديرية ومؤقته في انتظار تحديد النسبة الواجب العمل بها في عقد القرض، وأن ما أبرمه المدعي مع المدعي عليها حقيقة هو عقد يتضمن نسبة فائدة 5,75 % وهي النسبة التي نالت موافقة المدعي بدون تحفظ وأبرم عقد القرض على أساسها بموجب عقد توثيقي رسمي، ملتصقا بالحكم برفض الطلب.

وأجاب البنك بمذكرة عرض فيها أن المدعي يتمسك بوثيقة موجهة للموثق وليست موجهة إليه، ولا يمكنه التمسك بها أو الاحتجاج على ما ضمن بها ، وان العقد الذي يعتمد والمتوفر على أركان وشروط صحته يجعل منه شريعة المتعاقدين والذي بالرجوع إليه يتبين بأن عباراته جاءت واضحة ، والتمس الحكم برفض الطلب.

وعقب المدعي بمذكرة تعقيبية عرض فيها ان دفاع البنك أقر صراحة بالوثيقة التي أدلى بها في مقاله، وان هذا الإقرار يعتبر حجة، وان مقتضيات الفصل 231 من ق.ل.ع تعتبر ان كل تعهد يتعين تنفيذه بحسن نية، وان الوثيقة الصادرة عن البنك تلزمه ولا يحق له الخروج عليها إعمالا لمبدأ استقرار المعاملات، كما ان هذه الوثيقة تعتبر بمثابة رد صريح بالتعاقد، وان الضرر الذي لحق المدعي يبقى فادحا كما ان مسؤولية الموثق تبقى ثابتة، والتمس رد دفعات المدعي عليهما والحكم وفق المقال، كما أدلى دفاع المدعي عليه الأول بمذكرة إسناد النظر للمحكمة.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم القاضي بإلزام المدعي عليها ايموبيليي بتعديل معدل الفائدة بالعقد التوثيقي الرابط بينها وبين المدعي المؤرخ في 2015/07/24 المنصب على الرسم العقاري عدد 73/5952 بجعلها 5,25 % بدلا من 5,75 % وإرجاعها بالتضامن للمدعي مبلغ 1.745,04 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ تقديم الطلب وتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات وتم الطعن في الحكم المذكور بالاستئناف من طرف المحكوم عليهما وقضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وهذا القرار موضوع الطعن بالتعرض من طرف المتعرض الذي أسس أسباب طعنه على ما يلي :

ان ما ارتكز عليه القرار الاستئنافي غير مؤسس وغير قانوني لما سيأتي بيانه من أسباب ذلك ان محكمة الاستئناف التجارية لما قضت بكون المدعي عليها مؤسسة بنك نازعت العارض في الرسالة الإنذارية التي بلغت لها بواسطة المفوض القضائي ظلت بدون جواب تكون قد حادت

عن التطبيق السليم للقانون لكون المتعرض ضدها لم تبعث للعارض بأي جواب رغم الأجل المسطر لها في الرسالة الإنذارية، كما أنها لم تتقدم بدعوى مستقلة من أجل المنازعة في الرسالة الإنذارية إلى غاية المرحلة الاستئنافية التي ساقط فيها المدعى عليها الزعم بانها سبق ونازعت والحال انه قول مردود عليها. كما ان القول بكون العارض يتمسك بوثيقة لم توجه إليه فهو قول مردود لكون القانون المتعلق بحماية المستهلك 31.08 نص على وجوب تقديم المقرض لعارض مسبق حتى يطلع عليه الزبون قبل توقيع عقد القرض استنادا للمادة 120 من القانون المذكور، كما ان المادة 117 من القانون المذكور واضحة بقولها " يجب على المقرض فيما يخص القروض المشار اليها في المادة 113 ان يعد عرضا مكتوبا يوجهه بالمجان بأية وسيلة تثبت التوصل إلى المقترض وكذا إلى الكفيل ... " أضف إلى ذلك فان المحكمة الابتدائية قطعت بالحجة والبرهان على انه لا يمكن إسقاط الفصل 230 من ق.ل.ع. على نازلة الحال بصريح المادة 113 التي تقول (تطبيق أحكام هذا الباب على القروض كيفما كانت تسميتها أو تقنياتها ...) مما يقتضي استبعاد تطبيق مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع. وان القول بكون معدل الفائدة أبرم على أساس 5,25% وانه لم يتم التطرق إلى الضريبة على القيمة المضافة الشيء الذي يبرر رفع معدل الفائدة إلى 5,075% فهو الهراء بعين بل هو تحريف الأخطاء ومحاولة تغليفها حتى يتم إلباسها لباس القانون، إذ لو كان الأمر كما قضت به محكمة الاستئناف لما كنا في حاجة إلى تطبيق القانون 31.08 من أساسه الذي يعتبر في نازلة الحال قانون خاص له الأولوية في التطبيق على النص الوارد في قانون الالتزامات والعقود. وان محكمة الاستئناف حادت عن الصواب في تعليها الشيء الذي يتعين معه القول بإلغاء القرار المتعرض ضده والحكم بعد التصدي بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به، لهذه الأسباب يلتزم إلغاء القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2017/12/18 تحت عدد 6495 موضوع الملف عدد 2017/8221/4880 وبعد التصدي القول بتأييد الحكم الابتدائي عدد 7819 الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 2017/07/27 وتحميل المتعرض ضدهم الصائر.س وأرفقت المقال بنسخة قرار مع طي التبليغ.

وأجابت المتعرض ضدها شركة ايموبيلي بجلسة 2018/04/12 ان المتعرض ناقش الدفع بالمنازعة في الرسالة الإنذارية زاعما ان العارض لم يثر هذه المنازعة سوى خلال المرحلة الاستئنافية كما ناقش الدفع بتوجيه العرض المسبق وتمسك بمقتضيات الفصل 120 من قانون حماية المستهلك : أولا فان هذه المناقشة كلها لم يعد لها محل من الإعراب لأن جوهر النزاع وكما ورد في المقال الافتتاحي للسيد يوسف محدد في كونه ينازع في قيمة الفائدة التي على أساسها تم احتساب دينه زاعما ان الفائدة التي يتعين احتسابها عن المديونية التي استفاد منها البنك العارض هي 5,25% وليس 5,75% وان مزاعم المستأنف غير صحيحة فالبنك العارض في وثيقة الموافقة على القرض لم يحدد الفائدة الاتفاقية في 5,25% وإنما حددها في 5,25% دون

احتساب الرسوم هو ما ورد في وثيقة الموافقة على القرض بالصيغة التالية : Taux H.T. (Hors Taxe) وهذا يعني ان البنك العارض عرض على السيد يوسف افراح ليس نسبة فائدة 5,25 % مع احتساب الرسوم وإنما النسبة المذكورة دون احتساب الرسوم وهي في هذه الحالة الضريبة على القيمة المضافة. وأنها حينما عرضت هذه النسبة دون احتساب الرسوم على السيد يوسف افراح حظيت بقبوله إذ لم يرفضها أو يحتاج بعدم صحتها وإنما قبلها وبناء عليها وقع العقد النهائي، وبالتالي فهو ملزم باحترام مبدأ العقد شريعة المتعاقدين المقررة في الفصل 230 من ق.ل.ع. وان البنك التزم بالحرف بنسبة 5,25 % دون احتساب الرسوم الواردة في وثيقة الموافقة وحينما تم احتساب الرسوم في وثيقة العقد النهائية انتقلت هذه النسبة ل 5,75 % وبعملية بسيطة يتضح للمحكمة ان البنك حينما احتسب الرسوم وهي الضريبة على القيمة المضافة عن نسبة الفائدة الواردة في وثيقة الموافقة على القرض وهي 5,25 % فإنها أعطت نسبة الفائدة 5,75 % وذلك

$$\text{كما يلي : } \underline{5,25 \times 10(TVA) + 5,25} = 5,75 \%$$

100

وبالتالي فان العارض سيكون فعلا أخطأ في احتساب الفائدة لو ان نسبة 5,25 % الواردة في وثيقة الموافقة على القرض هي نسبة محددة مع احتساب الرسوم أو ما يعبر عنه ب (TTC) وانتقلت هذه النسبة لتصبح 5,75 % في العقد النهائي إذ في هذه الحالة يمكن الحديث عن ان البنك أخطأ في احتساب الفائدة ولكن هذه الحالة غير مطروحة في نازلة الحال فما عرض على السيد افراح يوسف في وثيقة الموافقة على القرض هي نسبة فائدة لم تحتسب فيها الرسوم أي الضريبة على القيمة المضافة المحددة في 10 % وأشارت وثيقة الموافقة على القرض بذلك بشكل واضح بصيغة (H.T.) ما يعني ان هذه الرسوم ستحتسب في العقد النهائي وسترفع نسبة الفائدة حتما وهذا أمر يعلمه المستأنف عليه جدا لأنه وافق على وثيقة الموافقة على القرض كما يقر بذلك بنفسه، وبالتالي فاذا كان المستأنف عليه يرفض ان يقع تحديد الفائدة التي سيخضع لها دون احتساب الرسوم في العقد النهائي فما كان عليه سوى ان يبدي عدم موافقته على العرض المقدم إليه إذ لا أحد أجبره على قبول فائدة بدون احتساب الرسوم، وبالتالي فان المستأنف عليه إذ كان يتمسك بمضامين ونسبة الفائدة المحددة في وثيقة الموافقة على القرض المعروضة عليه فان العارض يتمسك بدوره بهذه الوثيقة وبمضامينها وليس لديه مشكلة مع ذلك مع التوضيح ان هذه الوثيقة التي حظيت بموافقة السيد يوسف بما ورد فيها من ان نسبة الفائدة هي 5,25 % دون احتساب الرسوم وليس كما روج لذلك المستأنف عليه بان الأمر يتعلق فقط بالنسبة المذكورة دون تحديد ولا تدقيق في محاولة من المستأنف عليه لخلق اللبس والغموض في معطيات النزاع. وان كل هذه المعطيات هي التي تثبت وعاينها القرار المتعرض عليه فجاء سليما ومنطقيا في تعليقه حسب ما أورد ناصا على ما يلي : " ان العقد واضح في بنده 18 الذي حدد نسبة الفائدة في

5,75% شاملة للضريبة على القيمة المضافة وهذا لا يتعارض مع الرسالة المدلى بها من طرف المقترض والموجهة إلى الموثق جديد أمين والتي تحدد نسبة الفائدة في 5.25 والتي جاءت فيها فائدة بدون رسوم Taux H . T والخبير أخذ بعين الاعتبار الرسالة الموجهة إليه من طرف البنك وحدد الفائدة في 5,75 % شاملة الضريبة على القيمة المضافة مما يكون معه ما تمسك به البنك لمستأنف بخصوص الفائدة في محله... " فضلا عن ذلك، فانه في جميع الأحوال لا يجوز ترجيح الرسالة الموجهة من طرف البنك إلى الموثق بموافقته المبدئية على إسناد القرض للمتعرض ولو ورد فيها سعر 5,25 % لكونها لم توجه للسيد يوسف المقترض وإنما وجهت للموثق. وان القرار المتعرض عليه حينما ثبت لديه كل المعطيات القانونية والفنية المذكورة قضى برفض طلب يوسف وهو قرار صائب ومبني على تعليل مقنع مما تكون مؤاخذات المتعرض عليه في غير محلها وجديرة بردها على حالتها. وانه للتعقيب على ما ورد من تعليل في القرار المتعرض عليه بشأن سلامة الموقف القانوني للبنك من كونه التزم بالفائدة المتفق عليها لم يجد ما يرد به يوسف على تعليل هذا القرار سوى بوصفه بكونه " هراء " وان العارض إذ يتعفف عن نعت الأحكام التي لها مكانتها بهذا النعت فان التعبير عن الامتناع ليس حجة ولا دليل وان القرار المتعرض عليه بنى موقفه على أسس قانونية وفنية سليمة ولا يمكن الطعن فيها إلا بما يعاكسها وهو ما لم يأت به المتعرض وان حقيقة الأمر في كليته هو ان يوسف يريد ان يحمل وزر تقصيره وإهماله في قراءة بنود العقد للبنك العارض رغم ان العقد حرر أمام موثق وتم إخباره بمضمون وفحواه وهذا ما سجله القرار المتعرض عليه عن حق وبكل وضوح، وبالتالي تكون مزاعم السيد يوسف مجرد محاولة لهدم كل الآثار القانونية للعقد الذي وافق عليه وعلى مضمونه مما يجعل مزاعمه جديرة بردها وصرف النظر عنها، لهذه الأسباب يلتمس تأييد القرار المتعرض عليه في كل ما قضى به وترك الصائر على رافعه.

وأجاب المتعرض ضده الموثق بجلسة 2018/04/12 انه وإن كان العارض يعتبر طرفا في الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي إلا ان طبيعة النزاع الحالي يعتبر أجنبيا عنه على اعتبار ان الطعن الحالي مقام من لدن يوسف في مواجهة المستفيد من الحكم الاستئنافي كل من التجاري وفا بنك ايموبيلي وهو النزاع الذي يتعلق بهاته الفئة ولا دخل للعارض فيه.

وأجاب المتعرض عليه بنك بجلسة 2018/04/12 ان المتعرض لا ينبغي توصله بالعرض أي كما أسماه موافقة مؤسسة التجاري وفا بنك الذي وجه له طبقا لأحكام الفصل 117 من القانون 31.08 المنظم لتدابير حماية المستهلك وذلك من أجل إقراضه مبلغ 480.500 درهم من أجل اقتناء الرسم العقاري عدد 73/5952 وذلك بمعدل فائدة قدرها 5,25 %. وان الموافقة السالفة الذكر والمؤرخة في 2015/05/28 التي يؤكد المتعرض التوصل بها من خلال مقاله تتضمن ملف القرض بجميع تفاصيله ومنها معدل الفائدة الذي وصف بالخال من الضريبة : (%) Taux H.T.

5,25 وبخصوص عقد القرض الرابط بين العارضة والمتعرض، فإن عقد القرض المبرم بين الأطراف لا ينفى أو يغير فحوى العرض بل يعضده من خلال المادة 18 في فقرتها الأولى كما يلي :

Taux du crédit (Fixe) = 5.75 % (T.H.T. + T.V.A. en vigueur)

وذلك بإضافة الضريبة على القيمة المضافة. كما انه لا يوجد تنافي بين العارض ومحتوى العقد وانه تم الاتفاق الأطراف بصريح الإيجاب والقبول على تنفيذ العقدة وان العقد شريعة المتعاقدين وان الفصل 230 من ق.ل.ع. ينص على ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على الوجه الصحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون.

وأجاب المتعرض بجلسة 2018/05/03 ان مزاعم المتعرض ضدها مردودة وغير ذات أساس لكون الموثق وفي الصفحة السادسة من عقد البيع المبرم مع العارض جاء فيه ما يلي : " نسبة الفائدة 5,75 % زائد الضريبة على القيمة المضافة السارية المفعول " ومن هنا يظهر جليا بطلان جميع مزاعم المدعى عليهم في كون معدل الفائدة محدد في 5,25 % والحال ان الموثق الذي ابرم العقد صرح بان معدل الفائدة هو 5,75 % تضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة السارية المفعول، مما يؤكد بكل جلاء ان العارض كان ضحية تزوير فاحش في عقد البيع المحرر من قبل الموثق الذي عمد إلى رفع معدل الفائدة عما هو مسطر بالموافقة المبدئية الصادرة عن المؤسسة المقرضة، مما يجعل واقعة مسؤولية الموثق ثابتة إلى جانب المدعى عليهم، مما يقتضي القول بإلغاء القرار الاستئنافي في جميع مقتضياته والقول من جديد بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به، لهذه الأسباب يلتزم رد جميع دفعات ومزاعم المتعرض ضدهم لعدم وجاهتها والحكم وفق ملتزماته. وأرفق مذكرته بصورة شمسية من عقد الشراء.

وعقب الموثق بجلسة 2018/05/17 انه وبعد الاطلاع على أسباب الطعن وما تضمنته صحيفة التعرض من ملتزمات يتبين على ان التعرض غير مقام أساسا في مواجهة العارض بل مقام في مواجهة المستفيد من الحكم الابتدائي أي السيد يوسف بحيث لم يتقدم بأي ملتزم في مواجهة العارض وفي مواجهة كل من بنك وشركة ايموبيلي بالنسبة للتعرض. وانه وإن كان العارض يعتبر طرفا في الحكم الابتدائي إلا ان طبيعة النزاع الحالي يعتبر أجنبيا عنه على اعتبار ان الاستئناف الحالي مقام من لدن شركة بنك في مواجهة المستفيد من الحكم الابتدائي السيد يوسف وهو النزاع الذي يتعلق بهاته الفئة ولا دخل للعارض فيه، وانه وبعد معاينة كون القرار الذي سيصدر لن يمس بمصالح العارض فانه يلتزم تأييد الحكم الابتدائي في شقه المتعلق بالعارض وجعل الصائر على من يجب.

وعقبت شركة ايموبيلي بجلسة 2018/05/17 ان المستخلص من المقال الافتتاحي للمتعرض هو ان جوهر المؤاخذة يكمن في ادعاء السيد يوسف ان نسبة الفائدة التي وافق عليها هي 5,25 % مستدلا في هذا بوثيقة موجهة للموثق المكلف بعملية تحرير عقد البيع والقرض من طرف التجاري وفا بنك سماها وثيقة الموافقة على القرض. وان العارض أوضح ان الرسالة المتمسك بها ليست بموافقة على القرض ولا يمكن التمسك بها من طرف المتعرض عملا بمبدأ نسبية العقود ما دام أنها غير موجهة له وليست برسالة الموافقة على القرض وفق مفهوم قانون حماية المستهلك فضلا عن كون البنك لم يزد ولم ينقص من الفائدة التي وقع الاتفاق عليها وهي 5,25 % دون احتساب الرسوم فصحيح ان الوثيقة التي استدل بها المتعرض تحمل نسبة فائدة محددة في 5,25 % لكن هذه النسبة تم التوضيح في نفس العقد المستدل به بانها غير محتسب فيها الرسوم بمعنى انه في حالة احتساب الرسوم ستصبح 5,75 % وبالتالي فان العارض لم يحد عما تم الاتفاق عليه والكل وفقا لكل التوضيحات التي عرضها القرار الاستئنافي وأعاد العارض توضيحها في مقاله السابق. واما استدلال المدعي بالفصل 18 من عقد القرض، فانه مثير للاستغراب لان هذا الفصل لم تتأسس عليه أية مطالب وبالتالي فانه إذا كان السيد يوسف أراد من استدلاله بالفصل 18 من عقد القرض ان ينازع في كون العارض استخلص فوق نسبة 5,75 % فهذا طلب جديد لا محل له في الدعوى الحالية، وفي كل الأحوال فان البنك لم يستخلص من الفوائد فوق ما ترتبه نسبة الفائدة المحددة في 5,75 % المتفق عليها وإذا كان هناك ما يفيد خلاف ذلك ان يعرضه، وبالتالي فان مزاعم السيد يوسف بهذا الخصوص تكون جديدة بردها على حالتها مع ما يترتب عن ذلك قانونا، لهذه الأسباب يلتزم الحكم وفقا لما ورد في كتاباته السابقة.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/05/31.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن في أسباب طعنه بالتعرض ان محكمة الاستئناف مصدرة القرار المتعرض عليه لما قضت بكون المتعرض ضدها مؤسسة بنك نازعت في الرسالة الإنذارية التي بلغت لها بواسطة المفوض القضائي ظلت بدون جواب تكون قد حادت عن التطبيق السليم للقانون لكون المتعرض ضدها لم تبعث له بأي جواب رغم الأجل المسطر لها في الرسالة الإنذارية كما أنها لم تتقدم بدعوى مستقلة من أجل المنازعة في رسالة الإنذار إلى غاية المرحلة الاستئنافية لما ادعت انه سبق لها ونازعت فيها.

وحيث واجهت المتعرض ضدها ما ورد في أسباب الطعن بان ما أثير في تعرض الطاعن لم يعد له محل من الإعراب لان جوهر النزاع ينحصر في قيمة الفائدة التي على أساسها تم احتساب القرض، وان ما تمسك به الطاعن غير صحيح، فانه في وثيقة الموافقة على القرض لم

يحدد البنك الفائدة الاتفاقية في 5,25 % وإنما حددها في 5,25 % دون احتساب الرسوم وهو ما يستفاد منه ان نسبة الفائدة هي 5,25 % مع احتساب الرسوم وليس 5,25 دون احتساب الرسوم. وحيث خلافا لما تمسكت به المتعرض ضدها، فانه بالرجوع إلى العقد المحرر من طرف الموثق يتبين انه أشار إلى البند 18 من عقد القرض والذي حدد عدد الأقساط في 180 شهرا ومبلغ القسط في 4.259,51 درهم شهريا ونسبة الفائدة في 5,75 % زائد الضريبة على القيمة المضافة السارية المفعول وبذلك يكون ما احتج به المتعرض ضدهما يخالف ما هو وارد في العقد. وانه على خلافا لما تمسك به المتعرض ضدهما فان النازلة الحالية تخضع لقانون حماية المستهلك، وان الرسالة المنازع فيها من طرف البنك أنجزت وفقا لمقتضيات الفصول 3 و 5 و 117 من قانون رقم 31.08 وتضمنت كافة التفاصيل التي تهم القرض العقاري وانه وكما هو معلوم في إطار هذا القانون ان المشرع نص على ضرورة ان يكون القرض مسبقا بعرض مسبق وألزم المؤسسة البنكية مانحة الائتمان بتضمينه مجموعة من البيانات الإلزامية وذلك ليكون المقترض على علم بها ودراسته العرض ومقارنته مع العروض الأخرى التي تقدمها مؤسسات الائتمان الأخرى كما ألزمت المادة 120 من نفس القانون المقرض بالإبقاء على الشروط التي حددها في العرض الموجه للمقترض طيلة مدة لا تقل عن 15 يوما من تاريخ تسليم المقترض للعرض، وانه في ملف النازلة لم يثبت المتعرض ضدهما تجاوز المتعرض المهلة الممنوحة له لقبول العرض وإرسال عرض جديد يتضمن فائدة جديدة بنسبة 5,75 % وبذلك فان الحكم الابتدائي لما طبق قانون حماية المستهلك واستند إلى المادتين 120 و 118 منه لم يجانب الصواب لكون النازلة تخضع لمقتضياته وليس للمادة 230 من ق.ل.ع. كما ذهب إلى ذلك عن غير صواب القرار المتعرض عليه، مما يتعين التراجع عنه والحكم بتأييد الحكم المستأنف. وحيث يتعين تحميل المتعرض ضدهما الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :
في الشكل : قبول التعرض.

في الجوهر : بالتراجع على القرار المتعرض عليه الصادر بتاريخ 2017/12/18 قرار عدد 6495
ملف رقم 2017/8221/4880 وبتأييد الحكم المستأنف وتحميل المتعرض ضدهما الصائر.

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

ب الضبط

الرئيس والمقرر