المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

قرار تمهيدي رقم: **397**

بتاريخ: **07/10/2020**

ملف رقم: **1549/8223/2020**

أصل القرار التمهيدي المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ 2020/10/07

وهي مؤلفة من السادة:

حليمة الغنضور رئيسة

علي عباد مستشارا ومقررا

السعدية زاهر مستشارة

بمساعدة السيدة امينة هنون كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار التمهيدي الآتي نصه:

بين : **شركة سنطرال الومنيوم ش م م في شخص ممثلها القانوني**

عنوانها الاجتماعي تجزئة 5 زنقة 7 رقم 34/ 36 سيدي مومن الجديد الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ مبارك المساعيد المحامي بهيئة الدار البيضاء بصفتها مستأنفة من جهة

وبين : **شركة فاطالوم ش م م في شخص ممثلها القانوني**

عنوانها الاجتماعي حي الوردة زنقة 22 رقم 22 سيدي مومن الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ محمد امين جلال المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض عدد 3/654 بتاريخ 2019/12/31 ملف عدد 2018/3/3/1411 القاضي بنقض القرار المطعون فيه واحالة الملف الى نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى وتحميل المطلوبة المصاريف.

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2020/09/23

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.

حيث تقدمت شركة سنطرال المنيوم بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2018/1/19 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/1/31 في الملف عدد 2016/8216/11034 تحت عدد 2017/904 و القاضي منطوقه:

<u>في الشكل</u>: بقبول الطعن بالتعرض.

<u>في الموضوع</u>: بإلغاء الأمر بالآداء عدد 2908 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2016/10/13 ، و تحميل المتعرض ضدها الصائر.

كما تقدمت بطعن بالزور الفرعي مؤدى عنه بتاريخ 2018/4/10 التمست بمقتضاه سلوك مسطرة الزور الفرعي في بونات التسليم و التصريح بزورتيها .

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة فالطوم تقدمت بمقال بواسطة دفاعها والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/12/01 والذي تعرض فيه أنها تتقدم بطلبها الرامي إلى التعرض على الأمر بالآداء عدد 2908 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2016/10/13 في الملف عدد 2016/8102/2908 و الذي قضى بآدائها لفائدة المدعى عليها مبلغ 350.900,00 درهم، ناتج عن الكمبيالتين عدد 8319730 و عدد 8319732 ، موضحة أنها لم تبلغ بالأمر المذكور إلا بتاريخ 2016/11/29 ،موضحة أن مقال الأمر بالأداء أغفل الإشارة إلى نوعها و أن لم يوجه الطلب في شخص ممثلها القانوني، كما أن الكمبيالات لا تتوفر على

البيانات الإلزامية، و أن المديونية منعدمة فهي ليست مدينة للمدعى عليها، أمام ثبوت عدم تنفيذها لالتزامها تجاهها و المتمثل في تسليم مجموعة من المحركات التي على أساسها سلمتها مجموعة من الكمبيالات من بينها تلك المعتمدة في الأمر بالآداء موضوع الطعن. و أن الاتفاق الحاصل بين الطرفين تؤكده الفاتورة المرفقة بالطلب و التي على أساسها تسلمت الكمبيالات مقابل تسليم المتعرض ضدها المحركات لها، و أنه مادامت المتعرضة لم تسلم المحركات فلا حق لها في استخلاص الكمبيالات ، مما تبقى معه منازعتها في المديونية جدية و يكون الأمر بالآداء غير مبرر و عرضة للإلغاء. و أن المتعرض ضدها تسلمت تسبيقا قدره 175.450,00 درهم لكنها بقيت تماطل بالزعم بوجود مشاكل تخص استيراد المحركات التي على أساسها سلمت الكمبيالات و أعدت الفاتورة، أنها تقدمت بشكاية للسيد وكيل الملك من أجل النصب و عدم تنفيذ عقد في مواجهة المتعرض ضدها ، و أنها تدلي بمجموعة من الوثائق لتأكيد ذلك و هي: شكاية، الفاتورة، صور الكمبيالات، مجموعة من الإنذارات، مراسلة من التعرض ضدها تقر فيها بكونها مدينة لها، و هو ما يتجلى معه أن المتعرض ضدها تتقاضى بسوء نية ' إذ أنها استغلت تسلمها للكمبيالات في إطار التزامها بتسليمها مجموعة من المحركات لكن العكس هو الذي حصل ، فلما تحوزت المتعرض ضدها بالتسبيق و الكمبيالات بادرت إلى قطع الاتصال بها مما دفعها إلى مراسلتها لمرات عدة بدون جدوى و دون تنفيذ ما التزمت به مما يبقى معه تحوزها للكمبيالات غير مستحق مادامت المحركات لم تسلم لها، ملتمسة القول بإلغاء الأمر بالآداء رقم 2908 الصادر بتاريخ 2016/10/13 و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب أساسا و احتياطيا برفض الطلب. و أرفقت المقال بالوثائق التالية: نسخة من الأمر بالآداء مع طي التبليغ، شكاية من أجل النصب و عدم تنفيذ عقد،صور من الكمبيالتين، صورة من مراسلة للمتعرض عليها،صور من إنذارين، صورة من فاتورة، مراسلة للمتعرض ضدها ، مراسلة من المؤمنة بالفسخ ثم التراجع عنه، مراسلة المدعية للمؤمنة.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المحكمة أشارت الى أن هناك مراسلات من المستأنف عليها لم تجب عليها الطاعنة ، و أن عدم جواب العارضة على مراسلة معينة لا يعني ثبوت شيء في حقها ، و أن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء مستوفية لجميع البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون كما أنها موقعة بالقبول من طرف المستأنف عليها ، و أن التوقيع الصادر عن المسحوب عليه في الكمبيالة بالقبول يمنعه أساسا و بقوة القانون من ادعاء عدم التوصل بمقابل الكمبيالة .

كما أن المحكمة أفادت بأن الكمبيالات موضوع الأمر كانت موضوع طلب استرجاع من المستأنف عليها و تهم الفاتورة عدد 20160042 ، و أنه بالرجوع الى الفاتورة المذكورة فهي مؤرخة في2016/1/9 و هو تاريخ قبل تاريخ انشاء الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء ، كما يلاحظ على تلك الفاتورة أنها موقع عليها بالقبول أيضا من طرف المستأنف عليها و هي معززة لواقعة تسلم المستأنف عليها لمقابل الوفاء ، و بالتالي معززة للتوقيع بالقبول المضمن في الكمبيالات ، و أن واقعة تسلم البضاعة ثابتة بالتوقيع على الفاتورة و على الكمبيالات ، كما أدلت العارضة بمجموعة من بونات التسليم التي تحمل طابع المستأنف عليها و تحمل رقم الشاحنة التي أوصلت لها البضاعة ، و أن بونات التسليم تتعلق بالمحركات لرفع الستائر و الريدوات المرتبطة بنجارة الألمنيوم و تتضمن عددها و ثمنها و المحكمة لم تبين من أين استقت أن الفاتورة المذكورة ثم أداؤها بواسطة كمبيالات أخرى غير التي هي موضوع الدعوى ، و الطاعنة تنفي ادعاءات المستأنف عليها و تؤكد صحة الكمبيالات و صحة بونات التسليم و صحة الفاتورة ، و المستأنف عليها تريد التملص من الأداء و تعمل على تضليل المحكمة ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف في جميع ما قضى به و بعد التصدي الحكم برفض التعرض المقدم من المستأنف عليها و تحميلها الصائر .

و حيث بجلسة2018/3/13 أجاب دفاع المستأنف عليها بكون المستأنفة بعدما تسلمت الكمبيالتين بادرت الى استخلاصهما دون أن تسلم العارضة المحركات المتفق عليها و بالتالي لاحق لها في استخلاص الكمبيالتين و العارضة تؤكد بإلحاح بأن الكمبيالتين غير مستحقتين .

و بناء على تعقيب المستأنفة المدلى به بجلسة 2018/3/27 و التي أكدت بمقتضاه مستنتجاتها السابقة مضيفة أن المستأنف عليها توصلت بالمحركات و قبلت الكمبيالات و الفاتورات .

و بناء على طلب الطعن بالزور الفرعي في بونات التسليم المدلى به من طرف دفاع المستأنف عليها بجلسة 2018/4/10 ، و التي التمست من خلاله سلوك مسطرة الزور الفرعي و التصريح بزوريتها مع إتلافها و اعتبارها كأن لم تكن .

و حيث بجلسة 2018/5/8 أدلى دفاع المستأنف عليها كذلك بمذكرة توضيحية مرفقة بتقرير خبرة أكدت بمقتضاه أنه يفند ما تحاول المستأنفة المنازعة فيه بزعمها عدم صحة الرسائل الالكترونية معها و محاولتها اليائسة في إنكار مراسلتها للعارضة ، و إنكار الجداول المحاسباتية التي فصلت فيها المستأنفة نفسها الوضعية مع العارضة ، مما يثبت أن ما جاءت به العارضة صحيح و بونات التسليم المطعون فيها بالزور هي فعلا مفبركة .

كما أجاب دفاع المستأنفة بجلسة 2018/5/8 بكون المستأنف عليها لم ترد بمقبول على صحة الكمبيالات و أن الاستدلال بخبرة غير قانونية هو أساس رفع الدعوى من طرف العارضة و أن الخبرة انصبت على عمليات و علاقات أخرى ، كما أن القول بأن الكمبيالات هي تسبيق أمر يتعارض حتى مع دفوع المستأنف عليها في دعواها الرامية الى التعرض عليها خاصة و أن العارضة أثبتت أن الكمبيالات مؤسسة على الفواتير المقبولة من طرف المستأنف عليها ، و أن هذه الفواتير لم تكن محل طعن و طبيعي أن الكمبيالات المؤسسة عليها ستكون حتما غير قابلة لأي طعن ، كما أن المستأنف عليها لم تنكر تسليم العارضة كمبيالات تضمنت شرط عدم التظهير .

و بخصوص الطعن بالزور الفرعي فالتوكيل يهم تقديم شكاية الزور و ليس الطعن بالزور الفرعي و من جهة أخرى فإن أساس دعوى العارضة هو كمبيالات و ليس بونات تسليم ، و الكمبيالات مؤسسة على فواتير قانونية ، و سليمة و ليس على مجرد بونات تسليم ، كما تمتتع بالاستقلالية و الذاتية بمعزل عن أية شكليات أو بيانات أخرى ، و المستأنف عليها مارست طعنا ليس من شأنه أن يغير شيئا في حجية الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء و تريد بجميع الوسائل تمطيط النزاع ، و المحكمة ليست مضطرة الى تتبع مناحي الخصم في دفوعه و يمكنها أن تصرف النظر عن الطعن بالزور المتمسك به إذا كان غير ذي فائدة في الفصل في الموضوع ، و العارضة تؤكد بأن الفواتير المؤسس عليها الكمبيالات غير مطعون فيها تباتا ، و هي المصدرة المباشر للكمبيالات مما يوضح عدم جدوى الطعن المجاني .

و بجلسة 2018/5/22 أدلى دفاع المستأنفة كذلك بمذكرة تعقيب أكد بمقتضاها بكون المستأنف عليها تريد جاهدة أن تخلق منازعة جدية في الدعوى بأي شكل من الأشكال و أن ما أسمته بالبريد الالكتروني لا يتعلق بأصل النازلة و لا بدفوع المستأنف عليها و أكدت دفوعها السابقة مضيفة أن العلاقة ثنائية بينها و بين المستأنف عليها .

كما أدلى كذلك دفاع المستأنف عليها بمذكرة تعقيب أضافت من خلالها بأنه على عكس ما جاءت به المستأنفة من نفي لوجود شركة أخرى تتم عن طريقها الأداءات بين العارضة و المستأنفة فإنه بالفعل و بطلب من شركة سنترال الومنيوم نفسها ، ثم الاتفاق على أن تتم المعاملات بواسطة شركة العولمة سوجي فالكتورينغ ، و أدلت برسالة إشعار صادرة من المستأنفة و موجهة للعارضة تفيد أن جميع المعاملات ستتم بين يدي سوجي فاكتورين ، و أن المستأنفة قد سلمتها جميع الكمبيالات و أن شركة العولمة هي الوحيدة التي لها الصلاحية في تحصيل تلك الديون كما أن القول بأن أساس الدعوى هي الكمبيالات و ليس بونات التسليم لا يستقيم لارتباطها ارتباطا وثيقا .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2018/6/5 أدلى خلالها دفاع المستأنفة بمذكرة تعقيب أكد بمقتضاها بكون الطعن بالزور الفرعي لم ينصب على الكمبيالات المؤسسة عليها الدعوى و إنما على بونات التسليم التي يمكن للمحكمة البت في الملف بدونها ، كما أن الدفع بأن الاتفاق تم على أن المعاملات ستكون بموافقة شركة العولمة سوجي فاكتورينغ يعد دليلا قاطعا على صحة الكمبيالات و على حقيقة المعاملة و على ملاءة ذمة المستأنف عليها بمقابل الكمبيالات و أن شركة العولمة ما هي إلا نائبة عن الطرفين في تحصيل قيمة الأوراق التجارية المقدمة لها كما أن المستأنف عليها لم تنازع في تمكين العارضة من كمبيالات مقبولة شرط عدم تظهيرها للغير ، كما أن المستأنف عليها تتناقض في مواقفها بين الطعن بالزور في وثائق و بين القول بأنه يتعين مرور الكمبيالات عبر شركة العولمة ، و هذه دفوع تفيد أن هناك مديونية قائمة لتأتي و تدفع بوجود محاسبة و القول بأداء قيمة الكمبيالات و الحقيقة أنها سلمت العارضة الكمبيالات بعد قبولها الفاتورات و جعلت الكمبيالات مقابلا لأداء الفاتورات ، و بعد أن حاز دفاع المستأنف عليها نسخة من المذكرة تقرر اعتبار القضية جاهزة جعلها في المداولة لجلسة 2018/6/19 .

وبناء على قرار محكمة النقض المشار اليه أعلاه

وبناء على المستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف نائب المستأنفة والتي جاء فيها ان قرار محكمة النقض أسس على على ان المستأنف عليها نازعت في سبب الكمبيالات ودفعت بانعدام مقابلها من خلال الطعن في بونات التسليم بالزور. وان العارضة اذ تؤكد دفوعاتها السابقة , مع التنويه الى ان أساس الكمبيالات ليس مجرد بونات التسليم فقط وانما كذلك الفواتير المقبولة من طرف المستأنف عليها, والتي لم تكن محل أي طعن, واذا كانت المحكمة قد جعلت من الكمبيالات أوراقا مستقلة للقول بحجتها, وبأنها أساس الدعوى , فإن العارضة تضيف ان ألاساس الذي تم بناء عليه انشاء الكمبيالات هي الفواتير التي لم تتعرض عليها المستأنف عليها بأي طعن ولم تعتمد ذلك المحكمة التي اعتمدت على انشاء الكمبيالة للالتزام باستقلال عن اية معاملة. وان المحكمة ليس لها ان تتبع الأطراف في مناحي دفوعاتهم لأن المستأنف عليها ارادت بالطعن بالزور الفرعي في بونات التسليم تمطيط المسطرة واطالة امد النزاع ما أمكن . وانه بإمكان المحكمة ان تصرف النظر عن إجراءات الزور الفرعي اذا كان لديها العناصر التي تمكنها من البت في الملف وانهاء النزاع دون الاعتماد على بونات التسليم , والحال ان الملف به الفواتير المقبولة التي لم تنكرها المستأنف عليها.

وان العارضة مستعدة لإجراء أي بحت او تحقيق والادلاء بالحجج , علما انها تتوفر على فيديوهات تفيد حضور المستأنف عليها لمحل العارضة وتسلم البضاعة والتوقيع على بونات التسليم الخاصة بها, كما ان بونات التسليم بها ارقام الشاحنات التي نقلت البضاعة ويمكن استفسارهم بعد الإدلاء بأسمائهم وعناوينهم, وتؤكد العارضة ان الكمبيالات صحيحة , والفاتورات صحيحة وبونات التسليم أيضا صحيحة ومستعدة لاي اجراء ترتبه المحكمة , وخاصة اجراء بحت بحضور سائقي الشاحنات الذين نقلوا البضاعة.

وان المستأنف عليها دفعت سابقا بأن الكمبيالات المسلمة للعارضة هي تسبيق , وهذا امر يتعارض حتى مع دفوعها التي تضمنها مقال التعرض , ولا يمكن ان تكون تسبيقا وهي الموقع عليها بالقبول الذي من المفترض ان يكون دليلا على التسليم القانوني لمقابلها. واذا اضيف الى ما ذكر ان هناك فواتير مقبولة فإن الامر يصبح محسوما بأن السند المنشئ للكمبيالات هو الفواتير وهي المذكورة مراجعها في الكمبيالات وليس بونات التسليم. وان المستأنف عليها ما دامت لم تطعن في الفواتير المقبولة من طرفها فهذا يفيد ان أساس الكمبيالات صحيح وان الالتزام فيها قانوني. واذا كانت هناك منازعة في البضاعة او تسليمها , فإن ذلك يمكن ان يكون في دعوى مستقلة , علما ان العارضة عززت دعواها بجميع الوثائق المؤيدة لدعواها , والا فإن النظام الصرفي الذي نظمه المشرع سينهار ويصبح حبرا على ورق, وسيؤدي الى تهاوي المعلومات والثقة بمجرد دفوع لا يريد منها الغير سوى ربح الوقت.

وان محكمة النقض ارجعت الملف بعلة نقصان التعليل , وهذا يعني ان التعليل ليس خاطئا وانما يحتاج الى تكملة والى تعليل كاف. وان المفصل في القرار الذي تم نقضه هو انه افاد ان أساس بأن مصدر الدعوى واساسها الكمبيالات ولم يتطرق الى ان مصدر الكمبيالات هو الفواتير المقبولة .

وان الطاعنة تؤكد ان أساس ومصدر الكمبيالات والذي أدى الى انشائها هو الفواتير المقبولة التي لم تكم محل أي طعن. وان الفواتير تعد من بين وسائل الاثبات في المادة التجارية خاصة اذا كانت مقبولة, وهذا امر لا مراء فيه وفق ما نصت عليه مدونة التجارة وقلع وكذا قانون المحاسبة .

وان الطعن في بونات التسليم لا يستقيم قبوله او الايمان به امام وجود فواتير مقبولة ومؤسسة عليها كمبيالات مقبولة , كما انه لا يمكن اعتماده لهدم وثائق نص المشرع على كونها وسائل للاثبات مادام لم يتم الطعن فيها بأي مطعن. وان المستأنف عليها ارادت اتخاد الطعن بالزور في بونات التسليم ذريعة للنيل من كمبيالات صحيحة ومؤسسة على فواتير سليمة وصحيحة.

ويجب التنويه الى ان طعن المستأنف عليها انصب على بونات التسليم لوحدها دون الفواتير المقبولة , هذه الأخيرة هي المؤسسة عليها الكمبيالات التي أسست عليها الدعوى مع التأكيد على ان العارضة تتشبت بجميع دفوعاتها وجميع وثائقها مع تأكيد ما جاء في مذكراتها السابقة , لأن الفصل 369 من ق م م وان

كان يترتب عليه التقيد بالنقطة التي رجع بسببها الملف من النقض , فإنه لا يمنع من إعادة اثارة الدفوع والتمسك بها واثارة دفوع جديدة مادام ان الأطراف يرجعون الى سابق حالتهم ويحق لهم ابداء الدفوع وتجديدها تبعا للاثر الناقل والناشر للاستئناف. لذلك فالعارضة تتشبث بجميع مذكراتها وردودها الواردة في مقالها الاستئنافي والمذكرات بعده وتلتمس الحكم وفقها وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على المستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليها والتي جاء فيها ان العلل التي ارتكز عليها قرار محكمة النقض جاءت كالتالي(كون التعليل الذي نهجه القرار المطعون فيه بالنقض والذي يعتبر الكمبيالات لوحدها كافية, في القول بأحقية المطلوبة, لا يستقيم لكون الطاعنة جاءت بدفوع جدية تدحض أساس الكمبيالات وادلت بخبرة حسابية تبين حجم المعاملات بين الشركتين, والوضعية الحسابية التي تفند صحة المديونية المزعومة من طرف المطلوبة..)

كما ان قرار محكمة النقض يؤكد ثانيا(ان القرار المطعون فيه لم يجب عن الدفوع التي قدمت بصفة نظامية .... , وكان حريا بالمحكمة مصدرته ان تناقش موضوع وسبب الكمبيالات , خصوصا وان الطعن بالاستئناف أسس على بونات التسليم ...., وبالتالي وجب التأكد من صحة تلك البونات والجواب على دفوع العارضة, وليس الاكتفاء بالقول في التعليل بأن الكمبيالة تنشئ التزاما صرفيا مستقلا... والقرار المطعون فيه لم يلتفت الى تلك الدفوع ... مما يعرضه للنقض)

وثالثا (حيث صح ما عابه الطاعن على القرار, ذلك ان المحكمة مصدرته ولرد الدفوع بانعدام سبب الكمبيالة وانتفاء مقابل الوفاء فيها , عللته: ان الكمبيالة تنشئ التزاما صرفيا مستقلا عن الغرض الذي أنجزت من اجله .... والحال ان الطاعنة تنازع في سبب الكمبيالات وتؤكد انعدام مقابل وفائها من خلا طعنها بالزور في بونات تسليم البضاعة... علما ان توقيع المسحوب عليه الكمبيالة بالقبول يعد قرينة بسيطة في علاقته بالساحب يستطيع الأول إقامة الدليل على عكسها ... والعارضة وان قبلت الكمبيالة الا انها نازعت في مقابل وفائها من خلال طعنها بالزور... والمحكمة التي اكتفت برد دفوعها ولم تعلل قرارها بخصوص ما ذكر فجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه عرضة للنقض)

وبما ان الدعوى تنشر من جديد بعد النقض , والتزاما بنقط الإحالة التي اثارتها محكمة النقض , بخصوص ما ادلت به العارضة والمعزز بوثائق , فإن لمحكمة الموضوع ان تبحث فيما يخص نقط الإحالة , وذلك برجوعها الى الوثائق المدلى بها خلال سائر اطوار الدعوى والحكم وفق دفوعات العارضة وذلك بتأييد الحكم الابتدائي مع ترتيب الاثار القانونية.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2020/09/23 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2020/09/30 مددت لجلسة 2020/10/07

محكمة الاستئناف

حيث قضت محكمة النقض بنقض القرار المذكور بعلة ان المحكمة لم تناقش المنازعة في مقابل الوفاء اما بالبحث في ذلك او استبعادها بمقبول

وحيث انه وعلى ضوء القرار المذكور ارتأت المحكمة الامر بإجراء بحت في النازلة قصد التحقق من الوقائع موضوع النزاع.

لهـذه الأسبــاب وتقيدا بقرار محكمة النقض

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت تمهيديا ، علنيا وحضوريا.

بإجراء بحت في النازلة بواسطة المستشار المقرر يستدعى له الاطراف ونوابهم وذلك يوم 2020/10/26 على الساعة 12 زوالا بالقاعة رقم 3

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 422
بتاريخ: **2020/02/03**
ملف رقم: 2019/8223/3570

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/03**

وهي مؤلفة من السادة:

نور الدين السيدي **رئيسا**
خالد يوسفي **مستشارا ومقررا**
خاليد صفي الدين **مستشارا**
بمساعدة السيدة سعيدة الدكالي **كاتبة الضبط**

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: **شركة كيرا بوا في شخص ممثلها القانوني**

مقرها :زنقة 29 رقم 543 حي الإرشاد القنيطرة .

الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب نائبها الأستاذ يحيى العافي المحامي بهيئة القنيطرة .

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين: 1- **شركة لعربي بوا** ش م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الإجتماعي : زنقة ايميل بريت عين برجة الدار البيضاء .

نائبها الأستاذ محمد بوروز المحامي بهيئة مكناس

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المضمنة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2020/01/27
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2019/06/04 تستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط تحت عدد 1108 بتاريخ 25-03-2019 في الملف عدد 2018/8216/2127 و القاضي في المقال الأصلي في الشكل قبول التعرض و في الموضوع برفضه و تحميل المتعرضة المصاريف . و في المقال المقابل في الشكل قبوله و في الموضوع بتأييد الأمر بالأداء رقم 171 المؤرخ في 12-02-2018 الصادر في الملف رقم 2018/8102/171 و القاضي على المتعرضة شركة كيرا بوا في شخص ممثلها القانوني بأدائها لفائدة المتعرض عليها شركة لعربي بوا مبلغ 216.000,00 درهم مع النفاذ و الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق إلى تاريخ الأداء الفعلي و تحميل المتعرضة خاسرة الدعوى المصاريف .

في الشكـــل

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة لم تبلغ بالحكم المستأنف،وقامت بإستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، ونظرا لتوفره على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضـــوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها كما انبنى عليه الحكم المستانف و المقال الإستئنافي، أن المستأنفة شركة كيرا بوا تقدم بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/04 /2018 ، تتعرض فيه على المر بالأداء رقم 171 المؤرخ في 12-02-2018 في الملف رقم 2018/8102/171 و القاضي بدائها لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 216.000,00 درهم مؤكدة ان المتعرض ضدها سبق لها و تقدمت بمقال تطالب من خلاله بملغ 59.056,00 درهم ففوجئت بصدور الأمر بالأداء بمبلغ 216.000,00 درهم و في ذلك خرق للفصل 3 و 50 من ق م م ملتمسة الحكم بإلغاء الأمر المذكور و الحكم أساسا برفض الطلب و احتياطيا تخفيض المبلغ و حصره في 59.065,00 درهم و أرفقت مقالها بنسخة من الأمر المذكور .

و تقدمت المدعى عليها بمذكرة جوابية مع مقال مضاد مؤدى عنه الرسوم القضائية ،حيث جاء في جوابها أن موضوع الأمر بالأداء هو ثلاث كمبيالات كل واحدة بمبلغ 72.000 درهم بما مجموعه 216.000,00 درهم و و أن جميع حيثيات مقال الأمر بالأداء تتحدث عن المبلغ المذكور، و أن خطأ ماديا تسرب في الأخير إلى المقال فبدل كتابة مبلغ

216.000,00 درهم تمت كتابة مبلغ 59.065 درهم .و بخصوص المقال المضاد فإنها دائنة بمبلغ 216.000 درهم الذي هو عبارة عن ثلاث كمبيالات و أن خطأ ماديا تسرب في كتابة المبلغ وفق ما هو مسطر اعلاه .ملتمسة من حيث الجواب الحكم برفض الطلب ، و بخصوص المقال المقابل بقبوله شكلا و في الموضوع الحكم باداء المدعى عليها مبلغ 216.000,00 درهم مع الفوائد و النفاذ المعجل و الصائر .

و بعد استيفاء الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته الطاعنة للأسباب الآتية:

أسباب الأستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بكون الحكم المستأنف ، جاء مخالفا خارقا للفصل 410 ق ل ل ع و المادة 3 من ق م م ذلك أن المتعرض عليها تقر بالمديونية و تحصرها في مبلغ 59.065,00 درهم و الأمر انساق وراء الكمبيالات الثلاث بالرغم من انه تم أداء مبالغ من طرف الممثل القانوني للعارضة نقدا و بكيفية شخصية للمثل القانوني لشركة العربي بوا ،حتى صار الدين محددا في مبلغ 59.065,00 درهم و هو ما يفسر طلب المدينة لهذا المبلغ بعد إجرائها مقاصة بين ما تم دفعه و بين المتبقي، و انها تنازع في المديونية وتؤكد أن الدين محصور في المبلغ المذكور. و من جهة اخرى و استنادا إلى المادة 3 من ق م م فإن المستأنف عليها طالبت بمبلغ 59.065,00 درهم الممثل لحجم المديونية بينما الحكم قضى لفائدتها بمبلغ 216.000,00 درهم متجاوزا حدود طلباتها، و ان العمل القضائي أكد هذا المبدأ في العديد من قرارته. و من حيث خرق الفصل 155 من ق م م ذلك أن المستأنف عليها تقدمت بمذكرة جوابية مع مقال مقابل التمست من خلاله الحكم بأداء المدعى عليها مبلغ 216.000 درهم و الحكم المطعون فيه جاراها في ذلك و كأن التعرض يقرر للمتعرض عليه حقا أو يعطيه للتقدم بمقال مضاد، و الحال أن الأمر يتعلق بمسطرة خاصة مجرد المنازعة في المديونية تنسفها، فمن باب أولى وجود إقرار قضائي حصرت المستانف عليها ملتمساتها الواردة في مقالها للأمر بالأداء المديونية في مبلغ 59.065,00 درهم، و كان أولى بالحكم التصريح بعدم الاختصاص لوجود منازعة جدية في المديونية أو حصر المديونية في مبلغ المذكور لا الحكم وفق الطلب المضاد، و أن العمل القضائي قرر هذه المسألة في العديد من الاجتهادات. و من حيث خرق الفصل 50 من ق م م ان الحكم المطعون فيه جاء متناقضا مع منطق العقل و الواقع لأنه قضى بأكثر مما طلب بل و قضى وفق الطلب المضاد و هو ما يشكل خرقا للفصل 50 من ق م م، مشيرا إلى اجتهادات قضائية ملتمسة من حيث الشكل قبول الإستئناف و في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم أساسا برفض الطلب لوجود منازعة في المديونية و برفض الطلب المضاد لانعدام أساسه القانوني و الواقعي، و احتياطيا تخفيض مبلغ الدين إلى مبلغ 59.065,00 درهم و تحميل المستانف عليها الصائر و أرفق المقال بنسخة من الحكم الابتدائي .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 27-01-2020 تخلف نائب المستأنف و ألفي بالملف مذكرة جوابية و ورد فيها أن المستانفة تقدمت بتعرض في مواجهة الأمر بالأداء بناء على خطأ مادي تسرب حين كتابة المبلغ بالأحرف في صدر

الطلب، و أن طلب الأداء كان مستندا على سند قانوني مستجمعا لشروطه، و كذا العناصر المستلزمة لقبول الكمبيالة بما فيها توقيع القبول و أن إقرار المستأنفة بتوقيعها يرتب التزاما صرفيا في مواجهتها ،و أن الأداء الجزئي مجرد مزاعم يعوزها الدليل و مخالف للفصل 5 من ق م م و إثبات الأداء يقتضي الإدلاء بوثائق و بحجج تتوافق و القواد المنصوص عليها في باب الإثبات و القواعد المحاسبية، لأن الدين يتعلق بمعاملة تجارية بين شركات، و أن مسطرة التعرض تبقي للمحكمة صلاحية مناقشة جميع الدفوع . فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2020/02/03.

محكمة الاستئناف

حيث إنه خلافا لما ورد في سبب الطعن ، فمقال الأمر بالأداء الصادر بشأنه الأمر رقم 171 ليس فيه أي إقرار بالدين في حدود مبلغ 59.065,00 درهم، أو لسداد جزء من الدين المترتب عن الكمبيالات الصادر بشأنه الأمر المذكور، بل إنه يتضمن ضمن وقائعه مديونية مترتبة عن ثلاث كمبيالات بمبلغ 216.000,00 درهم ، ثم أن المستأنف عليها تقدمت بطلب مضاد أوضحت فيه الخطأ الذي تسرب إلى مقالها بخصوص المبلغ الوارد في الملتمس، و إدعاء الطاعنة بكونها سددت الفارق نقدا مجرد إدعاء دون أي إثبات . مما يبقى معه التمسك بخرق الفصل 410 من ق ل ع غير مرتكز على أساس .

و حيث إنه و لئن كانت المستأنف عليها، ضمن مقالها المتعلق بالأمر بالأداء قد طالبت بمبلغ 59.065,00 درهم خطأ، فإنها تقدمت أمام محكمة التعرض بصفتها محكمة موضوع، بمقال مضاد مؤدى عنه الرسوم القضائية تلتمس من خلاله الحكم لها بالمبلغ المتعلق بالكمبيالات الثلاث سند الدين، بما مجموعه 216.000,00 درهم. و أن المحكمة و في إطار تصديها للنزاع استجابت لطلبها المقابل ، فأصبح الحكم بالمبلغ أعلاه من باب تحصيل حاصل، و الدفع بخرق الفصل 3 من ق م م أصبح متجاوزا .

و حيث إن محكمة التعرض عند بتها في التعرض عن الأمر بالأداء في إطار مقتضيات الفصل 163 من ق م م تصبح بمثابة محكمة موضوع ، تتصدى للبت في كافة الدفوع و مناقشة جوهر المنازعة و اتخاذ كافة ما يلزم من إجراءات التحقيق التي يكفلها القانون عند الاقتضاء ، و ليس رفع يدها عن النزاع كما يزعم الطاعن. بل إنه لا يوجد ما يمنع من تقديم طلب مضاد أمامها كما في نازلة الحال، و هو ما أكدته محكمة النقض في قرار لها تحت عدد 394 مؤرخ في 31-05-2017 ملف رقم 2017/3/3/140 غير منشور ورد فيه (حيث إنه إذا كان الأمر الصادر عن رئيس المحكمة في إطار الفصل 155 و ما يليه من ق م م في حالة الرفض الكلي أو الجزئي يعطي الحق للطالب في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية، فإنه في الحالة التي يصدر فيها الأمر بقبول الطلب فإن المسطرة المتبعة بمقتضى القانون الجديد، هي الطعن فيه بالتعرض هذا الطريق من طرق الطعن العادية ينقل المسطرة من مسطرة استثنائية إلى مسطرة عادية تواجهية يدلي فيها كل من الطرفين بدفوعه و وثائقه. و بذلك فإن المسطرة في هذه المرحلة، و بما أنها تصبح مسطرة عادية فإن محكمة التعرض تكون محكمة موضوع و لها صلاحية البت في جميع المنازعات كيفما كان نوعهاو كذلك محكمة الإستئناف بمناسبة الطعن بالإستئناف في الحكم البات في التعرض) مما يبقى معه سبب الطعن

غير مرتكز على أساس و يتعين رده و تأييد الحكم المستأنف لموافقته الصواب ، مع تحميل الطاعنة الصائر اعتبارا لمآل طعنها .

لهذه الأسبـاب

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

في الشكل :قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر .

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

الرئيس المستشار المقرر ب الضبط

ح/م

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار تمهيدي رقم: **426**
بتاريخ: **2020/10/13**
ملف رقم: **2020/8223/1314**

أصل القرار التمهيدي المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/10/13**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة ومقررة

محمد بحماني مستشارا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة السيدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار التمهيدي الآتي نصه:

بين **الشركة العقارية الاستقرار ش م م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي 40 شارع انفا الدار البيضاء

نائبها الاستاذ عبد المولى المغير المحامي بهيئة الدار البيضاء.

<u>بصفتها مستأنفة من جهة</u>

وبين **السيد الجيلالي حلاوي**

عنوانه 156 شارع لاجيروند اقامة الحديقة 1 عمارة 7G الشقة14 الطابق الثالث الدار البيضاء

نائبه الاستاذ أحمد مجالي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

<u>بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى</u>.

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 2020/09/15.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـــل:

حيث تقدمت الطاعنة الشركة العقارية الاستقرار بواسطة نائبها الاستاذ عبد المولى المغير بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2020/02/19 تستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي عدد 8660 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/10/08 في الملف عدد 2019/8216/7273 والقاضي في الشكل بقبول التعرض وفي الموضوع بتأييد الأمر بالأداء عدد 1887 الصادر بتاريخ 2017/06/19 جزئيا في حدود مبلغ 63.000,00 درهم عن الكمبيالات BA0935867 و BA0935869 و BA0935870 والغائه في الباقي مع تحميل المتعرض الصائر.

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

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ 2019/06/25 تقدم المدعي السيد حلاوي الجيلالي بواسطة نائبه الاستاذ مجالي احمد بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه يتعرض على الامر القضائي عدد 1887 الصادر بتاريخ 2017/06/19 في ملف الامر بالأداء عدد 2017/8102/1887 والقاضي عليه بأداء مبلغ 183.500,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة الى يوم التنفيذ وتحميله الصائر وشمول الأمر بالنفاذ المعجل على اساس أنه لم يصادف الصواب فيما قضى به ذلك ان الكمبيالات المستند عليها في المقال الافتتاحي للمطالبة بالاداء ترجع الى سنة 2014 اخرها بتاريخ 2014/08/30 وأن المتعرض ضدها لم تطالب بقيمتها الا بتاريخ 2017/06/19 وذلك بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات الشيء الذي تكون معه دعواها قد قدمت خارج الاجل المنصوص عليه في المادة 228 من مدونة التجارة ملتمسا في الأخير الحكم بإلغاء الأمر بالاداء المتعرض عليه والحكم من جديد بسقوط الدعوى للتقادم. مرفقا مقاله بنسخة طبق الأصل من الأمر المطعون فيه.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن الكمبيالات عدد BA0935867 الحاملة لمبلغ 20.000 درهم والحالة الاداء بتاريخ 2014/06/30 والكمبيالة عدد BA0935869 الحاملة لمبلغ 20.000

درهم والحالة الأداء بتاريخ 2014/07/30 والكمبيالة عدد BA0935870 الحاملة لمبلغ 23.500,00 درهم والحالة الأداء بتاريخ 2014/08/30 لم يطلها التقادم المنصوص عليه في المادة 228 من مدونة التجارة باعتبار ان تاريخ تقديم العارضة للطلب كان بتاريخ 2017/06/19، مما يبقى معه دفع المتعرض في غير محله وبخصوص باقي الكمبيالات عدد BA0935861 إلى غاية BA0935866 فان ما يزعمه المتعرض بشأنها بسقوط الدين للتقادم غير مؤسس قانونا وليس في محله في غياب إدلاء المتعرض بما يفيد براءة ذمته من الدين المضمن بالكمبيالات المذكورة باعتبار ان الدفع بالتقادم قرينة على الوفاء وكون المتعرض يقر بالدين الذي يبقى ثابتا في حقه بمقتضى كمبيالات صادرة عنه مما يتعين معه رد الدفع بالتقادم ورفض التعرض لعدم جديته وتأييد الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض والامر تمهيديا بتوجيه اليمين الحاسمة للمتعرض الجيلالي حلاوي على براءة ذمته من الدين المضمن بالكمبيالات التي يدعي بكونها طالها التقادم وعند النكول تأييد الأمر بالأداء لثبوت الدين ورفض طلب التعرض لعدم ارتكازه على أساس وإبقاء الصائر على المتعرض.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه استأنفته المدعى عليها، ناعية على الحكم المطعون فيه فيما قضى به في شق الغاء الأمر بالأداء بخصوص الكمبيالات التي طالها التقادم انعدام التعليل وخرق حقوق الدفاع لعدم اعتباره لدفوعاتها وطلب توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه. وأن الحكم الابتدائي بعدم اعتباره لدفوعات العارضة التي قدمتها بصفة نظامية وعدم الجواب عنها لا سلبا ولا إيجابا قد أضر بحقوق العارضة وجعل من قضائه منعدم التعليل وخارقا لحقوق الدفاع وجاء ضدا على مقتضيات قانونية واجبة التطبيق. وأن باقي الكمبيالات التي يدعي المستأنف عليه بسقوطها للتقادم لم يثبت براءة ذمته بشانها لفائدة العارضة ، ولكون ادعاء التقادم مبني على قرينة الوفاء التي تبقى قاعدة فقهية معمول بها في هذا الميدان . فإنه في غياب ذلك باثبات المستأنف عليه أداء قيمة الكمبيالات التي يدعي بتقادمها، يبقى دفعه بشانها في غير محله كما أن العارضة تعيب على الحكم الابتدائي عدم اعتبار طلبها وملتمسها بتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه وذلك ببراءة ذمته بادائه لفائدة العارضة الدين المترتب بذمته سند الكمبيالات التي يزعم بتقادمها وذلك طبقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 228 من مدونة التجارة التي تنص " : غير انه اذا طلب من المدين المزعوم أن يؤدي اليمين على براءة ذمته من الدين كان ملزما بادائها كما يلزم ورثته ."...وأن الحكم الابتدائي لم يجب لا سلبا ولا ايجابا على طلب العارضة بتوجيه اليمين الحاسمة للمستانف عليه عن براءة ذمته بخصوص الكمبيالات التي يدعى تقادمها، خاصة و أن طلب العارضة مؤسس قانونا ووجيها وجاء طبق مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 228 من مدونة التجارة المذكورة أعلاه ، وادلاء العارضة لتوكيل خاص من أجل توجيه اليمين المرفق بمذكرتها لجلسة 2019/10/01 .مما يكون معه الحكم الابتدائي فيما قضى به من تقادم الكمبيالات المفصلة به للتقادم قبل البت في طلب العارضة بتوجيه اليمين الحاسمة للمستانف عليه ببراءة ذمته منها تجاه العارضة، قد جعل من قضائه منعدم التعليل وخارقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 228 من مدونة التجارة.

والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وفي الموضوع بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تعديله بالغائه في شقه القاضي بالتقادم والحكم من جديد بتأييد الأمر بالأداء عدد 2017/8102/1887 وبخصوص طلب توجيه اليمين الحاسمة الحكم تمهيديا بتوجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه على براءة ذمته من الدين المضمن بالكمبيالات التي يزعم كونها طالها التقادم والمضمنة تحت عدد BA0935861 إلى غاية BA0935866 وعند النكول تأييد الأمر بالأداء لثبوت الدين واستحقاق العارضة له وإبقاء الصائر على المستأنف عليه، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه.

وحيث أدرج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2020/09/15 حضر خلالها دفاع كلا الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية جاء فيها أن الحكم المطعون فيه صادف الصواب وجاء معللا تعليلا كافيا استنادا إلى مقتضيات المادة من 228 من مدونة التجارة التي تنص على أنه تتقادم جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق ملتمسا في الأخير الحكم بتأييد الحكم المستأنف، وأكد نائب المستأنفة المقال، فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة للبت وقررت حجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2020/10/13.

التعليـــل

حيث ارتأت المحكمة قبل البت في أسباب الاستئناف وتطبيقا لمقتضيات الفصل 85 مكرر من قانون المسطرة المدنية الأمر تمهيديا بإجراء بحث من أجل توجيه اليمين الحاسمة إلى المستأنف عليه على براءة ذمته من مبالغ الكمبيالات التي طالها التقادم. مع حفظ الحق في التعقيب إلى ما بعد إجرائه.

لـهذه الأسبـــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا وتمهيديا.

في الشكل: بقبول الاستئناف وطلب توجيه اليمين الحاسمة

وتمهيديـا: بإجراء بحث من أجل توجيه اليمين الحاسمة للمستأنف عليه على براءة ذمته من الدين المضمن بالكمبيالات عدد BA0935861 إلى غاية BA0935866 وذلك يوم 2020/10/27 على الساعة 1 زوالا يستدعى له الطرفان ووكلائهما مع اشعارهم بالإدلاء بما يرونه مفيدا في النازلة.

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

الرئيسة والمقررة **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم : **520**
بتاريخ: **2020/02/06**
ملف رقم: **2019/8223/6106**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/02/06 وهي مؤلفة من السادة:

خديجة العزوزي الإدرسي رئيسة

حسن عتباني مستشارا مقررا

سعيد الركيطي مستشارا

بمساعدة عبد الله محفوظ كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: 1- شركة س.م.ج فود بيفارايدج ماروك ش.ذ.م.م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الإجتماعي ب 269 ، شارع محمد الزرقطوني ، الطابق 6 ، الرقم 11 ، الدار البيضاء

2- السيد فلاديمير سيليي الكائن بحي الهناء ، زنقة 73 ، رقم 17 ، الدار البيضاء

ينوب عنهما الاستاذ عبد الحق الناصري بناني المحامي بهيئة باريس بفرنسا الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الاستاذ عبد الرزاق علوي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها طالبة من جهة

وبين: شركة س.م.ج فود & بيفاريدج ش.م اجنبية ذات جنسية من اللوكسومبورغ في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الإجتماعي ب 79 ، طريق دارلون ، ل .1140 ، اللوكسومبورغ سجل تجاري عدد B131900

بوصفها مطلوب ضدها من جهة أخرى

بحضور السيد الوكيل العام بمحكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء

السجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء في شخص رئيسه

بناء على طلب إصلاح خطا مادي ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/01/30.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة س.م.ج بيفارايدج ماروك بواسطة محاميها بطلب مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/30 رام إلى إصلاح الخطأ المادي الذي تسرب إلى القرار الإستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 3349 بتاريخ 2019/07/08 ملف عدد 2019/8223/804 القاضي بإلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر ، وذلك بالإشارة إلى رقم السجل التجاري لشركة س.م.ج فود بيفارايدج ماروك عدد 174475 بالقرار المذكور .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/01/30 تخلف لها دفاع الطالبة وألفي من قبله بطلب تنازل عن الدعوى ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2020/02/06

محكمة الإستئناف

حيث أدلى دفاع الطالبة بتنازل عن الدعوى ملتمسا تسجيل تنازلها عن طلب إصلاح الخطأ المادي المتسرب للقرار الإستئنافي الصادر عن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 3349 بتاريخ 2019/07/08 ملف عدد 2019/8223/804 بخصوص عدم الإشارة إلى رقم سجلها التجاري عدد 174475 .

وحيث ان التنازل مقبول في جميع مراحل الإدعاء ، وأمام تنازل الطالبة عن طلب إصلاح الخطا المادي، فإنه ينبغي تسجيل تنازلها عن طلبها مع ترك الصائر على عاتقها

لهـذه الأسبـاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تقضي انتهائيا، علنيا وغيابيا :

بتسجيل تنازل الطالبة عن طلبها مع إبقاء الصائر على عاتقها.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **559**
بتاريخ: **2020/02/11**
ملف رقم: **2020/8223/74**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/11**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد رضوان ملاح

عنوانه : الزنقة 10 الرقم 276 لافيراي سيدي مومن الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذ التباري بوجليل المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد عبد الكبير رابحي

عنوانه : الزنقة 10 الرقم 44 لافيراي سيدي مومن الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذ محمد سجيرو المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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 لجلسة 2020/02/04

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.

حيث تقدم السيد رضوان ملاح بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/16 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 11296 بتاريخ 2019/11/26 في الملف عدد 2019/8216/10159 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض .

في الموضوع : برفضه مع تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع شمول هذا الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المتعرض الصائر .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/04 حضرها نائبا الطرفين وأدلى دفاع المستأنف بتنازله عن الاستئناف و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/11.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث ألفي بالملف بتنازل الطاعن عن الاستئناف .

وحيث يترتب عن التنازل محو الترافع أمام القضاء بالنسبة للطلبات المقدمة الى المحكمة

وحيث إن المحكمة لا يسعها إلا تسجيل تنازل الطاعن عن استئنافه و تحميله الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

بتسجيل تنازل المستأنف عن استئنافه وإبقاء الصائر على عاتقه .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **560**
بتاريخ: **2020/02/11**
ملف رقم: **2020/8223/79**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/11**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة مازافيل في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها : ب 46 زنقة كانطوناك الدار البيضاء

الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ رشيد محمد صابر المحامي بـهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة نكوشيم في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها: زنقة S الرقم 289 سيدي معروف البيضاء

ينوب عنها الأستاذ عبد العزيز امين المحامي بـهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور : المفوض القضائي المصطفى فتحي

عنوانه ب : 6 المركب الإداري شارع بوزيان حي السلامة 3 الدار البيضاء

ملف رقم: **2020/8223/79**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/02/04

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.

حيث تقدمت شركة مازافيل بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/13 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 4850 بتاريخ 2019/06/11 في الملف عدد 2019/8217/4938 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الطلب .

في الموضوع : برفضه وتحميل المدعية الصائر .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/04 حضرها نائب المستأنفة وتخلف نائب المستأنف عليها رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/11

التـــــعـــــلـــــيـــــل

في الشكل :

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث إنه بالرجوع الى مقتضيات المادة 22 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية كما عدلت بمقتضى القانون رقم 13-1 ، وكذا مقتضيات الباب الثالث من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية كما عدلت بمقتضيات القانون رقم 1.13 وخاصة الفصل 164 منه ، فإن المشرع أتاح إمكانية الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر عن المحكمة في إطار التعرض دون الحكم الصادر عنها في إطار إيقاف التنفيذ ، كما أنه يستفاد من الفصل المذكور أن محكمة الاستئناف يمكنها بناء على طلب المدين أن توقف التنفيذ كليا أو جزئيا بقرار معلل وهي تنظر في الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى في إطار التعرض ، ومؤدى ما ذكر أن استئناف الحكم الصادر في إطار إيقاف تنفيذ الأمر بالأداء دون أن يكون الحكم الصادر في إطار التعرض معروضا على محكمة الاستئناف يجعله مقدما على خلاف مقتضيات الفصل 164 ق م م المشار إليه أعلاه وهو ما يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف وإبقاء الصائر على رافعته .

لهـذه الأسبـاب

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

بعدم قبول الاستئناف وإبقاء الصائر على رافعته .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **561**
بتاريخ: **2020/02/11**
ملف رقم: **2020/8223/83**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/11**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة بطا علف ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب : الطريق رقم 109 بوسكورة اتجاه اولاد سعيد الدار البيضاء .

الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ بنعمار عبد الله المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة كزا كران CASA GRAINS ش م م في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها ب: زاوية الكارة و زنقة القبطان فيانيي الدار البيضاء .

ينوب عنها الأستاذ محمد منير ثابت المحامي بالدار البيضاء.

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 لجلسة 2020/02/04

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 :

حيث تقدمت شركة بطا علق بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/13 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 9759 بتاريخ 2019/10/22 في الملف عدد 2019/8216/3039 و القاضي في منطوقه :

في الشكـــــــل: بقبول الدعوى .

في الموضوع: برد الطعن بالزور الفرعي مع رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء عدد 2174 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/07/08 في الملف عدد 2019/8102/2174 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المتعرضة الصائر .

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة بطا علق تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/9/6 و الذي تعرض فيه الطاعنة بواسطة نائبها أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 2174 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/07/08 في الملف عدد 2019/8102/2174 والقاضي بأدائها لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 522.680 درهم أصل الدين والمصاريف والفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق ، لذلك فإنها تتقدم بهذا التعرض موضحة أن المفوض القضائي بلغها بالأمر بالأداء بتاريخ 2019/08/27 و لم يقم بتبليغها بصورة من الطلب و صورة من سند الدين خلافا للفصل 160 من ق م م مما يجعل الأمر بالأداء باطلا , مضيفة أنها توصلت من المتعرض ضدها ب 8 فاتورات في اسم العارضة و سلمتها 8 كمبيالات , غير ان المتعرض ضدها حررت نفس الفواتير المذكورة بنفس المبالغ و الأرقام في اسم السيد "ابلف لحسن " مما يجعل 8 فاتورات مزروة و لا يمكن أن تحرر شركة فواتير في اسم شركة كشخص معنوي و أخرى باسم شخص ذاتي كما لم تقف عند هذا الحد بل تقدمت بدعوى في مواجهة هذا الأخير فكان مآلها عدم قبول الطلب كما استصدرت حجزا تحفظيا على عقار السيد ابلق لحسن و تم رفعه وأن المتعرض ضدها استعملت الفواتير ضد

السيد ابلق لحسن و عندما لم تفلح تقدمت بالأمر بالأداء وأن الفواتير الثمانية مزورة و تطعن فيها العارضة بالزور الفرعي و قد سلمت الكمبيالات سند الامر المتعرض عليه لأداء هذه الفواتير مضيفة أن الطعن بالزور الفرعي ينصب على الفواتير لتضمنها وقائع غير صحيحة و في إطار الفصول من 89 الى 102 من ق م م , مما يجعل ذلك طعنا بالزور في الكمبيالات , مستدلة باجتهادات قضائية , ملتمسة من حيث الشكل التصريح ببطلان الأمر بالأداء و احتياطيا في الموضوع الحكم برفض طلب الأمر بالأداء و تحميل المتعرض ضدها الصائر . و أدلت بأصل توكيل للطعن بالزور الفرعي , نسخة امر بالأداء رقم 2174 , طي تبليغ , إعذار , صورة مقال للأداء ضد السيد ابلق لحسن , حكم تجاري رقم 9962 قضى بعدم قبول الطلب , طلب حجز تحفظي , صورة شهادة ملكية , أمر قضائي برفع الحجز , صور 8 فواتير باسم المتعرضة , و 8 فواتير باسم السيد ابلق لحسن , 8 كمبيالات مع شواهد بنكية .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2019/10/03 و الرامية إلى تطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق م م .

وبناء على جواب المتعرض ضدها بجلسة 2019/10/15 عرضت فيه بواسطة نائبها أن المتعرضة لا تنازع في صور الكمبيالات سند الأمر بالأداء مؤكدة انها سلمت تلك الكمبيالات , و ان مسطرة الزور الفرعي تتعلق بالفواتير و ليس بالكمبيالات ولا علاقة بالكمبيالات موضوع الامر بالأداء بالفواتير المزعومة أنها مزورة , ملتمسة رفض الطلب .

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المحكمة التجارية في حكمها المستأنف قضت بقبول التعرض شكلا لوقوعه داخل الأجل القانوني كما قبلت طلب الزور الفرعي لأنه قدم وفق شروطه الشكلية المتطلبة قانونا وأنها من حيث الموضوع عللت حكمها بما يلي أن من جملة ما تمسكت به المتعرضة للطعن في الأمر بالأداء المتعرض عليه إنما لم تبلغ بصورة من الطلب وصورة من سند الدين خلافا لما نص عليه الفصل 160 من ق م م وأن الاخلالات المشار إليها أعلاه و التي تمسكت بها المتعرضة تبقى على غير اعتبار طالما أن الاخلالات الشكلية لا تقبلها المحكمة ما لم تتضرر مصالح الأطراف استنادا الى الفصل 49 من ق م م . والمتعرضة لم تحدد نوع الضرر الذي لحقها من جراء مخالفته مقتضيات الفصل 160 خاصة وان الفصل 160 من نفس القانون لم يجعل اي جزاء للإخلال المتمسك به وفي ظل ممارسة المتعرضة لحقها في التعرض داخل الأجل القانوني تبقى الدفوعات المثارة بهذا الخصوص غير ذات جدوى وأن هذا التعليل مخالف للقانون لان المشرع اوجب من خلال الفقرة الأولى من الفصل 160 من ق م م على ضرورة تبليغ نسخة طبق الأصل من الأمر بالأداء مرفقة بنسخة من الطلب وذلك حتى يتمكن المدين من الاطلاع بتفصيل على ما استند عليه الدائن في طلبه من وقائع ومرفقات وغيرها وأن مسطرة الأمر بالأداء تستوجب أن يتم تبليغ المدين بنسخة من الطلب وسند الدين لان الأمر بالأداء في حد ذاته لا يعلل و بالتالي فان الاقتصار على تبليغ وحده دون سند الدين لا يتيح للمحكوم عليه ارتكاز وسائل دفاعه أمام محكمة التعرض او الاستئناف على أسس جدية وأن

عملية التبليغ غير سليمة وقد أضرت بحقوق المستأنفة وأن هذه القاعدة لا تقتصر على الحكم القضائي فقط بل ما سبقه وما يلحقه من إجراءات يمكن أن تضر بأحد الأطرف ومن تم فان إعمال كتابة الضبط تتصل اتصالا وثيقا بالحكم القضائي وتستحيل أن تستأصل عنه وأن الضرر يتمثل عند عدم تبليغ نسخة المقال وصورة السند إلى التنقل إلى المحكمة للاطلاع أو تصوير الوثائق وما يتطلب ذلك من وقت وعناء سيما اذا لم يعثر على الملف في أول وهلة وأن هذا العناء يعد ضررا للمدين الذي لم يبلغ بالمقال وصورة سند الدين رفقة الأمر بالأداء وأن الضرر جلي وتعليل المحكمة غير مبني على أساس وأن المجلس الأعلى في قراره عدد2738 الصادر 1990/12/26 ملف مدني عدد 84.1375 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 45 ص 29 وأنه يتعين بالتالي إلغاء الحكم فيما قضى به و الحكم من جديد برفض طلب الأمر بالأداء ، وأنها علت حكمها في الموضوع بما يلي أن المتعرضة تقر من خلال مقالها إما تسلمت ثمان فواتير من المتعرض ضدها وأدت قيمتها بثمان ككمبيالات التي تبين للمحكمة أنها تتوفر على كافة البيانات الإلزامية المنصوص عليها في الفصل 159 من مدونة التجارة و بالتالي فان تدرعها بكون المطعون ضدها أنجزت نفس الفواتير بنفس أرقام و المبالغ في اسم ممثلها القانوني لا يرقى مبررا جديا لإبطال الأمر بالأداء المتعرض عليه طالما أن تلك الفواتير المنجزة في اسم ممثلها القانوني تبقى غير معتبرة كما هو بين من خلال المساطر القضائية المنجزة بناء عليها، الحكم التجاري بتاريخ 2018/10/29 في الملف 2018/8202/8299 القاضي بعدم قبول الطلب الشيء الذي يجعل طعنها بالزور الفرعي غير مؤسس بالنظر لكونه غير موجه ضد موقعيها بالقبول الوارد بالكمبيالات سند الأمر بالأداء و التي تبقى أوراقا تجارية لها حجيتها القانونية مستقلة عن السبب الناشئة عنه من حيث قوتها الثبوتية وأنه تأسيسا على ما تم تفصيله يكون تعرض الطاعنة غير مرتكز على أساس وأن هذا التعليل مخالف للحقيقة و الواقع و الاجتهاد القضائي وأنه بالرجوع إلى طلب المستأنفة الرامي إلى التعرض على الأمر بالادعاء فإنها ارتكزت على الأسباب الآتية أن شركة كزا كران حررت الفاتورات الثمانية في اسم الشركة المستأنفة بطا علف، وكما حررت ثمان فاتورات بنفس الأرقام ونفس المبالغ في اسم السيد أبلق لحسن وأنه و الحالة هاته فان ثمان فاتورات مزورة بحيث لا يمكن أن تحرر شركة ثمان فاتورات في اسم شركة شخص معنوي وثمان فاتورات أخرى باسم شخص ذاتي هو أبلق لحسن وأنها لم تقف عند هذا الحد بل أنها تقدمت في مواجهة هذا الأخير بدعوى الأداء فكان طلبها موضوع الملف التجاري عدد 2018/8202/8299 الذي صدر فيه حكم بتاريخ 2018/10/29 تحت عدد 9962 قضى بما يلي عدم قبول الطلب شكلا وأنها لم تقف عند هذا الحد بل استصدرت حجزا تحفظيا على عقار السيد ابلق لحسن الذي طلب رفع هذا الحجز وصدر أمر عن السيد رئيس المحكمة التجارية أمر تحت عدد 2019/1449 بتاريخ 2019/3/28 في الملف 2019/8107/88 قضى برفع الحجز وأن شركة كزا كران قد استعملت الفاتورات ضد السيد أبلق لحسن وعندما لم تفلح تقدمت بطلب الأمر بالأداء وأن الفواتير الثمانية مزورة وان المستأنفة تطعن فيها بالزور الفرعي وقد سلمت الكمبيالات المرفقة بالأمر بالأداء لأداء هذه الفاتورات وأن الطعن بالزور الفرعي ينصب على الفواتير لتضمنها وقائع غير صحيحة وفي إطار الفصول 89 إلى 102 من ق م م وأن المستأنفة محقة في إتباع المسطرة التي ترتئيها المحكمة في تحقيق دعوى الزور الفرعي و القول و الحكم بان الفواتير الثمانية مزورة لا قيمة لها قانونية و الحكم للمستأنفة بتعويض قدره 10.000 درهم. وأن كل كمبيالة تنص على رقم الفاتورة التي تبرر الأداء و الطعن بالزور الفرعي في هذه الفاتورات يعد طعنا بالزور الفرعي في الكمبيالات وأن

محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء في قرارها عدد6016 بتاريخ 2015/11/25 في الملف الاستئنافي عدد 2015/8223/4166 قضت بما يلي "أن دفع الطاعنة بالزور الفرعي في الكمبيالة وفي احد محتوياتها وإرفاقه بذلك توكيل خاص يشكل منازعة جدية في الكمبيالة أصل الدين إضافة الى إدلاء نائب الطاعنة بطلب توجيه اليمين وهو من جانب آخر يزكي وجود منازعة جدية " وأنها في قرار أخر عدد5553 بتاريخ 2015/11/3 ملف عدد 2015/8223/2412 قضت بما يلي " أن الطعن بالزور الفرعي يشكل لا محالة منازعة جدية في سند الدين لأجله وبغض النظر عن باقى الدفوع يبقى ما ذهب إليه الحكم المستأنف مصادف للصواب ويتعين لذلك التصريح بتأييده " وأن المنازعة جدية وأن المجلس الأعلى في قرار عدد412 بتاريخ 1992/2/12 ملف مدني عدد 86.4240 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد66 ص 109 قضى بما يلي " المنازعة الجدية في السند موضوع الأمر بالأداء يوجب على المحكمة طبقا لمقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 158 من ق م م التصريح برفض الطلب وإحالة صاحبه على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية " وانه في قرار آخر في الملف الاجتماعي 88.1404 بتاريخ 1993/1/20 بمحلة الإشعاع عدد10 ص 140 قضى بما يلي " أن المحكمة في حالة ثبوت نزاع في الدين أن تصدر أمرا برفض طلب الأمر بالأداء وتقرر إحالة الطلب على المحكمة المختصة " وأن الفاتورات الثمانية باسم السيد أبلق لحسن و الثمانية الأخرى تحمل نفس ارقام و نفس المبالغ ونفس التواريخ تتعارض و اثر التعارض هو الإسقاط وأن المجلس الأعلى في قراره عدد 806 بتاريخ 1979/5/29 ملف شرعى عدد 78.5829 مجلة المحامي عدد8 ص 110 قضى بما يلي " أن الحجتين اذا تعارضتا تساقطتا " وأنه في قرار آخر تحت عدد 424 بتاريخ 1982/5/15 ملف عقاري عدد 91.543 محلة قضاء المجلس الأعلى عدد31 ص 71 قضى بما يلي " إذا اعتبرت المحكمة أن حجج الطرفين متساويتين تعين عليها إسقاطهما معا وعدم العمل بأي واحدة منهما وأنه في قرار أخر عدد614 بتاريخ 1983/4/26 ملف عقاري عدد85136 بحلة قضاء المجلس الأعلى عدد 34.33 ص 81 قضى بما يلي " من المقرر ان من اكذب بينة فقد أبطل العمل بها وأن الباطل لا يصح الاحتجاج به لكونه منعدم شرعا و المنعدم شرعا كالمنعدم حسا ومن اختلفت أقواله سقطت دعواه وبينته " وأن النيابة العامة قد التمست تطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق م م وأن هذا يثبت بأنها تيقنت من طعن المستأنفة بالزور الفرعي في الفاتورات و الكمبيالات وأن المحكمة الابتدائية لم تستجب لطلب النيابة العامة و لم تعلل رفضها لتطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق م م وأن تعليل المحكمة التجارية مخالف لوقائع النازلة ولما اعتمدت عليه المستأنفة من وثائق واجتهادات قضائية ، ملتمسة الحكم بان استئنافها مقبول شكلا وانه مبني على أساس موضوعا وإلغاء الحكم المستأنف و الحكم لها من جديد وفق ما جاء في مقالها الرامي إلى التعرض على الأمر بالأداء مع الطعن بالزور الفرعي وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/02/04عرضت فيها أنه ينبغي تسجيل إقرار الطالبة في جميع مقالاتها ومذكرتها السابقة بما فيها مقالها الحالي أن الكمبيالات موضوع الاستئناف صادرة عنها ولا تنازع في ذلك ولا في التوقيع الوارد فيها وثانيا فان الكمبيالات التي تعتمد عليها في الأمر بالأداء صحيحة ومستوفية لكافة البيانات الشكلية والموضوعية وأكدت الطالبة انها فعلا سلمت هذه الكمبيالات للمستأنف عليها وأن

الاختلالات المثارة من المستأنفة بخصوص خرق مقتضيات الفصل 160 من ق.م.م، تبقى على غير اعتبار طالما أن المحكمة اعتبرت عن صواب أن الاختلالات الشكلية لا يمكن قبولها ما لم تتضرر الأطراف وذلك استنادا على مقتضيات الفصل 49 من ق.م.م وأنه لا علاقة للكمبيالات موضوع الأمر بالأداء بالفواتير المزعوم أنها مزورة، بل أن كل وثيقة مستقلة عن الأخرى وأن الكمبيالات تعد أوراق تجارية لها حجيتها القانونية المستقلة عن السبب الناشئة عنه من حيث قوتها الثبوتية وأن مسطرة الزور الفرعي حسب ما ورد في مقال التعرض والإيقاف والاستئناف تتعلق بالفواتير وليس بالكمبيالات وبالتالي لا تأثير لها على الأمر بالأداء وأن طلب الإيقاف الذي تقدمت به المستأنفة وكذا طلب التعرض استندا إلى نفس الأسباب الواردة في مقالها الحالي. وكما سبق للمحكمة أن رفضت طلب الإيقاف وقضت برفض التعرض، مما يجعل الطلب الحالي نفس المصير لتأسيسه على نفس الأسباب كما قضت أيضا برفض الطلب المتعلق بإنفاق التنفيذ المقدم أمام محكمة الدرجة الثانية وأن ام جاء في الطعن بالاستئناف لا أساس له ، ملتمسة عدم القبول شكلا وموضوعا رفض طلب الإيقاف و رفض التعرض ورد الاستئناف .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/04 حضر ها دفاع الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة حاز دفاع المستأنفة نسخة منها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/11

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث ومما لا تنازع فيه الطاعنة نفسها أن الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه صادرة عنها وموقعة من طرفها .

وحيث إن الكمبيالات المذكورة مادامت تتضمن جميعها البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة فإنها تعد في حد ذاتها دليلا على المديونية ومن ثم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ويجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في إنشائها فإنه لا موجب لإلزام المستفيد لإقامة الحجة لإثبات المعاملة ، وهذا الاتجاه هو المكرس قضاء (يراجع في هذا الشأن قرار محكمة النقض عدد 877 صادر في الملف التجاري رقم 2003/1/3/355 منشور في المجلة المغربية لقانون الأعمال و المقاولات سلسة القانون و الممارسة القضائية ، العدد 4 سنة 2004 " الأوراق التجارية بين القانون والعمل القضائي " ص 101 .

وحيث استنادا الى ما ذكر فإن مستند طعن المستأنفة يبقى على غير أساس ، وما عللت به المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ما انتهت إليه من كون " طعنها بالزور الفرعي غير مؤسس بالنظر لكونه غير موجه ضد توقيعها بالقبول الوارد بالكمبيالات سند الأمر بالأداء والتي تبقى أوراقا تجارية لها حجيتها القانونية مستقلة عن السبب الناشئة

عنه من حيث قوتها الثبوتية " هو تعليل مساير لواقع الملف ومطبق لصحيح أحكام المواد المحتج بخرقها ، وهو ما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

م.ب

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **688**
بتاريخ: **2020/02/17**
ملف رقم: **2019/8223/144**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/17**

وهي مؤلفة من السادة:

نادية صويكي رئيسة
يونس العيدوني مستشارا ومقررا
عائشة فريم المال مستشارة
بمساعدة يوسف حراج كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **السادة ورثة عمر الوردي وهم: حفيظة الحرشاوي أصالة عن نفسها والسيدة فاطمة واكريم أصالة عن نفسها ونيابة عن أبنائها القاصرين: عبد الرحمان، عدنان، أدم لقبهم الوردي.**

عنوانهم بحي التيسير 2 رقم 143 الدار البيضاء

نائبهم الأساتذة محمد النفيسي، لخضر حمداني، عبد اللطيف حماني المحامون بهيئة الدار البيضاء.

<u>بوصفهم مستأنفين من جهة</u>

وبين شركة جينرال دي بنو في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بشارع مثنى بن حارثة الدار البيضاء

نائبها الاستاذ تابع عبد الحميد المحامي بهيئة الدار البيضاء.

<u>بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى</u>.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2020/1/27

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

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المدلى بها في الملف.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنفون بواسطة دفاعهم بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/12/21 يستأنفون بمقتضاه الحكم عدد 10703 الصادر بتاريخ 2018/11/13 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2018/8216/8077 والقاضي برفض الطعن بالتعرض مع تأييد الأمر بالأداء عدد 3504 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/05 في ملف الأمر بالأداء رقم 2017/8102/3504 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المتعرضين الصائر.

في الشكـــــل:

حيث سبق البث فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنفون تقدموا بواسطة محاميهم بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/08/13 والذي عرض فيه الطاعنون بواسطة نوابهم أنهم يتعرضون على الأمر بالأداء عدد 3504 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/05 في ملف الأمر بالأداء رقم 2017/8102/3504 والقاضي بأداء مورثهم لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 250.000 درهم مع الفوائد القانونية ، لذلك فإنهم يتقدمون بهذا التعرض من أجل مناقشة سبب الدين موضحين أن الأمر بالأداء موضوع النازلة متنازع بشأنه للأسباب التالية : أولا أن الشيك موضوع الأمر بالأداء مؤرخ في 2017/11/17 في حين أن مورث العارضين توفي يوم 2017/09/24 أي بشهرين قبل صدور الشيك , و لا يمكن أن يصدر الشيك عن شخص بعد وفاته , و ثانيا أن ما يعزز أن واقعة أن الشيك لم يصدر عن

الهالك هو رجوعه بعبارة توقيع غير مطابق مما يتأكد معه أن الشيك قد تم تحوزه في ظروف معينة وتمت كتابته و توقيعه بطريقة مقلدة , و ثالثا أن العارضين بعد أن بلغ إلى علمهم وجود الشيك تقدموا بشكاية من أجل النصب و التزوير في محرر بنكي واستعماله في مواجهة المستفيد منه , الشئ الذي يستشف منه أن هناك نزاع جدي , ملتمسين إلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه فيما قضى به و تصديا الحكم أساسا بعدم الاختصاص و احتياطيا الحكم برفض الطلب . و أدلوا بنسخة الأمر بالأداء , صورة شكاية , شهادة وفاة , صور شيك رقم 670268 مع شهادة بنكية .

و بناء على تعقيب المتعرض ضدها بجلسة 2018/10/23 عرضت فيه بواسطة نائبها أن الشيك المطعون فيه لا يشوبه أي تزوير لأن مورثهم سحبه بنية أن يكون مستحق الأداء بتاريخ لاحق لإصداره و أنه لا علم للعارضة بوفاة الساحب , علاوة على أن شهادة الوفاة مجرد صورة , زيادة على أنه لا تأثير لوفاة الساحب على أثار الشيك استنادا للمادة 272 من مدونة التجارة , إضافة إلى أن الشهادة البنكية المدلى بها لا تجزم أن عدم الوفاء كان بسبب عدم مطابقة التوقيع للنموذج المودع لدى البنك بل اشتملت على سببين آخرين هما عدم كفاية الرصيد أو انعدامه , فضلا عن أن الساحب الذي لا يتوفر على الرصيد قد يتعمد تغيير توقيعه تهربا من الوفاء , و ان معاينة موظف البنك لعدم مطابقة التوقيع هي معاينة بسيطة و لا تجزم أن التوقيع الموجود بالشيك غير مطابق حتما للنموذج المودع لدى البنك , و أن تقديم شكاية جنحية بشأن الشيك لا تأثير لها على سير مسطرة الأمر بالأداء ما دام لا توجد دعوى عمومية قائمة , و أن المتعرضين لم يصرحوا أنهم لا يعرفون خط أو توقيع من تلقوا الحق عنه استنادا للفصل 431 من ق ل ع بل ادعوا أن التوقيع مزور وهو دليل على معرفتهم لتوقيع و خط مورثهم مما يؤكد سلامة الشيك و صدوره هن مورثهم , الشئ الذي جعل مقال التعرض غير جدير بالاعتبار , ملتمسة رفض الطلب و تحميل رافعه الصائر .

وبناء على تعقيب المتعرضين بجلسة 2018/10/30 عرضوا فيه بواسطة نوابهم أن توقيع مورثهم و التوقيع الوارد بالشيك غير مطابقين , و أن الخط المحرر بهما الشيك مختلفين , كما أن الشكاية المقدمة من قبلهم بخصوص الشيك قد أحيلت على الضابطة القضائية , ملتمسين الحكم وفق مطالبهم , و أدلوا بصورة توقيع , مستخرج من الأنترنت .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2018/10/24 و الرامية إلى تطبيق القانون مع مراعاة حقوق الطرف القاصر .

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعنين أن الأمر المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به. وأنه مبدئيا تجدر الاشارة الى أن الحكم المستأنف ذهب في تعليله الى رفض التعرض استنادا على حيثيات غير مرتكزة على أساس. وأنهم أشاروا في مقال التعرض إلى أن الأمر بالأداء صدر بناء على وثيقة صادرة بعد شهرين من تاريخ وفاة مورثهم مصدر الشيك، الوضع الذي حاول الحكم الاجابة عنه بأن التاريخ لا تأثير له على شكليات سند الدين، وهذا الاساس الذي بني عليه الحكم المستأنف غير مستساغ لكون السند إن كان صحيحا صادرا على مورثهم وفي إطار معاملات تجارية عادية أن يتم تقديمه إلى الأداء و مورثهم لا يزال على قيد الحياة، اما ان ينتظر المستانف عليها لشهرين بعد وفاته لتاريخ الشيك قصد استخلاصه، انه لا يستقيم ويكون مدعاة للتشكيك فيه، الامر الذي يحشره ضمن مجال النزاع الجدي . و انه من جهة ثانية فان سند الدين رجع لعدم الاداء بإشارة توقيع غير مطابق، وما يؤكد جدية النزاع واساس التشكيك في نزاهة التوقيع المضمن بالشيك وهو ما حدى بهم الى تقديم شكاية من اجل التزوير واستعماله في محرر بنكي. و أن هذا الأساس هو الذي حدى بهم لتقديم تعرضهم على الأمر بالأداء معتبرين أن هناك نزاع جدي يستشف من ظاهر الوثائق يستدعي رفع يد مؤسسة الرئاسية مصدرة الأمر عنه و التصريح بعدم الاختصاص، لان التقاضي بشأنه يستمد من اقامته امام القضاء العادي. وانه رغم وجاهة هذا الدفع استبعدته المحكمة الأولى بعلة أنه لا وجود لدعوى عمومية بشأن مسالة الزور. و أن هذا التعليل لا يستقيم والقانون بدليل انه يحمل في طياته اقرارا بوجود نزاع جدي دون أن يرتب عنه الاثار القانونية المتمثلة في التصريح بعدم الاختصاص بدليل أن النزاع الذي تنص عليه قواعد المسطرة المدنية يخص ظاهر الوثائق وليس مضمونها او محتواها مبررا من مبررات التصريح بعدم الاختصاص، اعتبارا لكون الأمر بالأداء مسطرة يبت فيها من طرف مؤسسة الرئاسة في غيبة الأطراف وان ما تم احداثه من مسطرة التعرض فقط لتفادي تعدد درجات التقاضي.

و فيما يتعلق بدعوى الزور الفرعي: أن المستانف عليه ادلى تدعيما للأمر بالأداء بالشيك رقم E670268 الحامل لقيمة 250.000,00 درهم المسحوب على الشركة العامة للأبناك مؤرخ في2017/11/17. وأنهم بعد توصلهم بالأمر بالأداء اتضح لهم بان مورثهم قد توفي بشهرين قبل تاريخ اصدار الشيك اضافة لان التوقيع المذيل به الشيك يختلف على التوقيع المودع لدى البنك وباقي الوثائق الأخرى. وأنهم بالتالي يتقدمون بهذه المذكرة الرامية إلى الطعن بالزور الفرعي مع عرض الوثيقة موضوع الطعن المستانف عليه قصد ابداء رايه ما اذا كان يصر على استعمالها او سحبها من اوراق الدعوى. وأنه يتعين بالتالي الاشهاد له بذلك والأمر عند الاقتضاء بإجراء المسطرة المنصوص عليها قانوني. لذلك يلتمسون الغاء الحكم المستأنف وتصديا التصريح بعدم الاختصاص. واحتياطيا رفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر. وفي الطعن بالزور الاشهاد لهم بكونهم

يطعنون بالزور الفرعي في الشيك رقم E670268 الحامل لقيمة 250.000,00 وحفظ حقهم في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقها من جراء الإدلاء بهذه الوثيقة.

وحيث إنه بجلسة 2019/02/21 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها الاستاذ تباع عبد الحميد بمذكرة تعقيب أفادت فيها في طلب الطعن بالزور الفرعي : إن المستأنفين تقدموا بهذا الطلب لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، و طبقا للفصل (143) من ق م م فإنه لا يمكن تقديم أي طلب جديد اثناء النظر في الاستئناف، فضلا على أن التوكيل الخاص بالطعن بالزور غير صادر عن جميع ورثة عمر الوردي مما يفقده الجدية، مما يتعين الحكم بعدم قبول طلب الطعن بالزور.

في الرد على أسباب الاستئناف : عاب المستأنفون على الحكم الابتدائي عدم الارتكاز على أساس قانوني، ذلك أن من جهة أولى أنه رفض التعرض وأيد الأمر بالأداء بالرغم من انهم تمسكوا في مقال التعرض بوجود نزاع جدي في سند الدين يتمثل في أن الشيك سند الأمر بالأداء صادر بعد شهرين من وفاة مورثهم ساحب الشيك ولم يقدم للوفاء اثناء حياته، ومن جهة ثانية أن الحكم المستأنف رفض تعرضهم وأيد الامر بالأداء بعلة وجود دعوى عمومية بشأن مسألة الزور بالرغم من أنهم تمسكوا أيضا بأن رجوع الشيك لعدم الأداء بملاحظة توقيع غير مطابق للتوقيع المودع لدى البنك هو مدعاة للشك في نزاهة التوقيع المذيل بالشيك الامر الذي دفعهم لتقديم شكاية من اجل الزور الأصلي في الشيك وهو ما يؤكد جدية النزاع في سند الدين ورغم أن التعليل الذي اعتمده الحكم المستأنف يتضمن في طياته إقرار بوجود نزاع جدي في الشيك . مما كان يقتضي التصريح بعدم اختصاص رئيس المحكمة لنظر طلب الأمر بالأداء لفائدة القضاء العادي لوجود نزاع جدي . لكن من جهة اولى إن رئيس المحكمة عندما يبث في الأمر بالأداء انما يبت فيها وفق مسطرة خاصة محددة بالفصول 155 وما بعده من ق م م إما بقبول الطلب او برفضه و ليس بصفته قاضي المستعجلات يتقيد عند البت فيها بتوافر عنصري الاستعجال و عدم المساس بأصل الحق طبقا للفصل 149 من ق م م و إلا صرح بعدم اختصاصه إذا لم يتوفر في المقال أحد عناصر الاستعجال . و من جهة أخرى أن سن المشرع للطعن بالتعرض على الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة بقبول الطلب و الزام المدين بأداء الدين هو إحالة صريحة على جهة القضاء العادي لمناقشة الدين و سنده، مما لا محل معه للاحتجاج على الحكم المستأنف بعدم تصريح رئيس المحكمة بعدم الاختصاص للنظر في الطلب. و أنها قد ردت على ما تمسك به المستأنفون بموجب مذكرتها على مقال التعرض المؤرخة في 2018/10/15 و المدرجة بجلسة 2018/10/23 ولذلك فهي تؤكد كل ما جاء في هذه المذكرة جملة وتفصيلا. أن الحكم المستانف لما رفض التعرض و ايد الأمر بالأداء بعلة أن الشيك سند الدين متضمن كافة البيانات اللازمة بصحته بمقتضى المادة 239 من مدونة التجارة و منها تاريخ الإنشاء، و أنه يجوز تضمين الشيك بعد

توقيعه تاريخا لاحقا لتاريخ إصداره وفق المستفاد من المادة 267 من مدونة التجارة التي تنص على أن (الشيك المقدم قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره يجب الوفاء به يوم تقديمه ، مما يجعل وفاة الساحب قبل التاريخ المبين في الشيك لا تأثير لها على صحة الشيك) و بعلة (أنه لا يكفي الورثة إنكار توقيع مورثهم لاستبعاد الشيك الصادر عنه وإنما لابد من إقامة دعوى عمومية بشأن زورية الشيك وأنه لا أثر للشكاية المقدمة من أجل الزور في غياب أي دعوى عمومية) ، فإن الحكم الابتدائي يكون قد طبق مقتضيات الفصول 239-267 من مدونة التجارة و الفصل 10 من قانون المسطرة الجنائية و الفصل 431 من ق ل ع تطبيقا صحيحا و ركز قضاءه على أساس قانوني سليم ، بالإضافة الى ذلك احتجت بالفصل 272 من م ت الذي ينص انه لا تأثير على وفاة الساحب بعد اصدار الشيك على اثار الشيك ، مما يتعين معه رفض الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف و اعتبار الشيك سليم من أي تزوير و مثبت للدين المطالب به الى حين الوفاء بقيمته من الورثة المستأنفين طبقا للفصل (229) من قانون الالتزامات و العقود المغربي باعتبار أثر الالتزام بالدين يمتد اليهم بقوة القانون. مما يتعين الحكم برفض الاستئناف و تأييد الأمر بالأداء و تحميل المستأنفين كافة المصاريف .

وحيث إنه بجلسة 2019/03/07 أدلى المستأنفون بواسطة نائبهم بمذكرة رد على التعقيب أفادوا فيها أنه بخصوص مذكرة الطعن بالزور الفرعي فقد تمسكوا بإثارته استنادا لكونه دفع موضوعي يمكن إثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وهو ما استقر عليه الاجتهاد القضائي سواء أمام لمحكمة أو بقضاء محكمة النقض. وأنه فيما يخص الوكالة الخاصة فالمستأنفون يدلون تعزيز لمذكرة الطعن بالزور الفرعي الوكالة الخاصة الموقعة من الطرفين.

و أن ما تمسكوا به بخصوص الحكم المستأنف له ما يبرره استنادا لكون النزاع المعروض امام المحكمة نزاع جدي خصوصا وانه يمس جوهر الوثيقة سند الدين وان كل نقاش يثار بشأنه يجب أن يصرح بعدم الاختصاص والاحالة بشأنه إلى قضاء الموضوع، بإعتباره الجهة القضائية التي تتوفر على صلاحيات أوسع للبت في كل الظروف والملابسات المتعلقة بالنزاع بما فيها إجراءات التحقيق والبث في كل الطلبات ، وهذا الاختصاص منحه المشرع المغربي لمؤسسة الرئاسة التي تبث في ظاهر الوثائق بالنسبة للأمر بالأداء مادام قد قدمت لها الوثيقة وبتت في غيبة الأطراف ومجال الاستدراك هو الطعن في الوثيقة أمام قضاء الموضوع. و أنه بخصوص مذكرة الطعن بالزور الفرعي فإنها تجد سندها ومشروعيتها في الوثائق المعززة لها منها مبدئيا الشهادة الصادرة عن البنك التي أرجعت بعبارة توقيع غير مطابق وهي الشهادة التي تقوم دليلا كافيا على وجود نزاع جدي يستوجب إلغاء الأمر بالأداء والتصريح بعدم الاختصاص. لذا يلتمسون الحكم وفق مقالهم الاستئنافي ومذكرتهم الحالية .

وحث إنه بجلسة 2019/03/28 أدلت النيابة العامة بمستنتجاتها الكتابية الرامية الى تطبيق القانون.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 317 الصادر بتاريخ 2019/4/18 القاضي بإجراء بحث وسلوك مسطرة الزور الفرعي عند الاقتضاء .

وبناء على محضر جلسة البحث .

وبناء على مذكرة تعقيب بعد البحث المدلى بها بجلسة 2019/7/18 بواسطة نائب المستأنف عليها التي جاء فيها انه ثبت من خلال تصريحات المستأنفين انهم لم يثبتوا جدية الطعن بالزور الفرعي للشيك سند الدين بل اكثر من ذلك فانهم اقروا بكون مورثهم كانت له تعاملات تجارية بينه وبين مظهر الشيك السيد امباركدريويش وهذا ما أكده هذا الاخير امام المحكمة أيضا وانه ثبت ان المستأنف عليها شركة جينرال دي بنو المظهر اليها الشيك تعتبر حاملا شرعيا للشيك بحسن نية بدليل ان المظهر اقر بوجود علاقة تجارية بينه وبين حامل الشيكبحسن نية ، فضلا على ذلك وانه طبقا للفصل 261 من مدونة التجارة انه لا يجوز للأشخاص المدعى عليهم بسبب الشيك ان يتمسكوا اتجاه الحامل للشيك بالدفوع المستمدة من علاقتهم الشخصية بالساحب او بحامليه السابقين ما لم يكن الحامل قد تعمد باكتسابه الشيك الاضرار بالمدين وهو الشيء الذي لم يتمكن المستأنفين من اثباته لكون حسن النية مفترضة قانونا طبقا للقاعدة القانونية عملا بالفصل 477 من ق ل ع ما لم يثبت العكس.

لذلك تلتمس رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس قانوني وواقعي سليمين وتحميلهم الصائر.

وبناء على المذكرة بعد البحث المدلى بها بجلسة 2019/7/18 بواسطة نائب المستأنفين والتي جاء فيها ان المحكمة امرت بإجراء خبرة واستمعت من خلالها الى اطراف النزاع كما تم الاستماع الى السيد مبارك الدرويش الذي سلم الشيك موضوع النزاع لشركة جينيرال دي نيو هذا الأخير كما لاحظت المحكمة تناقض في تصريحاته فتارة يزعم ان المعاملة بينه وبين المرحوم تجارية وتارة يزعم ان المبلغ هو موضوع سلف وتسلم على اثره الشيك على سبيل الضمان وان ما يؤكد سوء نية المستمع اليه هو تسليمه للشيك لطرف ثالث عوض عرضه على ورثة صاحبه ، وان هذا يدل على ان الشيك موضوع النزاع غير صادر عن مورث المستأنفين وان التوقيع مزور وهذا ما يرجع على اثره من البنك بملاحظة توقيع غير مطابق وان المستأنفين والحالة هاته لا يسعهم الا تأكيد طلبهم الرامي الى الطعن بالزور الفرعي الذي سبق تقديمه من خلال المقال الاستئنافي وبالتالي اتخاذ الإجراءات القانونية للوقوف على الحقيقة .

لذلك يلتمسون الإشهاد للمستأنفين بتأكيدهم لدفوعاتهم ولمقالهم الاستئنافي والحكم وفق ما جاء بهما.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 691 بتاريخ 2019/9/12 القاضي بإجراء خبرة خطية بواسطة الخبير الحسين بيرواين قصد التحقق مما اذا كان التوقيع الوارد بالشيك موضوع النزاع توقيع صحيح صادر عن مورث المستأنفين ام لا .

وبناء على تقرير الخبرة.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2020/1/13 من طرف نائب المستأنفين والتي جاء فيها وان السيد الخبير قام بالمهمة المسندة اليه ووضع تقريره بالملف خالصا فيه الى كون التوقيع الوارد باصل الشيك المطعون فيه موضوع الخبرة توقيع غير صحيح وغير صادر عن يد المرحوم عمر الوردي وان النتيجة التي توصل اليها السيد الخبير هي عين الصواب وارجع بالتالي الأمور الى نصابها

لذلك يلتمسون تمتيعهم بما جاء بمقالهم الافتتاحي ومذكراتهم والحكم وفق ما جاء بهما .

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة مع احتياطيا طلب اجراء خبرة مضادة مرفقة بالقرار التمهيدي جاء فيها انه بخصوص طلب العدول عن القرار التمهيدي بإجراء الخبرة الخطية فانه بالرجوع الى قانون المسطرة المدنية يتضح انه لا يوجد نص يسمح بإجراء خبرة خطية على توقيع شخص متوفى بحكم ان التحقق من زورية التوقيع او الكتابة بواسطة الخبرة يقتضي حسب المستفاد من نص الفصل 90 من ق م م ان يحضر منكر التوقيع المدعى فيه بالزور بوسائل تقنية تكشف بما لبس فيه صدور التوقيع ممن انكره من عدمه وهو ما يستحيل إنجازه في نازلة الحال لوفاة صاحب التوقيع المذيل به الشيك سند الامر بالاداء ومادام الثابت من مضمون الشيك انه مستخرج من حساب موروث المستأنفين فهو في ملكه ولا يستقيم القول بانه غير صادر عنه خاصة وان المستأنفين لم يدعوا انه ضاع منه قيد حياته ومادام قد ثبت من البحث ان المستأنفين يقرون بوجود معاملات تجارية بين مورثهم والمسمى امبارك درويش الذي ظهر الشيك للمستأنف عليها واكد هذه المعاملة خلال البحث فان عدم مطابقة التوقيع الوارد بالشيك مع نموذج التوقيع المودع لدى البنك المسحوب عليه لا يعفي المستأنفين من أداء قيمة الشيك او مقابل المعاملة التي اجراها مورثهم مع مظهر الشيك للمستانف عليها بحكم انهم يحلون محله في التزاماته عملا بالفصل 229 من ق ل ع وهي ادلة تكفي للبث في الدعوى دون حاجة للامربإجراء خبرة خطية الذي لم تكن دي فائدة في النازلة وكان ينبغي صرف النظر عن الطعن بالزور الفرعي والبث في الاستئناف عملا بالفصل 89 من ق م م ، وانه بخصوص الدفع ببطلان الخبرة فانه بالرجوع الى تقرير الخبرة يتبين ان الخبير انجزها في غياب الممثل القانوني للشركة المستأنف عليها ودون التأكد من تصولها بالاستدعاء لحضور الخبرة بصفة قانونية اذ اكتفى بملاحظة عون التبليغ بانها مجهولة بالعنوان دون البحث عنها في سلجها التجاري وطبقا للفصل 63 من ق م م فان الخبرة تكون باطلة اذا أنجزت دون حضور أي طرف من اطراف

الدعوى ، ومن جهة أخرى فان الحكم التمهيدي امر الخبير باعتماد وثائق رسمية ووسائل تقنية لاجراء المقارنة بين توقيع مورث المستأنفين المذيل به الشيك سند الدين وتوقيعاته الواردة بتلك الوثائق الرسمة وانه بالاطلاع على تقرير الخبرة يتضح ان الخبير انجز الخبرة ليس بالاعتماد على مستندات رسمية وفقا لما قضى به الحكم التمهيدي ولا حتى أيضا مؤشر عليها من طرف القاضي المقرر طبقا للفصل 90 من ق م م وانما انجزها اعتمادا على الوثائق عرفية لا تقبل لاجراء المقارنة عملا بالفصل المذكور ودون بيان الوسائل التقنية التي استخدمها للقول بان التوقيع الوارد بالشيك سند الدين غير صادر عن موروث المستأنفين ومزور عليه وفي الموضوع فانه فضلا على ان الخبير لم يتقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي وانه يتبين من محتوى تقريره انه اجرى المقارنة بالعين المجردة فثبت له ان توقيعات المقارنة جميعها متشابهة ظاهريا مع توقيع موروث المستانفين الواردة بالشيك سند الدين كما يظهر انها لا تستند على نموذج توقيع قار فهي تختلف شكلا من وثيقة الى أخرى بحكم ان الهالك شخص امي ليس له توقيع واحد ثابت وذلكل فلا سند لقول الخبير بان توقيع الوارد بالشيك توقيع غير صادر عن الهالك ومزور عليه امام اختلاف شكل توقيعه بين الفينة والأخرى بل على العكس من ذلك كان ينبغي له القول بانه صادر عنه وغير مزور عليه خاصة وان الخبير لم يبين ماهي الوسائل التقنية والعملية التي اعتمد عليها للقول بان التوقيع المذيل به الشيك غير صادر عن موروث المستأنفين ومزور عليه وعليه ما دامت الخبرة لم تنجز بالاستناد على توقيعات موضوعه بمستندات رسمية بمفهوم الفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود صادرة عن جهة عمومية إدارية او قضائية ولم يبين الخبير الوسائل التقنية التي استعملها في المقارنة المطلوبة منه وصولا الى الخلاصة التي انتهى اليها في تقريره مما يجعل الخبرة غير ذات قيمة قانونية لإثبات الزور المدعى به في سند الدين

لذلك تلتمس الحكم بالعدول عن القرار التمهيدي بإجراء خبرة خطية والحكم برد الاستئناف وبتأييد الامر بالأداء والحكم ببطلان الخبرة وبخصوص الموضوع الحكم أساسا اجراء خبرة مضادة تعهد الى خبير تقني او هيئة مختصة واحتياطيا الحكم بإجراء تحقيق الخطوط من طرف المحكمة تلقائيا وتحميل المستأنفين جميع صائر الدعوى .

وادلت بنسخة من القرار التمهيدي .

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 2020/1/27 حضرتها نائبة المستأنفين والفي بالملف مذكرة تعقيب على الخبرة لنائب المستأنف عليها وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2020/2/3.

محكمـة الاستئناف

حيث استند المستأنفون في استئنافهم على الاسباب المفصلة أعلاه.

وحيث دفع المستأنفون بكون تاريخ انشاء الشيك جاء بتاريخ لاحق بحوالي شهرين على وفاة مورثهم وأنهم يطعنون بالزور الفرعي في التوقيع الوارد بالشيك والمنسوب لمورثهم.

وحيث إنه وبخصوص الطعن بالزور الفرعي فإنه يعتبر دفعا موضوعيا ويمكن اثارته لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إنه وعلى اثر الطعن بالزور الفرعي المقدم من طرف المستأنفين والمدعم بالوكالة الخاصة فقد امرت المحكمة تمهيديا باجراء بحث وسلوك مسطرة الزور الفرعي عند الاقتضاء , حيث وخلال جلسة البحث تمسكت المستأنف عليها باستعمال الوثيقة المطعون فيها بالزور , وفي المقابل جدد المستأنفون تمسكهم بزورية التوقيع المنسوب لمورثهم وسلوكهم لمسطرة الزور الفرعي.

وحيث أمرت المحكمة تمهيديا باجراء خبرة خطية بواسطة الخبير الحسين بيرواين مع تحديد مهمته في الاطلاع على وثائق الملف ومستندات الطرفين وعلى ضوئها وعلى ضوء وثائق المقارنة الرسمية وبعد القيام بالدارسة التقنية المطلوبة اجراء مقارنة بين تواقيع المقارنة الصادرة عن مورث المستأنفين المرحوم عمر الوردي والتوقيع المنسوب اليه والوارد بالشيك عدد EMC670268 المسحوب على الشركة العامة المغربية للابناك والقول ما إذا كان التوقيع الوارد به توقيع صحيح صادر عن المرحوم عمر الوردي أم لا.

وحيث خلص الخبير في تقريره الى كون التوقيع الوارد بأصل الشيك موضوع الخبرة غير صحيح وغير صادر عن المرحوم عمر الوردي.

وحيث تمسكت المستأنف عليها بأنه لا يمكن اجراء خبرة خطية على توقيع شخص متوفى على اعتبار ان اجراء الخبرة الخطية يقتضي حضور صاحب التوقيع أمام الخبير ليوقع امامه ولاجراء المقارنة بين التوقيعين.

وحيث إنه ليس ضمن نص التشريع المغربي لاسيما قانون المسطرة ما يمنع اجراء مسطرة تحقيق الخطوط أو الزور الفرعي على توقيع الشخص المتوفى واقتصار تلك المسطرة على توقيع الشخص الذي لازال على قيد الحياة فقط، وإنما يتم سلوك المسطرة على كل توقيع تم الطعن فيه بانكار الخط او الزور الفرعي

سواء كان من صدر عنه حيا أو ميتا ، اما المقارنة فتتم استنادا على مقتضيات الفصل 90 من ق.م.م بالاعتماد على التوقيعات الواردة بسندات رسمية والكتابة أو التوقيعات التي سبق الاقرار بها ثم القسم من المستند الذي لم ينكر من المستند موضوع التحقيق، وبالتالي وجب رد الدفع المثار.

وحيث تمسكت المستأنف عليها بعدم حضورية الخبرة في مواجهتها لكونها لم تتوصل بالاستدعاء لكون عون التبليغ اكتفى بتدوين كونها مجهولة بالعنوان .

وحيث إن المحكمة وبرجوعها لتقرير الخيرة يتبين بأن الخبير استدعى المستأنف عليها بواسطة المفوض القضائي بعنوانها الكائن بشارع مثنى بن حارثة الدار البيضاء وهو نفس العنوان الذي تم استدعاؤها به خلال المرحلة الابتدائية، حيث رجعت شهادة التسليم بنفس الملاحظة وهو أن الشركة مجهولة بالعنوان، وهو نفس العنوان الذي أوردته بمقال الامر بالاداء المقدم بواسطة محاميها ، وبالتالي فإن الاستدعاء يكون احترم من طرف الخبير حسب الفصل 63 من ق.م.م، وبالتالي وجب رد الدفع.

وحيث إن تقرير الخير تقيد بمنطوق القرار التمهيدي كما أن الخبرة انجزت استنادا على اصل الشيك وتواقيع وثائق المقارنة المتضمنة لتوقيع مورث المستأنفين وكذلك استنادا على العمليات التقنية

المعتمدة في مجال تحقيق الخطوط والتوقيع وهو ما يستوجب المصادقة على تقرير الخبرة .

وحيث ان ثبوت زورية التوقيع المنسوب الى مورث المستأنفين والوارد بالشيك عدد EMC670268 المسحوب على الشركة العامة المغربية للابناك والحامل لمبلغ 250000,00 درهم سند الامر بالاداء موضوع الطعن بالتعرض يجعل تعرض المستأنفين مبنيا على اساس وهو ما يستدعي اعتبار الاستئناف والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه والحكم من جديد برفض طلب الامر بالاداء وتحميل المستأنف عليها الصائر.

لهـذه الأسبــاب

تصرح **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** وهي تبت انتهائيا ، علنيا وحضوريا.

<u>في الشكل:</u> سبق البث فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

<u>في الموضوع</u> : باعتبار الاستئناف و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه عدد 3504 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/12/15 في ملف الامر بالأداء رقم 2014/8102/5304 و الحكم من جديد برفض الطلب بشأنه و تحميل المستأنف عليها الصائر .

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **736**
بتاريخ: **2020/02/18**
ملف رقم: **2019/8223/4005**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/18**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد الطاهر الركراكي

عنوانه : 16 زنقة غيساسة السويسي الرباط

تنوب عنه الأستاذة الطالبي فاطمة المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد غنام محمد مراد

عنوانه : 51 شارع لالة مريم السويسي الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: **2019/8223/4005**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/02/11

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 :

حيث تقدم السيد الطاهر الركراكي بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/06/20 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 750 بتاريخ 2019/02/26 في الملف عدد 2019/8216/116 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بعدم قبول الطلب وبتحميل رافعه الصائر.

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد الطاهر الركراكي تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2019/01/08 يعرض فيه أنه يتعرض على الأمر بالأداء موضوع الملف عدد2018/8102/1214 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/11/16 والقاضي بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 267.920,00 درهم و أنه بلغ بالأمر بالأداء بتاريخ 2018/12/25 كما هو ثابت من الطي و أنه بتاريخ2018/11/16 و في الموضوع، تقدم المتعرض عليه بمقال من اجل الأمر بالأداء بعرض فيه أنه دائن للمتعرض بمبلغ 267.920.00 درهم، بمقتضى الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء، و أن الكمبيالة المذكورة سلمت لكون المتعرض عليه مساهم الى جانبه في شركة بلو لافازا ماروك و قام بتفويت اسهمه مقابل مبلغ 4.500.000,00 درهم سلمه المتعرض مقابلها مبلغ 5 كمبيالات واحدة مبلغها 267.920,00 درهم و ما تبقى مبلغه 500.000 درهم اضافة الى بقعة أرضية قيمتها 2.000.000,00 درهم، و سلمه مبلغ 233.000,00 درهم نقدا و أن المتعرض عليه كان هو المسير للشركة اعلاه، إلا أن المتعرض فوجئ بعد عملية التفويت بمراجعة الضريبة وأصبحت الشركة مطالبة بأداء مبلغ6.000.000,00 درهم، و أنه سلك جميع الطرق قصد فض النزاع بدون جدوى، و بما أن هناك منازعة جدية، فإنه يلتمس الحكم بإلغاء الأمر بالأداء و الحكم من جديد بإحالة الملف على المحكمة المختصة، طبقا للإجراءات العادية وتحميل المتعرض عليه الصائر، و أرفق مقاله بنسخة تبليغية و طي تبليغ

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن هناك منازعة جدية في الموضوع تسمح بإيقاف استخلاص الكمبيالات مما يتعين معه الغاء الأمر بالأداء والحكم بإحالة الملف على المحكمة المختصة طبقا الاجراءات العادية و تحميل المتعرض عليه الصائر ، إلا أن المستأنف فوجئ بكون المحكمة تقضي بعدم قبول التعرض شكلا لعدم تعيين مفوض قضائي في الملف وهذا هو المنطوق المعلول لمخالفته للنصوص القانونية المنظمة لرفع دعوى وطرق استدعاء وتوجيه الاستدعاء للمتقاضين فالمقال المتعلق بالتعرض قدم وفق الفصل 1 " لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه " والمستأنف تتوفر فيه كل الشروط الشكلية لقبول تعرضه وليس هناك أي فصل في المسطرة ينص على أن من شروط المقال شكلا تعيين مفوض قضائي وأن مخالفة الفصل 2 من نفس القانون " لا يحق للمحكمة الامتناع عن الحكم أو إصدار قرار ويجب البث بحكم في كل قضية " وأن المحكمة حينما رفضت البث في موضوع دعوى التعرض بعلة عدم قبول المقال شكلا لعدم تعيين مفوض قضائي تكون قد خرقت مقتضيات المسطرة المدنية بخصوص الفصول 1 و2 منه ، كما أن الفصول 36 و 37 وبخصوص الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية لم يلغ طريقة توجيه الاستدعاء وبل أعطى للمتقاضي حق الاختيار في ذلك حينما نص في الفصل بصفة أولية " يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط وهذا هو الأصل أو أحد الأعوان القضائية أو هي عطف على الأصل أو عن طريق البريد برسالة مضمونة .. إلخ وبمعنى أن المشرع أعطى للمتقاضي حق الاختيار وجعل أول وسيلة لتوجيه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط وبل إن المشرع لم يلغ حق الاختيار والمستأنف اختار الأصل وهو توجيه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط وكان يتعين على المحكمة مراعاة الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط لا أن تقضي بعدم قبول التعرض شكلا لعدم تعيين مفوض قضائي لتبليغ الاستدعاء وتعيين مفوض قضائي لتبليغ الاستدعاء ليس من الشروط الشكلية لقبول المقال أو رفضه وأن المحكمة الابتدائية تجاوزت حدود ما يسمح به القانون بخصوص شكليات المقال وأضافت بندا على ذلك مما أضر بمصلحة المستأنف وعرض حقوقه للضياع ، ملتمسا إلغاء الحكم الصادر في ملف التعرض وبعد التصدي الحكم برفض طلب الأمر بالأداء بخصوص الكمبيالة موضوع مبلغ الأداء لكون ذمة المدعي المستأنف عليه شاغرة بمديونية المراجعة الضريبية والبالغ دينه فيها 3.000.000 درهما وتحميل الصائر على المستأنف عليه. وأرفق المقال بالحكم المستأنف .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/11 تخلف عنها المستأنف رغم التوصل واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/18.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث وخلاف ما أثاره الطاعن من كون المشرع لم يلغ حق اختيار المحكمة لطريقة التبليغ فإن دفاع هذا الأخير لم يعين مفوضا قضائيا قصد القيام بمهام التبليغ وفق ما تقتضي بذلك المادة 21 من القانون رقم 81.03 المنظم لمهنة المفوضين القضائيين ، مما حال دون استدعاء الطرف المدعى عليه خلال المرحلة الابتدائية.

وحيث استنادا الى مقتضيات المادة 15 من القانون المحدث للمحاكم التجارية رقم 95-53 يوجه الاستدعاء بواسطة عون قضائي وفقا لأحكام القانون المتعلق بإحداث هيئة الأعوان القضائيين وتنظيمها ما لم تقرر المحكمة توجيه الاستدعاء بالطرق المنصوص عليها في الفصول 37 و 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث استنادا الى ما ذكر فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه تكون قد صادفت الصواب حينما أسست ما انتهت إليه من عدم قبول طلب الطاعن على مقتضيات المواد المذكورة أعلاه ، خاصة وأنها سبق لها أن أشعرت دفاع هذا الأخير بمحل المخابرة معه بكتابة الضبط بعد ما تبين لها أنه لم يعين مفوضا قضائيا وفق المواد المشار إليها أعلاه ، غير أن هذا الأخير تخلف رغم التوصل بحيث لم تتمكن من استدعاء الطرف المدعى عليه ، مما تكون معه قد طبقت صحيح أحكام المواد أعلاه المحتج بخرقها ، ولذلك يتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيها قضى به وتحميل الطاعن الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **740**
بتاريخ: **2020/02/18**
ملف رقم: **2020/8223/117**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/18**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد هشام كسبور

عنوانه ب . تجزئة صلاح الرقم 8 بوادي زم

ينوب عنه الأستاذة فاطنة صبور المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : شركة يوس كاز ش م في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها ب . الحي الصناعي بوادي زم

ينوب عنه الأستاذ عبد الله النيا المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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 لجلسة 2020/02/11

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 :

حيث تقدم السيد هشام كسبور بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/11 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 7322 بتاريخ 2019/7/16 في الملف عدد 2018/8216/4575 و القاضي في منطوقه :

في الشكـل: بقبول الطعن التعرض

في الموضوع: برفضه مع إبقاء الصائر على رافعه، وبتأييد الأمر بالأداء رقم 1072 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بتاريخ 2018/03/30 في الملف رقم 2018/8102/1072.

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد هشام كسبور تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2018/05/02 عرض فيه أنه يتعرض على الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1072 بتاريخ 2018/03/30 موضوع الملف عدد 2018/8102/1072 وأنه يمارس حقه في التعرض على الأمر بالأداء المذكور من أجل المطالبة بإبطاله بصفة أساسية لكون وثيقة تبليغه لم تحترم ولم تتضمن ما نصت عليه المادة 161 من ق م م من إشعار المدين بأنه إن لم يتعرض على الأمر بالأداء داخل اجل 15 يوما من تاريخ تبليغه وأنه بالرجوع إلى المادة 161 من قانون المسطرة المدنية كما وقع تعديلها بمقتضى القانون رقم 13-1 نجدها تنص على البطلان في حال عدم تضمين غلاف التبليغ اشعار لذا فان الامر بالأداء المتعرض عليه معرض للبطلان أساسا، وبصفة احتياطية فإنه ينازع منازعة جدية في الدين موضوع الأمر بالأداء للأداء، ذلك أنه تم الاتفاق بينه وبين المتعرض ضدها مشغلته على اقتراض مبلغ 70.000.00 درهم على ساس أدائه على أقساط شهرية مقابل وصل إبراء، وبناء عليه سلم المشغلة كمبيالة بالمبلغ المقترض موضوع الأمر بالأداء، إلا انه بسبب نزاع مع المشغلة واضطراره إلى اللجوء إلى مفتش الشغل و المطالبة بالتعويض عن الطرد التعسفي

فوجئ بتبليغه بأمر بالأداء موضوع التعرض، وأنه بعد الاضطلاع على الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء الصادرة غيابيا تبين انها تتضمن مبالغ غير مبررة لوقوع الأداء، الأمر الثابت من الوصولات التي تثبت الأداء وتسلم المشغلة المبلغ المضمن بالكمبيالة، بدليل أن شركة " يوس كاز" التجأت إلى مسطرة الأمر بالأداء غيابيا لأنها على علم بأن هناك منازعة في صحة الدين المزعوم، مؤكدا أنه أدى مبلغ الكمبيالة حسب الثابت من التحويلات البنكية التالية:

- 2012/01/12 تحويل مبلغ 8.000.00 درهم
- 2016/03/21 تحويل مبلغ 11.000.00 درهم
- 2016/03/07 تحويل مبلغ 16.000.00 درهم
- 2016/09/02 تحويل مبلغ 9.000.00 درهم
- 2016/10/21 تحويل مبلغ 10.500.00 درهم
- 2017/01/17 تحويل مبلغ 10.000.00 درهم
- 2017/02/08 تحويل مبلغ 5.500.00 درهم

أي ما مجموعه: 70.000.00 درهم.

وأنه بالرجوع إلى التحويلات يتبين أن الأمر يتعلق بالدين المطلوب وهو نفس المبلغ المضمن من قبل المشغلة في الكمبيالة التي على أساسها استندت شركة يوس كاز للمطالبة بالمديونية، لذلك ينازع في صحة المديونية، أساسا واحتياطيا يود توجيه اليمين الحاسمة عملا بمقتضيات الفصل 85 من ق م م، وبما أن سلوك مسطرة اليمين الحاسمة دليل على جدية المناعة في صحة المديونية الأمر الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي كالقرار عدد 1911 المؤرخ في 2002/5/30 موضوع الملف عدد 6/1/680 /2000 الذي على ما قضى به بما يلي " لما ردت المحكمة طلب توجيه اليمين الحاسمة بعلة عدم ادلاء الطالب بأية حجة تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية الذي لا يشترط ذلك وعرضت قرارها للنقض... " ولان تعليق ثبوت الدين على اداء اليمين الحاسمة يجعل النزاع في الدين جديا و غير ثابت و ينزع الاختصاص عن رئيس المحكمة لصالح المحكمة المختصة اي قضاء الموضوع وبالتالي فالمنازعة الجدية في المديونية تنزع الاختصاص للسيد قاضي الأمر بالأداء الذي لا يختص إلا إذا كان الدين ثابتا و لا نزاع فيه طبقا لمقتضيات الفصل 158 من القانون رقم 1.13 و تقضي بإحالته على قضاء الموضوع، لأجل ذلك التمس قبول التعرض شكلا وموضوعا الإشهاد ببطلان الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1072 وإلغاء الأمر بالأداء عدد 1072 وإحالته على قضاء الموضوع للبت فيه وفق الإجراءات العادية وتحميل المتعرض ضدها كافة الصوائر.

وأرفق المقال بنسخة طبق الأصل للأمر بالأداء رقم 1072 وصورة من طي التبليغ، وصورة الكمبيالة، وصور 7 وصولات لتحويلات بنكية وتوكيل خاص بأداء اليمين.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنه برجوع المحكمة إلى التحويلات اعلاه تجد أن الأمر يتعلق بالدين المطلوب وهو نفس المبلغ المضمن من قبل المشغلة في الكمبيالة التي على اساسها استندت شركة يوس كاز للمطالبة بالمديونية على اساس ان الدين ثابت و غير منازع فيه. لذا فالمستأنف ينازع في المديونية لوقوع الأداء الأمر الثابت من التحويلات الثابتة من الوصولات (7) المشار اليها أعلاه و لأنه لا يعقل بان يطالب بدين مرتين لأن ذلك اثراء على حساب الغير ، كما أن المشغلة و ضعت حد للعلاقة الشغلية بشهر يوليوز 2017 الأمر الثابت من التوقف عن التصريح بالأجر لدى CNSS فكيف يعقل أن يتم وضع حد للعلاقة الشغلية بشهر يوليوز 2017 و يوقع المستأنف على الكمبيالة في شهر أكتوبر 2019 اي بعد ثلاثة اشهر من انهاء العلاقة الشغلية يوقع الأجير على كمبيالة حاملة لمبلغ 70.000.00 درهم بعد تعرضه للطرد التعسفي فكلام العقلاء منزه عن العبث و احتفاظ الشركة المشغلة بكمبيالة الضمان مع تضمينها تاريخ لا حق بعد و ضع حد للعلاقة الشغلية للقول بان الامر يتعلق بمديونية ثابتة تنفذ قرائن الملف و ووصولات الأداء السابقة. لذا فالمستأنف اكد على أن التحويلات المدلى بها الثابتة بوصولات الأداء مقابل قيمة الكمبيالة وأنه على فرض الأخذ بما عللت به المحكمة الابتدائية قرارها فإن الكمبيالة موضوع وصولات الاداء و التحويلات المشار اليها في 7 و صولات فالمشغلة تلزم على الأجير الموزع ضمان قيمة البضاعة من خلال كمبيالة لا تتضمن تاريخ يتم تسليمها بعد تحويل مقابل السلع موضوع الضمان الأمر الثابت من التحويلات و الولات التي تتضمن نفس قيمة الكمبيالة مع الأخذ بعين الاعتبار ان المستأنف حين توقيعه على الكمبيالة لم تكن تتضمن أي تاريخ الى ان فوجئ المستأنف بالأمر بالأداء بالرغم ان العلاقة الشغلية انتهت ثلاثة اشهر الامر الثابت من التصريح بالأجور الذي يؤكد ان العلاقة الشغلية بين المستأنف و المستأنف عليها انتهت في شهر يوليوز 2017 قبل توقيع الكمبيالة المؤرخة في2017/10. لذا نازع المستأنف في صحة المديونية للأداء أساسا واحتياطيا فالمستأنف التمس توجيه اليمين الحاسمة عملا بمقتضيات الفصل 85 من ق م م ، إلا ان الحكم الابتدائي موضوع قضى برفض الطلب على اساس ان الفقرة الأخيرة من المادة 228 من مدونة التجارة تنص على أن الدائن هو الذي يمكن أن يطلب من المدين أن يؤدي اليمين الحاسمة على براءة ذمته من الدين و ليس العكس وأنه بالرجوع الى المادة المضمنة بالحكم موضوع الاستئناف الحالي 228 في الباب الثاني عشر بعنوان التقادم نجدها تنص في الفقرة الأخيرة منها على مايلي " غير انه اذا طلب من المدين المزعوم أن يؤدي اليمين على براءة ذمته من الدين كان ملزما بأدائها " إلا ان المادة المعتمدة لا علاقة لها او لا تخول فقط للدائن الحق في اداء اليمين الحاسمة و بقراءة أولية لنص المادة 228 نجدها تشير الى انه اذا طلب من المدين فانه ملزم بأدائها و اليس تخويل الصفة للدائن غير المدين فبالرجوع الى الفصل 85 من قانون المسطرة المدنية نجده ينص على ما يلي " اذا وجه احد الأطراف اليمين الى خصمه لا ثبات الادعاء أو ردها هذا الأخير لحسم النزع نهائيا فان الخصم يؤدي اليمين الحاسمة بحضور الطرف الاخر او بعد استدعائه بصفة قانونية " وبما أن سلوك مسطرة اليمين

الحاسمة دليل على جدية المناعة في صحة المديونية الأمر الذي استقر عليه الاجتهاد القضائي كالقرار عدد 1911 المؤرخ في 2002/5/30 موضوع الملف عدد 2000/6/1/680 ولان تعليق ثبوت الدين على اداء اليمين الحاسمة يجعل النزاع في الدين جديا و غير ثابت و ينزع الاختصاص عن رئيس المحكمة لصالح المحكمة المختصة في قضاء الموضوع وبالتالي فالمنازعة الجدية في المديونية تنزع الاختصاص للسيد قاضي الأمر بالأداء الذي لا يختص إلا اذا كان الدين ثابتا و لا نزاع فيه طبقا لمقتضيات الفصل 158 من القانون رقم 1.13 و تقضي بإحالته على قضاء الموضوع الأمر الذي أكده الاجتهاد القضائي كالقرار عدد 149 المؤرخ في 2005/2/16 في الملف التجاري عدد 1113-3-1-2003 ولان اليمين الحاسمة ملك للخصم الذي ينبغي منها اثبات دفوعه في مواجهة خصمه... ، الأمر الذي اكده الاجتهاد القضائي القرار عدد 333 بتاريخ 00/3/01 في الملف التجاري عدد 92/4154 منشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى – محكمة النقض – عدد 56 ص 287 و ما يليها وأن استنادا لمقتضيات المادة 30 من القانون المنظم لمهنة المحاماة فإن دفاع المستأنف يدلي للمحكمة بتوكيل خاص لتوجيه اليمين الحاسمة ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا أساسا إلغاء الحكم المستأنف وذلك بإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1072 بتاريخ 2018/03/30 وبعد التصدي الحكم برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر واحتياطيا الاشهاد بتوجيه اليمين الحاسمة عملا بمقتضيات الفصل 85 من ق م م . وأرفق المقال بشهادة التصريح بالأجر وتوكيل الخاص لأداء اليمين الحاسمة .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2019/01/28 عرض فيها أن الطرف المستأنف يزعم أنه أدى مبلغ الكمبيالة مستدلا ببعض الوصولات البنكية وأن ما أدلى به لا علاقة له بموضوع الدين على اعتبار أن الوصولات المدلى بها من طرف المستأنف تحمل تاريخ سابق على تاريخ إصدار الكمبيالة موضوع النزاع وأنه إذا كان فعلا قد سوى وضعيته فلماذا اعترف بالكمبيالة بتاريخ 2017/10/10 أي على فترة لاحقة وأن ما أدلى به محاولة للتملص وأنه لم يدل بما يفيد أداء المبلغ وأن الدين يضل ثابتا إلا عن طريق الإبراء وهو ما وجود لأي ريح يذكر له في الملف ، ملتمسة بسند النظر شكلا وموضوعا تأييد الحكم عدد 7322 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/11 حضرها دفاع الطاعن، واسند النظر للمحكمة واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/18.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الطاعن سبق أن أدى مبلغ الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء فإنه يبقى على غير أساس مادام أن التحويلات البنكية المدلى بها قد تمت جميعها بتاريخ سابق على تاريخ إصدار الكمبيالة .

وحيث بخصوص السبب الثاني المتعلق باداء اليمين فإن ما عللت به محكمة البداية ما انتهت إليه بخصوص رد طلب الطاعن كون " الفقرة الأخيرة من المادة 228 من مدونة التجارة تنص على أن الدائن هو الذي يمكن أن يطلب من المدين أن يؤدي اليمين الحاسمة على براءة ذمته من الدين وليس العكس " هو تعليل مساير لواقع الملف ومطبق لصحيح أحكام المادة المذكورة مما يستوجب رد السبب المثار بهذا الخصوص .

وحيث استنادا الى ما ذكر يبقى مستند طعن المستأنف مجردا من أي أساس مما يتعين معه رده ، وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل الطاعن الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **744**
بتاريخ: **2020/02/18**
ملف رقم: **2020/8223/248**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/02/18**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

علي عباد مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة أفريكا كووم ش مم في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي : تجزئة أشرف 2 اقامة 25 العمارة 1 الشقة 23 الولفة الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ خالد رضا المخلوق المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة بيروبا في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي : ب 141 زنقة طه حسين حي كوتيي- حي كاليلي سابقا – الدار البيضاء .

ينوب عنها الأستاذ دلار لخليفي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: **2020/8223/248**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/02/11

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 :

حيث تقدمت شركة افريكاكووم بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/17 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 10497 بتاريخ 2019/11/05 في الملف عدد 2019/8216/8484 و القاضي في منطوقه :

في الشكـــــــل: بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع: برفضه مع تأييد الأمر بالأداء عدد 1684 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/05/22 في الملف عدد 2019/8102/1684 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المتعرضة الصائر

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة افريكاكووم تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه بتاريخ 2019/07/29 تعرض فيه الطاعنة بواسطة نائبها أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 1684 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/05/22 في الملف عدد 2019/8102/1684 والقاضي بأدائها لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 102.020,06 درهم والفوائد القانونية , لذلك فإنها تتقدم بهذا التعرض موضحة ان طلب المتعرض ضدها قد طاله التقادم إذ أن تاريخ استحقاق الكمبيالة عدد 8316143 هو 2016/07/31 , و الكمبيالة عدد 3365693 هو 2016/10/31 والكمبيالة عدد 3365692 هو 2016/11/31 و الكمبيالة عدد 4675588 هو 2016/12/31 , في حين ان المتعرض ضدها لم تتقدم بمقال الأمر بالأداء إلا بتاريخ 2019/05/22 أي بعد مرور أكثر من سنة و 4 أشهر على تاريخ استحقاق الكمبيالات مما يكون معه طلبها قد طاله التقادم عملا بالفقرة الثانية من المادة 228 من مدونة التجارة , كما ان ملف النازلة خال مما يفيد قيام المتعرض ضدها بسلوك مسطرة الاحتجاج قبل القيام بأي إجراء في مواجهة الملزم بالوفاء كما تلزم بذلك المادة 209 من مدونة التجارة ملتمسة أساسا إلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه و الحكم تبعا لذلك بتقادم طلب الامر بالأداء و احتياطيا

إلغاء الأمر بالأداء و الحكم بعدم قبول الطلب و احتياطيا جدا إلغاء الأمر بالأداء و إحالة الأطراف على محكمة الموضوع . و أدلت بنسخة امر بالأداء رقم 1684 .

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن ما أخذت به المحكمة بشأن التعرض على الأمر بالأداء يعتبر غير جدي ويستوجب إعادة النظر فيه وبشأن عدم سلوك محضر الاحتجاج فإن الحامل لم يسبق له وأن سلك مسطرة الاحتجاج التي تعتبر من أساسيات سلوك الدعوى الصرفية وأن محكمة التعرض قد تمسكت في تعليلها بشأن ذلك بأن سلوك مسطرة الأمر بالأداء يغني عن سلوك مسطرة الاحتجاج بقولها " وحيث إنه ومن جهة أخرى فإن سلوك مسطرة الأمر بالأداء ينتج جميع آثار الاحتجاج بعدم الدفع الشيء الذي يعفي الحامل من وجوب سلوك تلك المسطرة" وأن محكمة التعرض استدلت بشأن ذلك بقرار المحكمة النقض أشارت إلى مراجعة من دون سرد أحكامه وأن الأكيد هو أنه لا اجتهاد مع وجود نص صريح واجب التطبيق على النازلة إذ أن القاضي ملزم بتطبيق النص أولا وذلك بحكم أن التشريع مصدر يفوق الاجتهاد القضائي في تراتبية الأخذ به وأن وصف التوجه بالاجتهاد القضائي لا يأتي اعتباطا بل يشترط في ذلك عدة شروط يبقى أهمها شرط التواتر في الأخذ به وشرط اشتهاره في أوساط محاكم الموضوع حتى يصبح بمثابة قاعدة وتوجه يطلق عليه مصطلح الاجتهاد القضائي ورجوعا لنازلة الحال نجد أن النص واضح في إلزامية الحامل سلوك مسطرة الاحتجاج إذ جاء في المادة 197 من مدونة التجارة ما يلي "يجب أن يثبت الامتناع عن القبول أو عن الوفاء في محرر رسمي بسمى احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء" وأن المشرع في المادة أعلاه لم يستعمل عبارة الوجوب والإلزام اعتباطا بل لأن حكمته من ذلك ترتيب جزاء سقوط حق الحامل في المطالبة الصرفية والتجارية في حالة إهمال اتخاذ هذا الإجراء وأن المشرع قيد سلوك هذا الاحتجاج بأجل محدد في 5 أيام العمل الموالية لتاريخ الاستحقاق الشيء الذي أهمل الحامل سلوكه وأن المشرع وعندما أراد الخروج عن قاعدة وجوب سلوك الاحتجاج قد تدخل لتحديد حالات استثنائية بشأن ذلك محددة كالآتي إذا توقف المسحوب عليه عن وفاء ديونه وإذا وقع حجز على أمواله بدون جدوى في حالة التسوية والتصفية القضائية للساحب في الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول وأن المشرع لم يشر في التعداد المشار إليه أعلاه إطلاقا إلى حالة سلوك مسطرة الأمر بالأداء وأن القرار المتمسك به أعلاه من محكمة الموضوع يوجد ما يعارضه ويخالف توجهه نذكر من ذلك ما جاء في قرار المحكمة النقض بشأن الاحتجاج على الشيك الذي يمكن إسقاطه على الكمبيالة في نازلة الحال " إن الاحتجاج بعدم الدفع هو وسيلة الاثبات الوحيدة التي تفيد عدم الوفاء بالشيك وعدم الاستيفاء في الوقت المناسب ويجب القيام بهذا الاحتجاج قبل انصرام أجل تقديم الشيك للوفاء" الشيء الذي يكون معه توجه المحكمة في القول بقيام مسطرة الأمر بالأداء محل الاحتجاج غير مؤسس على أساس قانوني سليم ويستوجب رده ، وبشأن وفاء المسحوب عليه وفقا للأعراف التجارية وتعسف الحامل فأن المستأنف قد أوفي بمبالغ الكمبيالات موضوع النزاع وذلك اتفاقا بينه وبين الحامل امن دون سلوك طرق الوفاء المنصوص عليها في مدونة التجارة

إيمانا منه بالثقة التجارية المفترضة في مجال الأعمال والعلاقات بين التجارب وأن المستأنف قد سبق له وأن تعامل عدة مرات مع الحامل في إطار العلاقات التجارية بينهما بنفس الكيفية المتعامل بها في الكمبيالات موضوع النزاع من دون إجبار الحامل على إرجاع الكمبيالات وإسقاطها وأن الأعراف التجارية تقتضي السير على نفس النهج المتعامل به وافتراض مبدأ الثقة في المعاملات وأن هذه الأعراف في الميدان التجاري تعتبر ملزمة الأخذ بها عملا بالمادة 2 من مدونة التجارة مما يكون معه المستأنف عليه قد خالف هذه الأعراف الملزمة في الميدان التجاري ، وبشأن سوء نية الحامل فإن الحامل بقيامه بتصرفات غير مشروعة يعتبر سيء النية الشيء الذي يقتضي التعامل معه بنقيض قصده وأن وفاء المستأنف بمبلغ الكمبيالات وتفاجأه بسلوك الحامل المسطرة الأمر بالأداء يعتبر مظهرا من مظاهر الضرب بالفصل 231 من ق.ل.ع الذي يقتضي التعامل بحسن نية في كل الالتزامات القانونية وأن عدم حضور الحامل في مرحلة التعرض وعدم مناقشته لموضوع النزاع يعتبر قرينة على سوء نيته وعلى أصحية تسلمه للمبالغ المضمنة في للكمبيالات وأن ما يوضح جليا سوء نية الحامل هو تهربه من تسلم استدعاءات الدعوى في مرحلة التعرض على الرغم من توجه السيد المفوض القضائي لتبليغه في نفس العنوان الذي سلك به المستأنف عليه مسطرة الأمر بالأداء ، كما أن المستأنف عليه قد سلك مؤخرا حجزا تحفظيا على الأصل التجاري للمستأنف متخذا النفس نفس العنوان الذي تم تبليغه فيه في الدعوى في مرحلة التعرض فكيف يعقل أن يتقاضى بنفس العنوان في مسطرتين قضائيتين ولا يتسلم استدعاء الحضور لمجريات الدعوى في مرحلة التعرض وأن المحكمة وبتهرب المطلوب في الإجراء من تسلم الاستدعاءات عمدت على تنصيب قيم في حقه الشيء الذي أضاع على المستأنف مواجهة الحامل ومقابلته بدحض حججه ومساعيه الكاذبة ، ملتمسة قبول الطلب شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم برفض الطلب .

وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف و فواتير ووصلين للأداء .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/02/11 عرضت فيها أن المقال الإستئنافي الرامي إلى استئناف الحكم السابق ذكر مراجعه أعلاه هو أمر غير قائم على أساس ذلك أن الدين ثابت ثبوت قطعي في حق الطاعنة وأن ما أدلت به في المقال الإستئنافي غير كافي لدحض هذه القرينة ذلك أنه لا يوجد من بين أوراق الملف ما يفيد أداء الطاعنة لمبلغ الدين موضوع النزاع وأن مسطرة الأمر بالأداء تبقى مسطرة صحيحة وذلك لكون الدين يكتسي صبغة جدية وأن مجموع الوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة و التي حاولت جاهدة إيهام المحكمة بإبراء ذمتها من الدين إلا أن هذه الوثائق المزعومة تتعلق بمعاملات تجارية سابقة تخص سنة 2015 كما توضح ذلك التواريخ المضمنة بها و أن سند الدين المتمثل في الكمبيالات يتعلق بمعاملات حديثة العهد أي سنة 2016 وأما بخصوص الدفع المتعلق بمسطرة الاحتجاج بعدم الدفع فان ادعاء المستأنفة على عدم اشارة المحكمة الابتدائية إلى مراجع القرار المستند عليه و خلافا لهذا الزعم فان المحكمة تكون قد أشارت إليه و كذا المجلة التي تم نشره بها وأن عدم حضور المستأنف عليها أمام المحكمة الابتدائية بخصوص التعرض فهذا ناتج عن سوء نية المستأنفة في التقاضي والتي تعمدت عدم حضورنا كونها تعمدت عدم ذكر اسم و عنوان دفاع المستأنف عليها بمقال التعرض بالرغم من أن الأمر بالأداء الصادر عن المحكمة التجارية يحمل اسم المستأنف عليها وكذا اسم وعنوان الدفاع والغريب بالاستئناف الحالي الذي تقدمت به

المستأنفة يحمل اسم و عنوان دفاع المستأنف عليها كما يوضحه الاستدعاء طيه وأن المستأنفة حاولت التملص من أداء ما بذمتها و هو ما يتجلى من خلال المقال الرامي الى ايقاف الأمر بالأداء الذي قوبل بالرفض من طرف المحكمة ، وهكذا و كما توضيحه أعلاه فان الاستئناف الحالي لا يرتكز على أساس على اعتبار أن الأسباب التي اعتمد عليها تعوزها الحجة والدليل ، ملتمسة عدم القبول وموضوعا رد ادعاءات المستأنفة و الحكم برفض الطلب .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/11 حضرها دفاع المستأنف عليها وأدلت بمذكرة وتخلف نائب المستأنفة رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/18

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من تقادم الكمبيالة فإنه يبقى مجردا من أي أساس استنادا الى مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة التي نصت صراحة على أن جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة تتقادم ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداءا من تاريخ الاستحقاق .

وحيث بخصوص ما أدلت به الطاعنة كذلك من وصلي الأداء مدعية أنه ثم أداء مقابل تلك الكمبيالات فإنه يبقى مردودا كسابقة مادام أن الثابت من أوراق الملف أن تلك الوصولات تتعلق بمعاملات سابقة على تاريخ حلول الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه بمقتضى الدعوى الحالية ولذلك يتعين رد السبب المثار بهذا الخصوص لعدم وجاهته.

وحيث بخصوص السبب المستمد من عدم سلوك الاحتجاج قبل مباشرة الدعوى الصرفية فإنه يبقى مردودا كذلك اعتبارا لما سار عليه الفقه والعمل القضائي من كون سلوك مسطرة الأمر بالأداء ينتج جميع آثار الاحتجاج بعدم الدفع (قرار محكمة النقض عدد 68 مؤرخ في 2015/4/1 صادر في الملف عدد 32012/3/1710 ، منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 79 لسنة 2015 ص 207).

وحيث استنادا الى ما ذكر يبقى مستند طعن المستأنفة على غير أساس ، مما يتعين معه رده وتأييد الحكم المطعون فيه فيما قضى به مع تحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **993**
بتاريخ: **2020/03/03**
ملف رقم: **2020/8223/31**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/03/03**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد ايت امحمد محمد

عنوانه : زنقة عين حجاج رقم 5 حي النهضة القرية سلا

ينوب عنه الأستاذ محمد الحفناوي المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيد متفائل عبد الاله

عنوانه : قيسارية نصر الله الكزا الرباط

ينوب عنه الأستاذ يوسف بوش المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: **2020/8223/31**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/02/25

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 :

حيث تقدم ايت امحمد محمد بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2019/11/22 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 1678 بتاريخ 2017/5/2 في الملف عدد 2017/8216/16 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض .

في الموضوع : برفضه وبقاء الصائر على عاتق رافعته.

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن ايت امحمد محمد تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2017/2/2 يعرض فيه أنه يطعن بالتعرض على الأمر بالأداء رقم 1077 الصادر بتاريخ 2016/11/29 في ملف الأمر بالأداء عدد 2019/8102/1077الذي قضى على المتعرض عليه بأداء265.000 درهم إلا أن تبليغ الأمر جاء مخالفا للفصل 161 من قانون المسطرة المدنية التي تلزم بإرفاق الأمر بالأداء إلا أنه بالرجوع الى الأمر بالأداء نجده خاليا من ذكر تلك البيانات الإلزامية التي تعتبر من صميم النظام العام و أنه لم ترفق وثيقة التبليغ إلا بصورة من الكمبيالتين غير مؤشر عليها من كتابة الضبط، و من جهة أخرى، فإن مسطرة الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية لا تطبق إلا حينما يكون الدين ثابت و خاليا من المنازعة و الحال أن الدين في النازلة منازع فيه و مشروط بإثبات عدم الأداء هذا فضلا عن كون التعرض كان ضحية سرقة الكمبيالتين من محله و أنه تقدم بشكاية في الموضوع لأجله يلتمس الحكم بإلغاء الأمر بالأداء رقم 1077 الصادر بتاريخ 2016/11/29 في ملف الأمر 2016/8102/1077 و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و أرفق مقاله بنسخة من الأمر بالأداء و غلاف تبليغ و صورة شكاية

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المعرض عليها بواسطة نائبها بتاريخ 2017/3/28 و التي جاء فيها أن ادعاء السرقة غير ثابت ضدها و أن التبليغ تم وفق المنصوص عليه بالفصل 161 بخلاف ما يدعيه المتعرض .

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المستأنف أسس تعرضه على ما تمسك به من خرق الفصل 161 وما يليه من قانون المسطرة المدنية ودون أن يكون تعليل المحكمة مطابقا لفحوى ومضمون ما دافع به وهو يجد نفسه مضطرا لعرض ما اعتمده من وسائل للطعن دون أن تكون تلك الدفوع موضوع تعليل سليم فدفع قبل بسط دفوعه الجوهرية يود أن يثير بعض الملاحظات الشكلية التي تجعل الأمر المطعون فيه موجه الى جهة غير مختصة ، و حول خرق مقتضيات الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية يجدر تذكير المحكمة أن الأمر القضائي موضوع هذا الطعن بلغ للمستأنف دون إرفاقه بسندات الدين طبقا للقانون إذ لم يتوصل إلا بالأمر بالأداء مرفقا بسند غير مؤشر عليه من كتابة ضبط المحكمة التجارية مصدرة الأمر المطعون فيه وهو ما يجعله باطلا للعلل التالية وأن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة استثنائية اشترط فيها المشرع احترام جملة من الاجراءات بعضها قبلية وبضعها بعدية وهي في جميع الأحوال إجراءات دقيقة تروم حماية المحكوم عليه فهي مسطرة غير تواجهية وتصدر في غيبة الطرف المحكوم عليه وهو ما يستلزم وجوبا إحاطتها بإجراءات نص عليها الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية الذي نص "تشتمل وثيقة التبليغ على نسخة من المقال وسند الدين والأمر بالأداء وإنذار المدين بوجوب تسديد مجموع مبلغ الدين والصوائر المحددة في الأمر مع إشعاره بأنه إذا كان لديه وسائل دفاع يريد استعمالها سواء في ما يخص الاختصاص أو الموضوع..." وأنه بالرجوع إلى الأمر القضائي موضوع هذا الطعن ستجده خاليا من ذكر تلك البيانات الإلزامية التي تعتبر من صميم النظام العام لتعلقها بممارسة حق الدفاع لمواجهة الأمر القضائي الذي يصدر في غيبة الأطراف ودون استدعائهم وأوجب الفصل المذكور ضرورة إرفاق وثيقة التبليغ بنسخة من المقال وسند الدين ...، بينما لم ترفق وثيقة التبليغ المتعلقة بالأمر المطعون فيه إلا بصورة من كمبيالة غير مؤشر عليها من كتابة ضبط المحكمة مصدرة الأمر المطعون فيه ولم يرفق بالإنذار المنصوص عليه في الفصل 161 المذكور أعلاه وأن المحكوم له لم يبلغ المستأنف بسندات الدين ولم يحترم ما اشترطه الفصل المذكور وأن مخالفة نص الفصل 161 تعد من الأسباب والمبررات الواقعية والقانونية المبررة للأمر بالأداء المميز بهذا العيب الخطير وأن عمل محاكم الاستئناف بجميع أنواعها أجمعت على أن خلو وثيقة التبليغ من البيانات المنصوص عليها في الفصل 161 من الضمانات القضائية للممارسة حق الدفاع ورتبت عن خلو محضر التبليغ من تلك البيانات إبطال الأمر بالأداء ، واستقر اجتهاد المجلس الأعلى سابقا محكمة النقض حاليا على نفس المبدأ فاعتبر في القرار 2738 الصادر يوم 1990/12/26 في الملف 84/1375 أن الأمر بالأداء يجب أن يبلغ مع نسخة من سند الدين وإلا كان باطلا وللمتعرض أن يتمسك ببطلانه ويعتبر كأن لم يكن ويتعين والحالة ما ذكر إلغاء الأمر المتعرض ضده وبعد التصدي التصريح ببطلانه والحكم بعدم قبوله وأن الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية ينص على أن "يمكن إجراء مسطرة الأمر بالأداء في كل طلب

تأدية مبلغ مالي يتجاوز الف درهم مستحق بموجب سند أو اعتراف بدين حسب شروط الاتية ،وحدد في الفصول الموالية شروط الأمر بالأداء ومنها وجود دين مستحق وغير متنازع فيه وهكذا فإن المشرع اشترط في مسطرة الأمر بالأداء أن يكون الدين ثابتا وليس محل نزاع بين الأطراف " وأن سند الدين موضوع الدعوى قدم على أساس أنها لم تؤد وأن السندات المذكورة لا تعتبر إلا بداية حجة كما دأب على ذلك الاجتهاد القضائي " أن حيازة سند من طرف شخص ليست بكافية لاعتباره مدينا بالمبلغ المرقوم فيه لأن الشيك لا يتضمن سببه ولا يمكن اعتباره بمفرده إلا بداية حجة" (قرار المجلس الأعلى الغرفة الأولى عدد 1962/202 الصادر يوم 1969/4/12 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 62. 63 . 64 ص 129) وأن ثمة قرارات أخرى في نفس الموضوع صدرت سنة 1962 نشرت في مجلة كلية الحقوق بالرباط الطبعة 1964 صحيفة 169 وللمزيد من الإيضاح يراجع "إبراهيم زعيم" المرجع في اجتهادات المجلس الأعلى ص 134 وأن مقتضيات الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية لا تنطبق إلا حينما يكون الدين ثابتا وخاليا من النزاع وهذا ما لا يتوفر في النازلة إذ أن الدين موضوع الدعوى منازع فيه ومشروط بوجوب إثبات عدم الأداء وأن نفس السند ليس سندا مستقلا بذاته بل هي مرتبط بالواقعة التي نتج عنها وبذلك يتأثر هذه الواقعة وبالظروف التي أدت إلى إنشائها فإذا كانت الواقعة التي أدت إليها باطلة فإنها تكون تبعا لذلك باطلة وإذا كانت تلك الواقعة تعتريها ملابسات وظروف خاصة كما هو الحال في النازلة فإنها تحمل معها جميع هذه الظروف والملابسات ولا يمكن اعتبارها دونها. وحيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن سلوك مسطرة الأمر بالأداء رهين بثبوت الدين وخلوه من المنازعة وأن الاجتهاد القضائي مستقر على "أنه بمقتضى الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية فإنه إذا ظهر لرئيس المحكمة الابتدائية أن الدين غير ثابت ضمن الشروط المحددة في الفصل 155 من نفس القانون رفض الطلب وأحال الطالب على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية ولا يقبل الأمر بالرفض أي طعن " (المجلس الأعلى الغرف المدنية قرار 1312 بتاريخ 83/7/27 قضاء المجلس الأعلى 35، 36 ص 14) وأنه من المقرر أنه إذا كان "مجمل الوثائق ... التي تقدم بها الطاعن ضد خصمه في شان السند موضوع الأمر بالأداء كلها تفيد وجود منازعة جدية في صحة الدين موضوع النزاع وفي سببه الشيء الذي كان يجب معه إلغاء الأمر بالأداء ورفض الطلب وإحالة صاحبه على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية (المجلس الأعلى القرار 412 بتاريخ 92/2/12 مجلة المحاكم المغربية عدد 66 ص 109) وأن هذه المنازعة الجدية في الدين تستلزم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به على المتعرض وأن الشروط الجوهرية لصدور الأمر بالأداء لم تكن متوافرة واقعا وقانونا وأن المستأنف ينازع بشدة في الأمر بالأداء موضوع هذا الطعن لانتفاء الشروط المنصوص عليها في الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية وأن السند المذكور لا يعتبر إلا بداية حجة كما دأب على ذلك الاجتهاد القضائي وأنه فضلا عن كل ذلك فإن سند الدين موضوع هذه الدعوى كان نتيجة سرقة الكمبيالتين من محل المستأنف كما هو ثابت من خلال الشكاية المرفقة صحبته أو على الأقل هو موضوع منازعة جدية وأن مقتضيات الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية لا تنطبق إلا حينما يكون الدين ثابتا وخاليا من النزاع وهذا ما لا يتوفر في النازلة إذ أن الدين موضوع الدعوى منازع فيه ومشروط بوجوب إثبات عدم الأداء وأن من المقرر أنه إذا كان "مجمل الوثائق ... التي تقدم بها الطاعن ضد خصمه في شان السند موضوع الأمر بالأداء كلها تفيد وجود منازعة جدية في صحة الدين موضوع النزاع وفي سببه الشيء الذي كان يجب معه إلغاء الأمر بالأداء ورفض الطلب وإحالة صاحبه على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية (المجلس الأعلى القرار 412 بتاريخ 12/12/92 مجلة

المحاكم المغربية عدد 66 ص 109) وأن هذه المنازعة الجدية في الدين تستلزم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به على المتعرض وأن المستأنف ينازع بشدة في الأمر بالأداء موضوع هذا الطعن لانتفاء الشروط المنصوص عليها في الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية ويبدو واضحا من كل ما سبق أن المنازعة جدية في سند الدين المطالب به وهو ما لم يكن متاحا أمام محكمة الأمر بالأداء الإثارتها للطبيعة الاستثنائية لمسطرة الأداء كما هو مبين أعلاه ، ويتضح من كل ما سبق أن الدين المطالب به غير ثابت و متنازع فيه مما يتعين معه الماء الأمر المتعرض ضده والحكم تصديا وفق ملتمسات المستأنف أدناه وأنه بتصفح الأسباب المفصلة أعلاه يتضح أن الحكم المستأنف لم يجب على ما أثير بخصوص هذه النقط ولم تعلل حكمها بما كان لازما لتبليغ قناعة العدالة بموجب حكمها المطعون فيه بالاستئناف ، ملتمسا قبول المقال شكلا والتصريح بأنه مرتكز على أساس صحيح وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي و إلغاء الأمر المتعرض ضده والحكم بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء للبت في الطلب و الحكم بعدم قبول الطلب و الحكم برفضه وأرفق المقال بطي التبليغ ونسخة من الحكم المستأنف وصورة لشكاية .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2020/02/25 عرض فيها أن المستأنف يزعم وجود منازعة جدية ترتكز على وجود شكاية بسرقة الكمبيالة لكنه بالرجوع إلى شكاية المستأنف و كتاباته الحالية و السابقة نجد أنه يصرح بأنه تمت تصفية الحسابات بينه و بين المستأنف عليه سنة 2013 وأنه في الفترة التي كانا يتعاملان فيها كان يزوره مرتين في الأسبوع اي انه بعد أن انتهى التعامل بينهما لم يعد يزره اي ان زيارة المستأنف عليه له انتهت سنة 2013 بينما الشكاية بسرقة الكمبيالة لم تقدم إلا سنة 2016 مما يبين انهما شكاية بهدف التهرب من الأداء ، ثم إن المستأنف لم يدل بمال تلك الشكاية و الحال أن تلك الشكاية تم بما الحفظ منذ 2017/11/28 ، وبخصوص شروط الفصل 158 و 161 من ق م م فقد توفرت و أجاب عنها الحكم الابتدائي و استشهد على موقفه بقرار محكمة النقض وبخصوص قرارات المجلس الأعلى التي تعود لسنوات 1969 فإن الاجتهاد القضائي النفس المجلس تراجع عنها و أصبح من القار قانونا و قضاء و عملا ان كل من الشيك و الكمبيالة ورقتان تجاريتان بمجردتان عن السبب و مستحقتا الأداء بالنسبة للشيك من تاريخ التسليم و بالنسبة للكمبيالة من تاريخ الاستحقاق دون إغفال إمكانية التظهير و الخصم و غيرها من وسائل التداول و الوفاء ، أما ادعاء الوفاء فعلى من يدعيه أن يثبته لأنه من جانبه عملية ايجابية أما من يقول بعدم الأداء فهو غير مطالب بإثبات النفي لأنه عدم و لا يكلف احد بإثبات العدم ، ملتمسا عدم قبوله شكلا وموضوعا برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . وأرفقت بمستخرج من موقع محاكم يفيد حفظ شكاية المستأنف .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/25 حضرها دفاع المستأنف وألفي بالملف مذكرة جوابية في اسم المستأنف عليه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/03/03.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على سببين اثنين يتمثل الأول في خرق مقتضيات الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية كون الأمر بالأداء بلغ إليه دون ارفاقه بسند الدين في حين يتمثل السبب الثاني في خرق الفصل 158 ق م م بسبب

كون الشروط الجوهرية لصدور الأمر بالأداء لم تكن متوافرة واقعا وقانونا ملتمسا إلغاء الأمر المتعرض عليه والحكم بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء للبت في الطلب مع الإحالة على المحكمة المختصة للتقاضي بشأنه طبقا للإجراءات العادية .

وحيث بخصوص السبب المستمد من خرق الفصل 161 من ق م م فإنه لايقوم على أي أساس طالما أن الثابت من أوراق الملف أن الأمر بالأداء تم تبليغه للطاعن متضمنا لبيانات المقال مع تعريف سند الدين أي الكمبيالتين بمبلغ 265000 درهم ، وكذا أجل ممارسة مسطرة التعرض طبقا للفصل 163 وما يليه من قانون المسطرة المدنية ، كما ان المستقر عليه قضاء أنه لايشترط تبليغ السند الأصلي للطرف المتعرض لاحتمال ضياعه ، ويكفي أن تحتوي وثيقة التبليغ على ملخص المقال والتعريف بسند الدين ولكل ما ذكر يبقى السبب المذكور على غير اساس ويتعين رده .

وحيث بخصوص السبب المبني على خرق الفصل 158 ق م م كون الدين محل منازعة بسبب وجود شكاية بسرقة الكمبيالتين الصادر بناء عليهما الأمر بالأداء فإنه يبقى مردودا كسابقه اعتبارا لكون الشكاية المذكورة تم حفظها حسب الثابت من مستخرج الموقع الالكتروني محاكم المدلى به بالملف وفضلا عما ذكر فإنه لامجال للتصريح بعدم الاختصاص وإحالة طالب الأمر بالأداء على الإجراءات العادية على فرض وجود منازعة جدية بعد دخول القانون رقم 13-1 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 20 مارس 2014 حيز التنفيذ .

وحيث اعتبارا لما ذكر يبقى ما أثاره الطاعن بسبب خرق الفصلين 158 و 161 من ق م م هو خلاف الواقع وما بالسببين المذكورين على غير أساس كذلك مما يتعين معه ردهما وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل الطاعن الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **994**
بتاريخ: **2020/03/03**
ملف رقم: **2020/8223/63**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/03/03**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة فالوازيين دي بوا (سوفالبوا) في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها الاجتماعي : كلم 15 الطريق الرئيسية عين حرودة الدار البيضاء
ينوب عنها الأستاذ مصطفى زهيد المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة النصو مالتيز ايموبيلي انفورماتيك أ.م.2.إي في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها الاجتماعي : رقم 55 الشقة 11 جليز مراكش.
ينوب عنها الاستاذ يوسف خدروف المحامي بهيئة مراكش.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: **2020/8223/63**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/02/18

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة فالوازيين دي بوا بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/10 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 9097 بتاريخ 2019/10/15 في الملف عدد 2019/8216/3781 و القاضي في منطوقه :

في الشكـــــــل: بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع: بإلغاء الأمر بالأداء عدد 5173 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/09/17 في ملف الأمر بالأداء عدد 2008/2/5288، وتحميل المتعرض ضدها صائر التعرض.

وحيث خلافا لما أثارته المستأنف عليها فإن تقديم الطاعنة للدعوى باسمها المختصر " SOUALBOIS " في مواجهة المستأنف عليها باسمها المقتصر " أم 2 " لا تأثير له على سلامة الدعوى من الناحية الشكلية ، وأن الغاية من تحديد الأطراف المقامة في مواجهتهم الدعوى وفق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية و التعريف بهم بشكل نافي للجهالة قد تحققت طالما أن المستأنف عليها توصلت بالاستدعاء وحضرت بواسطة نائبها وأبدت أوجه دفاعها ، وأن عدم ذكر نوعها مردود بمقتضيات الفصل 49 من ق م م الذي ينص على أن الاخلالات الشكلية لا تقبلها المحكمة إلا إذا تضررت مصالح الطرف فعلا .

وحيث إن المستأنف عليها لم تبين أي ضرر يكون قد لحقها من عدم ذكر نوعها الأمر الذي يتعين معه رد دفوعاتها و التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة النصو مالتيز ايموبيلي انفورماتيك تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2018/09/17 تعرض فيه المدعية بواسطة نائبها انها تطعن عن طريق التعرض في الامر بالاداء عدد 5173 الصادر في الملف عدد 2008/2/5288 القاضي بامرها بالاداء للمدعي شركة سوفالبوا مبلغ 650.000,00 درهم بما فيه اصل الدين و الفائدة القانونية من تاريخ

استحقاق كل كمبيالة الى يوم التنفيذ و الصائر و النفاذ المعجل، لكونه لم يبلغ لها بشكل قانوني و للطعن فيه داخل الاجل القانوني، كما ان الامر المذكور جاء خرقا لمقتضيات الفصل 156 من ق م م اذ ان مقرها يتواجد بمراكش حسب الثابت من سجلها التجاري عدد 16955 و لكون الكمبيالات المزعومة مستحقة الاداء بمراكش مما يتبين منه ان المحكمة التجارية بمراكش هي المختصة للبت في الطلب، ثم ان الامر جاء خرقا لمقتضيات الفصل المذكور و كذا الفصل 1 من ق م م لكون الثابت من السجل التجاري الخاص بالمدعى عليها ان اسمها الحقيقي هو VALOISIENNE STE DES BOIS و ان اسم SOVALBOIS هو مجرد اختصار للاسم كما ان مقال المدعي وجه ضدها في اسم أ م 2 إي دون تضمينه لاسم الشركة و نوعها و مركزها، و ان الامر بالاداء جاء خرقا لمقتضيات الفصل 162 من ق م م لكونه صدر بتاريخ 2008/09/17 و لم يبلغ لها بطريقة قانونية، هذا بالاضافة الى انها تنازع في الدين و الكمبيالات موضوع الدعوى متوقفة على تزويدها بالخشب و تقديم الفواتير الخاصة بالكمبيالات و المتعرض ضدها هي من اخلت بالتزاماتها اذ لم تقم بتزويدها بالسلع المتفق عليها و ان الكمبيالات سلمت لهذه الاخيرة على سبيل الضمان و انه امام عدم تنفيذ المدعى عليها لالتزاماتها و تعثر المشروه فقد تعذر عليها اتمام المشروع و ظلت تلك الكمبيالات لدى هذه الاخيرة الى ان فوجئت بتسجيل حجز تحفظي بناء على الامر المذكور على صكها العقاري عدد 43/12240 الكائن باقليم الحوز دائرة ايت اورير موضوع ورش البناء الذي على اساسه سلمت للمدعى عليها الكمبيالات مقابل تزويدها بالخشب المطلوب لبدء المشروع، لذلك تلتمس التصريح بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الملف و التصريح باختصاص المحكمة التجارية بمراكش مع ترتيب الاثار القانونية اللازمة و في الموضوع الحكم اساسا بعدم قبول الدعوى شكلا و رفضها موضوعا، و احتياطيا اعمال مقتضيات الفصل 162 من ق م م و التصريح تبعا لذلك باعتبار الامر المتعرض عليه كأن لم يكم، و احتياطيا جدا اجراء خبرة في الموضوع مع حفظ حقها في التعقيب على نتائجها و في الحالة التي يكون للمحكمة رأي مخالف الامر باجراء بحث بين الطرفين يستدعى له الجميع مع حفظ حقها في التعقيب على نتائجه. و عزز المقال بنسخة من الامر متعرض عليه، سجلين تجاريين و شهادة ملكية.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به وأن الحكم المذكور صدر غيابيا في حق المستأنفة وأن بغيابها غابت معه وسائل دفاعها ، وحول عدم قبول التعرض شكلا فإن المستأنفة تنعي على الحكم المستأنف كونه قضى بقبول تعرض المستأنف عليها رغم كون هذه الأخيرة قد تقدمت به أمام المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه خارج الأجل القانوني لاسيما وأن الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض من طرف المستأنف عليها قد صدر بتاريخ 2008/9/17 حيث كانت أوامر الأمر بالأداء لا تقبل الطعن بالتعرض ولا يمكن الطعن فيها إلا بالاستئناف وبالتالي يكون الطعن بالتعرض في الأمر المشار إليه أعلاه من طرف المستأنف عليها غير مقبول شكلا نتيجة لذلك ، وبخصوص الاختصاص المكاني فإن الحكم الابتدائي عندما قضى بقبول

التعرض بعلة أن الأمر بالأداء المطعون فيه صدر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بدلا من المحكمة التجارية بمراكش لم يكن في محله وذلك استنادا للمادة 11 من قانون المحاكم التجارية التي تقضي بأن ترفع الدعوى فيما يتعلق بالشركات إلى المحكمة التجارية التابع لها مقر الشركة أو فروعها وذلك بالرجوع إلى النموذج (ج) لسجلها التجاري الكون أن المستأنف عليها أخفت عن المحكمة أن لها فرعا بالدار البيضاء والذي يوجد عنوانه بالرقم 3 زاوية شارع الزرقطوني و زنقة ابن هلال وهو العنوان المدون بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء ، وحول التناقض بين حيثيات الحكم المطعون فيه مع منطوقه ومن جهة أخرى فإن الحكم المطعون فيه قد تجاوز في منطوقة الدفع بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة التجارية بالدار البيضاء إلى البت في الأمر بالأداء حيث قضى بإلغائه دون إشارة إلى سبب ذلك علما بأنه في تعليله أشار إلى أن الاختصاص يعود إلى المحكمة التجارية بمراكش للبت في الأمر المذكور وتبعا لذلك فإن المحكمة المطعون في حكمها قد وقعت في تناقض صارخ بين تعليل و منطوقه هذا التناقض الذي ينهض سببا للاستئناف وذلك حسبما جاء في قرار محكمة النقض القرار عدد 6026 بتاريخ 1998/10/7 المنشور بمؤلف ذ/ توفيق (التعليق على قانون المسطرة المدنية ص 226 والذي جاء فيه " أن التناقض الموجب للنقض هو الذي يكون بين تعليل القرار ومنطوقه وليس بين حيثياته) وأن ما تنهجه المحاكم التجارية في موضوع الاختصاص المكاني تنفيذا للمسطرة المنظمة له هو أن المحكمة ملزمة في التصريح بمنطوقها بعدم الاختصاص المكاني في حالة استجابتها للدفع بذلك مع التعريف بالمحكمة المختصة والحكم بإحالة الملف عليها استجابة لطلب مثير الدفع الذي ألزمه المشرع ببيان المحكمة التي يجب أن ترفع إليها الدعوى تحت طائلة عدم قبول الدفع وأنه ما دام الأمر كذلك فان المحكمة كان عليها التصريح أولا بعدم اختصاصها وثانيا تبيان المحكمة المختصة وإحالة الملف عليها في منطوقها وهو ما لم يتم التصريح به مما جعل حكمها مخالفا للقانون ويتعين إلغاؤه ، وحول اكتساب الأمر بالأداء قوة الشيء المقضي يعيب الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قضى بإلغاء الأمر بالأداء رغم أن الأمر المذكور قد اكتسب قوة الشيء المقضي به بعد استنفذ جميع إجراءاته المسطرية في جميع مراحله وبدأ في سلوك مسطرة بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني تنفيذا له وبعد أن تم تبليغ المستأنف عليها بواسطة القيم بتاريخ 2009/10/02 وأن سلوك المستأنف عليها مسطرة التعرض موضوع هذا الطعن يكون الهدف منه حرمان المستأنفة من حقها في استخلاص دين ثابت و مستحق الأداء وبناء على ما سبق بيانه وما تراه محكمة الاستئناف من موجبات ووسائل يتأكد معه عدم صوابية الحكم المطعون فيه ، ملتمسة قبول الاستئناف الحالي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي أساسا عدم قبول التعرض شكلا واحتياطيا من حيث الاختصاص إلغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي التصريح باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء وبالتالي الحكم بتأكيد الأمر الأداء موضوع التعرض والصادر تحت عدد 5173 بتاريخ 2008/9/17 في الملف عدد 2008/2/5288 وبالابقاء عليه بناء على الدفوعات والوثائق رفقته وتحميل المستأنف عليها الصائر . وأرفق المقال بنسخة مصادق على مطابقتها للأصل من الحكم المستأنف وصورة الكمبيالات وشهادة القيم بتبليغ الأمر بالأداء مصادق على مطابقتها للأصل.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/02/11 عرضت فيها حول الدفع بعدم قبول التعرض فبخلاف مزاعم المستأنفة فقد نسخت وعوضت أحكام الباب الثالث من قانون المسطرة المدنية المتعلق

بمسطرة الأمر بالأداء بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم 1.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 01/14/14 بتاريخ 2014/3/6 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 2014/3/20 وبالتالي فهذا القانون هو الواجب التطبيق وليس القانون السابق المنسوخ والمعوض وأن الحكم المستأنف صادف الصواب فيما قضى به والمحكمة المختصة للبت في النزاع في المحكمة التجارية بمراكش، والوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة تثبت سوء نيتها في التقاضي وتؤكد أن المحكمة المختصة هي المحكمة التجارية بمراكش وبخلاف مزاعم المستأنفة فالمقر الاجتماعي للمستأنف عليها هو الكائن بمدينة مراكش ، وليس لديها أي فرع آخر بمدينة الدار البيضاء حسب الثابت من خلال نسخة السجل التجاري بالملف هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فالمستأنفة تتقاضى بسوء نية لكونها استصدرت الأمر بالأداء عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في حين مارست إجراءات التبليغ والتنفيذ بالمحكمة التجارية بمراكش حسب الثابت من خلال الإشهاد الصادر عن المحكمة التجارية بمراكش والمدلى بنسخة منه من طرف المستأنفة ، الشيء الذي يثبت سوء نية المستأنفة في شخص مثلها القانوني في التقاضي ، وأن العقد المدلى به بالملف يؤكد سوء نيتها في التقاضي لكونه تم مع الممثل القانوني للمستأنفة السيد فيصل العروي وليس مع الغير كما تدعي المستأنفة والعقد المذكور هو محل منازعة أمام القضاء ولم يتم الحسم في موضوعه لحد الآن ، وأن التبليغ عن طريق القيم المزعوم هو تبليغ باطل واجل التعرض مفتوح خاصة وان الإشهاد المزعوم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش في حين أن الأمر بالأداء صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء وبالتالي فالتبليغ الى القيم مخالف لمقتضيات الفصل 441 من ق.م.م ، واعتبارا لذلك سيتضح تناقض المستأنفة في ادعاءاتها فتارة تنعم بان المحكمة التجارية بالدار البيضاء هي المختصة وتارة تدلي بإشهاد بالتبليغ عن طريق القيم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش وبمعنى أن إجراءات القيم المزعومة يجب ان تكون صادرة عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء وليس عن المحكمة التجارية بمراكش الشيء الذي سيطيب معه رد مزاعم المستأنفة والتصريح تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف ، وأن المستأنف عليها تؤكد جميع دفوعاتها المسطرية بمقال التعرض لكون المحكمة التجارية قضت في الاختصاص بشكل مستقل عن باقي الدفوع لأجله تلتمس المستأنف عليها من تأييد الحكم المستأنف مع الأخذ بعين الاعتبار الدفوع التالية الأمر المتعرض ضده الملغى جاء خرقا لمقتضيات الفصل 1 و 156 من قانون المسطرة المدنية ومقدم من غير ذي صفة وينص الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية على انه "لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه" وكما ينص الفصل 156 من قانون المسطرة المدنية ينص في فقرته الثانية على انه: "يجب أن يتضمن المقال الاسم العائلي والشخصي ومهنة وموطن أو محل إقامة الأطراف وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال اسمها ونوعها ومركزها مع البيان الدقيق المبلغ المطلوب وموجب الطلب" وبالرجوع إلى نسخة السجل التجاري للمتعرض ضدها سيتضح لسيادتكم بأن اسمها الحقيقي هو (STE VALOISIENNE DES BOIS) وان اسم (SOVALBOIS) هو مجرد اختصار للاسم ، كما أن مقال الأمر بالا داء قدم كذلك خلافا للمقتضيات القانونية المذكورة لكونه وجه الدعوى ضد المستأنف عليها في اسم أم 2 إي وذلك دون تضمين المقال لاسم الشركة ونوعها ومركزها . كما سيتضح بأن مقال المدعي جاء خرقا للقانون وللقواعد القانونية المنظمة الشروط التقاضي وتأييد الحكم المستأنف مع ترتيب الآثار القانونية اللازمة وأن المستأنف عليها تلتمس إعمال مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية والتصريح تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف و ينص الفصل 162 من

قانون المسطرة المدنية على انه "يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل اجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية ." وأن الأمر بالأداء قد صدر منذ 17-09-2008 ولم يبلغ بعد للمستأنف عليها بطريقة قانونية سيطيب التصريح باعتبار الأمر المتعرض ضده كأن لم يكن مع ترتيب الآثار القانونية اللازمة ، وأن المستأنف عليها تنازع منازعة جدية في الدين والكمبيالات موضوع الدعوى متوقفة على تزويد المستأنف عليها بالخشب وتقديم الفواتير الخاصة بالكمبيالات والمتعرض ضدها هي من أخلت بالتزاماتها وأنها سبق لها أن سلمت هذه الكمبيالات للمتعرض ضدها على سبيل الضمان وذلك من اجل تزويد المستأنف عليها بمجموعة من أنواع الخشب لكونها ترغب في الشروع في بناء مشروع بمدينة مراكش وأن المستأنف عليها سلمتها الكمبيالات على سبيل الضمان وان المتعرض ضدها أخلت بالتزاماتها ولم تقم بتزويد العارضة بالسلع المتفق عليها وأنه أمام عدم تنفيذ المتعرض ضدها لالتزاماتها وتعثر المشروع فقد تعذر على المستأنف عليها إتمام المشروع وظلت الكمبيالات لدى المتعرض ضدها إلى أن فوجئت بتسجيل حجز تحفظي بناء على الأمر المذكور على صكها العقاري عدد43/12240 الكائن بإقليم الحوز دائرة ايت اورير موضوع ورش البناء الذي على أساسه سلمت المستأنف عليها للمتعرض ضدها الكمبيالات مقابل تزويدها بالخشب المطلوب لبدئ المشروع فلو قامت فعلا المتعرض ضدها بتنفيذ التزاماتها وتزويد المستأنف عليها بمبلغ 650.000.00 درهم من الخشب لما توقف المشروع المذكور ولتمكنت المستأنف عليها من توفير مبلغ الكمبيالات بتاريخ الاستحقاق ، ملتمسة الاشهاد عليها بمذكرتها هذه وتمتيعها بما جاء فيها وتأييد الحكم المستأنف مع ترتيب الآثار القانونية اللازمة واحتياطيا التصريح تبعا لذلك باعتبار الأمر المتعرض عليه كأن لم يكن واحتياطيا جدا إجراء خبرة في الموضوع تعهد مهمة القيام بها لخبير مختص مع حفظ حق المستأنف عليها في التعقيب على نتائجها وفي الحالة التي يكون للمحكمة رأي مخالف الأمر بإجراء بحث بين الطرفين يستدعى له الجميع مع حفظ حق المستأنف عليها في التعقيب على نتائجه.

-وبناء على المذكرة التعقيبية مع إسناد النظر المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2020/02/18 عرضت فيها أن ما ورد في المذكرة الجوابية للمستأنف عليها لا يستند على أي أساس لا من حيث الواقع ولا من حيث القانون وأن ما ورد فيها من دفوعات واهية وبالتالي لا تستحق الرد ذلك أن المحكمة سيلاحظ أن الهدف من تلك الدفوعات هو التهرب من تنفيذ أمر بالأداء أكتسب قوة الشيء المقضي به وبالتالي حرمان المستأنفة من استثمار مالها لاسيما وأن الأمر بالأداء المذكور قد أستنفذ جميع إجراءاته المسطرية وتم تبليغه للمستأنف عليها بالطرق القانونية السليمية ولكون المستأنفة من ضمن إجراءات التبليغ توصلت بإشهاد من كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بمراكش مؤرخ في 2010/01/04 يفيد أن التبليغ المذكور قد تم تعليقه باللوحة المعدة لذلك بتاريخ 2009/11/02 الشيء الذي يفند مزاعم المستأنف عليها الواردة في مذكرتها الجوابية والمدلى به رفقة مقاله الإستئنافي وأن الأمر بالأداء المشار إليه أعلاه قد تم الطعن فيه بالتعرض من طرف المستأنف عليها والحال أنه لم يكن يقبل التعرض لكونه بلغ في ظل القانون القديم الذي كانت الأوامر بالأداء لا تقبل إلا الطعن بالاستئناف ، و ونظرا لكون المستأنفة قد بسطت كل ذلك في مقالها الإستئنافي معززا بالوثائق والحجج الدامغة ، لذا تؤكد المستأنفة ما ورد في مقالها الإستئنافي جملة وتفصيلا مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/18 أدلى خلالها دفاع المستأنفة بمذكرة باسناد النظر واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/02/25 وتمديدها لجلسة 2020/03/03.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث تمسكت الطاعنة بأسباب الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث إنه فيما يخص السبب المستمد من عدم قبول التعرض فإن مقتضيات الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية التي كانت سارية المفعول قبل دخول القانون الجديد حيز التطبيق كانت تبيح لرئيس المحكمة الابتدائية إذا تبين له أن الدين ثابت أن يصدر أمره بالأداء وإذا ظهر له خلاف ذلك رفض الطلب وأحال الأطراف على المحكمة المختصة تبعا للإجراءات العادية على ألا يقبل الأمر بالرفض الصادر عنه أي طعن ، غير أن تلك المقتضيات تم نسخها وتعويضها بمقتضى المادة الأولى من قانون رقم 1.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 01.14.14 بتاريخ 2014/03/06 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 2014/03/20 وبالتالي تكون مقتضيات القانون الجديد هي الواجبة التطبيق في النازلة ، وتبعا لذلك يكون من حق المستأنف عليها الطعن بالتعرض في مواجهة الأمر بالأداء الصادر ضدها وفق لمقتضيات الفصل 164 من قانون المسطرة المدنية وما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص يبقى في غير محله .

وحيث إنه فيما يتصل بالسبب المتعلق بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة التجارية للبت في الطلب فإنه خلافا لما ذهب إليه الحكم المستأنف فإن الثابت من صورة الكمبيالة المرفقة بالمقال الاستئنافي أن عنوان المستأنف عليها يوجد بمدينة الدار البيضاء ، مما يفيد أن هذه الأخيرة تتوفر على فرع لها بالدار البيضاء وهو الأمر الذي لم تنفه، وبذلك تكون المستأنفة قد احترمت مقتضيات المادة 11 من القانون المحدث للمحاكم التجارية التي توجب رفع الدعوى فيما يتعلق بالشركات الى المحكمة التجارية التابع لها مقر الشركة أو أحد فروعها ، وان المحكمة التي ذهبت عكس ذلك تكون قد خالفت القانون وعرضت حكمها للإلغاء .

وحيث خلافا لما ورد في دفوعات المستأنف عليها الرامية الى إعمال مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية فإن الثابت من الاشهاد الصادر عن رئيس مصلحة كتابة الضبط المرفق بالمقال الاستئنافي و المؤرخ في 2010/1/4 أن الأمر بالأداء المطعون فيه بلغ الى القيم المعين في حق المستأنف عليها بتاريخ 2009/10/2 كما تم تعليق الأمر المذكور بتاريخ 2009/10/2 باللوحة المعدة لهذا الغرض في 2009/11/2 وسبق القيام باشهار الأمر أعلاه عن طريق النشر بجريدة بيان اليوم عدد 5165 بتاريخ 2009/10/14 مما تكون معه مقتضيات الفصل 441 من ق م م قد روعيت مما لا مجال لتطبيق مقتضيات الفصل 162 من ق م م وما أثير بهذا الصدد غير ذي أساس .

وحيث إن منازعة المستأنف عليها في الدين والكمبيالات موضوع الدعوى تبقى منازعة غير جدية مما لا حاجة معه لإجراء خبرة لاسيما وأن المستأنف عليها لم تدعم دفوعاتها المتعلقة بهذا الجانب بأية حجة مما يتعين معه رد ما تمسكت به بهذا الخصوص .

وحيث خلافا لما تمسكت به المستأنف عليها فإن إجراء بحث كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى هو أمر موكول للسلطة التقديرية للمحكمة التي لها أن تأمر به أو لا تأمر متى توفرت لديها المبررات لقضائها كما هو الوضع في النازلة .

وحيث يتعين بالاستناد الى ما ذكر اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع تحميل المستأنف عليها الصائر .

لهذه الأسبـاب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء عدد 5173 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2008/9/17 في ملف الأمر بالأداء عدد 2008/2/5288 و تحميل المستأنف عليها الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **995**
بتاريخ: **2020/03/03**
ملف رقم: **2020/8223/171**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/03/03**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد حسن بلاوي

عنوانه ب : حي بولو الزنقة 8 رقم الفيلا 11 الدار البيضاء

الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ المصطفى ادجيخي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيد مراد ومال

عنوانه ب : تجزئة الوحدة 1 الرقم 18 الزنقة 18 الدروة برشيد

ينوب عنه الأستاذ عبد الكريم رفلي المحامي بهيئة سطات.

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 لجلسة 2020/02/25

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 :

حيث تقدم السيد حسن بلاوي بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/10 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 8101 بتاريخ 2019/10/9 في الملف عدد 2019/8216/7311 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول التعرض.

في الموضوع :برفضه وابقاء الصائر على رافعه .

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد حسن بلاوي تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/06/25 والذي يعرض فيه أنه بمقتضى هذا المقال يتعرض بصفة صريحة على الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2019/05/10 تحت عدد 1579 في الملف 2019/8102/1579 والذي يأمره بأداء مبلغ 1.160.000.00 درهم عن أصل الدين والفوائد القانونية من 2014/01/30 الى يوم التنفيذ والصائر وشمول الأمر بالتنفيذ المعجل ، وأنه من الثابت أن الحماية القضائية للحقوق والمراكز القانونية المتنازع بشأنها تمنع إعادة رفع ذات النزاع أمام القضاء إلا وفق ما قررته المحكمة بين الأطراف ، وأن قرار محكمة الاستئناف التجارية القاضي بإحالة الطرفين على محكمة الموضوع وإلغاء إمكانية الاكتفاء بمسطرة الأمر بالأداء بسبب عمق وموضوعية أسباب النزاع يجب أن يرتب أثارا في مواجهة الخصمين وأولها أنه لا يجوز إعادة طرح النزاع إلا وفق ما قرره آخر قرار قضائي موضوعي.علما بأنه إذا كانت الأوامر الاستعجالية التي تدخل في زمرتها مسطرة الأمر بالأداء لا تبت في أصل وجوهر الحق فإن وجود حكم موضوعي سابق يمنع اللجوء من جديد إلى ذات المسطرة يتمتع بالقوة التنفيذية التي تلغي كل إمكانية لتجديد الطلب بدون اعتبار مقتضيات الحكم الموضوعي. كما أن سبقية البت في حد ذاتها تشكل دفعا وسببا موضوعيا لإلغاء الأمر المتعرض عليه وإحالة الطرف

الخصومة على قضاء الموضوع فضلا عن أن اعتبار الأسباب الموضوعية التي سبق سردها في وقائع هذا المقال تشكل أيضا سببا لهذا الإلغاء ، لأجله يلتمس إلغاء الأمر المتعرض عليه وإحالة الأطراف على القضاء المختص مع جميع ما يترتب على ذلك من نتائج قانونية وتحميل المتعرض عليه الصائر .

و عزز المقال : بنسخة تبليغية من الأمر بالأداء المتعرض عليه وغلاف التبليغ ونسخة من قرار محكمة الاستئناف التجارية بإلغاء الأمر بالأداء السابق ونسخة من الأمر بالأداء الملغى.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية بجلسة 2019/09/11 جاء فيها أن ما يزعمه المدعي السيد حسن بلاوي غير مرتكز على أساس قانوني على اعتبار أنه لازال يتشبث بدرائع واهية غير مقبولة إذ أنه سبق له وأن تقدم بشكاية من أجل النصب والاحتيال في مواجهة المتعرض عليه وعبرها تقدم بالطعن بإعادة النظر في القرار التجاري الإستئنافي وان الشكاية المزعومة كان مآلها البراءة ، وأن السبب الذي على أساسه بني السيد بلاوي حسن إعادة النظر كان ماله البراءة الفائدة المتعرض عليه كما يبقى من حقه المطالبة بأداء وجبات الكمبيالة عبر مسطرة الأمر بالأداء ولا ضير في ذلك وأنه كان على السيد بلاوي حسن أن يقدم امام المحكمة بما يفيد أدائه لهذه الواجبات أو ما يثبت أن المتعرض عليه مارس النصب في حقه ، وطالما أن المحكمة قضت ابتدائيا واستنافيا ببراءة المتعرض عليه من جنحة النصب ، فإن حقه يبقى ثابتا بمقتضى الكمبيالات وله كامل الصلاحية في إعادة رفع الدعوى في إطار الأمر بالأداء ، لأجله يلتمس رد مزاعم السيد بلاوي حسين لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم والحكم بتأييد الأمر المتعرض عليه .

وأرفقت المذكرة ب : بصورة عن الحكم الابتدائي وصورة عن القرار الاستئنافي .

و بناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة2019/10/02 حضر نائب المدعى عليه و الفي بالملف بمذكرة نائب المدعى عليه جاء فيها أن أسباب النزاع ترتبط بوقائع موضوعية تقتضي التحقيق أمام قضاء الموضوع بإجراءات لا يملكها قاضي المستعجلات. وأن ما تمسك به المتعرض ضده من آثار الحكم الجنحي لا علاقة له بقرار محكمة الاستئناف التي قررت إحالة الأطراف على محكمة الموضوع للتقاضي وفق الإجراءات العادية ذلك أن محكمة الاستئناف لم تقرر إيقاف البث إلى حين صدور القرار الجنحي ولم تقرر أي أثر واقف إلى أجل معين بل قررت بوضوح إحالة الأطراف على محكمة الموضوع مع ما يعنيه ذلك من عدم إمكانية الرجوع إلى مسطرة الأمر بالأداء التي تم استنفادها بشأن نفس السند، مما يمنع المساس بحجية الحكم الموضوعي وإعطائه تفسيرا مصلحيا ، وأن مناقشة آثار سبقية البت وتفسير أثر القرار الاستئنافي على الاختيارات المسطرية للمتعرض ضده تعد في حد ذاتها مناقشة موضوعية ونزاعية تمنع اللجوء إلى مسطرة الأمر بالأداء مرة ثانية ، وأنه يكفي التأكيد على أن السند الذي يتمسك به المتعرض ضده لا مقابل له في عملية التفويت التي تمت بين الأطراف. وذلك أنه بتاريخ 29 مارس 2000 باع المرحوم احمد ومال لودادية الخير للإسكان مساحة 3 هكتارات من الرسم العقاري عدد 99485/س المشتمل على 6 هكتارات و 2 ار و 20 سنتيار وتم التراضي بين الطرفين على تجهيز مجموع مساحة العقار مع خصم الأجزاء التي تم نزع ملكيتها الفائدة المصلحة العامة وهي 4252 مترا مربعا و 7000 متر مربع لإنشاء مستشفى الدروة و 6034 متر مربع لإنشاء حديقة ن بالإضافة إلى ما يتم اقتطاعه لإنشاء الطرق التي سيتم تفويتها للجماعة الحضرية المحلية عند إتمام الأشغال وتسليم

محضر القبول النهائي وبتاريخ 27 يوليوز 2007 باع السيد ومال احمد لشركة الخير للأعمار البقعة موضوع التجهيز وبمقتضى عقد 26 اكتوبر 2007 اشترت شركة الخير للأعمار من السيد احمد ومال خمسون قطعة مرقمة في التصميم النهائي المصادق عليه وهي موضوع تهيئة تجزئة الخير II وبداخلها مدرسة حضانة ، وقد توصل جميع الورثة البائعين بمقابل البيع على قدم التساوي بينهم حسب الفريضة الشرعية وتوصل الذكور بضعف نصيب الإناث وذلك بمقتضى عقود رسمية ، وأن السيد ومال مراد لا ينازع في ذلك وبالمقابل لا يمكنه تبرير استخلاصه لوحده دون باقي الورثة مقابل الكمبيالة زيادة على ما توصل به مثل إخوته الورثة. وأن المتعرض إذ يلتمس إجراء بحث بين يدي القاضي المكلف بالقضية يعلم أن ذلك لا يمكن أن يتم إلا في إطار مسطرة أما قاضي الموضوع وهو ما قرره القرار الاستئنافي الذي يمنع عودة الأطراف إلى نفس المسطرة ويتعين التأكيد من جديد على وضوح منطوق القرار الاستئنافي بشأن الإحالة على قضاء الموضوع وهو المنطوق الذي لا يمكن المساس بحجيته وفق رغبات المتعرض ضده الذي يتحايل في اختياراته المسطرية لتجنب أداء الرسوم القضائية والمصاريف الواجبة لافتتاح دعوى الموضوع ، لأجله يلتمس إعطاء كامل الحق لمقال التعرض

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنه من الثابت أن الحماية الفضائية للحقوق والمراكز القانونية المتنازع بشأنها تمنع إعادة رفع ذات النزاع أمام القضاء إلا وفق ما قررته المحكمة بين الأطراف وأن قرار محكمة الاستئناف التجارية الفاضي بإحالة الطرفين على محكمة الموضوع وإلغاء إمكانية الاكتفاء بمسطرة الأمر بالأداء بسبب عمق وموضوعية أسباب النزاع يجب أن يرتب أثارا في مواجهة الخصمين ، وأولها أنه لا يجوز إعادة طرح النزاع إلا وفق ما قرره آخر قرار قضائي موضوعي علما بأنه إذا كانت الأوامر الاستعجالية التي تدخل في زمرتها مسطرة الأمر بالأداء لا تبت في أصل وجوهر الحق فإن وجود حكم موضوعي سابق يمنع اللجوء من جديد إلى ذات المسطرة يتمتع بالقوة التنفيذية التي تلغي كل إمكانية التجديد الطلب بدون اعتبار مقتضيات الحكم الموضوعي وأن سبقية البت في حد ذاتها كانت تشكل دفعا وسببا موضوعيا لإلغاء الأمر بالأداء وإحالة أطراف الخصومة على فضاء الموضوع و فضلا عن أن اعتبار الأسباب الموضوعية التي سبق سردها في وقائع هذا المقال تشكل أيضا سببا لهذا الإلغاء وينبغي التأكيد على أن الحكم القضائي يكتسب حجية الشيء المقضي به فور صدوره حيث يعتبر حجة على ما فصل فيه وينبغي التسليم بصحة ما تضمنه وسلامة الإجراءات المتبعة في إصداره واعتباره عنوانا للحقيقة حتى ولو لم يكن كذلك من حيث الواقع ومن أثار حجية الشيء المقضي به منع قبول أية دعوى جديدة بين نفس الخصوم وأنفس الأسباب أمام أية محكمة ولو قدمت في الدعوى الجديدة أدلة أو وسائل لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يجب عنها الحكم الأول ومن أثاره كذلك وجوب التقيد بما قضى به الحكم الأول وإعمال مقتضياته عند الفصل في موضوع الدعوى الجديدة حينما يثار فيها مضمون ما قضى به الحكم الأول وهكذا يجب على القاضي عند الفصل في الدعوى الجديدة أن بسلم بما قضى به

الحكم الأول أن يفصل بما رفع إليه استنادا إلى التأكيد على معطيات الحكم الأول وعلى نحو يتفق معه وعلى هذا إذا كان بإمكان المستأنف عليه ممارسة طرق الطعن في مواجهة القرار القضائي الذي أحال الطرفين على قضاء الموضوع أو افتتاح دعوى جديدة أمام هذا الفضاء فإنه لم يعد من حقه ولا بإمكانه اللجوء إلى ذات المسطرة التي سبق إلغائها ، وأن منطوق القرار الذي أصدرته محكمة الاستئناف التجارية بين الطرفين تثبت له في مفهوم الفصل 451 من ظهير الالتزامات والعقود حجية الشيء المقضي التي لا تثبت إلا المنطوق الحكم ولا تقوم إلا بالنسبة لما جاء فيه أو يعتبر نتيجة حتمية ومباشرة له وأن محكمة التعرض على الأوامر بالأداء ليست هي محكمة الموضوع المقصودة في قرار الإحالة الذي سبق أن أصدرته محكمة الاستئناف التجارية وذلك أن صلاحيات محكمة التعرض لا يمكن أن تتجاوز صلاحيات قاضي الأمر بالأداء مضافا إليه امتياز التواجهية الذي يمكنها من معاينة أسباب النزاع الموضوعية التي قد يكون المستفيد من الأمر بالأداء قد تعمد إخفائها ولا تسمح طبيعة المسطرة ذاتها بعرضها ومتى تبين لمحكمة التعرض وجود ما يقتضي المناقشة الموضوعية يكون عليها الإحالة على محكمة أخرى ذات صلاحيات أشمل حيث تملك وسائل تحقيق الدعوى من خبرة وبحث ويسع وعائها لتلقي طلبات إدخال الغير وتدخله وكذلك تلقي الطلبات المضادة. وفي ظل هذه المقتضيات يكون التمسك بسبقية البت المستند إلى قرار قضائي نهائي سابق حجة في حد ذاته لعدم قبول الدعوى الجديدة وأن الحكم موضوع الاستئناف أصبح الآن قائما إلى جانب القرار الاستئنافي المكتسب لقوة الأمر المقضي مما يخلق تعارضا شبيها بالحالة المنصوص عليها في الفصل 390 من ظهير 28 شتنبر 1974 – بشأن المسطرة المدنية – وأن التعارض بين الأحكام القضائية تعد من الأسباب التي تمس بهية القضاء وتخلق اضطرابا في النظام القانوني وتعطي نتائج سلبية نتيجة اضفاء حماية قانونية على نزاع واحد مع استحالة التنفيذ المعاصر الحكم بن متعارضين وذلك أنه عندما تصدر المحكمة حكما قطعيا فإنه يجوز حجية الأمير المفضي وإذا ما حصل أن رفعت من جديد ذات الدعوى التي صدر فيها هذا الحكم فإن الحكم الذي يجب إصدار منفي هذه الحالة هو الحكم بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل في موضوعها بفضاء حائز لحجية الأمر المقضي وحينما لا تحترم هذا المقتضيات ويصدر حكم جديد في ذات النزاع فإن هذا الحكم الجديد لا يفيد بذاته إلغاء الحكم السابق وإنما سيقوم إلى جانبه و بالتالي يطرح إشكال التعارض بينهما وأن الفقه القانوني والعمل القضائي الذي استن إليه لحل اشكال التعارض قرر مجموعة من المبادئ لعل أهمها في مثل الحالة هو قيام التعارض بين الحكم الموضوعي والحكم الاستعجالي حيث قرر أنه متى صدر حكم موضوعي مخالف لما قضى به الأمر المستعجل ، فإن التعارض لا يقوم إذ لا يعطي الاعتبار إلا للحكم الموضوعي وأن محكمة الاستئناف التجارية حينما قررت إحالة الطرفين على محكمة الموضوع لم تقيد ذلك بأجل أو شرط ولم تقرر إيقاف البت إلى حين صدور قرار من جهة أخرى حتى يمكن للمستأنف عليه معاودة المسطرة أمام نفس الجهة متى انتهى الأجل أو تحقق الشرط أو صدر القرار ومن ثم لا يوجد ما يبرر المس بحجية هذا القرار من طرف محكمة أدنى درجة تخضع أحكامها للرقابة الشكلية والموضوعية أمامها ، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه مع إحالة الطرفين على فضاء الموضوع للتقاضي بشأن الدين تبعا للإجراءات العادية و تحميل المطلوب ضده الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2020/02/11 عرض فيها أن الطرف المستأنف يحاول بشتى الطرق مماطلة المستأنف عليه في توصله بمبالغه المالية الناتجة عن معاملة تجارية وأن هذه الوقائع وإن كان المستأنف عليه غير ملزم بتبرير سبب المعاملة مع المستأنف لأنه في الأمس القريب تقدم بالطعن بإعادة النظر بناء على كونه تقدم بشكاية في مواجهة المستأنف عليه وأدلى بنسخة عنها وظل يتشبث بكون المحكمة الجنية لا زالت لم تقل كلمتها في الشكاية وأن ممثل النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية ببرشيد تابع المستأنف عليه من أجل جنحة النصب غير أن المحكمة الجنحية قضت ببراءة المستأنف عليه من هذه الجنحة وأن هذا الحكم تم تأييده استئنافيا وأن سبق الادلاء بما في المرحلة السابقة وان المستأنف عليه الحق في سلوك مسطرة الأمر بالأداء طالما أن السبب الذي عبره تقدم المستأنف بالطعن بإعادة النظر قد زال بحصوله على البراءة لقد كان على الطرف المستأنف أن يتقدم بما يفيد براءة ذمته من المبالغ المحكوم بها ان المستأنف عليه انتظر الى حين انتهاء الدعوى الجنية ابتدائيا واستئنافيا وبعد ذلك تقدم بطلب من أجل الأمر بالأداء وهذا حق مشروع خوله اياه القانون وأن مقتضيات المادة الخامسة من قانون المسطرة المدنية تنص على مبدأ التقاضي بحسن نية وأن ما يزعمه الطرف المستأنف غير مرتكز على أساس قانوني سليم و يطاله العجز في التشبث بدوافع واهية وغير مقبولة وأن المستأنف لم يأت بأي شيء جديد يخالف الحجج و الوثائق المدلى بها ، ملتمسا إسناد النظر شكلا وموضوعا رد استئناف المستأنف لعدم جديته و القول بتأييد الأمر بالأداء موضوع الاستئناف . وأرفقت بصورة من حكم ابتدائي وصورة من القرار الاستئنافي .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2020/02/25 عرض فيها حول حجية الأمر المقضي فإن القرار الذي أصدرته محكمة الاستئناف التجارية بين الأطراف واعتمادا على نفس السند حاز بقوة الشيء المقضي به وأصبح قرينة قانونية لا يجوز اثبات عكسها وأن اسقاط هذه الحجية من طرف محكمة أدني تخل بمبدأ احترام عمل القاضي من جانب الخصوم ، لأن كلمة القضاء المجسدة في حكم هي أعلى من مزاعم المتقاضي التي تجاوزها بتبريرات يعتقد عن خطأ أنها تحيز خرق قاعدة الحصانة التي يقررها القانون وتمنع معاودة طرح النزاع ذاته أمام القضاء وأن الاستناد على حكم جنحي بين نفس الاطراف لا يبرر اللجوء الى مسطرة الأمر بالأداء لأن ارتباط القاضي المدني بالحكم الجنحي ليس مطلقا في ظل تمسك الطاعن بأسباب موضوعية أخرى لاعتبار المنازعة في الدين المزعومة قائمة . علما بأن القاضي المديني قد يتقيد بما فصل فيه القاضي الجنائي من حيث الوقائع فقط دون القانون الواجب تطبيقه على الحالة ومن أمثلة ذلك أن يقرر القاضي الجنائي براءة شخص من تهمة القتل الخطأ لان الوقائع تعذر عليه تكييفها على بأنها خطأ جنائي معاقب عليه ، ولكن القاضي المدني غير مقيد بهذا الحكم عند اللجوء اليه مادام بوسعه في اطار التكييف المدني الاعتماد على افتراض الخطأ من جانب السائق (الدكتور عبد الرزاق السنهوري فقرة 3930 – الدكتور أحمد أبو الوفاء تعليق على قانون الإثبات الصفحة 292) علما بأن محكمة الاستئناف التجارية التي سبق لها أن بثت في نفس النزاع المثار بنفس السند لم تتقيد في قرارها بأجل واقف مبيني على انتظار نتيجة الحكم المذكور ، ولا أمر بإيقاف البث الى حين صدوره ، و حول جواز الطعن في سبب الالتزام فإنه خلافا لما قررته محكمة التعرض من تحصين الورقة التجارية واعتبارها مستقلة عن سبب المعاملة فان المستقر عليه فقها وقضاء أنه يشترط لصحة جميع الالتزامات بما

فيها الالتزام الصرفي الناتج عن توقيع كمبيالة حيث يشترط السبب الصحيح والمشروع في اصدار الورقة التجارية (قرار محكمة النقض 2016/11/16 ملف عدد 2015/03/1278 تحت رقم 483 – محكمة الاستئناف التجارية بمراكش 2017/6/13 الدليل عملي لمسطرة الأمر بالأداء في القانون المغربي جواد الرفاعي الصفحة 54) وأن الطاعن مزال يتمسك بأن المعاملة التي نتجت عنها المعاملة كانت باطلة لأن الموثقة التي حازتها أوهمت المستأنف بوجود مقابل مستحق وعندما تسلم العقد النهائي المتعلق بالتسليم الممرات والطرق للبلدية تأكد له خلوه من أي مقابل ، لأن الثمن المدفوع سابقا كان يستغرق مجموع ما يستحقه البائع وأن تحقيق هذه الاسباب قد يكون موضوع خبرة أو أية وسيلة أخرى من تحقيق الدعوي التي لا تسمح بها مسطرة الأمر بالأداء حتى في اطار الطعون التي تخضع لها والتي يكون هدفها الوحيد هو الالغاء متى كان له محل والإحالة على قضاء الموضوع المختص كما يتأكد مما يلي ، وحول سلطات قاضي التعرض فإن النصوص القانونية المنظمة المسطرة الأمر بالأداء سواء تلك الواردة في ظهير المسطرة المدنية أو تلك الواردة في الظهير المحدث للمحاكم التجارية يثبت أن المشرع قد حافظ على نفس المقتضيات التي كان يجري العمل بها قبل التعديل ، وينحصر دور رئيس المحكمة في التحقق من توفر شروط الأمر بالأداء وبالخصوص منها كون الدين ثابت ومستحق الاداء ولا يحق لقاضي الامر بالأداء أن يتحول الى قاضى موضوع وإنما يقتصر على التحقق من سلامة الأمر بالأداء فإذا كان الدين ثابتا ومستحق الاداء قضي برد التعرض وان ثبت العكس قضى بصحة التعرض وإلغاء الأمر بالأداء والحكم برفض الطلب والحالة الطرفين للتقاضي طبقا للإجراءات العادية وهي المهمة التي كانت تقوم بها محكمة الاستئناف عندما كان يتم استئناف الأمر بالأداء أمامها قبل التعديل (قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء 2015/10/5 ملف عدد 2015/8223/2931 الدليل العملي لمسطرة الأمر بالأداء في القانون المغربي جواد الرفاعي الصفحة 67) ، ملتمسا من محكمة الاستئناف التجارية اعطاء كامل الحق لمقال الاستئناف . وأرفقت بالقرارات المشار إليها أعلاه.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/02/25 ألفي خلالها بالملف تعقيب لنائب المستأنف وحضر دفاع المستأنف وتسلم نسخة من المذكرة وأكد ما سبق واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/03/03

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث إن ما أثاره الطاعن بخصوص سبقية البت لايقوم على أساس مادام أن القرار الاستئنافي المحتج به الصادر بتاريخ 2016/12/5 في إطار الملف عدد 2015/8232/6608 تحت رقم 6769 قد قضى بالعدول عن القرار الاستئنافي المطعون فيه بإعادة النظر والتصريح من جديد باعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف والحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2014/2/832 بتاريخ 2014/3/7 مع إحالة الطرفين على قضاء الموضوع للتقاضي بشأن الدين تبعا للاجراءات العادية .

وحيث اعتبارا لما ذكر فإن القرار الاستئنافي المذكور ينسحب على الأمر بالأداء المذكور الصادر في إطار الملف رقم 832-2-2014 وليس الأمر بالأداء المتعرض عليه في ملف النازلة الحالية الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بتاريخ 2019/5/10 تحت رقم 1579 في الملف عدد 2019/8102/1579 وبالتالي فإن شروط الدفع بسبقية البت كما هي منصوص عليها في الفصل 451 من قانون الالتزامات تبقى غير متوافرة في النازلة الحالية ، وما بالسبب المذكور على غير أساس كذلك ويتعين رده .

وحيث بخصوص السبب المستمد كذلك من كون الدين الصادر بناء عليه الأمر بأداء الكمبيالة بمبلغ 1160000.00 درهم هو محل منازعة جدية لكون الطاعن سبق أن تقدم ضد المستأنف عليه بشكاية من أجل النصب لعدم وجود مقابل الوفاء، فإنه يبقى مردودا على مثيره استنادا الى مقتضيات المادة 166 من مدونة التجارة التي نصت صراحة على أنه يفترض القبول وجود مقابل الوفاء والطاعن لم يطعن في توقيعه بقبول الكمبيالة بمقبول ، فضلا على أن المستقر عليه قضاء أن الكمبيالات متى تضمنت البيانات الالتزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة فإنها تعد ذاتها دليلا على المديونية ، ومن ثم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ويجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل السبب في إنشائها فإنه لاموجب لإلزام المستفيد وإقامة الحجة لإثبات المعاملة (قرار محكمة النقض عدد 877 صادر بتاريخ 2003/7/9 في الملف التجاري عدد 2003/1/3/355 منشور بالمجلة المغربية لقانون الإعمال و المقاولات سلسلة القانون و الممارسة القضائية العدد 4 سنة 2004 ، الأوراق التجارية بين القانون والعمل القضائي ص 101) و المستأنف عليه أدلى كذلك بما يثبت برائته من جنحة النصب حسب الثابت أيضا من القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بسطات بتاريخ 2019/2/14 تحت رقم 298 في الملف عدد 18/353 الذي قضى بتاييد الحكم الابتدائي الجنحي الصادر عن المحكمة الابتدائية ببرشيد بتاريخ 2017/3/13 في الملف الجنحي رقم 2014/2106/3015 والقاضي بعدم إدانة المتهم – المستأنف عليه – من أجل جنحة النصب و الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء و التصريح ببرائته وتحميل الخزينة العامة الصائر .

وحيث بخصوص السبب المبني على كون محكمة التعرض على الأوامر ليست هي المحكمة المقصودة بقرار محكمة الاستئناف وأنه يتعين إحالة الطرفين على قضاء الموضوع للتقاضي بشأن الدين تبعا للإجراءات العادية فإنه يبقى مردودا كسابقه طالما أنه لامجال للتصريح بعدم الاختصاص وإحالة طالب الأمر بالأداء على الإجراءات العادية على فرض وجود منازعة جدية بعد دخول القانون رقم 13-1 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 20 مارس 2014 حيز التنفيذ و الذي منح امكانية التعرض على الأمر المذكور بمقتضى الفصل 161 ق م م ويبقى لمحكمة التعرض بمقتضى القانون المذكور اتخاذ سائر إجراءات التحقيق التي تراها مناسبة من أجل تحديد الدين الحقيقي محل النزاع على ضوء الحجج المعروضة أمامها ، و المدلى بها من الأطراف .

وحيث استنادا الى ما ذكر يبقى مستند طعن المستأنف على غير أساس وهو ما يستوجب رده ، مع تأييد الحكم المطعون فيه وتحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه .

لهذه الأسبـاب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

ح/ش

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1123**
بتاريخ: **2020/03/10**
ملف رقم: **2019/8223/5647**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **10 مارس 2020**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة ومقررة

محمد بحماني مستشارا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة السيدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **شركة إلكترو بنعبو شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي بالعمارة GH جنان المنصور الشقة 7 تامسنا تمارة.**

ينوب عنها الأستاذ إدريس العروك المحامي بهيئة الرباط والجاعل محل المخابرة معه بكتابة ضبط محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **الشركة العامة المغربية للأبناك شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني مقرها الاجتماعي بالدارالبيضاء.**

ينوب عنها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

– شركة سيمديك ش م م في شخص ممثلها القانوني مقرها الاجتماعي بتجزئة سليمة العمارة 13 متجر 2 طريق القنيطرة سلا.

بوصفها مدخلة 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 الطرفين.

واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2020/03/03.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـــل :

حيث تقدمت الطاعنة شركة إلكترو بنعبو بواسطة نائبها الأستاذ ادريس العروك بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2019/10/30 تستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي عدد 1707 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/05/06 في الملف عدد 2019/8216/650 القاضي في منطوقه في الطلب الأصلي : في الشكل بقبول التعرض وفي الموضوع برفضه وتأييد الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط تحت عدد 2 بتاريخ 2019/01/02 في الملف عدد 2019/8102/2 وبتحميل المتعرض الصائر.

في طلب إدخال الغير في الدعوى : في الشكل بعدم قبول الطلب وتحميل رافعه الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ 19/02/19 تقدمت المدعية شركة الكترو بنعبو بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه أن المتعرض ضدها استصدرت في مواجهتها أمرا بالأداء عن رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2019/01/02 تحت عدد 2 في الملف رقم 2019/8102/02 قضى عليها بأدائها لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 180.523,56 درهم، وأنها تتعرض على الأمر بالأداء المذكور، ذلك أن طلب الأمر بالأداء قدم من غير ذي صفة وأنه بالرجوع إلى السند المعتمد سيتبين أن المتعرض ضدها ليست طرفا في الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء، وأن الساحب هو شركة سيميدك، فضلا على أن ذمتها فارغة من الكمبيالات لأدائها لفائدة هذه الأخيرة وهي تقر بذلك، وأن جميع تلك المبالغ قد تمت تسويتها لفائدة الدائنة شركة سمديك. والتمست في الأخير الحكم بعدم قبول الأمر بالأداء شكلا، واحتياطيا إلغاء الأمر المتعرض عليه موضوعا. مرفقة مقالها بإشهاد، كشوفات حساب، نسخة تبليغية من أمر بالأداء، صور ثلاث كمبيالات وثلاث شهادات بنكية وطي تبليغ.

وأجابت المتعرض ضدها بواسطة نائبها بأن الكمبيالات قد سلمت لها من طرف المستفيدة شركة سمديك في إطار عملية الخصم البنكي، وأنها بصفتها حاملا شرعيا للكمبيالات التي آلت إليها عن طريق

الخصم البنكي من حقها متابعة الموقعين على الكمبيالات، وأن الأداء الذي تتمسك بوقوعه لشركة سمديك فإنه إن صح فقد تم لغير الجهة المعنية لأن الأداء يجب أن يتم بين يدي الحامل الشرعي للكمبيالات، وأنه لا يصح الاحتجاج عليها كحامل شرعي للكمبيالات بالعلاقة بين المتعرضة وشركة سمديك، مستدلة باجتهادات قضائية. ملتمسة في الأخير الحكم برفض الطلب. مرفقة مذكرتها بنسخة من قرار.

وعقبت المتعرضة بمذكرة مقرونة بطلب إدخال الغير في الدعوى أكدت من خلالها ما سبق، ملتمسة استدعاء المدخلة في الدعوى، واحتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء بحث.

وبعد تبادل المذكرات بين الطرفين ومناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه والذي استأنفته المتعرضة.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف صدر مشوبا بخرق مقتضيات المواد 185 و186 و172 من مدونة التجارة وفساد التعليل الموازي لانعدامه، فمن حيث خرق مقتضيات المواد المشار إليها أعلاه، فإن المحكمة المطعون في حكمها قضت بما سطر في حكمها بخصوص الطلب الأصلي معللة إياه بما يلي : « حيث إنه بخصوص السبب الثاني المتمثل في الوفاء بقيمة الكمبيالات لفائدة المدخلة في الدعوى المستفيدة من الكمبيالات، فإن هذا الوفاء على فرض صحته قد تم لفائدة غير الدائن بقيمة الكمبيالات، ولا يمكن التمسك به في مواجهته، ما يجعل هذا الدفع على غير أساس ويتعين رده ».

غير أنه بالرجوع إلى مقتضيات الفقرتين الأخيرتين من المادة 185 من مدونة التجارة نجدها تنص على " أن المبالغ المؤداة على حساب الكمبيالة تبرئ ذمة الساحب والمظهر، ويتعين على الحامل أن يطلب إقامة الاحتجاج بالمبلغ الباقي " كما تنص مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 186 من ذات المدونة على "..... من وفى في تاريخ الاستحقاق برئت ذمته".

وأن المستأنف عليها تمسكت بأن الكمبيالات قد سلمت لها من طرف المستفيدة شركة سميديك في إطار عملية الخصم البنكي أي لاستخلاصها وأن الفقرة الثالثة من المادة 172 من مدونة التجارة تنص على أنه "... لا يجوز للملتزمين أن يتمسكوا تجاه الحامل إلا بالدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه المظهر" أي أن العارضة يمكنها التمسك تجاه الحامل (المستأنف عليها) بالدفوع التي يمكن التمسك بها ضد الشركة المستفيدة أي شركة سمديك وبالتالي فإن العارضة قد وفت بمبلغ الكمبيالات بين يدي شركة سمديك وأدلت بما يفيد ذلك، الأمر الذي يجعل ذمتها خالية من أي أداء تجاه المستأنف عليها وهو ما يتبين معه أن محكمة أول درجة قد أساءت تعليل الحكم المطعون فيه، وخرقت مقتضيات الفصول 172 و185 و186 من مدونة التجارة، الأمر الذي تلتمس معه إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض طلب الأمر بالأداء.

ومن حيث خرق مقتضيات المادة 197 و199 و206 من مدونة التجارة، فقد قضت محكمة أول درجة بما سطر بحكمها استنادا إلى التعليل المشار إليه أعلاه وأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام

محكمة الاستئناف ويمكن للعارضة مناقشة أوجه دفاعها من جديد أمام محكمة الاستئناف . وأنه بالاطلاع على الوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليها يتبين على أنها قد أدلت سواء أمام مؤسسة الرئيس أو بمرحلة أول درجة بأصل الكمبيالات والشواهد البنكية المتعلقة بها وأن المستأنف عليها هي حاملة للكمبيالات الثلاث في إطار عملية التظهير من طرف المسحوب عليها شركة سمديك في إطار عملية الخصم البنكي بينها وبين شركة سمديك وأن المستأنف عليها لم تحترم مقتضيات المادة 197 من مدونة التجارة التي تلزمها إقامة احتجاج ضد العارضة والمدخلة في الدعوى، كما أنها لم تحترم مقتضيات المادة 199 من مدونة التجارة التي تلزمها توجيه إعلام بعدم القبول أو الوفاء إلى المظهرة لها الكمبيالة وان المستأنف عليها لو قامت بالاحتجاج والإعلام الملزمة به طبقا للمادتين أعلاه لتبين لها دون اللجوء للقضاء أن العارضة قد وفت مبالغ الكمبيالات لفائدة شركة سمديك المظهرة لفائدتها وأن المستأنف عليها قد سقط حقها في الرجوع على العارضة بعدم احترامها المقتضيات أعلاه وعدم إقامتها للاحتجاج طبقا للقانون وان العارضة قد أثبتت أداء قيمة الكمبيالات موضوع الدعوى، وأنه لا يبقى للمستأنف عليها الحاملة للكمبيالات إلا المطالبة بقيمتها تجاه المسحوب عليها شركة سيمديك المدخلة في الدعوى، وفقا لمقتضيات الفقرة الثانية من المادة 206 من مدونة التجارة، والتي تنص على أنه " .... لكن السقوط لا يسري مفعوله تجاه الساحب إلا إذا أثبت وجود مقابل الوفاء بتاريخ الاستحقاق، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل حق المطالبة إلا ضد المسحوب عليه" الأمر الذي يتبين معه أن المحكمة لم تراعي المقتضيات أعلاه الملزمة بتطبيقها طبقا للفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، وهو ما يجعل قضاءها موسوما بخرق القانون ونقصان التعليل الموازي لانعدامه مما يتعين معه إلغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي الحكم برفض طلب الأمر بالأداء وتحميل رافعه الصائر.

ومن حيث خرق مقتضيات المادة 201 من مدونة التجارة ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، فقد قضت محكمة أول درجة بما سطر بحكمها بخصوص طلب إدخال الغير في الدعوى معللة ذلك "بأن مقدم طلب إدخال الغير في الدعوى لم يتقدم بأي طلبات لفائدته أو في مواجهة المطلوب إدخالها في الدعوى، ما يتعين معه عدم قبول هذا الطلب". غير أن المدخلة في الدعوى هي الشركة المظهرة للكمبيالات موضوع الدعوى، الأمر الذي يجعلها طرفا أصليا في الدعوى وأن المادة 201 من مدونة التجارة تنص على أنه "يسأل جميع الساحبين للكمبيالة والقابلين لها والمظهرين والضامنين الاحتياطيين على وجه التضامن نحو الحامل" الأمر الذي يتبين معه على أن المدخلة في الدعوى هي طرف أصلي في الدعوى، وعلى المحكمة تطبيق مقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية والمادة 201 المحتج بها أعلاه وهو ما تلتمس معه إلغاء الحكم المطعون فيه، وبعد التصدي الحكم على المدخلة في الدعوى بأداء قيمة الكمبيالات بسبقية الأداء بين يديها من طرف العارضة وإحلالها محلها في الأداء.

والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعد التصدي أساسا برفض طلب الأمر بالأداء المتعرض عليه والحكم بإلغائه واحتياطيا بسقوط الحق في الرجوع على العارضة لأداء قيمة الكمبيالات لفائدة شركة سمديك في شخص ممثلها

القانوني والحكم على هذه الأخيرة بأداء قيمة الكمبيالات موضوع الدعوى وتحميلها الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه وصورة وصل إبراء.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2020/02/04 بمذكرة أسندت فيها النظر للمحكمة لمراقبة مدى استيفاء المقال الاستئنافي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا تحت طائلة عدم القبول، وفي الموضوع ان البنك العارض بصفته الحامل الشرعي للكمبيالات التي آلت إليه عن طريق عملية الخصم البنكي له الحق في متابعة الموقعين على الكمبيالات لاستخلاص قيمتها، وإن صفة العارضة تستمدها من حيازتها الواقعية والقانونية للكمبيالات وذلك وفق ما نصت عليه المادة 170 من مدونة التجارة التي جاء فيها : "يعتبر الحائز للكمبيالة الحامل الشرعي لها إذا أثبت حقه بسلسلة غير منقطعة من التظهير" وأنه فيما يخص ما تمسكت به المستأنفة من أنها أدت مقابل الكمبيالات لشركة سمديك فإنه يتعين تذكيرها أن هذا الأداء إن صح فعلا فإنه قد تم لغير الجهة المعنية لأن الأداء يجب أن يتم بين يدي الحامل الشرعي للكمبيالات وأن شركة سمديك لم تعد لها الصفة لتسلم مبلغ الكمبيالات مادام أنها سلمتها للعارضة في إطار عملية الخصم البنكي وبالتالي فالعارضة أصبحت هي المحقة في استخلاص مبلغ الكمبيالات، وأن البنك العارض بصفته الحامل الشرعي للكمبيالات موضوع الأمر بالأداء فإنه لا يهمه المعاملة التجارية التي كانت بين المتعرضة وشركة سمديك مادام أن الأمر بالأداء صدر بناء على ورقة تجارية تتوفر فيها جميع الشروط الشكلية والموضوعية ولم تكن محل أي طعن وأن كل ما تمسكت به المستأنفة يدخل في إطار العلاقة الشخصية التي جمعت بينها وبين شركة سمديك والتي لا يصح الاحتجاج بها ضد العارضة، وذلك تبعا لما جاء في المادة 171 من مدونة التجارة التي جاء فيها : "لا يجوز للأشخاص المدعى عليهم بسبب الكمبيالة أن يتمسكوا اتجاه الحامل بالدفوع المستمدة من علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين..."

وأن ما تبنته محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في القرار رقم 99/1402 و99/1403 الصادر بتاريخ 1999/10/05 وفق تعليلها الآتي نصه : "وحيث إنه لا يجوز للمدعى عليهم بسبب الكمبيالة أن يتمسكوا اتجاه الحامل بالدفوع المستمدة من علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين، وذلك طبقا للفصل 171 من مدونة التجارة لأن التوقيع على الكمبيالة ينشئ للحامل حقا مجردا على الكمبيالة، وأنها مستقلة عن العلاقة الشخصية التي تربط الموقعين عليها، وذلك قصد أداء وظيفتها في ميدان التداول".

وبذلك فإن الأداء الذي قد يكون قد تم لغير الحامل الشرعي للكمبيالات لا أثر له قانونيا على صحة الأمر بالأداء، وهو ما أكده العمل القضائي في العديد من القرارات من ذلك القرار عدد 118 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف عدد 2007/884 الذي جاء فيه ما يلي : " حيث تمسكت المستأنفة بأداء تم لطرف غير المستأنف عليه.

وحيث إن التمسك بأداء تم لغير الحامل للكمبيالة يكون خلافا لما ينص عليه القانون وبالتالي لا يمكن أن ينال من الثبوتية التي قام عليها الأمر بالأداء الصادر"

وأنه مما سبق يتضح أن ما تمسكت به المستأنفة لا تأثير له على ما قضى به الحكم المستأنف ذلك أن المادة 185 وما يليها من مدونة التجارة تتعلق بالمبالغ المؤداة على حساب الكمبيالة لفائدة الحامل الشرعي لها وليس الأداء الذي تم للغير.

وإنه وفي جميع الأحوال فإن المادة 197 من مدونة التجارة لم ترتب أي جزاء عن الإخلال بها وذلك ما أكده العمل القضائي من ذلك قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 1413 الصادر بتاريخ 2007/04/02 والذي جاء فيه ما يلي : " إذا كانت المادة 197 من مدونة التجارة توجب سلوك مسطرة الاحتجاج بعدم الوفاء ضمن آجال معينة فإنه لم يترتب أي جزاء على الإخلال بهذا الإجراء"

الأمر الذي يتعين معه عدم اعتبار ما جاء في هذا الاستئناف والتصريح بتأييد الحكم المستأنف.

وبجلسة 2020/03/03 حضرت ذة/زينب بلقاضي عن ذ/الكتاني وحازت نسخة من المذكرة التعقيبية للمستأنفة التي جاء فيها ردا على دفوعات المستأنف عليه أن المستأنفة تقر صراحة بأن الكمبيالات موضوع الدعوى سلمت لها من طرف المستفيدة شركة سمديك في إطار عملية الخصم البنكي وأنشأت عقدا مستقلا بينها وبين الحاملة السابقة وفق شروط معينة، وأن عقد الخصم يعطي للحامل الشرعي للورقة التجارية في حالة عدم الوفاء حقين : – الحق بالقيد العكسي لمبلغ الكمبيالة بالحساب للاطلاع للملتزم بعقد الخصم وفقا لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة والحق في الرجوع الصرفي وفقا لمقتضيات المادة 528 من مدونة التجارة. وان المستأنف عليها قد اختارت الحق في الرجوع الصرفي وفقا لمقتضيات المادة 528 من مدونة التجارة، الأمر الذي يلزمها احترام الشروط والأحكام الخاصة بالحق في الرجوع الصرفي، والتي حددها المشرع في مسألتين أساسيتين : إقامة الاحتجاج والإعلام بعدم الوفاء.

أولا : إقامة الاحتجاج، ألزم المشرع الدائن الصرفي الاحتجاج في إطار دعوى الرجوع الصرفي ووفق الآجال المحددة، تحت طائلة سقوط حق الرجوع، وهو ما يتبين من عبارات الوجوب الواردة بمقتضيات المادة 197 من مدونة التجارة. وهو ما سبق أن قضت به محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 1998/09/28 في الملف عدد 1998/95، حينما قضت بكون أنه " لا إجراء من طرف الحامل يغني عن إقامة الاحتجاج بعدم الدفع تحت طائلة سقوط دعوى الرجوع ..." وهذا ما أورده الأستاذ الحسن بوعيسى، كرونولوجيا الاجتهاد القضائي في المادة التجارية سلسلة كرونولوجيا الاجتهاد القضائي مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء الطبعة الأولى 2003 ص 34.

ثانيا : الإعلام بعدم الوفاء، انه بالرجوع للمادة 199 و285 من مدونة التجارة، نجد على أن المؤسسة البنكية ملزمة في إطار التمهيد لممارسة حقها في الرجوع الصرفي بتوجيه إعلام بعدم الوفاء إلى مظهر الورقة التجارية والساحب وفق الإجراءات والشروط المحددة بالمادة 199 بالنسبة للكمبيالة و285 بالنسبة للشيك من مدونة التجارة وأن المستأنف عليها لم تقم بالإجراءات المبينة أعلاه قبل التوجه للقضاء الأمر الذي يجعل حقها تجاه العارضة قد سقط وفقا لمقتضيات المادة 206 من مدونة التجارة.

وعموما، فإن العارضة قد وفت بالتزاماتها وأدت مبلغ الكمبيالات لفائدة شركة سمديك كما هو محدد بالوثائق المرفقة بالمقال الاستئنافي، ضمن الآجال المحددة بها وأن من وفى في تاريخ الاستحقاق برئت ذمته طبقا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 186 من مدونة التجارة. ملتمسة في الأخير الحكم وفق ما جاء بمقالها الاستئنافي.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2020/03/03 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2020/03/10.

التعليل

حيث إن الثابت من وثائق الملف ومما لا تنازع فيه المستأنفة نفسها أن الكمبيالات المؤسس عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه سلمت للمستأنف عليه من طرف المستفيدة منها شركة سميديك في إطار عملية الخصم البنكي.

وحيث إن تقديم الكمبيالات سند الدين للبنك في إطار عملية الخصم يجعل هذا الأخير يملك الحق في الأوراق المخصومة وفوائدها تجاه المدين الرئيسي والمستفيد من الخصم والملزمين الآخرين طبقا لمقتضيات المواد 502 و526 و528 من مدونة التجارة كما يستفيد من مبدأ عدم قابلية الاحتجاج في مواجهته بالدفوع أو قاعدة تطهير الدفوع المنصوص عليها في المادة 171 من ذات المدونة.

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر يكون ما تمسكت به الطاعنة من كونها أدت مقابل الكمبيالات لفائدة المدخلة في الدعوى شركة سميديك غير جدير بالاعتبار، وذلك على اعتبار أن الأداء إن صح فعلا فإنه يكون قد تم لجهة غير معنية، لأن الأداء يجب أن يتم بين يدي الحامل الشرعي للكمبيالات، كما ذهب إلى ذلك عن صواب الحكم المستأنف، مما يبقى معه استدلال الطاعنة بمقتضيات الفصول المتمسك بها في غير محله لكون تلك المقتضيات تتعلق بالمبالغ المؤداة على حساب الكمبيالة لفائدة الحامل الشرعي وليس الأداء الواقع للغير.

وحيث إنه إذا كانت المادة 197 من مدونة التجارة توجب سلوك الاحتجاج بعدم الوفاء فإنها لم ترتب أي جزاء عن الإخلال بهذا الإجراء، مما يبقى معه ما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص غير ذي أساس.

وحيث إنه بالاستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به، الأمر الذي يناسب تأييده مع ترك الصائر على عاتق الطاعنة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع ترك الصائر على عاتق الطاعنة.

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

الرئيس والمقرر كاتب الضبط

ف/س

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم : **1127**
بتاريخ : **2020/03/10**
ملف رقم : **2020/8223/578**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2020/03/10**

وهي مؤلفة من السادة :

مليكة الغازي رئيسة ومقررة

محمد بحماني مستشارا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة السيدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة كوميتاف في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالطريق الساحلية رقم 111 كلم 8,5 عين حرودة سيدي البرنوصي الدار البيضاء.

تتوب عنه الأستاذة الواضحة العماري المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين السيد محمد بولعيون

عنوانه : أمل 4 سيدي البرنوصي الدار البيضاء.

نائبه الأستاذ لحسن الغلمي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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 لعدة جلسات آخرها جلسة 2020/03/03.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت الطاعنة شركة كوميتاف بواسطة نائبتها الأستاذة الواضحة العماري بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2010/01/09 تستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي عدد 11980 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/10 في الملف التجاري عدد 2019/8216/11445 القاضي برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2019/11/13 تقدمت المتعرضة شركة كوميتاف بواسطة نائبتها الأستاذة الواضحة العماري بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 3343 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/10/22 في الملف عدد 2019/8102/3343 والقاضي بأدائها لفائدة المتعرض ضدها مبلغ 50.000,00 درهم أصل الدين والمصاريف والفوائد القانونية، وأنها تتقدم بهذا التعرض في مواجهة الأمر المذكور وذلك لأن الكمبيالات سند الأمر بالأداء لا تحمل خاتم وطابع المستفيد منها، مما يجعلها مخالفة للشروط القانونية. إضافة إلى ذلك، فان العارضة تنازع في الدين المزعوم، ذلك أنها تتعامل مع المتعرض ضده الذي تقتني منه السلع بالتقسيط مباشرة ويسلمها فواتير تحمل رأسية شركات يتعامل معها، ويطالب العارضة بالأداء لفائدتها عن طريق تحويلات بنكية أو بواسطة كمبيالات تسلمها لها، ودون أن تحمل اسمه ويقوم باستخلاصها، وأن الطريقة التي كان يسلكها المتعرض ضده في الأداء هي التي ساهمت في خلط الأمور عليه، ودفعت به إلى المطالبة بمبالغ سبق ان تم أداؤها وهو الأمر الثابت من خلال الكشوفات البنكية المدلى بها، والتي يتبين من خلالها أن المبلغ المطالب به قد تجاوز المديونية الحقيقية التي بقيت بذمة العارضة، ملتمسة في الأخير إلغاء الأمر بالأداء والحكم من جديد بعدم الاختصاص واحتياطيا إجراء بحث وتحميل المتعرض ضده الصائر.

مرفقة مقالها بصورة من الأمر بالأداء، نسخة من الأمر بالأداء، طي التبليغ، كشوفات بنكية وصورة من فاتورة.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم الذي استأنفه المتعرضة.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى، أن الحكم الابتدائي جانب الصواب فيما قضى به من رفض الطلب دون الأخذ بعين الاعتبار الدفوع الجدية التي أثارتها العارضة، مؤكدة خلال المرحلة الابتدائية على منازعتها الجدية في الدين المزعوم على اعتبار أنها تتعامل مدة طويلة مع المستأنف عليه، وأنها حسب ما جرت به العادة بين التجار في المعاملات التجارية، فإنها كانت تقتني منه السلع بالتقسيط مباشرة، وكان يسلمها فواتير تحمل رأسية شركات يتعامل معها هو بدوره، كشركة زلاخ للتوزيع وشركة " راكوديم " ويطالب العارضة بالأداء لفائدتها عن طريق تحويلات بنكية أو بواسطة كمبيالات تسلمها له هو، ولكن دون أن تحمل اسمه، وهذا بطلب منه ويقوم باستخلاصها بطريقته الخاصة. وأن العارضة أكدت خلال المرحلة الابتدائية على منازعتها الجدية في مديونيتها بالمبلغ المطالب به لتجاوزه المديونية الحقيقية، علما أن هناك أداءات جزئية، مما ينبغي معه الأمر بإجراء بحث في النازلة للتأكد من الدين المتبقى بذمة العارضة، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته، وموضوعا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم أساسا بعدم الاختصاص لوجود منازعة جدية في الموضوع، واحتياطيا الحكم برفض الأمر بالأداء، واحتياطيا جدا الأمر بإجراء بحث للوقوف على صحة المديونية وتحميل المستأنف عليه الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه.

وبناء على ذلك أدرج ملف القضية بجلسة 2020/02/18 تخلفت خلالها نائبة المستأنفة رغم التوصل وحضر الأستاذ الحجوبي وأدلى بطلب تسجيل نيابة الأستاذ لحسن الغلمي عن المستأنف عليه، هذا الأخير الذي أدلى بجلسة 2019/03/03 بمذكرة جوابية مفادها أن الاستئناف مبني على أسباب غير جدية، ملتمسا رده لعدم وجاهته وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعنة الصائر، فقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2020/03/10.

التعليل

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي بأن الحكم المستأنف لم يأخذ بعين الاعتبار الدفوع الجدية التي أثارتها خلال المرحلة الابتدائية، ذلك أنها أكدت على منازعتها في المديونية موضحة أنها في إطار معاملاتها التجارية مع المستأنف عليه كان هذا الأخير يطالبها بالأداء

لفائدة شركات كان يتعامل معها، وذلك عن طريق تحويلات بنكية أو بواسطة كمبيالات لا تحمل اسمه ويقوم باستخلاصها بطريقته الخاصة، مما كان يتعين معه على المحكمة إجراء بحث للوقوف على حقيقة المديونية.

وحيث خلافا لما أثارته الطاعنة، فإن إجراء بحث كإجراء من إجراءات التحقيق في الدعوى هو أمر موكول للسلطة التقديرية للمحكمة لها أن تأمر به أو لا تأمر به متى توفرت لديها المبررات لقضائها، وأن المحكمة المطعون في حكمها لم تكن في حاجة لإجراء بحث لما ثبت لها من أوراق الملف المعروضة أمامها أن الوثائق المستدل بها من طرف المستأنفة لإثبات ادعاءاتها القائلة بأداء جزء من الدين المطالب به، لا تشير إلى أن الأداء المزعوم يتعلق بالكمبيالات المؤسس عليها الأمر المتعرض عليه، واستخلصت عن صواب أن ادعاء الأداء الجزئي يبقى مفتقرا للإثبات، لذلك تكون المحكمة على صواب فيما انتهت إليه وقضت به، وما نعته عليها الطاعنة يبقى في غير محله.

وحيث إنه بالاستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس، وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به، الأمر الذي يناسب تأييده مع ترك الصائر على عاتق الطاعنة.

الأسبـــــاب

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

في الشـكل : 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

الرئيس والمقرر **ب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1261**
بتاريخ: **2020/06/16**
ملف رقم: **2020/8223/1135**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/06/16**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: بوفتاس علي

الكائن ب: رقم 20 زنقة الأمير مولاي عبد الله الدارالبيضاء.

ينوب عنه الأستاذ محمد موداين المحامي بهيئة الدارالبيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : شركة كوسميتيكا COSMETICA ش م م. في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب: رقم 50 زنقة الجزائر، الدار البيضاء.

تنوب عنها الأستاذة هدى بنكيران المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: **2020/8223/1135**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/03/10

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 :

حيث تقدم السيد علي بوفتاس بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2020/02/07 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 397 بتاريخ 2020/01/21 في الملف عدد 2019/8216/12040 والقاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع: برفض الطلب وتأييد الأمر بالأداء عدد 3706 الصادر بتاريخ 2019/11/20 مع النفاذ المعجل، إبقاء الصائر على عاتق الطاعن.

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد علي بوفتاس تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/12/06 يعرض فيه أنه يطعن بالتعرض تجاه الأمر بالأداء المشار لمراجعه أعلاه و القاضي بأدائه للمتعرض ضدها مبلغ 265.300.00 درهم مع الفوائد القانونية والصائر والنفاذ المعجل، ذلك أن المتعرض ضدها أخفت عن المحكمة توصلها بمبالغ هامة من الدين مما جعل الأمر المتعرض عليه يصدر مجانبا للصواب، وأنه تبعا لذلك يتبين أن المتعرض ضدها استصدرت أمرا بالأداء عن سوء نية دون الأخذ بعين الاعتبار ما توصلت به عن الكمبيالات سند الأمر المتخد و ذلك في سعي حثيث لاستيفاء دين انقضى بالوفاء وأن مقتضيات الفصل 5 من ق.م.م. تنص على أن التقاضي يجب أن يتم بحسن نية تحت طائلة عدم القبول، وأن مقتضيات الفصل 160 ق.م.م. تنص على حق التعرض على الأمر بالأداء وذلك وفق مقتضيات الفصل 163 ق.م.م ، وأن المتعرض بمقتضاه يتقدم بالتعرض على الأمر بالأداء لأجل إجراء محاسبة تواجهية بينه و بين المتعرض ضدها لحصر الدين الحقيقي الذي يلزمه وذلك عن طريق خبرة حسابية بالاطلاع على الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام لدى الطرفين مع الأخذ بعين الاعتبار ما قد يتوصل إليه المتعرض من وثائق إضافية، ملتمسا قبول الطلب شكلا وموضوعا إلغاء

الأمر المتعرض عليه للأسباب المشار لها أعلاه و إحالة القضية على قضاء الموضوع للبت في النازلة وفق القواعد العادية و احتياطيا إجراء خبرة حسابية لحصر الدين الحقيقي تبعا للأقساط المسددة حسب الوثائق رفقته وتحميل المتعرض ضدها الصائر في كل الحالات. وأرفق المقال بالوثائق التالية: أصل نسخة تبليغية من الأمر المتعرض عليه وأصل غلاف التبليغ و 2 نسخ كشوف حساب بالشيكات و رسالة استرجاع الشيكات المذكورة أعلاه ووصل إيداع مبالغها لفائدة المتعرض ضدها ونسخ تواصيل آداءات نقدية.

و بناء على إدلاء المتعرض ضدها بمذكرة جوابية بواسطة نائبتها بجلسة 2019/12/31 جاء فيها أن الأمر بالآداء مبني على كمبيالات أرجعت كلها بدون آداء لعدم توفير المؤونة كما يتأكد من شواهد عدم الوفاء المرفقة بها وأن موقع الكمبيالات الثمانية والبالغ مجموعها 265.300.00 درهم كان قد توصل بإنذار يحثه على الأداء و لم يحرك ساكنا رغم توصله شخصيا به وأن نسخة الإنذار التي أدلى بها المتعرض لا تمت بصلة للإنذار المذكور طالما أن المرسل إليه مختلف تماما، ويحمل اسم بو بكر بوفتاس، وأن موضوع الإنذار يتعلق بشيكات سلمها المرسل اليه بوبكر بوفتاس الى المتعرض ضدها بخلاف الإنذار الذي توصل به السيد على بوفتاس بخصوص الكمبيالات موضوع أمر بالأداء وأن الكشوفات و الشيكات المستدل بصورها لا تتعلق بالمطلوب في الأمر بالأداء وإنما شخص آخر يدعى بو بكر بوفتاس و هكذا يتأكد بأن الزعم بالآداء الجزئي لا يستقيم والمنطق بتاتا ويتأكد أن الطعن الحالي مجرد وسيلة بقصد التسويف والمماطلة وأن عمل المحاكم التجارية بعد تعديل المسطرة المدنية داعب على عدم الاكتراث بالطعن بالتعرض بقصد المماطلة حسبما يتجلى مثلا من الحكم رقم 1703 الصادر عن المحكمة التجارية بفاس في الملف 2015/8216/647 بتاريخ 2015/10/1 وكذا ما جاء في قرار محكمة النقض عدد 174 الصادر بتاريخ 2004/2/11 في الملف التجاري عدد 2003/1/3/1674 وقرار النقض عدد 877 الصادر بتاريخ 2003/7/9 في الملف التجاري عدد 2003/1/83/355 و لم تدل المتعرضة بما يفيد أداءها للمتعرض عليها قيمة الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء مما يبقى معه ادعاؤها بوقوع تسوية مالية بينهما وخلو ذمتها تجاه المتعرض عليها غير مؤسس و يتعين عدم الالتفات إليه ، ملتمسة رد التعرض برمته و تحميل رافعه كل الصوائر. وأرفقت المذكرة بالوثائق التالية: صورة من الإنذار الموجه الى السيد على بوفتاس وفي خلفه محضر تبليغه وصورة الحكم رقم 1703 الصادر عن المحكمة التجارية بفاس و صورة الحكم رقم 2139 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط.

و بناء على إدلاء الطاعن بمذكرة تعقيبية بواسطة نائبها بجلسة 2020/01/14 جاء فيها أنه أكد أن محله التجاري مسير من طرف قريبه بوفتاس بوبكر الذي يتسلم السلع ويؤدي مبالغها سواء نقدا أو بواسطة كمبيالات أو شيكات وأن المدعية لن تستطيع إثبات أية علاقة مع السيد بوفتاس بوبكر حول الشيكات التي تسلمتها منه المتعرض ضدها و كذا الأداءات النقدية الثابتة بوصولات استلام نقدي من طرف مندوبها من المسير وأن القول بأن ما أداه السيد بوبكر بوفتاس من شيكات وآداءات أخرى لا يتعلق بالكمبيالات موضوع التعرض لهو من قبيل الاغتناء على حساب الغير دون وجه حق، و قد يتعلق بأوصاف أخرى أشد خطورة حال الاستمرار في نفي توصيل المتعرض ضدها بتسبيقات جزئية عن الكمبيالات موضوع التعرض وهي تعرف جيدا ما يعني المتعرض وتحاول التمسك بالتجريد لاستغلال حسن نية المتعرض

باستيفاء دين انقضى بالوفاء وفي هذه الحالة لن تستطيع إثبات أية علاقة أخرى بينها وبين السيد بوبكر بوفتاس الذي توصلت منه بقيم الشيكات المدلى بوثائقها وكذا الآداءات النقدية والتحويلات البنكية، كما أنها لن تستطيع إثبات أية مديونية أخرى تتعلق بشيكات المتعرض الأربعة التي أدلى بكشوف حسابه لإثبات استلام آداءات بهذه الشيكات ومن جهة أخرى فإن الأحكام الابتدائية المستدل بها من المتعرض ضدها ليست نهائية، وليست اجتهادات قضائية بالمعنى الكامل حتى يستندها القضاء، وأنه من جهة ثالثة لأن المتعرض أدلى بحجج قانونية لإثبات الآداء الجزئي للكمبيالات موضوع الأمر المتعرض عليه، وأن المتعرض ضدها لا تستطيع إثبات أية علاقة أخرى مع المسير السيد بوبكر بوفتاس سوى تعامله معها كمسير لمتجر السيد بوفتاس علي وبالتالي فإن المتعرض لم يتمسك بدفوع مجردة بل مثبتة ومن شأن ذلك إذا تعذر التأكد من صحة الدفوع يمكن الاستناد على الخبرة الحسابية والاطلاع على الدفاتر الحسابية للطرفين التاجرين للتأكد من مدى استيفاء المتعرض ضدها لأجزاء هامة، لكنها تتمسك بالتجريد السهولة الأمر عليها مع أن المتعرض ادلى بما يفيد استلام المبالغ المسبقة من طرف مسير محله – قريبه بوفتاس بوبكر – الذي لم تستطع المتعرض ضدها إثبات أية علاقة أخرى معه لكونه يسير محل المتعرض فقط وأنه إذا كانت معظم الأحكام والقرارات القضائية تؤكد على أن من حق المسحوب عليه أن يدفع ضد الساحب بالدفوع المبنية على علاقته معه فإنه بالضرورة يجب أن يدعم هذه الدفوع بما يثبتها، وأن مجرد المنازعة الغير المدعمة بأية حجة لم تكن كافية لتملصه من أداء قيمة الكمبيالة التي حل أجلها بعد أن قبلها وأن المفهوم العكسي لهذا المبدأ، أن الساحب الذي يتمسك بدفوع مثبتة يكون موقفه سليما وجديا، وليس مجرد مماطل مسوف ويتعين أخذ دفوعه على محمل الجد وخاصة المحاسبة القضائية حتى لا يستفيد من يستوفى دينا انقضى بالوفاء تحت حماية تجريد الكمبيالة من سببها ومنازعاتها للإثراء على حساب الغير دون سبب مشروع وأن المحاسبة لن تكون إلا لمصلحة العدل بين الأطراف مادامت إجراء قضايا وليس فيه مساس بمصلحة أي طرف على حساب الآخر بل فيه وسيلة من وسائل الوصول الى الحقيقة ورفع الحيف عن الأطراف خاصة وأن الكمبيالة ورقة تجارية تسري فوائدها ابتداء من تاريخ الحلول، ملتمسة الحكم وفق مقال تعرضه.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة إدلاء بصورة بواسطة نائبتها بجلسة 2020/01/14 جاء فيها أنه بمناسبة بت هذه المحكمة في طلب الإيقاف بالتنفيذ للأمر بالأداء عدد 3706 موضوع ملف التعرض الحالي، فإنها أصدرت بتاريخ 2019/12/31 في الملف عدد2019/8217/12041 حكمها عدد 13107و الذي قضى برفض طلب إيقاف التنفيذ المقدم من لدن السيد علي بوفتاس، وجاء تعليل هذا الحكم كالتالي " حيث يلتمس المدعي الحكم بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء عدد 3706 الصادر بتاريخ 2019/11/20 وفق المفصل أعلاه وتمسكت المدعى عليها بأن الشيكات و الكشوف المستدل بها من طرف المدعي تتعلق بشخص يدعى بوفتاس بو بكر و بالتالي فهي لا تخص المدعي، فضلا عن كون جل الكمبيالات تتعلق بسنة 2019 في حين أن الكشوف البنكية المذكورة تتعلق بسنة 2018 وأسس المدعي طلبه على كونه أدى جزء مهما من المديونية مستدلا بكشفي حساب بنكيين وصورة من وصل موقع من المدعي عليها يتعلق بأداءات تمت سنة 2019 و صور من صورة من شيكات باسم بوفتاس بوبكر وأنه بالرجوع للوثائق المستدل بها من طرف المدعي إثبات للأداءات المدعاة من طرفه يتبين أن كشوفات الحساب البنكية و كذا صور الشيكات تتعلق

بالمسمى بوفتاس بوبكر كما أنها خالية مما يثبت تعلق تلك الأداءات بالكمبيالات موضوع طلب الأداء، مما تبقى معه حجيتها ناقصة عن درجة الاعتبار، خاصة و أن المدعى عليها نازعت فيها استنادا لذلك، الشيء الذي يجعل طلب إيقاف التنفيذ غير مرتكز على أساس و يتعين التصريح برفضه وينبغي ترك صائر الدعوى على عاتق خاسرها" وعملا بالفصل 418 من ق.ل.ع و نظرا أن المتعرض اعتمد في طعنه الحالي على نفس الوثائق، ملتمسة البت وفق محررات المتعرض ضدها بالأحرى وبرد طلب التعرض مع ترك صائره على رافعه. وأرفقت المذكرة بصورة من الحكم عدد 13107.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف اعتمد في تعليله على أن المستأنف لم يثبت بأي وسيلة كون التسديدات المنجزة من طرف بوبكر بوفتاس لفائدة المتعرض ضدها تتعلق بنفس الدين المطالب به بموجب مسطرة الأمر بالأداء، لا سيما أن المطعون ضدها أثبتت أنها وجهت إنذارا مستقلا للسيد بوبكر بوفتاس يتعلق بأربع شيكات و التي أودع مبلغها بصندوق ودائع هيئة المحامين بالدار البيضاء مما يبقى معه الدفع المتمسك به بهذا الشأن غير منتج في نازلة الحال وأن المستأنف يسير محله التجاري بواسطة قريبه بوبكر بوفتاس وأن عنوان الحساب البنكي الظاهر من كشوف حساب هذا الأخير هو نفس عنوان محل المستأنف وأن السيد بوبكر بوفتاس ليس له أي نشاط تجاري آخر غير تسيير محل المستأنف وأن العلاقة بين نفس المسير – بوبكر بوفتاس – مع المستأنف عليها تتعلق بتوريداتها لمحل المستأنف هذا، و ليست له معها أية علاقة أخرى غير ذلك وأن العلاقة تجارية بين الأطراف، و التاجر ملزم بمسك دفاتر محاسبية بانتظام، بحيث أن الاختلاف على أمر ما يمكن الرجوع لمحاسبات الأطراف بخبرة حسابية يتبين منها حقيقة وضعية المديونية بحيث أن المتعرض ضدها لا يمكنها إثبات أية مديونية لها ضد المستأنف سوى الكمبيالات المدلى بها من طرفها وأن كل ما توصلت به من طرف مسير المحل – السيد بوبكر بوفتاس – هو تسديد للكمبيالات المذكورة كما تعود المستأنف على ذلك بالسداد أقساطا عند صعوبة ما لحين المحاسبة النهائية و استرجاع الكمبيالات بعد اكتمال سدادها و عن حسن نية وأن الشيكات المسددة قيمتها لفائدة المستأنف عليها بحساب ودائع المحامين كانت من داد تسبيقات عن الكمبيالات، و ليس لها أي مقابل آخر، و أنها أرجعت بدون رصيد و مطر السيد بوفتاس بوبكر مسير محل العارض إلى تسديدها على الشكل المذكور بعدما توصل بإنذار من المستأنف عليها تفاديا للمتابعة الجنحية وأن مجرد بعث المستأنف عليها الإنذار البوفتاس بوبكر عن الشيكات، و آخر لبوفتاس على عن الكمبيالات لا يغير من طبيعة المعاملة التجارية الأصلية التي سدد المسير بوبكر بوفتاس أقساطا عن معاملات متجر المستأنف ، وأن استنفاد المستأنف عليها المبالغ مالية عن نفس المعاملة من المسير و مالك الأصل التجاري بنفس عنوانهما، ثم ادعاء أن أمر الشيكات و التحويلات البنكية و الأداءات النقدية لا تتعلق بنفس المعاملة لتتملص بشكل نهائي من مبالغ توصلت بها، إذ ليس الأمر إنصافا و الحالة هذه، فمادام التجار ملزمون قانونا بمسك دفاتر محاسبة

بانتظام، فإن إقرار خبرة حسابية بين الطرفين ليس فيه ضرر بل هو وسيلة لتحقيق الإنصاف بعدما أدلى المستأنف بما يفيد أداءات هامة للمستأنف عليها لن تستطيع إثبات ما يفيد عكس كونها عن نفس الكمبيالات ، وأن الكمبيالات الخمس الأولى تتعلق كلها بسنة 2017، و أن مجرد وجود ثلاث كمبيالات تتعلق بسنة 2019 ليس دليلا على أن الأداءات الجزئية التي توصلت بها المستأنف عليها لا تتعلق بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء وأن الكمبيالات كلها لا تحمل تاريخا للإصدار حتى يتبين تاريخ نشوء الدين، بل تحمل تواريخ الاستحقاق وأن الكمبيالات برمتها سلمت للمستأنف عليها على سبيل الضمان بتواريخ استحقاق مستقبليه عن عمليات سابقة، و أن كل التسبيقات المؤداة من المستأنف و مسير محله تارة بتحويلات بنكية حسب كشوف الحسابات المبينة لها، و كذا أداء بشيكات أرجعت دون رصيد فتم تسديد قيمتها بإيداع لدى صندوق الإيداع و الأداءات الهيئة المحامين بعد توصل المسير بإنذار بشأنها، لكن المستأنف عليها عملت على المطالبة بقيمة جميع الكمبيالات المسلمة لها ضمانة مند مدة طويلة قبل تاريخ استحقاقها وأن المستأنف عليها بذلك تكون توصلت بتسبيقات عن هذه الكمبيالات على الشكل المشار له أعلاه دون أن تقوم بخصم المبالغ المسبقة تقاضيا منها بسوء نية و إضرارا بمصالح المستأنف استيفاء الجزء كبير من الدين انقضى بالوفاء، وهذا أمر غير مشروع، و أن من شأن خبرة حسابية والإطلاع على دفاتر الطرفين أن يبين أن المستأنف عليها ليست لها أية معاملات خارج الكمبيالات وأن التسبيقات تتعلق بها وأن ما يؤكد أن الكمبيالات كانت كلها على سبيل الضمان و ليست مقابل بضاعة سلمت إبانها هو أن الكمبيالات الخمس الحالة الاستحقاق كلها سنة 2017 لم تقدم للأداء إلا في أكتوبر 2019. فيما قدمت الكمبيالات الثلاثة الحالة الأداء سنة 2019 في إبانها بعد استلام التسبيقات عن الأوائل وأن مجموع قيم الخمس كمبيالات الحالة الأجل مند سنة 2017 هو 250.000.00 درهما ومجموع قيم الثلاث كمبيالات الحالة الأجل سنة 2019 هو 15.300.00 درهما فيبقى التساؤل لماذا أخرت جميع الكمبيالات الخمس الحالة الأجل مند سنة 2017 لغاية أكتوبر 2013 قدمت دفعة واحدة رفقة الكمبيالات الثلاث الحالة الأجل سنة 2019 وأن الجواب لأن الكمبيالات الحالة أجلها سنة 2017 تحمل أهم جزء من المبلغ 250.000.00 درهما وهو الذي كانت المستأنف عليها تتوصل عنها بتسبيقات حسبما تم وصفه أعلاه، أما الكمبيالات الثلاثة الحالة الأجل سنة 2019 فإنها تحمل مبلغا بسيطا 15.300.00 درهما مقارنة بالسابقة ، وأن الكمبيالات جميعها و عددها ثمانية لم يعين فيها تاريخ للإنشاء وأن تاريخ الإنشاء من البيانات الإلزامية حتى يسمى السند " كمبيالة " و يكتسى صبغتها القانونية و كذا الحماية القانونية للكمبيالة الصحيحة، و تبقى مجرد سند للدين يمكن مناقشته بشكل شامل طبق القواعد العامة و العلاقات التجارية خروجا عن المقتضيات المتعلقة بالكمبيالة وأن مقتضيات المادة 160 من مدونة التجارة واضحة في ذلك، و عليه يبقى تعليل الحكم الابتدائي بأن المستأنف لم يثبت أن ما أداه مسير متجره بويكر بوفتاس (كشوف حسابه تحمل نفس عنوان محل المستأنف الذي يسيره) يتعلق بنفس الدين على اعتبار أن المدعية وجهت إنذارا خاصا للمستأنف بشأن الكمبيالات وآخر للمسير بوبكر بوفتاس يتعلق بالشيكات الأربع تم تسديدها بحساب الودائع أمر ليس له سند منطقي واقعي ولا قانوني خاصة و أن مديونية المستأنف للمستأنف عليها تتعلق بمعاملات بنفس محله التجاري، و ليس للمستأنف عليها أية علاقة تجارية خاصة بالمسير – بوبكر بوفتاس – فتعليل الحكم لم يأت بأي نتيجة قانونيةحول هذه الواقعة وأن الشيكات المسلمة للمستأنف عليها من المسير بوبكر بوفتاس عن نفس المعاملات التي تتم بمحل المستأنف سواء من طرفه أو من طرف

المسير و الدليل الحاسم أن كشف حساب المسير يمحل نفس عنوان المستأنف وأن الخبرة الحسابية و الإطلاع على سجلات الطرفين ستكون حاسمة في الأمر وأن انتفاء صبغة " الكمبيالة " عن سند الدين التخلف أحد بياناتها – تاريخ الإنشاء في حالتنا – يجعل السند فاقدا للتجريد الذي منحه القانون للكمبيالة و يبقى الإثبات الأداء الجزئي أو الكلي جائزا بكافة الوسائل. سواء أداه العارض أو مسيره محله أو غيره وأن الأمر بالأداء مند البداية لم يصادف الصواب لما أمر بأداء سندات دين عادية لا تحمل تاريخ إنشائها، كما الحكم المستأنف أعطى لنفس هذه السندات قوة " الكمبيالة " التي تخضع لشروط خاصة في الأداء الجزئي أو الكلي ونشوء نزاع حول ذلك و بالتالي لم يصادف الصواب ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف و القول أساسا بالإحالة على قضاء الموضوع وفق القواعد التجارية العامة في شأن إثبات الأداءات المسددة شخصيا أو بواسطة الغير، و بكافة الوسائل واحتياطيا تمهيديا بتعيين خبير في الشؤون التجارية لمعاينة معاملات المستأنف والمستأنف عليها و الاستناد على الوثائق التجارية و دفاتر الطرفين للتأكد أن كل التسبيقات المؤداة من المستأنف نقدا و تحويلات و من المسير بوبكر بوفتاس بواسطة شيكات سددت عن طريق حساب ودائع و تحويلات و البت في الصائر بما يقتضيه القانون . وأرفق المقال بنسخة رسمية من الحكم المستأنف وصورة 8 كمبيالات مع شواهد رجوعات وصورة السندات وشواهد رجوعها وصور كشفي حساب وصورة وثائق بإيداع قيمة شيكات بحساب .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/03/10 عرضت فيها أنها تستغرب من أين توصل المستأنف إلى نزع عن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء عدد 3706 صفتها، بالنظر بالذات لما تنظمه المادة 160 من مدونة التجارة حول الاستثناءات في ملئها وتمسكت المستأنف عليها منذ الطور الابتدائي جوابا على التعرض الذي كان قد تقدم به المستأنف، بأن الكمبيالة التزام صرفي مجرد عن سبب الالتزام طبقا لمبدا الكفاية الذاتية للورقة الصرفية و طالما أن المستأنف عليها ظلت مالكة للكمبيالات رغم دفعها للاستخلاص و أرجعت لها بدون وفاء ، فلا مجال المسايرة المستأنف عن أداءات جزئية من طرف الغير وفق سجله الحكم المستأنف في آخر تعليله وأن تعليل الحكم المستأنف جاء شاف تماما وخصوصا من تثبته أن الأداءات الجزئية المزعومة بواسطة شيكات تتعلق بشخص يسمى بو بكر بوفتاس و ليست لها أدنى صلة بالمستأنف على بوفتاس وأن القيام بالتذرع حلف نفس عنوان المسميين يعتبر دربا من العبث أمام مبدأ استقلالية الذمم وأن الكشوفات البنكية بدورها تتعلق ببو بكر بو فتاس و ليس على بوفتاس ويتأكد دون مجال شك و لو ضئيل أن مسطرة الاستئناف ليست سوى محاولة جديدة يائسة للمماطلة و التسويف، أمام عدم الوفاء كليا بقيمة الكمبيالات ، ملتمسة رد الاستئناف برمته و ترك الصائر على رافعه.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/03/10 حضرها دفاع الطرفين وأدلت نائبة المستأنف عليها بمذكرة حاز نائب المستأنف نسخة منها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/06/16.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث ان ما أثاره الطاعن بخصوص الأداء الجزئي لمبالغ الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه يبقى خلاف الواقع استنادا الى مقتضيات المادة 185 من مدونة التجارة طالما أنه لم تثبت ذلك الأداء ، وهو الملزم بالإثبات طبقا للفصل 400 من قانون الالتزامات و العقود .

وحيث فضلا عما ذكر فإن الشيكات المدعى الأداء بخصوصها هي تتعلق بالسب بوبكر بوفتاس و ليس الطاعنين ، كما أن هذا الأخير لم يدل بما يثبت كون تواصيل إيداع مبالغ الشيكات تتعلق بالكمبيالات موضوع الدعوى ، ولكل ما ذكر يبقى مستند طعنه على غير أساس ، ويتعين رده مع تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ، و تحميله الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1262**
بتاريخ: **2020/06/16**
ملف رقم: **2020/8223/1155**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/06/16**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد سعيد احتاج

عنوانه: تجزئة أمين رقم 243 سيدي معروف أولاد حدو الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذ حلحول عبد الفتاح المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: شركة تامينات فدليس في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها: رقم 119 شارع بئر انزران اقامة رمزي B المعاريف الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ بشراوي المقدم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: **2020/8223/1155**

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/03/10

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 :

حيث تقدم السيد سعيد احتاج بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2020/02/05 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 5490 بتاريخ 2015/05/12 في الملف عدد 2015/8216/1196 والقاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع : برفض الطعن بالتعرض وتحميل المتعرض الصائر .

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد سعيد احتاج تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2015/02/04 يعرض فيه أنه يتعرض على الأمر بالآداء الصادر بتاريخ 2014/12/17 بالملف عدد 2014/2/3561 أمر عدد 3561 القاضي بآداء مبلغ 30.000 درهم مع الفوائد القانونية و الصائر و النفاذ، موضحا أنه لم يسبق له أن أمضى على الكمبيالة موضوع الأمر بالآداء و أنه لا تربطه أية معاملة تجارية بالمتعرض عليها خاصة و أنه يعمل لديها مستخدما و من تم لا يمكنه أن يسلمها أي كمبيالات، و أن المتعرض عليها حصلت على الكمبيالة موضوع الدعوى بطرقها الخاصة و قدمتها للاستخلاص من أجل الضغط عليه من أجل تقديم استقالته لذلك فهو يطعن بالزور الفرعي في التوقيع الواقع على الكمبيالة لأنه لم يوقع عليها، ملتمسا الإشهاد له بأنه يطعن بالزور الفرعي في التوقيع الواقع على الكمبيالة و الحكم بإلغاء الأمر بالآداء عدد 3561 و بعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب و احتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية على الدفاتر التجارية و الميزان العام للمتعرض عليها . و أدلى بنسخة من الأمر مع طي التبليغ.

و بناء على المذكرة الجوابية للمدعى عليها و التي جاء فيها بأن مقال التعرض موجه إلى السيد رئيس المحكمة الابتدائية بالدارالبيضاء و هو جهة غير مختصة ، و ان تقديم طلب الزور الفرعي يتطلب تقديم وكالة خاصة طبقا للمادة

30 من القانون المنظم لمهنة المحاماة، مما يتعين معم عدم قبول الطلب، و في الموضوع فإن الطعن بالزور الفرعي يتعين أن يقدم في صورة دعوى أصلية أو عارضة و لا يمكن أن يأتي في شكل دفع مما ينبغي عدم قبول هذا الدفع، و أن منازعة المتعرض غير جدية خاصة أن الكمبيالة تتوفر على كافة الشروط و البيانات المتطلبة قانونا و قد سحبت بسبب مشروع يتمثل في العلاقة بين الساحب و المستفيدة أي بسبب مديونيتها للمدعي المتعرض و التي من أجلها تحرير الكمبيالة و أن المتعرض دأب على أداء مديونيته لها بواسطة كمبيالات و أنه يمكن معاينة مطابقة تواقيع هذه الكمبيالات جميعها ، ملتمسة أساسا عدم قبول الطلب و احتياطيا رفض الطلب. وأدلت بصور من خمس كمبيالات و صورة من الحكم عدد 14/10606 بتاريخ 2014/12/30.

و بناء على تعقيب المتعرض موضحا أن ما جاء بمذكرة المتعرض عليها لا ينبني على أساس مؤكدا أن الإمضاء المذيلة به الكمبيالة مزور مما جعله يسلك المسطرة الخاصة بذلك من أجل إحالة الملف على خبرة خطية من أجل الوقوف على الحقيقة، و بأنه مجرد أجير لدى المتعرض عليها ، ملتمسا الحكم وفقا للمقال. و أدلى بتوكيل خاص، نسخة مطابقة للأصل من بطاقة الشغل.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المحكمة التجارية عللت حكمها تعليلا ناقصا وأن الكمبيالتين موضوع نازلة الحال مستخرجتين من دفتر المستأنف المسلم له في إطار حسابه البنكي الممسك لدى مؤسسة التجاري وفا بنك وأن المستأنف لا ينكر أن الكمبيالتين ليستا مستخرتين من دفتره المسلم له من مؤسسة التجارية وفا بنك و أنه ينفي قطعا أنهما موقعتين من طرفه و أن المستأنف عليها من السهل عليها الحصول على دفتر الكمبيالات العائد للمستأنف بطرقها الخاصة وأنه إهمالا من المستأنف لم يتقدم بشكاية تفيد ضياعه للكمبيالتين موضوع النازلة وأن المستأنف عليها استغلت جهله وإهماله وسحبت الكمبيالتين من دفتره لفائدتها دون أن يوقع عليهما وأن المستأنف مجرد مستخدم لدى المستأنف عليها من ثم لا يمكن أن يسلمها أي كمبيالات وأنه لا تربطه أية معاملة تجارية بالمستأنف عليها الأمر الذي ينفي ادعاء المستأنف عليها وأن المحكمة التجارية لم تكلف نفسها عناء إجراء خبرة خطية لمعرفة مدى صحة إدعاء المستأنف لتنوير قناعتها و إزالة اللبس عن النازلة ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و الحكم وفق ملتمسات المستأنف المضمنة في المقال الافتتاحي وتحميل المستأنف عليها صائر . وأرفق المقال بغلاف التبليغ ونسخة حكم تبليغية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/03/10 عرضت فيها أنه يتبين لمحكمة الاستئناف التجارية أن المستأنف يعيد تكرار نفس الأوجه والدفوع التي وقع الجواب والتعقيب عليها في المرحلة الابتدائية، وهي دفوع غير جدية أصلا ولا يقصد منها سوى المماطلة والتسويف وقد رد عليها الحكم المستأنف ردا قانونيا سليما مفحما سواء ما تعلق منها بسحب الكمبيالة لفائدة المستأنف عليها أو ما تعلق منها بالخبرة الحسابية أو الخبرة

الخطية أو غير ذلك من الكلام المرسل مثل ادعائه الجهل رغم انه كان إطارا من الأطر الكبيرة في اكبر شركة من شركات التامين بالمغرب (سهام) ، مما يتعين معه والحالة هذه رد الاستئناف والقول بالتأييد مع تطبيق الغرامة المنصوص عليها في الفصل 165 من ق م م.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/03/10 حضرها دفاع الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة حاز دفاع المستأنف نسخة منها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/03/17 ومددت لجلسة 2020/06/16

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث خلاف ما أثاره الطاعن من كونه ينفي توقيع الكمبيالة الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه وبكونه لا تربطه أية علاقة مع المستأنف عليها ، فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه كانت على صواب حينما استبعدت دفعه المثار بهذا الخصوص بعلة مضمنها أنه بالرجوع الى التوكيل من أجل الطعن بالزور الفرعي المدلى به من طرف المتعرض يتبين أنه يتعلق بالطعن بالزور في مقتضيات الأمر بالأداء عدد 3561 وليس الكمبيالة موضوع ذلك الأمر ، ومعلوم أن الطعن بالزور في التوقيع يختلف عن الطعن في الأحكام القضائية .

وحيث استنادا الى ما ذكر فإن المحكمة ليست في حاجة الى مباشرة مسطرة الزور الفرعي طالما أن الطعن بالزور لم يقدم بصفة نظامية .

وحيث و فضلا عما ذكر فإنه بالرجوع الى الكمبيالة الصادر بناء عليها الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض في النازلة الحالية ، يتبين أنها تتضمن جميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة ، وبالتالي فهي تعد ذاتها دليلا على المديونية ومن ثم و تماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ، ويجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سبب إنشائها ، فإنه لا موجب لإلزام المستأنف عليها بإقامة الحجة لإثبات المعاملة .

وحيث اعتبارا لما ذكر فإن مستند طعن المستأنف يبقى على غير أساس ، ويتعين رده مع تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ، و تحميل الطاعن الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1263**
بتاريخ: **2020/06/16**
ملف رقم: **2020/8223/1156**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/06/16**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد سعيد احتاج

عنوانه: تجزئة أمين رقم 243 سيدي معروف أولاد حدو الدار البيضاء

ينوب عنه الأستاذ حلحول عبد الفتاح المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: شركة تامينات فدليس في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها: رقم 119 شارع بئر انزران اقامة رمزي B المعاريف الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ بشراوي المقدم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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 لجلسة 2020/03/10

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 :

حيث تقدم السيد سعيد احتاج بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2020/02/05 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 2139 بتاريخ 2015/02/24 في الملف عدد 2015/8216/1195 والقاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع : برفضه وإبقاء الصائر على عاتق رافعه .

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد سعيد احتاج تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2015/02/04 يعرض فيه المدعي بواسطة نائبته ان بمقاله هذا يتعرض على الامر بالاداء عدد 2851 الصادر عن هذه المحكمة في 2014/10/08 في الملف عدد 2014/2/2851 الذي قضى بادائه لفائدة المدعى عليها مبلغ 80000 درهم اصل الدين مع الفوائد القانونية والصائر وشمول الامر بالتنفيذ المعجل استنادا الى كمبيالتين، وهو الامر الذي بلغ به في 2015/01/21 ، ذلك انه لم يسبق له ان امضى على الكمبيالتين موضوع الدعوى على اعتبار انه لا تربطه والمتعرض عليها أي معاملة تجارية وانه يعمل مستخدما لديها وانه تم تقديمها لاستخلاص فقط للضغط عليه من اجل تقديم استقالته، لذلك يلتمس الاشهاد له بانه يطعن بالزور الفرعي في التوقيعات الواقعة على الكمبيالتين والمنسوبة له و الحكم بالغاء الامر المتعرض عليه والحكم من جديد برفض الطلب.

وارفقه بطي تبليغ– نسخة من الامر بالاداء.

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

ملف رقم: **2020/8223/1156**

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المحكمة التجارية عللت حكمها تعليلا ناقصا وأن الكمبيالتين موضوع نازلة الحال مستخرجتين من دفتر المستأنف المسلم له في إطار حسابه البنكي الممسك لدى مؤسسة التجاري وفا بنك وأن المستأنف لا ينكر أن الكمبيالتين ليستا مستخرتين من دفتره المسلم له من مؤسسة التجارية وفا بنك و أنه ينفي قطعا أنهما موقعتين من طرفه و أن المستأنف عليها من السهل عليها الحصول على دفتر الكمبيالات العائد للمستأنف بطرقها الخاصة وأنه إهمالا من المستأنف لم يتقدم بشكاية تفيد ضياعه للكمبيالتين موضوع النازلة وأن المستأنف عليها استغلت جهله وإهماله وسحبت الكمبيالتين من دفتره لفائدتها دون أن يوقع عليهما وأن المستأنف مجرد مستخدم لدى المستأنف عليها من ثم لا يمكن أن يسلمها أي كمبيالات وأنه لا تربطه أية معاملة تجارية بالمستأنف عليها الأمر الذي ينفي ادعاء المستأنف عليها وأن المحكمة التجارية لم تكلف نفسها عناء إجراء خبرة خطية لمعرفة مدى صحة إدعاء المستأنف لتنوير قناعتها و إزالة البس عن النازلة ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و الحكم وفق ملتمسات المستأنف المضمنة في المقال الافتتاحي وتحميل المستأنف عليها صائر . وأرفق المقال بغلاف التبليغ ونسخة حكم تبليغية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/03/10 عرضت فيها أنه يتبين لمحكمة الاستئناف التجارية أن المستأنف يعيد تكرار نفس الأوجه والدفوع التي وقع الجواب والتعقيب عليها في المرحلة الابتدائية، وهي دفوع غير جدية أصلا ولا يقصد منها سوى المماطلة والتسويف وقد رد عليها الحكم المستأنف ردا قانونيا سليما مفحما سواء ما تعلق منها بسحب الكمبيالة لفائدة المستأنف عليها أو ما تعلق منها بالخبرة الحسابية أو الخبرة الخطية أو غير ذلك من الكلام المرسل مثل ادعائه الجهل رغم انه كان إطارا من الأطر الكبيرة في اكبر شركة من شركات التامين بالمغرب (سهام) ، مما يتعين معه والحالة هذه رد الاستئناف والقول بالتأييد مع تطبيق الغرامة المنصوص عليها في الفصل 165 من ق م م.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/03/10 حضرها دفاع الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة ، حاز دفاع المستأنف نسخة منها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/03/17 ومددت لجلسة 2020/06/16.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث خلاف ما أثاره الطاعن من كونه ينفي توقيع الكمبيالتين الصادر بناء عليهما الأمر بالأداء المتعرض عليه ، وبأنه لا تربطه أية معاملة تجارية مع المستأنف عليها ، فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه صادفت الصواب حينما ردت تعرض الطاعن بعلة أن " الأمر بالأداء المتعرض عليه قد اعتمد السيد رئيس المحكمة في إصداره

على كمبيالتين لم يدفع المتعرض بكونها غير صادرة من حسابه البنكي ، وبالتالي فهي ملزمة له ولا يعفيه منها مجرد الطعن بالزور الفرعي ما لم يدل بما يفيد أن الدفتر الذي استخرجت منه هاتان الكمبيالتان قد ضاع أو سرق منه ، وصرح بضياعه لدى الجهات المختصة أو تقدم بشكاية من أجل سرقته " .

وحيث إن الطاعن لم يدل بتوكيل خاص من أجل الطعن بالزور الفرعي وفق ما تنص عليه المادة 29 من القانون المنظم لمهنة المحاماة ، وبالتالي فإن محكمة البداية ليست في حاجة الى مباشرة مسطرة الزور الفرعي طالما أن الطعن بالزور لم يقدم بصفة نظامية .

وحيث وفضلا عما ذكر فإنه بالرجوع الى الكمبيالتين الصادر بناء عليهما الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض في النازلة الحالية ، يتبين أنهما تتضمنان جميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة ، وبالتالي تعدان في حد ذاتهما دليلا على المديونية ، ومن ثم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ويجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سبب إنشائها ، فإنه لا موجب لإلزام المستأنف عليها بإقامة الحجة لإثبات المعاملة .

وحيث اعتبارا لما ذكر فإن مستند طعن المستأنف يبقى على غير أساس ويتعين رده ، مع تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ، وتحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسبـاب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

غ / ر

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: 1268
بتاريخ: 2020/06/16
ملف رقم: 2019/8223/5773

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

تاريخ 2020/06/16

وهي مؤلفة من السادة:

أحمد الموامي رئيسا ومقررا

بشرى زاوي مستشارة

سعيد الركيطي مستشارا

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **السيدة ربيعة الطائي**

عنوانها بساتين المنزه اقامة LES LILAS عمارة 11 شقة 1 تمارة .

نائبها الأستاذ عبد الفتاح جلولي المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة معه بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **السيد عبد الرحمان فلغومي .**

عنوانه حي السلام شارع بالعربي العلوي رقم 8 قطاع 7 سلا.

نائبه الأستاذ هشام بوعزيز المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2020/03/10

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت السيدة ربيعة الطائي بمقال استئنافي بواسطة نائبها ، مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2019/11/20 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2017/10/17 تحت عدد 3350 في الملف عدد 2017/8216/1486 القاضي : في الشكل : بقبول التعرض ، و في الموضوع برفضه و ابقاء الصائر على عاتق رافعته .

وحيث أدرجت القضية بجلسات اخرها جلسة 2020/03/10 تخلف خلالها الاستاذ جلولي عن المستأنفة رغم تبليغه بكتابة الضبط ، و تخلف الاستاذ بوعزيز عن المستأنف عليه رغم الاعلام ، فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2020/03/24 ومددت لجلسة 2020/06/16 .

وحيث دفع المستأنف عليه بمقتضى مذكرته الجوابية المدلى بها بجلسة 2020/02/25 أن الحكم المطعون فيه بلغ للمستأنفة بتاريخ 2019/10/04 ، و توصلت به شخصيا ووقعت وأدلت ببطاقتها الوطنية كما هو ثابت من صورة شهادة التسليم المرفقة طيه ، وقد حيزت فيه شهادة بعدم الاستئناف كما هو ثابت من نسخة الشهادة المرفقة طيه ، وبالتالي فقد اصبح حكما نهائيا . وأن المستأنفة تقدمت باستئنافها بتاريخ 2019/11/20 اي بعد فوات أجل 15 يوما المحدد قانونا ، مما يجعل استئنافها مقدما خارج الأجل القانوني .

وحيث إنه بالاطلاع على النسخة طبق الاصل لشهادة التسليم المؤرخة في 2019/09/12 موضوع ملف التبليغ رقم 2019/8401/2227 تبين بالفعل أن المستأنفة بلغت شخصيا بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2019/10/04 ووقعت وأدلت ببطاقتها الوطنية عدد AB15251 ، إلا أنها لم تقم باستئنافه الا بتاريخ 2020/11/20 حسب الثابت من تأشيرة كتابة الضبط على مقال الاستئناف ، و عليه يكون الاستئناف قد قدم خارج الاجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من قانون احداث المحاكم التجارية و المحدد في 15 يوما من تاريخ تبليغ الحكم ، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبوله .

وحيث يتعين تحميل الطاعنة الصائر .

لـهذه الأسبـــاب

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

في الشـــكـل : بعدم قبول الاستئناف مع ابقاء الصائر على رافعته .
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

الرئيس و المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية **ل/ف**

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم: **1294**

بتاريخ: **2020/06/16**

ملف رقم: **2020/8223/492**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2020/06/16**

وهي مؤلفة من السادة:

أحمد الموامي رئيسا

نادية زهيري مستشارة ومقررة

بشرى زاوي مستشارة

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **السيدة غزلان برادة**

عنوانها بصيدلية النواصر رقم 22 السوق البلدي الدار البيضاء

ينوب عنها الاستاذ مراد حركات المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين **شركة صوفاديم ش م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي بزنقة عمار بن ياسر رقم 8 بلفدير الدار البيضاء

تنوب عنها الاستاذة جميلة لعويني المحامية بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/2/25

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة غزلان برادة بواسطة دفاعها الاستاذ مراد حركات بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 20/1/9 تستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 29-10-19 تحت رقم 10060 في الملف رقم 2019/8216/7352 القاضي ب:

في الشكل: بقبول الطعن بالتعرض

في الموضوع : برفض الطلب و تأييد الامر بالاداء مع النفاذ المعجل و تحميل الطاعنة الصائر.

و حيث عند إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 2020/2/25 حضرها الاستاذ سقوط عن الاستاذ حركات و أدلى بمذكرة جوابية و تخلفت الاستاذة العويني رغم الاعلام فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 10-3-20 و بها وقع التمديد لجلسة 16-6-2020.

محكمـة الاستئـناف

حيث تتمسك المستانفة بأوجه الاستئناف المبسوطة بمقالها الاستئنافي.

لكن حيث أن الثابت من وقائع و حيثيات الحكم المستانف أن المستأنف عليها وجهت للمستانفة اليمين القانونية رغم تمسك هذه الاخيرة بالدفع بالتقادم وفقا لمقتضيات المادة 228 من م.ت و ان المستانفة بعد أدائها اليمين القانونية صرحت لمحكمة البداية أنها لا تزال مدينة بمبلغ الكمبيالات لفائدة المستانف عليها و انه و بالنظر لذلك و بغض النظر كذلك عن الدفوع المثارة في مقالها الاستئنافي فإن توجيه اليمين الحاسمة الى الخصم يقصد به الاحتكام الى ضميره فإن اداها اعتبر النزاع منتهيا بين الطرفين بصفة لا رجعة فيها و لا يقبل الحكم المبني عليها أي طعن من قبله الا بشأن خلل في إجراءات أداء اليمين و هو المسلك الذي كرسه اجتهاد محكمة النقض في العديد من القرارات الصادرة عنها و نذكر منها :

- القرار الصادر بتاريخ 94/6/1 تحت عدد 1934 في الملف عدد 91/3559 منشور بمجموعة قرارات المجلس الاعلى المادة المدنية 58-96 ص 233 و ما يليها.

- القرار الصادر بتاريخ 09/10/14 تحت عدد 1498 في الملف عدد 08/1083 منشور بمجلة القضاء و القانون عدد 158 ص 197 و ما يليها:
- القرار الصادر بتاريخ 2014/1/21 تحت عدد 20 في الملف المدني عدد 12/7/1/3612 منشور بنشرة قرارات محكمة النقض الغرفة المدنية عدد 15 ص 119 و ما يليها، الامر الذي يستوجب التصريح بعدم قبول الاستئناف و إبقاء الصائر على رافعته.

لهـذه الأسبـاب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا.

في الشكـل: بعدم قبول الاستئناف مع ابقاء الصائر على رافعته

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

الرئيس المستشارة المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية ف/ز

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم: **1295**

بتاريخ: **2020/06/16**

ملف رقم: **2020/8223/495**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2020/06/16**

وهي مؤلفة من السادة:

أحمد الموامي رئيسا

نادية زهيري مستشارا ومقررة

بشرى زاوي مستشارة

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **السيدة سميرة ريمي**

عنوانها قيسارية الناصري زنقة 7 شارع الزرقطوني الجديدة.

نائبها الاستاذ حسن صابر المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين **السيدة السعدية شوقي**

عنوانها شارع الزرقطوني رقم 8 الجديدة

نائبها الاستاذ يوسف عبد القاوي المحامي بهيئة الدار اليضاء

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/3/3

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة سميرة ريمي بواسطة دفاعها الاستاذ حسن صابر بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2020/1/9 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/06/25 تحت رقم 6370 في الملف رقم 2019/8216/1146 و القاضي برفض التعرض وبتحميل رافعته الصائر و بتأييد الأمر بالاداء عدد 3550 الصادر بتاريخ 2018/11/19 في الملف عدد 2018/8102/3550.

<u>في الشكل</u> :

حيث أنه حسب طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي فان المستأنفة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2020/1/3 وتقدمت بالاستئناف بتاريخ 2020/1/9 مما يكون معه الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني و مستوف لكافة شروط قبوله فهو مقبول شكلا.

<u>في الموضوع:</u>

حيث يستفاذ من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه ان المستأنفة تقدمت بمقال رام الى التعرض على الأمر بالاداء مؤدى عنه بتاريخ 2019/1/10 عرضت فيه بناء على المقال الافتتاحي للدعوى و الذي تعرض فيه الاستاذة شوقي السعدية ان السيدة ريمي سميرة مدينة لها بملبغ مائة وخمسة وثلاثون الف درهم 135.000,00 درهم ، و ان العارضة لم تؤدي الدين المذكور اعلاه رغم حلول الأجل و ان المحكمة قد اصدرت بتاريخ 2018/11/19 امرا بالاداء و الذي تم التعرض عليه بمقتضى مقالها و ان المحكمة التجارية اصدرت بتاريخ 2019/6/25 حكما برفض التعرض و بتحميل رافعته الصائر وبتأييد الأمر بالاداء عدد 3550 الصادر بتاريخ 2018/11/19 في الملف عدد 3550 /2018/8102. وهو الحكم موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

<u>اسباب الاستئناف</u>

حيث تعيب الطاعنة و تدفع بان الكمبيالات تنعدم فيها البيانات الاساسية و الالزامية المنصوص عليها قانونا لتداولهما او ترتيب الآثار القانونية عليها ، ذلك انها لا تتضمن لا تاريخ الاستحقاق ولا الاصدار و لا المكان وكذلك لا تتضمن سبب انشاء هذه الكمبيالات ، مما تكون معه غير مقبولة شكلا، كما ان العارضة سلمت هذه

الكمبيالات للمدعية في اطار ما يسمى بالقرعة –دارت– كضمان ، و ان المدعية قد تسلمت مبالغ هذه الكمبيالات الا انها ظلت تحتفظ بها رغم الاداء .

وان هذه المعاملة قد تمت في زمن طويل و بعيد ولتأكيد هذه الواقعة فان للعارضة شهود يفيدون براءة ذمة العارضة من هذا المبلغ، وتأكيد تسليم المبلغ للمدعية امامهم.

لذلك تلتمس الغاء الحكم المستأنف و البت في القضية من جديد و التصريح برفضه. واحتياطيا: الأمر باجراء بحث للوقوف على الحقيقة. وأدلى بطي التبليغ وصورة من الحكم.

وبجلسة 2020/3/3 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جواب جاء فيها ان المستأنفة تزعم على حد تعبيرها كون الكمبيالات موضوع الأمر بالاداء تنعدم فيها البيانات الاساسية و الالزامية المنصوص عليها قانونا .

لكن ، وحيث خلافا لما تدعيه المستأنفة فان الكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي تتضمن جميع البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادتين 159 و 160 من مدونة التجارة ، سيما و ان الكمبيالة ورقة تجارية تنشىء التزاما صرفيا في ذمة المسحوب عليه –المستأنفة السيدة ريمي سميرة– باداء قيمتها في تاريخ الاستحقاق دون الخوض في العلاقة الاصلية التي ادت الى انشاءها وبالتالي تبقى مجردة عن سببها فضلا عن ذلك ان ملف النازلة الحالية لايوجد به ما يثبت مزاعم المستأنفة ، مما يتبين معه ان استئنافها لا يرتكز على أي اساس قانوني سليم فيتعين رده و القول و الحكم بتأييد الحكم المستأنف فيما جميع ما قضى به.

لذلك تلتمس الحكم برد الاستئناف المقدم من قبل السيدة سميرة ريمي لعدم ارتكازه على اساس قانوني سليم.

القول و الحكم بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به جملة و تفصيلا. وتحميل المستأنفة الصائر.

وحيث عند ادراج القضية بجلسة 2020/3/3 حضرها الاستاذ مرادي عن الاستاذ عبد القاوي عن المستأنف عليها و الفي له بمذكرة جوابية و تخلف الاستاذ صابر لعدم التوصل فتقرر حجز القضية للمداولة و المنطق بالقرار لجلسة 2020/6/16.

محكمة الاستئناف

حيث تدفع المستأنفة بكون الكمبيالات موضوع الامر بالاداء المتعرض عليه تنعدم فيها البيانات الاساسية و الالزامية المنصوص عليها قانونا لتداولها او لترتيب الآثار القانونية عليها أي انها لا تتضمن لاتاريخ الاستحقاق ولاتاريخ الاصدار ولا المكان ولا سبب انشاءها و انها سلمت لها كضمان في اطار ما يسمى –دارت– و ان المستأنف عليها ظلت تحتفظ بها رغم الاداء ولها شهود على ذلك.

لكن حيث وبخلاف ما تتمسك به المستأنفة فان الكمبيالة كورقة تجارية تنشىء التزاما صرفيا في ذمة المسحوب عليه باداء قيمتها في تاريخ الاستحقاق دون حاجة الى الخوض في العلاقة الاصلية التي ادت الى انشاءها و بالتالي فهي تبقى مجردة عن سببها الى ان يثبت العكس وهو الغير الوارد في النازلة هذا من جهة و من جهة اخرى فان محكمة البداية بعد اطلاعها على ملف الأمر بالاداء المتعرض عليه وتفحصها للكمبيالات موضوعه اتضح لها عدم خلوها من البيانات الالزامية المنصوص عليها قانونا في الفصل 159 و 160 م ت التي توجب البطلان خصوصا و المادة 160 المذكورة اعتبرت ان كل من مكان الوفاء و تاريخ الاستحقاق وسبب الانشاء ليسا من البيانات الالزامية التي يترتب عنها البطلان اذ ان خلوها من تاريخ الاستحقاق تعتبر معه الكمبيالات مستحقة بمجرد الاطلاع وخلوها من مكان الوفاء تعتبر محقة و مستحقة الوفاء في المكان المعين بجانب المسحوب عليه .

وحيث انه و مادامت ان مسطرة الامر بالاداء تغني عن اجراء الاحتجاج بعدم الوفاء طبقا للمادة 162 من ق م م تكون معه اسباب الاستئناف غير مرتكزة على أي اساس ولا مجال لاجراء بحث لعدم وجود ما يبرره الأمر الذي يستوجب تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وحيث انه برد الاستئناف تتحمل المستأنفة الصائر.

لهذه الاسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الجوهر: برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعته.

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

الرئيس **المستشارة المقررة** **كاتب الضبط**

س/ل

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1542**
بتاريخ: **2020/07/13**
ملف رقم: **2020/8223/2016**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/07/13**

وهي مؤلفة من السادة:

نادية صويكي رئيسة

يونس العيدوني مستشارا ومقررا

عائشة فريم المال مستشارة

بمساعدة يوسف حراج كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **السادة ورثة عمر الوردي وهم السادة حفيظة الحرشاوي والسيدة فاطمة واكريم اصالة عن نفسها ونيابة عن ابنائها القاصرين عبد الرحمن عدنان آدم لقبهم جميعا الوردي .**

عنوانهم بحي التيسير 2 رقم 143 الدار البيضاء .

ينوب عنهم الاساتذة حماني النفيسي ولخضر حمداني وعبد اللطيف حماني المحامون بهيئة الدار البيضاء .

بصفتهم طالبين من جهة

وبين : **شركة لاجينيرال دي بنو شركة ذات مسير وحيد في شخص ممثلها القانوني .**

الكائن مقرها الاجتماعي بشارع مثنى بن حارثة الدار البيضاء .

ينوب عنها الاستاذ تباع عبد الحميد المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مطلوبة من جهة أخرى.

بناء على المقال الرامي الى اصلاح خطاء مادي والقرار موضوع الاصلاح ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2020/7/6.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الطالبون بواسطة نائبهم بمقال رام الى اصلاح خطأ مادي مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2020/06/16 يرمون من خلاله الى اصلاح الخطأ الوارد بالقرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/2/17 تحت عدد 688 في الملف رقم 2019/8223/144 القاضي بإلغاء حكم الامر بالأداء المتعرض عليه عدد 3504 الا انه تسرب خطأ مادي لمنطوق القرار وذلك بالقول ان الحكم الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/12/15 بملف الامر بالأداء رقم 2014/8102/5304 في حين ان الصواب هو بتاريخ 2017/12/05 امر بالأداء عدد 3504 في ملف الامر عدد 2017/8102/3504 .

لذلك يلتمسون الحكم بإصلاح الخطأ المادي الوارد بمنطوق الحكم والحكم من جديد بإلغاء الامر المتعرض عليه عدد 3504 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/5 في ملف الامر بالأداء رقم 2017/8102/3504 بدلا من 2014/12/15 في ملف الامر بالأداء رقم 2014/8102/5304 وارجاء البث في الصائر.

وادلوا بصورة من الامر بالأداء ونسخة من القرار رقم 688.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2020/7/6 حضرها نائب الطالبين وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2020/7/13.

محكمة الاستئناف :

في الشكل :

حيث قدم الطلب وفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع:

حيث يهدف الطلب إلى إصلاح الخطأ المادي المنسوب إلى القرار الاستئنافي عدد 688 بتاريخ 2020/02/17 ملف عدد 2019/8223/144 وذلك بجعل تاريخ الأمر بالأداء هو 2017/12/5 ورقمه هو 2017/8102/3504 بدلا من تاريخ 2014/12/15 ورقم هو 2014/8102/5304 .

وحيث إن المحكمة وباطلاعها على وثائق الملف وكذا الملف الصادر فيه القرار المطلوب إصلاحه تبين لها فعلا بأن هناك خطأ مادي تسرب إلى منطوق القرار الاستئنافي حيث ورد فيه خطأ أن تاريخ صدور الأمر بالأداء هو 2014/12/15 بدلا من 2017/12/5 وأن رقم ملف الأمر بالأداء هو 2014/8201/5304 بدلا من 2017/8102/3504 .

وحيث إن كل محكمة تبقى مختصة باصلاح الأخطاء المادية التي تشوب أحكامها مما يجعل الطلب وجيها ويتعين الاستجابة له مع إبقاء الصائر على رافعته

لهذه الأسباب

تصرح **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** وهي تبت علينا انتهائيا وغيابيا .

في الشكل: بقبول الطلب.

في الموضوع : باصلاح الخطأ المادي المتسرب الى منطوق القرار الاستئنافي عدد 688 الصادر بتاريخ 2020/02/17 ملف عدد 2019/8223/144 وذلك بالقول بان رقم ملف الأمر بالأداء هو 2017/8102/3504 بدلا من 2014/8102/3504 و تاريخ صدوره هو 2017/12/05 بدلا من 2014/12/15 وتحميل الطالبة الصائر.

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

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية قرار رقم: 1600

السلطة القضائية بتاريخ: **2020/07/20**

محكمة الاستئناف ملف رقم: 2019/8223/2926

التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/07/20**

وهي مؤلفة من السادة:

نور الدين السيدي **رئيسا**

خالد يوسفي **مستشارا ومقررا**

خاليد صفي الدين **مستشارا**

بمساعدة السيدة سعيدة الدكالي **كاتبة الضبط**

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **ذوي حقوق الهالك الإدريسي عبد القادر و هم : 1- زوجته جمعاء انعيم بنت محمد 2- زغايتي فدوى نيابة عن أبنائها – وديع الإدريسي بن مصطفى بن عبد القادر – ريان الإدريسي بن مصطفى بن عبد القادر – الياس الإدريسي بن مصطفى بن عبد القادر**

يسكنون : شارع يوسف بن تاشفين سوق الأربعاء

الجاعلون محل المخابرة معهم بمكتب الأستاذ مصطفى جقاوة المحامي بهيئة القنيطرة .

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : عوام مصطفى

الساكن : شارع المدارس رقم 9 سوق الأربعاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

وبناء على إدراج ملف القضية بجلسة 2020/07/13

و بناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق القانون

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم الطاعنون بواسطة نائبهم بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2015/04/19 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/03/15 تحت عدد 1156 ملف عدد 2018/8216/543 و القاضي في الشكل: بعدم قبول الدعوى و بتحميل رافعها الصائر.

في الشكــل

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنون لم يبلغوا بالحكم المستأنف،وقاموا بإستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، ونظرا لتوفره على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضــوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المسمى قيد حياته الإدريسي عبد القادر تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 90-02-2018 يتعرض فيه على الأمر الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط ، بتاريخ 10-07-2017 في ملف الأمر بالأداء عدد 2017/8102/640 تحت رقم 640 و القاضي بأمر المدعى عليه الإدريسي عبد القادر بان يؤدي للمدعي عوام مصطفى مبلغ 200.000 درهم بما فيها أصل الدين و الفائدة القانونية من تاريخ الاستحقاق إلى يوم الأداء . و الصائر و النفاذ المعجل. و استند في تعرضه إلى كون المتعرض عليه سبق له و أن أبرم عقد اتفاق محرر بتاريخ 14-12-2011 مع المتعرض و السيد قاسم الهيبة على أساس أن يكتري المتعرض عليه قطعة أرضية فلاحية مساحتها الإجمالية 200 هكتار، مقابل ان يتكفل المتعرض و السيد قاسم الهيبة بالقيام بعملية الحرث و الزرع ،على أساس اقتسام الأرباح و ان المتعرض عليه تسلم من المتعرض ثمان كمبيالات، كل واحدة تحمل مبلغ 200.000 درهم تبتدئ من سنة 2013 إلى 2020 تقتطع من نصيب المتعرض من المنتوج الفلاحي. و أن المتعرض عليه استحود على كامل المنتوج الفلاحي و حرم المتعرض من نصيبه و تقدم بشكاية في مواجهته فتح لها ملف تحقيق عدد 2014/28 و تمت متابعته من أجل النصب و عدم تنفيذ عقد و صدر بشأنها حكم بالإدانة تم تأييده استئنافيا و أن المتعرض عليه أخل بالتزامه و سلم الأرض للغير قصد استغلالها و أن الكمبيالة الحالية واحدة من الكمبيالات الثمانية و سبق له التقدم بدعوى مماثلة لأربعة منها انتهت بالحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعلق بها ملتمسا إلغاء الأمر المتعرض عليه و بعد التصدي رفض الطلب ، و تحميل المدعى عليه الصائر . و أرفق المقال بنسخة تبليغية ، لأمر بالأداء ، وصورة من حكم رقم 14/227 ،و صورة من حكم رقم4049 و صورة من إتفاق .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه للطاعنون الأسباب الآتية :

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون بكون الحكم المستأنف لم يصادف الصواب و لم يكن معللا ،ذلك ان الفصل 36 من ق م م ينص صراحة على أن المحكمة هي التي تستدعي المدعي و المدعى عليه و لا تلزم أي طرف بالسهر على تبليغ الاستدعاءات و أن القاضي الابتدائي استند إلى المادة 21 من القانون المنظم للمفوضين القضائيين في حين أن هذا القانون جاء لينظم مهنة معينة ،و لا يمكن أن يلزم به الغير، و أن المحكمة لم تنذره بالسهر على التبليغ الاستدعاءات و أن العيوب الشكلية محددة قانونا و انه حرم من حقه في ممارسة دعوى التعرض إذ أن أجل التعرض قد انصرم و لا يحق له سوى الاستئناف و أن المستأنف عليه مصطفى عوام سبق و أن أدين من اجل تنفيذ عقد . و ذلك بالملف الجنحي التلبسي عدد 227 بتاريخ 04-06-2014 استنادا إلى المتابعة المقررة من طرف قاضي التحقيق في الملف 2014/82 حينما تبين انه أخل بالالتزامات التي وقعت على عاتقه و سلم الأرض للغير قصد استغلالها، و بذلك فإن الكمبيالات سلمت له و عددها ثمانية قد فقدت مقابل الوفاء الذي يعتبر شرطا أساسيا للكمبيالة و هو ما ذهب إليه الحكم الصادر في نازلة مماثلة تتعلق بأربع كمبيالات من أصل ثمانية التي تسلمها المستأنف عليه من العارض على أساس تسديد واحدة منها عند نهاية كل سنة فلاحية من سنة 2013 إلى 2020 و أن إدانة المستأنف عليه على أساس إخلاله بالعقد . الذي كانت الكمبيالات واحدة من مكوناته يجعل الأخيرة في حكم العدم. ملتمسين من حيث الشكل قبول الاستئناف و في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر. و ارفق المقال بنسخة من حكم و نسخة من إراثة .

و بناء على مستنتجات النيابة العامة التي ورد فيها بان ما ذهب إليه الحكم المستأنف مبررا ملتمسة تطبيق القانون .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 13-07-2020 تخلف نائب المستأنف و تخلف المستأنف عليه . فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2020/07/20.

محكمة الاستئناف

و حيث بسط الطاعنون اوجه إستئنافهم وفق ما ذكر اعلاه

وحيث انه بموجب المادة 15 من القانون المحدث للمحاكم التجارية يوجه الاستدعاء بواسطة عون قضائي وفقا لأحكام القانون رقم 41/80 بإحداث هيئة الأعوان القضائيين و تنظيمها , ما لم تقرر المحكمة توجيه الاستدعاء بالطرق المنصوص عليها في الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م. و مؤدى المادة أعلاه التي كرست مبدأ السرعة الذي هو من صميم القضاء التجاري . أن الأصل في توجيه الاستدعاءات أن يتم بواسطة مفوض قضائي , و الاستثناء بإحدى طرق الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م , و سلوك هذا الإستثناء متوقف على خيار المحكمة بدليل عبارة "ما لم تقرر المحكمة " مما يبقى معه القول بكون المحكمة هي التي تستدعي الأطراف و لا تلزمهم بالسهر على التبليغ مخالف لما ذكر .

و حيث انه بموجب المادتين 21 و 22 من القانون المنظم لمهنة المفوضين رقم 81/03 "فيختار الاطراف او نوابهم المفوض القضائي من بين المفوضين القضائيين الموجودة مقار مكاتبهم بدائرة المحكمة المطلوب القيام بالإجراء بدائرة نفوذها , و انه يتعين على الاطراف او نوابهم ان يبينوا في الطلب اسم المفوض القضائي المختار , و يضع هذا الاخير طابعه و توقيعه و محل اقامته في اعلى الصفحة الاولى , و يسلم للمعني بالأمر اشهادا بالتزامه بالقيام بالإجراء المطلوب".

و حيث انه وفقا لما هو ثابت من وثائق الملف و الحكم المستأنف , انه لم يتم تعيين مفوض قضائي, و تمسكه بعدم إشعاره بذلك مخالف للواقع حسب الإشعار طي الملف الذي توصل به دفاعهم بمحل المخابرة معه بكتابة ضبط المحكمة وفق ما تقضي به المادة 38 من قانون المحاماة كما أقره عن حق الحكم المطعون فيه. و نظرا لما يشكله الإخلال بواجب التبليغ من حرمان للطرف الأخر من حقه في الدفاع الذي هو أساس المحاكمة العادلة يبقى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من عدم القبول موافقا لصحيح القانون و معللا تعليلا سليما ويتعين تأييده ، مع تحميل الطاعنين الصائر اعتبارا لمآل الطعن .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنين الصائر.

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

الرئيس **المستشار المقرر** **ب الضبط**

س/ل

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **1690**
بتاريخ: **2020/07/28**
ملف رقم: **2018/8223/5797**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/07/28**

وهي مؤلفة من السادة:

أحمد الموامي رئيسا

بشرى زاوي مستشارة ومقررة

نادية زهيري مستشارة

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **شركة اطلس طوب سيستام ش م م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي ب 223-225 شارع مقداد لحريزي الدار البيضاء

ينوب عنها الاستاذ محمد مصاد المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **شركة الازرق للصناعة والتجارة في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي بالتجزئة الصناعية دكالة مصطفى 4 عين عتيق

نوابهم الأساتذة ربيعة الطنجي والغبار بشرى والمحجوب زروال المحامون 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 لجلسة 2020/07/14

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة شركة أطلس طوب سيستام بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/09/27 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 3192 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/07/24 في الملف رقم 2018/8216/1956 والقاضي في الشكل بقبول التعرض، وموضوعا بإلغاء الأمر بالأداء عدد 500 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية في ملف الأمر بالأداء عدد 2018/8102/500 في حدود مبلغ 582.969 درهم وبتأييده في الباقي وتحميل المتعرض عليها الصائر.

في الشكل:

حيث سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي عدد 120 بتاريخ 2019/02/18.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها شركة الأزرق للصناعة والتجارة تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية لدى المحكمة التجارية بالرباط عرضت من خلاله أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 500 الصادر عن السيد رئيس المحكمة في الملف عدد 2018/8102/500، وأنها ترتكز في تعرضها على كون شركة اطلس طوب سييتام تقدمت بمقال رام إلى استصدار الأمر بالأداء موضوع الدعوى بمبلغ 1.752.492 درهم الذي يمثل مجموع الكمبيالات التي أرجعت بدون أداء، والحال ان المتعرضة سبق لها وأن سلمت المتعرض عليها ثلاثة كمبيالات مبلغها الإجمالي هو 873.969,50 درهم، وذلك كتسبيق من أجل أداء مبلغ 1.359.522 درهم، الذي يمثل مجموع الفاتورتين الأولى تحت رقم 421/14 بتاريخ 2014/12/23 بمبلغ 1.304.122,40 درهم، والثانية تحت رقم 38/15 بتاريخ 2015/01/29 بمبلغ 55.400,28 درهم، وبعد أن تم إرجاع الكمبيالات الثلاثة، تم الاتفاق مع المتعرض عليها باستبدال هذه الكمبيالات الثلاثة بالكمبيالات الستة، والتي يبلغ مجموعها 1.359.522 درهم وذلك من أجل أداء مجموع المترتب عن الفاتورتين 421/14 و38/15 إلا ان المتعرض عليها احتفظت بالكمبيالات المستبدلة الثلاثة، ولم تلتزم بالمتفق عليه، وقامت بتقديم كمبيالتين اثنين الأولى تحت عدد 6958384 بمبلغ 292.969,54 درهم، والثانية تحت عدد 6958386 بمبلغ 290.000 درهم، لذلك فان الأمر بالأداء يضمن المديونية الحقيقية للفاتورتين، مما يتعين معه إلغاؤه جزئيا في حدود مبلغ الكمبيالتين المحدد في مبلغ 582.969 درهم، ملتمسة إلغاء الأمر بالأداء عدد 500

الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2018/8102/500 جزئيا في حدود مبلغ 582.969 درهم وتأييده في الباقي وتحميل المتعرض عليها الصائر.

وبعد إدراج الملف بعدة جلسات، أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف.

سباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف ان الحكم الابتدائي اعتمد على معطيات غير صحيحة ذلك ان الطاعنة لم يسبق لها ان توصلت بالاستدعاء لحضور جلسات المحاكمة، وان الملاحظة التي ضمنت بالاستدعاء لا تعكس الحقيقة، على اعتبار انه لا يوجد ضمن لائحة العاملين لدى الطاعنة سيدة تسمى خديجة، ولم يسبق لأي مفوض قضائي أو مأمور للتبليغ أن حضر أمامها، وهو ما يعني حتما ان ما ضمن بالاستدعاء غير صحيح، وان العارضة تحتفظ بحقها في اتخاذ كافة الإجراءات القانونية في حق مأمور التبليغ. ومن جهة أخرى، فان المستأنف عليها تشير في طلبها، أنها استبدلت ثلاث كمبيالات أرجعت بدون أداء بأخرى، وتناست ان الكمبيالات المشار إليها في طلبها هي بدورها أرجعت بدون أداء، لتكون كل الكمبيالات موضوع الفواتير قد أرجعت بدون أداء : الأولى والثانية والثالثة، فضلا عن أنه لا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد أداء المستأنف عليها لقيمة الكمبيالات المقابلة للفواتير الثلاث. وأن التقاضي ينبغي ان يكون بحسن نية، وان المبلغ المترتب بذمة المستأنف عليها المقابل للفاتورات الثلاث : الأولى تحت عدد 421 والثانية تحت عدد 38 والثالثة تحت عدد 108 هو 1.381.447,98 درهم، وان العارضة سهوا منها طالبت بأداء مجموع الكمبيالات، وهي تتدارك هذا الإغفال وتلتمس الإشهاد لها على ذلك، واعتبار ان المبلغ المترتب بذمة المستأنف عليها هو 1.381.447,98 درهم المقابل للفاتورات الثلاث الحاملة لطابع المستأنف عليها، لهذه الأسباب تلتمس إلغاء الحكم المتعرض عليه جزئيا والحكم بأداء المستأنف عليها لفائدة الطاعنة مبلغ 1.381.447,98 درهم المقابل لثلاث فاتورات حاملة لطابع المستأنف عليها، بدلا من مبلغ 1.169.523 درهم الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه مع الفوائد القانونية من تاريخ حلول أجل أداء آخر كمبيالة.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2018/12/24 ان الطاعنة لم تطعن بمقبول قانونا وفقا لما نص عليه القانون في الطعن في إجراءات التبليغ، مما يتعين معه القول وتأييد صحة تبليغها بالاستدعاء. وموضوعا، فان ما تشبثت به المستأنفة لا يشكل أي معطى جدي، إذ انها لم تنف أو تجادل بما هو مقبول قانونا وواقعا في صحة استبدال الكمبيالات الستة بالكمبيالات الثلاثة، ومبلغها الإجمالي 873.969,50 درهم. وان القول بأن حسن النية من سوء النية في التقاضي ينطبق على الطاعنة نفسها، التي بادرت إلى دفع الكمبيالات الأولى مع مقابلها المستبدلة وفقا لاتفاق الطرفين. أما الدفع بكون الكمبيالات الأولى والثانية والثالثة أرجعت لعدم الأداء، فانه قول مردود ولا قيمة تحاججية له باعتبار أن الحكم القضائي هو سند دين تنفيذي ثابت، وان استدراك السهو حول الفاتورة المزعومة من طرف المستأنفة رقم 108/15 هو طلب جديد، ولا يدخل في موضوع الأمر بالأداء موضوع

الملف، لهذه الأسباب تلتمس رد جميع دفوعات الطاعنة والحكم أساسا بتأييد الحكم الابتدائي واحتياطيا تسجيل استعدادها لإجراء خبرة حسابية.

وبجلسة 2019/01/07 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جواب على المقال الاستئنافي مفادها ان الادعاء بكون المستأنفة لم تتوصل بالاستدعاء لحضور جلسة الاستماع هو ادعاء مجرد من أي دليل أو حجة، مما يتعين عدم الالتفات إليه ورده، وبخصوص الادعاء بكون المستأنفة دائنة لها بمبلغ 1.381.447,98 درهم، فان الطاعنة اعترفت بموجب مقالها انها أخطأت حينما طالبت بأداء مجموع الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه، بما في ذلك كمبيالتين من الكمبيالات الثلاثة التي تم استبدالهما : الأولى تحت عدد 6958384 بمبلغ 292.969,54 درهم، والثانية تحت عدد 6958386 بمبلغ 290.000 درهم (مبلغهما الإجمالي هو 582.969 درهم) وبالتالي، فان المديونية الحقيقية بعد خصم مبلغ الكمبيالتين اللتين تم استبدالهما أي (582.969 درهم) من المبلغ المتضمن في الأمر بالأداء المتعرض عليه (1.752.492 درهم) هو 1.169.796 درهم، لكن المستأنفة اعتبرت ان مبلغ المديونية هو 1.381.447,98 درهم، وبررت هذه الزيادة بفاتورة عدد 108 بمبلغ 211.925,30 درهم. كما ان موضوع الأمر بالأداء هو أداء مبالغ الكمبيالات وليس الفواتير، إذ ان أداء مبالغ الفواتير يتطلب سلوك مسطرة أخرى غير مسطرة الأمر بالأداء، لذا يتعين استبعاد الفاتورة رقم 38 بمبلغ 211.925,30 درهم من حساب مبلغ المديونية موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه، لأجل ذلك تلتمس تأييد الحكم المستأنف في كافة جوانبه.

وبجلسة 2019/01/28 عقبت الطاعنة بواسطة نائبها ان أصل المعاملات التجارية التي تمت بين العارضة والمستأنف عليها كانت بمقتضى فواتير يؤدى مقابلها عن طريق كمبيالات، وفي هذا الصدد أدلت بالفواتير الثلاثة تحمل طابع المستأنف عليها، هذه الأخيرة كانت تؤدي مقابل هذه الفواتير على شكل دفعات وعن طريق كمبيالات إلا انها في كل مرة كانت ترجع بدون أداء، ملتمسة في الأخير الحكم وفق مقالها الاستئنافي واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية وحفظ حقها في التعقيب عليها.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2019/02/04، عقبت خلالها المستأنف عليها بواسطة نائبها ان المديونية المتبقية بعد خصم الكمبيالتين اللتين تم استبدالهما (582.969 درهم) من المبلغ المتضمن في الأمر بالأداء المتعرض عليه (1.752.492 درهم) هو 1.169.523 درهم وليس 1.169.796 درهم كما ورد خطأ، وان موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه هو أداء الكمبيالات وليس الفواتير وبالتالي يجب استبعاد مبلغ الفاتورة رقم 38 بمبلغ 211.925,30 درهم من حساب المديونية موضوع الأمر بالأداء لكون أداء مبالغ الفواتير يتطلب سلوك مسطرة أخرى وليس مسطرة الأمر بالأداء، ملتمسة لأجل ذلك تمتيعها بكافة كتاباتها السابقة، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2019/02/18 حيث صدر القرار التمهيدي عدد 120

قضى بإجراء خبرة حسابية جديدة بواسطة الخبير السيد سعيد الفريشة قصد التأكد من المديونية الحقيقية المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى.

وبجلسة 2019/11/12 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن المحكمة ستلاحظ أن استئناف العارضة جدي فيما ارتكز عليه من أسباب وجدير بالاستجابة له خاصة وأنها أدلت بما يفيد أنها دائنة للمستأنف عليها بمبلغ إجمالي قدره 1.381.477,98 درهم وبالمقابل ستقف حتما على أن دفوع المستانف عليها لا ترتكز على أساس ولا دليل عليها ضمن أوراق الملف الأمر الذي يتعين معه القول بردها والحكم تبعا لذلك وفق ما جاء في استئناف العارضة لارتكازه على أساس وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبنفس الجلسة أدلت المستأنفة بواسطة نائبها بمستنتجات بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير حاد عن مهامه لسببين : الأول هو أنه أقحم الفاتورة عدد 108 بمبلغ 21.925,30 درهم والحال أن مهمته تنحصر في المديونية الحقيقية من خلال الكمبيالات، أما السبب الثاني، فإنه لم يتناول الكمبيالات موضوع الدعوى، كما جاء في الأمر الصادر عن المحكمة، بل إن خبرته تمحورت على كمبيالة واحدة تحت رقم 2015/06/421 بمبلغ 190.000 درهم هي كمبيالة لا وجود لها ضمن الكمبيالات موضوع الدعوى، لذا فإن الخبرة التي أنجزها السيد الخبير خرجت عن نطاق المهام المنوط به، لهذه الأسباب تلتمس استبعاد الخبرة المنجزة وتمتيع العارضة بما جاء في كتاباتها السابقة.

وبجلسة 2019/11/26 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا عدد 1097 بتاريخ 2019/12/10 يقضي بإرجاع المهمة للخبير السيد سعيد الفريشة قصد التقيد بالمهمة المسندة إليه بمقتضى القرار التمهيدي عدد 2019/120 بتاريخ 2019/02/08، وذلك بالإطلاع على وثائق الملف وعلى الوثائق والمستندات التي بحوزة الطرفين وعلى دفاترهما التجارية الممسوكة بانتظام وعلى ضوئها التأكد من المديونية الحقيقية المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى.

وبناء على تقرير الخبير المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة والذي خلص فيه إلى أن المستأنف عليها مدينة للطاعنة بمبلغ 1.381.447,98 درهم.

وبجلسة 2020/07/14 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة بعد الخبرة التكميلية جاء فيها أن الخبير أنجز تقريرا تكميليا في الموضوع بناء على ما جاء في القرار التمهيدي، خلص فيه إلى أن المستأنف عليها مدينة للطاعنة بمبلغ 1.381.447,98 درهم، استنادا إلى الوثائق والأوراق الممسوكة بانتظام من طرفها والمستوفية لكافة الشروط الشكلية، وأيضا إلى الدفتر الكبير والتي توثق لكافة العمليات بتفاصيلها التي تمت بينها وبين المستأنف عليها، في حين لم تدل هذه الأخيرة بما يثبت جدية ادعاءاتها رغم إمهالها لذلك، مما تبقى معه ادعاءات المستأنف عليها عارية تماما من أي إثبات، لأجل ذلك تلتمس التصريح بإلغاء الحكم المتعرض عليه جزئيا والحكم على المستأنف

عليها بأدائها لفائدة الطاعنة مبلغ 1.381.447,98 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حلول أجل أداء آخر كمبيالة وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبنفس الجلسة أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمستنتجات بعد الخبرة أوردت فيها أنها لم تتوصل ولا دفاعها بأي استدعاء لحضور الخبرة الجديدة التي أمرت بها المحكمة، مما تكون معه الخبرة قد خرقت مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م، وبالتالي يتعين استبعادها لعدم حضوريتها. ومن حيث الموضوع، فإن الخبير سقط في نفس الهفوات التي اعترت الخبرة الأولى المنجزة من طرفه، إذ أقحم الكمبيالة رقم 2015/06/42125 بمبلغ 190.000 درهم والتي لم تكن موضوع الدعوى، كما أنه أقحم الفاتورة 108 بمبلغ 21.925,30 درهم في احتساب المديونية، والحال أن المطلوب منه هو تحديد المديونية الحقيقية المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى، وهو ما يجعل من مبلغ المديونية الذي توصل إليه غير مطابق للحقيقية ويتعين بالتبعية استبعاده، لهذه الأسباب تلتمس التصريح باستبعاد الخبرة المنجزة مع تمتيعها بما جاء في كتاباتها السابقة.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/07/14 تقرر خلالها حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2020/07/21 وتم التمديد لجلسة 2020/07/28.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث أمرت هذه المحكمة بإجراء خبرة حسابية ثم خبرة تكميلية للتحقق من المديونية على ضوء الوثائق المدلى بها في الملف .

وحيث خلص الخبير المعين السيد سعيد الفريشة إلى أن شركة الأزرق للصناعة والتجارة لم تقدم أية وثيقة يمكن اعتمادها للطعن في أحقية شركة طوب سيستام المستأنفة في الفاتورة رقم 108 بمبلغ (21925.30) درهم وفي الكمبيالة بمبلغ (190000.00) درهم كما لم تقدم أية وثيقة أو حجة تثبت أدائها للكمبيالات وقام ممثلها بالاعتراف بموجب محضر جلسة الخبرة بكون شركة مدينة لشركة طوب سيستام الطاعنة بما مجموعه (1359522.68) درهم ، وبالتالي خلص إلى أحقية الطاعنة اعتمادا على تصريحات ممثل المستأنف عليها نفسه وعدم تقديمه لأية وثيقة تفيد الطعن في دينه اتجاه الطاعنة في مبلغ (1381447.98) درهم .

وحيث إن ما تم النعي بخصوص ما تضمنته الخبرة يبقى غير سديد باعتبار أن الخبرة جاءت مستوفية لشروطها الشكلية القانونية، وأن الخبير المعين عند القيام بإنجاز مهمته تفحص الوثائق المستدل بها وعمد إلى تحليلها وخلص إلى تحديد المديونية المستحقة. ويكون ما تمسكت به الطاعنة بهذا الخصوص مردود ما لم تثبت أن الأمر خلاف ذلك بدليل إثباتي .

وحيث إنه طالما أن المديونية المحكوم بها حسب الأمر بالاداء عدد 500 تبلغ ما قدره (1752492.00) درهم والحال أن الثابت استحقاق الطاعنة فقط لمبلغ (1381447.98) درهم حسب الخبرة المنجزة ، فإنه يتعين

إلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه في طلب المستأنف عليها جزئيا في حدود مبلغ (371044.02) درهم وتأييده في الباقي أي في (1381447.98) درهم الثابت حسب الخبرة المنجزة في الملف حسبما تم تفصيله , مما يتعين معه اعتبار الاستئناف وتعديل الحكم المطعون فيه وذلك بإلغاء جزئيا الأمر بالأداء عدد 500 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية في ملف الأمر بالأداء عدد 2018/8102/500 في حدود (371044.02) درهم .

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكل: قبول الاستئناف .

في الموضوع :بتعديل الحكم المستانف و ذلك بالغاء جزئيا الامر بالاداء عدد 500 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية في ملف الأمر بالأداء عدد 2018/8102/500 في حدود مبلغ (371044.02) درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

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

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية ل/ف

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم : **1812**

بتاريخ : **2020/09/15**

ملف رقم : **2020/8223/2346**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2020/09/15**

وهي مؤلفة من السادة :

احمد المومامي رئـــــيسا

بشـــــرى زاوي مستشارة مقررة.

نادية زهيري مستشارة.

بمساعدة السيد رضوان بوكثير كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة أطلس طوب سيستام في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب 223-225 شارع مقداد الحريزي الدار البيضاء.

نائبها الأستاذ محمد مصاد المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها طالبة من جهة.

وبين شركة الأزرق للصناعة والنجارة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالتجزئة الصناعية دكالة تجزئة مصطفى 4 عين عتيق تمارة.

بوصفها مطلوبة من جهة أخرى.

بناء على طلب رام إلى إصلاح خطأ مادي والقرار الاستئنافي موضوع طلب الإصلاح ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/09/08.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

الوقائع

بتاريخ 2020/08/07 تقدمت شركة أطلس طوب سيستام بواسطة نائبها بطلب ورد فيه أنها استصدرت عن هذه المحكمة قرارا بتاريخ 2020/07/28 تحت عدد 1690 في الملف رقم 2018/8223/5797، وأن خطأين ماديين شابا القرار المذكور، الأول يتمثل في اسم المستأنف عليها إذ ورد خطأ شركة الأزرق للصناعة والتجارة، والحال أن الاسم الصحيح هو شركة الأزرق للصناعة والنجارة، والخطأ الثاني يخص عنوان المستأنف عليها بحيث ورد في القرار خطأ التجزئة الصناعية دكالة مصطفى 4 عين عتيق، في حين أن العنوان الصحيح هو التجزئة الصناعية دكالة تجزئة مصطفي 14 عين عتيق تمارة، لأجل ذلك تلتمس إصلاح الخطأين الماديين المذكورين واعتبار أن القرار صدر في مواجهة شركة الأزرق للصناعة والنجارة الكائنة بالتجزئة الصناعية دكالة تجزئة مصطفى 14 عين عتيق تمارة مع ما يترتب عن ذلك قانونا مع حفظ البت في الصائر.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/09/08 تقرر اعتبارها جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2020/09/15.

محكمة الاستئناف

في الشكل :

حيث إن الطلب مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

في الموضوع :

حيث إنه طبقا للمادة 26 من ق.م.م. فإنه يمكن للمحكمة أن تصلح الأخطاء المادية التي تعتري قراراتها، وأنه بعد الاطلاع على الملف عدد 2018/8223/5797 يتبين للمحكمة أن اسم المستأنف عليها هو شركة الأزرق للصناعة والنجارة، لذا تقرر الاستجابة للطلب لجديته واعتبار أن اسم المستأنف عليها هو شركة الأزرق للصناعة والنجارة إلا أنه بخصوص عنوانها فإنه بالاطلاع على الملف المذكورة مراجعه آنفا و لا سيما المقال الاستئنافي و المقال الافتتاحي للدعوى يتبين للمدعية أن عنوان شركة الازرق للصناعة و النجارة هو : التجزئة الصناعية دكالة مصطفى 4 عين عتيق ، و بالتالي فإن الامر لا يتعلق بخطأ مادي و يتعين لأجله رفض الطلب بخصوص هذا الشق.

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا :

في الشكل : قبول الطلب.

في الموضوع : بإصلاح الخطأ المادي الذي شاب القرار عدد 1690 الصادر بتاريخ 2020/07/28 في الملف رقم 2018/8223/5797 وذلك باعتبار اسم المستأنف عليها هو شركة الأزرق للصناعة والنجارة و رفض الباقي و إبقاء الصائر على عاتق رافعه.

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

الرئيس المستشار المقرر ب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **2050**
بتاريخ: **2020/09/29**
ملف رقم: **2020/8223/1573**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/09/29**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة يوميطال ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب : دوار لغواوتة جماعة أولاد زيان موالين الواد اقليم بن سليمان

نائبها الأستاذ عبد المالك موجال المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين: شركة كلفانوتيكنيك م م

الكائن مقرها ب : شارع ابن تاشفين مازيلا اقامة الرحمة زنقة 2 رقم 13 عين السبع الدار البيضاء

نائبها الأستاذ رشيد حقيق المحامي بهيئة الدار البيضاء

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 لجلسة 2020/09/15

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 :

حيث تقدمت شركة يوميطال بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2020/03/02 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 12286 بتاريخ 2019/12/12 في الملف عدد 2019/8216/9463 و القاضي في منطوقه :

بعدم قبول التعرض وإبقاء الصائر على عاتق رافعته.

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة يوميطال تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/9/18 تعرض فيه أنها تتعرض على الأمر عدد 569 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/02/27 في ملف الأمر بالأداء رقم 2017/8102/569 والقاضي عليها بادائها للمدعى عليها مبلغ 261.205,38 درهم ، وان المدعية وفي اطار معاملاتها التجارية سلمت المتعرض عليها مجموعة من الكمبيالات مستحقة الأداء عند حلول اجلها ، وانها اتفقت مع المتعرض عليها على اساس اداء تلك المبالغ نقدا نظرا للضائقة المالية التي تعرفها التجارة، وانها قد ادت للمدعى عليها ما مجموعه 156,40134 درهم في حين ان المدعى عليها تطالب بمبلغ 261.205,38 درهم، ملتمسة الغاء الأمر والحكم من جديد برفض الطلب والأمر باجراء بحث .

مرفقة مقالها بصورة للمراسلة وصورة للشيك والكمبيالة المرفقة به وصورة لكمبيالتين وصورة لثلاث مراسلات بمبلغ 18.000 و 22643 و 20.000 درهم.

وأجابت نائب المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة أوضحت فيها بأنها لا تطعن لا تطعن في الأمر بالأداء باي طعن جدي ، وانما تناقش ادائها لبعض اقساط الدين بعد الإتفاق الذي تم بين الطرفين، وان المدعى عليها لا تنفي توصلها ببعض المبالغ المالية بناء على التسوية الودية وهي كالتالي : 21000,00 درهم و32513,40 درهم

و18.000,00 درهم و22.643,00 درهم و 20.000,00 درهم، اما المبلغين الأخيرين الحاملين بمبلغ 10.000,00 درهم والمؤرخين في 2017/10/05 فانهما يتعلقان بمعاملة تجارية اخرى لا تهم الأمر بالأداء موضوع التعرض الحالي ، وان هذا الأمر ثابت من خلال خمس فاتورات وبونات التسليم المرفقة والتي تفيد ان هذه المبلغين الأخيرين يهمان معاملة تجارية اخرى، وانه يتضح ان المتعرضة تتقاضى بسوء نية اذ انه مباشرة بعد اتفاق الطرفين على تسوية هذا الدين حبيا عمدت الى اغلاق محلها ونقل مقرها وسلعها من مقرها الكائن بحد السوالم الى منطقة سيدي حجاج، دون اتباع الإجراءات القانونية لنقل وتغيير عنوان ومقر الشركة متهربة عن اداء الدين الذي في ذمتها مما اضطر دفاعها الى اشعار دفاع المتعرضة بايقاف اجراءات التنفيذ الحبي ومواصلة الإجراءات التنفيذ الجبري، وان هذا الأمر بنقل مقر الشركة تاكد كذلك بعد محاولة المدعى عليها القيام بتبليغها بحجز ضد سيارتها بواسطة المفوض القضائي بتاريخ 2019/4/16 وتضح من خلال ما سلف ان المتعرضة لم تناقش سند الدين ولم تطعن فيه باي طعن قانوني جدي وانما تتحدث عن اداء بعض اقساط الدين والتي جاءت لاحقة لصدور الأمر بالأداء ، ملتمسة الحكم برفض التعرض وتحميل المتعرضة الصائر. وأرفقت مذكرتها بصورة لرسائل متبادلة بين دفاع الطرفين وصورة لشهادة التسليم تؤكد عدم عثور المفوض القضائي على عنوان المتعرضة بعنوانها و 5 فاتورات وبونات التسليم لمعاملة تجارية اخرى والتي تهم المبلغين الأخيرين الحامل لكل واحد مبلغ 10.000,00 درهم.

وعقبت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة أكدت فيها بانها ادلت للمحكمة بوثائق حاسمة تفيد اداء جزء مهم من الدين المطالب به بما فيها مبلغ 20.000 درهم المؤدى لها، وانها لا تزال تتعامل مع المدعى عليها وهذا دليل على عدم تغيير عنوانها او مقرها الإجتماعي وبالتالي فان ادعاءاتها لا اساس لها من الصحة، وان اداءها لجزء مهم من الدين يجعل الكمبيالات بدون قيمة او حجية تجاه المدعية ويتعين عليها سلوك دعوى في الموضوع، ملتمسة في الأخير الغاء الأمر موضوع التعرض والأمر باجراء بحث

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف صدر مشوبا بنقصان التعليل وانعدام الأساس القانوني وخرق القانوني وحقوق الدفاع ، إذ ورد في تعليله ما يلي " وحيث إنه استنادا إلى وثائق الملف لا سيما الرسائل المدلى به بالملف و المتبادلة بين دفاعي الطرفين مباشرة بعد صدور الامر بالاداء و التي اخبر بموجبها دفاع المدعية الاستاذ رشيد حقيق دفاع المدعى عليها الاستاذ اغناج محمد بتاريخ 2017/03/21 بصدور الامر بالاداء تجاه المدعية و اقترح عليه تسوية النزاع حبيا و اداء الدين على شكل اقساط كما اجاب عنها هذا الاخير بقتراح بروتوكول اتفاق لتسوية المبلغ و ادائه حبيا على شكل اقساط و هو ما رفضه نائب المدعى عليها و اخبره بكون الاتفاق على التسوية الودية اصبح لاغيا و اشعره بمواصلة التنفيذ الجبري طبقا للقانون ، و هو الامر نفسه الذي تقر به

المتعرضة بموجب مقال تعرضها الحالي ، الا انه لم تقدم تعرضها الا بتاريخ 2019/09/18 حسب تأشيرة صندوق المحكمة الواردة بصدر مقال التعرض مما يكون معه تعرضها قد قدم خارج أجل 15 يوما المنصوص عليه بالفصل الأنف ذكره فسقط معه حقها في ممارسة أي طعن مما يتعين معه التصريح بعدم قبول التعرض ."

وأن ما خلصت إليه محكمة الدرجة الأولى ليس له أي سند قانوني ، إذ أن الأصل هو تبليغ العارضة بالأمر بالأداء الصادر ضدها تبليغا قانونيا وأن المستأنفة لم يتم تبليغها شخصيا بالأمر بالأداء وفق مقتضيات المادة 161 من القانون رقم 1301 المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء التي أوجبت أن تتضمن وثيقة التبليغ تبليغ الأمر بالأداء تحت طائلة البطلان إعذار المحكوم عليه بأن يؤدي الى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء أو أن يتعرض عن الأمر داخل 15 يوم من تاريخ التبليغ مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل يسقط حقه في ممارسة أي طعن ونصت المادة 160 من نفس القانون أعلاه " إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين." وأن المحكمة الابتدائي أرادت القول أن ذ/اغناج محمد كان على علم بالأمر بالأداء بناء على المراسلة التي تمت بينه وبين ذ/ حقيق وأن تاريخ التعرض جاء بعد مرور أجل التعرض ، وأن المستأنفة لا علاقة لها بأي علم للأمر بالأداء بدليل عدم وجود أية مراسلة بين المستأنفة ودفاعها بخصوص هذا الأمر ، ثم إن أجل الطعن بالتعرض لا يسري إلا بناء على تبليغ قانونى صحيح وأن المراسلة المذكورة لا تقوم مقام هذا التبليغ لأن العبرة في الإعلام وليس العلم وبذلك لا يبدا أجل التعرض بالسريان إلا ابتداء من تاريخ التبليغ للأمر وهذا ما سارت عليها الإجتهادات القضائية إذ جاء في قرار عن محكمة النقض ((أجل الطعون لا تسري إلا بناء على تبليغ قانوني صحيح ولا تقوم مقام هذا التبليغ سلوك الطاعن مسطرة إعادة النظر إذ المعتبر هو الإعلام لا العلم)) وأنه على فرض مسايرة المحكمة الابتدائية في تعليلها أعلاه فإن المستأنفة هي أجنبية عن أية مراسلة ولم يتم تنبيهها بمقتضيات المادة 161 من القانون رقم 13-01 أعلاه التي أوجبها المشرع تحت طائلة البطلان وأنه بإغفال التنبيه في وثيقة التبليغ يؤدي ذلك إلى البطلان وجاء في قرار صادر عن محكمة النقض عدد 456 تاريخ 2016/3/9 ملف اجتماعي عدد 2015/1/5/2512 " حيث تبين صحة ما عابته الطاعنة على القرار المطعون فيه بالنقض إذ الثابت من مقال الطعن بالتعرض على القرار الغيابي الصادر عن محكمة الاستئناف المقدم من طرف الطالبة أن هذه الأخيرة دفعت بموجبه بمقتضيات الفصل 352 من قانون المسطرة المدنية الذي يحيل على الفصل 130 من نفس القانون والذي ينص في فقراه الثانية على " يجب تنبيه الطرف في وثيقة التبليغ إلى أنه بانقضاء الأجل المذكور سقط حقه في التعرض " وتمسكت بأن اغفال التنبيه في وثيقة التبليغ والمؤدي الى بطلان التبليغ واعتبار الأجل ما يزال مفتوحا في وجه الطالبة ، إلا أن القرار المطعون فيه لم يجب على الدفع المذكور سلبا أو إيجابا رغم ما قد يكون لذلك من أثر على مسار عوى فجاء مشوبا بخرق الفصل 130 من ق.م.م مما وجب نقضه ." وأن التعرض يتم بنفس الطرق المنصوص عليها في الفصول 37-38-39 من قانون المسطرة المدنية، إذ يوجه إما بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو أحد المفوضين القضائيين او عن

طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية ويسلم إلى الشخص نفسه أو في مواطنه أو في محل عمله أو في أي مكان أخر يوجد فيه أو في موطنه المختار وينبغي أن يتم التسليم بغلاف مختوم لا يحمل إلا الإسم العائلي والشخصي وعنوان سكني الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة وأنه يتعين علاوة على ذلك إشعار الطرف المعني بالأمر في وثيقة التبليغ بأنه سيحرم من حقه في التعرض بانقضاء المدة المذكورة وهذا ما أكده أيضا القضاء من خلال قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ورد فيه ما يلي " يجب تنبيه الطرف الموجه إليه تبليغ الحكم الغيابي إلى أنه بانقضاء أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ يسقط حقه في التعرض " وقرار أخر جاء فيه بأنه "يجب أن ينبه الطرف المعنى في وثيقة التبليغ إلى أنه بانتهاء الأجل المذكور يسقط الحق في التعرض تنبيه المتعرض بالأجل إجراء يتعلق بالنظام العام يؤدي الإخلال به إلى بطلان التبليغ " وجاء في القرار 4837 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 1989/6/8 ملف جنحي 88/15814 " أنه يجوز التعرض على الحكم الغيابي في ظرف العشرة أيام التي تلي التبليغ ، فإن لم يسلم التبليغ لصاحبه شخصيا ولم يتبين من إحدى وثائق الملف أن المتهم اطلع على الحكم الغيابي فإن أجل التعرض يمتد " واعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في إحدى قراراته " أن شهادة التسليم المرجع الأساس لإثبات التبليغ مقررا أن ما يعتد به لإثبات التبليغات القضائية في حالة النزاع هي شهادة التسليم المنصوص عليها في الفصل 39 من ق. م. م. وليست شهادة كتابة الضبط المبنية على وقائع ملف التبليغ (3)، وانه لا يمكن تعويض شهادة التسليم بأية وثيقة أخرى لإثبات التبليغ وان محكمة الاستئناف التي اعتمدت توصل الطاعن بواسطة زوجته بالانذار على مستنتجات الملف التي تحتوي على شهادة موقعة من رئيس كتابة الضبط تتضمن توصل الطاعن بالانذار يكون قرارها قد خرق مقتضيات الفصل 39 من ق. م. م." وأن البين من التعليل أعلاه الذي ساقته محكمة الدرجة الأولى أن ما توصلت إليه هذه الأخيرة هو مجرد استنتاج خاصة أن المستأنفة المستأنفة لم تكن طرفا في أية مراسلة تمت بين الأستاذ اغناج محمد والأستاذ رشيد حقيق ، ولم يصدر عنها أي تصريح يوحي أنها كانت على علم بالأمر بالأداء وأن البين كذلك من التعليل أعلاه والمراسلتين أن دفاع المستأنفة ليس هو من بادر إلى إعلام دفاع المستأنف عليها بمقتضيات أمر بالأداء ، بل أن هذا الأخير هو من اختار طريقا أخر غير طريق التبليغ القانوني لإعلام دفاع المستأنفة ، وأن ذلك كان فقط للاستفادة من هاتين المراسلتين للركوب عليهما كقرينة يدلي بها للقول بعلم المستأنفة بمقتضيات الأمر ، والحال أن مسطرة تبليغ الحكم الغيابي هي مسطرة خاصة يجب أن تقام ضد المستأنفة نفسها حتى لا يتم حرمانها من حق الدفاع وعلاوة على ذلك فالمحام الذي راسله ذ/حقيق لا ينوب عن المستأنفة في هذه المسطرة هذه الأخيرة لا علم لها بالمراسلة التي تمت بينهما وأنه الشخص المعني بالأمر بالأداء هي المستأنفة وليس دفاعها وأن المشرع كان حكيما لما أوجب الأمر بالأداء وليس دفاعها بعد صدور هذا الأمر وأنه لتطبيق مبدأ المواجهة بين الخصوم أوجب المشرع المغربي أن يتم التبليغ في الشكل الذي يفرضه القانون فالعلم يفترض بمجرد وقوع التبليغ بالشكل القانوني وبالتالي وكما سيتبين للمحكمة أن التعرض قدم من قبل المستأنفة داخل الأجل القانوني ووفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا وتلتمس معه المستأنفة إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بقبول التعرض شكلا وأن أمر بالأداء موضوع الاستئناف هو صادر بتاريخ 2017/3/21 وأن مقال المستأنفة قدم بتاريخ2019/9/18. وأن المستأنف عليها بعد استصدارها للأمر بالأداء لم تبادر الى تبليغ هذا الأمر داخل أجل سنة من تاريخ صدوره مما يعتبر معه هذا الأمر كأن

لم يكن طبقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 162 إذ نصت أنه " يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية " والحال ما ذكر أعلاه يتعين الحكم برفض الطلب للعلة أعلاه وأن المستأنف عليها أقرت بمذكرتها بالمرحلة الابتدائية بأنها اتفقت مع المستأنفة على أن تؤدي هذه الأخيرة لفائدتها قيمة الكمبيالات على شكل أقساط ، فأقرت كذلك بأنها توصلت من المستأنفة بمبالغ مالية وهي كالتالي 21.000.00 درهم و 32513.40 درهم و 18.000.00 درهم و 22.643.00 درهم و 20.000.00 درهم بما مجموعه 114.156.4 درهم.

وأن المستأنفة أدت أيضا مبلغ 10.000 درهم ومبلغ 10.000 درهم بتاريخ 2017/10/5 للمستأنف عليها وأن ما ادعته هذه الأخيرة بكون المبلغين الماليين المذكورين يتعلقان بمعاملة تجارية أخرى يفتقد للإثبات خاصة أنه تم أداء المبلغين بتاريخ لاحق عن تاريخ الكمبيالات وأن المستأنف عليها لم تستطع إثبات ما ادعته بأية حجة وأن شركة كلفانوتيكنيك المستأنف عليها باعت للمستأنفة مواد كيماوية لحفظ التأكسد والصدى تسمى ZnNi مقابل مبالغ مالية موضوع الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء ومبالغ أخرى تسلمتها المستأنف عليها وأن المستأنفة كانت تعتقد انه يمكنها مباشرة العمل بهذه المواد الكيماوية إلا أنها فوجئت بان المستأنف عليها دلست عليها لأن المواد الكيماوية تبقى غير صالحة الاستعمال حتى تخضع للفحص بواسطة آلة fluorescenceX ، وأن المستأنف عليها لم تسلم المستأنفة هذه الالة التي تساوي 14.889 أورو وأن المستأنفة تم اعلامها من طرف شركة الأم الفرنسية التي توزع البضاعة بالمغرب عن طريق الشركة المستأنف عليها أن المادة الأولية التي تسلمتها المستأنفة من المستأنف عليها تبقى غير صالحة إذا لم يوزع معها آلة خاصة بالفحص المذكورة أعلاه ، ملتمسة قبول المقال شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وبعد التصدي الحكم أساسا بإرجاع الملف الى المحكمة الابتدائية قصد البت في مقال الدعوى وبعد الاختصاص وإحالة القضية على محكمة الموضوع واحتياطيا بعدم قبول الطلب واحتياطيا جدا برفض الطلب مع ترك الصائر على عاتق المستأنف عليها . أرفق بنسخة طبق الأصل من الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء و نسخ من مراسلات .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/09/08 عرضت فيها أن المستأنفة تزعم أنها لم تبلغ بالأمر بالأداء وفق مقتضيات المادة 161 من قانون المسطرة المدنية ، والحال أنه باطلاع المحكمة على وثائق الملف يتضح لها أن المستأنفة توصلت بالأمر بالأداء وكلفت محامي بالنيابة عنها وهو الأستاذ محمد اغناج الذي قام بالاتصال بدفاع المستأنف عليها وبعد أخذ ورد قام بتمكينها بتاريخ 2015/07/13 بشيك بنكي بمبلغ 21.000.00 درهم وكمبيالة بمبلغ 32513.40 درهم وأن الادعاء بأنه لا علاقة لها بأي علم للأمر بالأداء لعدم وجود أية مراسلة بينها وبين دفاعها الأستاذ محمد اغناج هو كلام من ضرب العبث وان ما يؤكد ذلك هو المبالغ المالية التي قام دفاعها. من تمكين المستأنف عليها منها أي تعود للمستأنفة أو أن دفاعها الأستاذ اغناج قام بالتبرع لفائدتها بالأداء بالنيابة عنها في الأداء فقط وسيتضح من خلال ما سلف آن مقال التعرض جاء خارج الأجل القانوني وان الحكم الابتدائي كان صائبا لما قضى بعدم قبول التعرض شكلا وأن المستأنفة لم تطعن في الأمر بالأداء بأي طعن جدي وأنها

تناقش أدائها البعض أقساط الدين بعدم الاتفاق الذي تم بين الطرفين وأن المستأنف عليها لا تنفي توصلها ببعض المبالغ المالية بعد صدور الأمر بالأداء مباشرة إجراءات التبليغ والتنفيذ ضد المستأنفة، مما يؤكد أن الأمر لا يتعلق بموضوع الدعوى وصفة سند الدين وانما يتعلق الأمر بإجراءات التنفيذ وان هذا الأمر من اختصاص السيد قاضي التنفيذ باعتباره هو المشرف على أية إشكالية قانونية او واقعية تتعلق بالتنفيذ ، ملتمسة تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به لمصادفته للصواب وعند الاقتضاء والتصريح برفض طلب التعرض موضوعا وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2020/09/15 عرضت فيها أن المستأنف عليها زعمت في مذكرتها الجوابية أن المستأنفة توصلت بالأمر بالأداء وكلفت محامي بالنيابة عنها وهو الأستاذ محمد اغناج الذي قام بالاتصال بدفاع شركة كلفانوتيكنيك وبعد أخذ ورد قام بتمكين هذه الأخيرة بتاريخ 2015/7/13 بشيك بنكي بمبلغ 21.000 درهم وكمبيالة بمبلغ 32513.40 درهم ، وأن ما زعمته المستأنف عليها بكون المستأنفة توصلت بالأمر بالأداء وكلفت محامى بالنيابة عنها وهو الأستاذ محمد اغناج الذي قام بالاتصال بدفاع شركة كلفانوتيكنيك ، هو ادعاء كاذب لأن دفاع المستأنف عليها هو من اتصل أولا بالأستاذ محمد اغناج وليس هذا الأخير وذلك عن طريق رسالة وفاجأه بطلب التسوية حبيا وأداء الدين على شكل أقساط رغم أن الأستاذ محمد اغناج لم يكن ينوب عن المستأنفة و أي ملف وهو ما يطرح معه سؤال كيف اختار نائب المستأنف عليها مراسلة هذا المحامي وطرح عليه فكرة التسوية . كما أن المستأنف عليها لماذا لم تراسل المستأنفة وتعرض عليها هذه التسوية ، وبالتالي فالأستاذ اغناج لم يبادر هو بالاتصال بالمستأنف عليها وإنما هذه الأخيرة سلكت طريق المراسلة الذي لا يعد من طرق التبليغ القانونية وهو ما سارت عليه الاجتهادات القضائية ونصت المادة 160 من نفس القانون أعلاه " إذا صدر أمر بقبول الطلب إما كليا أو جزئيا، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه، بطلب من الدائن، إلى الطرف المدين." وأن أجل الطعن بالتعرض لا يسري إلا بناء على تبليغ قانوني صحيح وأن المراسلة المذكورة لا تقوم مقام هذا التبليغ لأن الأصل هو الإعلام وليس العلم وبذلك لا يبدأ أجل التعرض بالسريان إلا ابتداء من تاريخ التبليغ للأمر وهذا ما سارت عليها الاجتهادات القضائية إذ جاء في قرار عن محكمة النقض " أجل الطعون لا تسري إلا بناء على تبليغ قانوني صحيح ولا تقوم مقام هذا التبليغ سلوك الطاعن مسطرة إعادة النظر إذ المعتبر هو الإعلام لا العلم " وأنه لم يتم تنبيه المستأنفة بمقتضيات المادة 161 من القانون رقم 13-01 أعلاه التي أوجبها المشرع تحت طائلة البطلان إذ أنه بإغفال التنبيه في وثيقة التبليغ يؤدي ذلك إلى البطلان إذ جاء في قرار صادر عن محكمة النقض عدد 456 تاريخ 2016/3/9 ملف اجتماعي عدد 2015/1/5/2512 وأن التعرض يتم بنفس الطرق المنصوص عليها في الفصول 37-38-39 من قانون المسطرة المدنية، إذ يوجه إما بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو أحد المفوضين القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية ويسلم إلى الشخص نفسه أو في مواطنه أو في محل عمله أو في أي مكان أخر يوجد فيه أو في موطنه المختار وينبغي أن يتم التسليم بغلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم العائلي والشخصي و عنوان سكني الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة وأنه يتعين علاوة على ذلك إشعار الطرف المعني بالأمر في وثيقة التبليغ بأنه سيحرم من حقه في

التعرض بانقضاء المدة المذكورة وهذا ما أكده أيضا القضاء من خلال قرار صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ورد فيه ما يلي " يجب تنبيه الطرف الموجه إليه تبليغ الحكم الغيابي إلى أنه بانقضاء أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ يسقط حقه في التعرض " وقرار أخر جاء فيه بأنه "يجب أن ينبه الطرف المعنى في وثيقة التبليغ إلى انه بانتهاء الأجل المذكور يسقط الحق في التعرض تنبيه المتعرض بالأجل إجراء يتعلق بالنظام العام يؤدي الإخلال به إلى بطلان التبليغ " وجاء في القرار 4837 الصادر عن محكمة الاستئناف بفاس بتاريخ 1989/6/8 ملف جنحي 88/15814 " أنه يجوز التعرض على الحكم الغيابي في ظرف العشرة أيام التي تلي التبليغ ، فإن لم يسلم التبليغ لصاحبه شخصيا ولم يتبين من إحدى وثائق الملف أن المتهم اطلع على الحكم الغيابي فإن أجل التعرض يمتد " واعتبر المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في إحدى قراراته ((أن شهادة التسليم المرجع الاساسي لإثبات التبليغ مقررا أن ما يعتد به لإثبات التبليغات القضائية في حالة النزاع هي شهادة التسليم المنصوص عليها في الفصل 39 من ق. م. م. وليست شهادة كتابة الضبط المبنية على وقائع ملف التبليغ (3) وانه لا يمكن تعويض شهادة التسليم بأية وثيقة أخرى لإثبات التبليغ وأن محكمة الاستئناف التي اعتمدت توصل الطاعن بواسطة زوجته بالإنذار على مستنتجات الملف التي تحتوي على شهادة موقعة من رئيس كتابة الضبط تتضمن توصل الطاعن بالإنذار يكون قرارها قد خرق مقتضيات الفصل 39 من ق. م. م.)) وأن البين من وثائق الملف أن المستأنفة لم يصدر عنها أي تصريح يوحي أنها كانت على علم بالأمر بالأداء وأن مسطرة تبليغ الحكم الغيابي هي مسطرة خاصة يجب أن تقام ضد المستأنفة نفسها حتى لا يتم حرمانها من حق الدفاع ، كما أن الشخص المعني بالأمر بالأداء هي المستأنفة وليس دفاعها وأن المشرع كان حكيما لما أوجب تبليغها بالأمر بالأداء وليس دفاعها بعد صدور هذا الأمر ، والحال ما ذكر أعلاه وكما سيتبين للمحكمة أن المستأنفة لم تبلغ بالأمر بالأداء الصادر غيابيا في حقها وفق الطرق القانونية ، وأن التعرض قدم من قبلها داخل الأجل القانوني ووفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا وتلتمس معه إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بقبول التعرض شكلا . كما سبق القول بالمقال الاستئنافي فإن أمر بالأداء موضوع الاستئناف هو صادر بتاريخ 2017/3/21 وأن مقال المستأنفة قدم بتاريخ 2019/9/18 ، وأن المستأنف عليها بعد استصدارها للأمر بالأداء لم تبادر الى تبليغ هذا الأمر داخل أجل سنة من تاريخ صدوره مما يعتبر معه هذا الأمر كأن لم يكن طبقا لما نصت عليه مقتضيات المادة 162 من القانون رقم 13-01 أعلاه إذ نصت أنه " يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية" كما تزعم المستأنف عليها في مذكرتها الجوابية أن المستأنفة لم تطعن في الأمر بالأداء وأنها تناقش أدائها لبعض أقساط الدين بعدم الاتفاق الذي تم بين الطرفين وأن المستأنف عليها أقرت بمذكرتها بالمرحلة الابتدائية بأنها اتفقت مع المستأنفة على أن تؤدي هذه الأخيرة لفائدتها قيمة الكمبيالات على شكل أقساط ، فأقرت كذلك بأنها توصلت من المستأنفة بمبالغ مالية وهي كالتالي 21.000.00 درهم و 32513.40 درهم و 18.000.00 درهم و 22.643.00 درهم و 20.000.00 درهم بما مجموعه 114.156.4 درهم.

وأن المستأنفة أدت أيضا مبلغ 10.000 درهم ومبلغ 10.000 درهم بتاريخ 2017/10/5 للمستأنف عليها وأن ما ادعته هذه الأخيرة بكون المبلغين الماليين المذكورين يتعلقان بمعاملة تجارية أخرى يفتقد للإثبات خاصة أنه تم أداء

المبلغين بتاريخ لاحق عن تاريخ الكمبيالات وأن المستأنف عليها لم تستطع إثبات ما ادعته بأية حجة وأن شركة كلفانوتيكنيك المستأنف عليها باعت للمستأنفة مواد كيماوية لحفظ التأكسد والصدى تسمى ZnNi مقابل مبالغ مالية موضوع الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء ومبالغ أخرى تسلمتها المستأنف عليها وأن المستأنفة كانت تعتقد انه يمكنها مباشرة العمل بهذه المواد الكيماوية إلا أنها فوجئت بان المستأنف عليها دلست عليها لأن المواد الكيماوية تبقى غير صالحة الاستعمال حتى تخضع للفحص بواسطة آلة fluorescenceX ، وأن المستأنف عليها لم تسلم المستأنفة هذه الالة التي تساوي 14.889 أورو وأن المستأنفة تم إعلامها من طرف شركة الأم الفرنسية التي توزع البضاعة بالمغرب عن طريق الشركة المستأنف عليها أن المادة الأولية التي تسلمتها المستأنفة من المستأنف عليها تبقى غير صالحة إذا لم يوزع معها آلة خاصة بالفحص المذكورة أعلاه ، ملتمسة الحكم وفق ما جاء في المقال الاستئنافي مع ترك الصائر على عاتق المستأنف عليها .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/09/15 ألفي خلالها بالملف بجواب لدفاع المستأنفة وحضر نائب المستأنف عليها و تسلم نسخة منه واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/09/29

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث بخصوص السبب المستمد من خرق المادة 161 من القانون رقم 13-01 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم1.14.14 بتاريخ 6 مارس 2014 ، و المتعلق بنسخ و تعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية و المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية ، فإن المادة المذكورة قضت صراحة على أنه يجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء تحت طائلة البطلان إعذار المحكوم عليه بأن يؤدي الى الدائن مبلغ الدين و المصاريف المحددة في الأمر و الفوائد عند الاقتضاء أو ان يتعرض على الأمر داخل أجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ ، مع إشعاره بانه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل يسقط حقه في ممارسة أي طعن .

وحيث يستشف من نص المادة المذكورة أن أجل الطعن لا يسري إلا بعد تبليغ الأمر بالأداء تبليغا قانونيا ، كما نص الفصل 160 من ق م م على أنه إذا صدر أمر بقبول الطلب اما كليا أو جزئيا ، تبلغ نسخة طبق الأصل من الأمر مرفقة وجوبا بنسخة من الطلب وصورة من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه بطلب من الدائن الى الطرف المدين .

وحيث تأسيسا على ما ذكر فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون تكون قد جانبت الصواب حينما أوردت في تعليلها بكون الرسائل المدلى بها بالملف و المتبادلة بين دفاعي الطرفين تقوم مقام التبليغ المنصوص عليه في المادة 161 المشار إليها أعلاه ، كما أنها أولت المادة المذكورة تأويلا خاطئا خاصة وان المشرع أوجب سلوك المسطرة المنصوص عليها في الفصلين 160 و 161 من ق م م تحت طائلة البطلان ، وبناء على ما ذكر ومادامت الطاعنة

لم تبلغ بالأمر بالأداء بالكيفية المنصوص عليها أعلاه فإن تعرضها يبقى مقدما وفق الشروط و الآجال المنصوص عليها قانونا .

وحيث بخصوص السبب المؤسس على مقتضيات المادة 162 من ق م م فإنه بالرجوع الى أوراق الملف يتبين أن الأمر بالأداء موضوع التعرض قد صدر بتاريخ2017/3/21 وأن مقال المستأنفة قدم بتاريخ 2019/9/18 .

وحيث إن المستأنف عليها وبعد استصدار الأمر بالأداء لم تبادر الى تبليغه للطاعنة داخل أجل سنة من تاريخ صدوره مما يبقى معه هذا الأمر كأن لم يكن استنادا الى مقتضيات المادة 162 من القانون رقم 13-01 أعلاه ، و التي نصت صراحة على أنه يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ، ويبقى للدائن الحق في اللجوء الى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية .

وحيث و تأسيسا على ما ذكر تكون محكمة البداية قد جانبت الصواب فيما انتهت إليه بخصوص عدم قبول تعرض الطاعنة على الأمر بالأداء كما أنها أولت المواد 160 و 161 و 162 من القانون رقم 13.01 تأويلا خاطئا ، مما يستوجب اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم من جديد بقبول التعرض شكلا وموضوعا بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه وتحميل المستأنف عليها الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و الحكم من جديد بقبول التعرض شكلا وموضوعا بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/2/27 تحت رقم 569 في الملف عدد 2017/8102/569 وتحميل المستأنف عليها الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **2155**
بتاريخ: **2020/10/01**
ملف رقم: **2020/8223/1166**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/10/01 وهي مؤلفة من السادة:

خديجة العزوزي الإدرسي رئيسة

حسن عتباني مستشارا مقررا

سعيد الركيطي مستشارا

بمساعدة أمينة نافع كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: باتريك لاريفي LARRIVE PATRICK

الكائن ب 2 ، زنقة زنجبيل ، الدار البيضاء

تنوب عنه الأستاذتان بسمات الفاسي الفهري وأسماء العراقي المحاميتين بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: شركة دونتون المغرب ش.ذ.م.م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الإجتماعي ب 217 ، شارع أنفا ، الطابق الثاني والثالث ، الدار البيضاء

ينوب عنها الأستاذ عبد الله مستعد المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بحضور البنك المغربي للتجارة الخارجية ش.م في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقره الإجتماعي ب 140 ، شارع الحسن الثاني ، الدار البيضاء .

ينوب عنه الأستاذ كنوني حسني محمد شكيب المحامي بهيئة الدار البيضاء

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2020/09/24.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم بارتيك لاريفي بواسطة محاميه بمقال استئنافي غير مؤدى عنه بتاريخ 2020/02/11 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 11609 بتاريخ 2019/12/03 في الملف عدد 2019/8216/9838 ، القاضي بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2759 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/09/12 ملف عدد 2019/8102/2759 ، والحكم من جديد برفض الطلب ، و تحميل المتعرض ضده الأول الصائر .

في الشكـــــــــل:

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعن باتريك لاريفي بلغ بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله

في الموضـــــــــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها شركة دونتون المغرب تقدمت بواسطة محاميها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/09/30, عرضت فيه أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 2759 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/09/12 في ملف الأمر بالأداء عدد 2019/8102/2759 والقاضي بأدائها لفائدة المتعرض ضده الأول مبلغ 2.000.000 درهم ، مؤكدة أنها تستند في طلبها على الأسباب التالية : أن المطلوب ضده استصدر الأمر موضوع الطلب بناء على شيك حامل لمبلغ 2.000.000 درهم الذي وقعه بنفسه و لفائدته الشخصية وأن العارضة لم تكن مدينة له بأي مبلغ مالي ولم يحصل على موافقة مسبقة من الشريك الوحيد للعارضة للاستفادة من قيمة الشيك , وأن ما أقدم عليه يشكل جريمة خيانة الأمانة و استغلال أموال الشركة لأغراض شخصية مما دفع بالعارضة لتقديم شكاية في الموضوع , وثانيا من حيث عدم وجود أي سبب مشروع بالتزام العارضة لأداء مقابل قيمة الشيك , فالإلتزامات كيفما كانت لابد لها من سبب مشروع , و في حالة العكس يعد الالتزام غير مشروع , إذ ان الشيك المعتمد عليه لا سبب له و ينعدم فيه مقابل الوفاء , على اعتبار أن المطلوب ضده كان يشغل منصب مسير الشركة العارضة و كانت له صلاحية التوقيع , فاستغل ذلك ووقع الشيك لفائدته الشخصية من دون سبب مشروع و ضمنه مبلغ خيالي بقيمة 2.300.000 درهم , مؤكدة أن الشيك المذكور يبقى وهميا

ومن صنع المطلوب ضده قصد الإضرار بالعارضة والإثراء على حسابها دون سبب مشروع , و أن المطلوب ضده ملزم بإثبات سبب التزام العارضة لأداء مقابل الشيك , موضحة أن المدعى عليه الأول لم تكن له أية علاقة تجارية مع العارضة تقتضي الوفاء بمقابلها , و انه كان مسيرا لها عن المدة من 2014/11/10 لغاية 2016/06/30 و بالتالي في ظل انعدام مقابل وفاء الشيك يجعل سببه منعدما , و ثالثا بخصوص الطعن بالزور الفرعي فالمدعى عليه كان مسيرا لها وانتهت مهمته بتاريخ 2016/06/30 كما هو ثابت من خلال محضر تعيينه و شهادة البنك التي توصلت بها العارضة , وبالتالي لم تعد له الصفة القانونية للتوقيع باسم العارضة طالما أن مدة تسييره ووكالته انقضت ,إضافة إلى أنه كان يتقاضى أجرة عن ذلك و تم أداؤها كلها من خلال التحويلات البنكية , و قد استغل بشكل تدليسي صفته كمسير منتهي الصلاحية وأصدر لفائدته شيكا وصرفه من حساب العارضة , مستدلة بالمادة 249 من مدونة التجارة التي تنص على أنه " لا يجوز توقيع شيك نيابة عن آخر بدون تفويض مكتوب لدى المسحوب عليه. وإذا تم توقيع الشيك بدون تفويض مسبق، فإن موقعه هو الوحيد الملزم بالوفاء. فإن وفاه آلت إليه الحقوق التي كانت ستؤول إلى من ادعى النيابة عنه. ويسري الحكم نفسه على من تجاوز حدود النيابة " مؤكدة ان التفويض و الوكالة التي يتوفر عليها المدعى عليه قد انتهت بتاريخ 2016/06/30 وأن العارضة لا تواجه طبقا للمادة أعلاه بالشيك المذكور وغير ملتزمة به إضافة لمقتضيات الوكالة المنصوص عليها ب ق ل ع (890 و 903 , 908) ، مما يصبح معه المدعى عليه هو الملزم الوحيد بأداء الشيك و ليس العارضة , كما أنها تطعن بالزور الفرعي في شهادة عدم الأداء التي أعدها البنك المدعى عليه الثاني بتاريخ 2019/09/05 وكذا في مضمون الشيك سند الأمر بالأداء للأسباب التالية : لكون مبلغ الشيك يعد مبلغا مزورا و لا يستند على سبب مشروع و الذي ضمن بعد انتهاء صلاحية المدعى عليه كمسير , و كون التوقيع الوارد بالشيك هو ذاته الذي ضمن بنموذج توقيعات المودع لدى البنك المدعى عليه الثاني ، مما يثبت زوريته لانعدام سبب إصداره, وبالتالي فالعارضة تطعن بالزور الفرعي في مضمون الشيك و مبلغه , كما تطعن بالزور الفرعي في شهادة عدم الأداء الصادرة عن البنك المدعى عليه الثاني لكونها تضمنت أن حساب العارضة عند تقديم الشيك لم يكن يتوفر على مقابل الوفاء الأمر المخالف للواقع , على اعتبار أن حسابها كان يتضمن مبلغا يفوق بكثير مبلغ الشيك استنادا لكشف حسابها إلا أن البنك سلم المدعى عليه شهادة بنكية مخالفة للحقيقة و مما يجعلها مزورة , وبذلك يتعين معه إعمال مقتضيات المواد 89 و ما يليها من ق م م , ملتمسة الحكم بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2759 مع النفاذ المعجل , و في طلب الزور الفرعي الحكم بأن الطعن بالزور الفرعي في الشيك عدد 6271659 و الشهادة البنكية بعدم الوفاء المؤرخة في 2019/09/05 وجيه و تطبيق مقتضيات الفصل 89 و ما يليه من ق م م مع ما يترتب عن ذلك قانونا . و أدلت بنسخة من : أمر بالأداء رقم 2759 وطي التبليغ وإعذار وشيك رقم 6271659 مؤرخ في 2019/09/03 وشهادة بنكية ومحضر جمع عام بتاريخ 2014/11/10 واجتهاد قضائي وشهادة بنكية ومحضر معاينة مع مستخرج إلكتروني وسجل تجاري وأصل وكالة خاصة و شهادة بنكية .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2019/10/29 الرامية إلى تطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق م م وإحالة الملف عليها بعد تجهيز القضية .

وبناء على جواب المتعرض ضدها الثانية عرضت فيه بواسطة نائبها أنها توصلت من المتعرضة بتعرض على أداء مبلغ الشيك بتاريخ 2019/09/04 وعلى إثر ذلك سلمت شهادة بنكية للمستفيد من الشيك تفيد عدم مطابقة التوقيع و أنه على إثر عطب تقني تسبب في إضافة خطأ بالشهادة البنكية وهو عدم كفاية المؤونة وقد تم إشعار الطالبة و المستفيد بتدارك الخطأ و باقتصار سبب عدم الوفاء من لدن العارضة على سبب عدم مطابقة التوقيع فقط بسبب انتهاء صلاحية المطلوب ضده الأول , ملتمسة إخراجها من الدعوى و الحكم بما يقتضيه القانون بين الأطراف الأخرى و ترك الصائر على عاتقهما . و أدلت بصور شهادتين بنكيتين .

وبناء على جواب المتعرض ضده الأول عرض فيه بواسطة نائبتيه ان الطلب مقدم ضد البنك الذي لا يعتبر طرفا في الأمر بالأداء مما يجعله مخالفا للفصل 1 من ق م م و يتعين عدم قبول التعرض ، و أن المحكمة غير ملزمة بتطبيق مسطرة الطعن بالزور الفرعي لأنه لا تأثير له على نازلة الحال ، و احتياطيا بخصوص أسباب الطلب , فالمتعرضة لم تدل بالشكاية التي زعمت أنها قدمتها , والتي تفيد أنها اختارت الطريق الزجري ، مما يجعل طلب الطعن بالزور الفرعي غير ذي موضوع , و في جميع الأحوال فالمحكمة غير ملزمة بتطبيق مسطرة الزور الفرعي استنادا للفصل 89 من ق.م.م , مؤكدة ان الشيك أساس الأمر بالأداء المتعرض عليه هو من توقيع العارض بما له من صلاحيات كمسير لشركة دونتون المغرب وليس فيه أي تزوير , و الدليل على ذلك أن نموذج التوقيع المودع لدى البنك هو توقيع العارض ولازال بالسجل التجاري كمسير لغاية يومه والمستخرج بتاريخ لاحق عن تاريخ توقيع الشيك المنازع فيه , وان مجرد منازعة المتعرضة في صلاحية العارض لتوقيع الشيك لا يبرر الطعن بالزور الفرعي مما يتعين معه رده , مضيفا أن الفصل 62 من ق ل ع يتعلق بسبب الإلتزامات الخاضعة للقانون المدني ولا ينطبق على سبب السندات الصرفية كالشيك , وأن ادعاء المتعرضة أن الشيك بدون سبب هو زعم واه و مخالف لاجتهادات محكمة النقض , كما ان المتعرضة تناست أنها دائنة للعارض بمكافأته عن سنة 2017 بمبلغ 330.000 اورو يضاف إليه الضريبة على القيمة المضافة بنسبة 20 بالمائة , كما ان المسير الثاني للطالبة سبق له ان وجه رسالة إلكترونية للعارض في 2019/1/7 بخصوص الوضعية المالية للمتعرضة يشير صراحة لكون الطالبة مدينة له بمبلغ مكافاة سنة 2017 وهو الأمر الذي صدر عن المسؤولة المالية التي وجهت رسالة الكترونية بخصوص تدفقات مالية بتاريخ 2018/12/31 , و ان تلك الرسائل تعد إقرارا تواجه به المتعرضة عن مديونيتها تجاه العارض , مضيفا ان المتعرضة لم تثبت عدم وجود سبب مشروع لمقابل الشيك , مؤكدا أن العارض هو المسير للطالبة منذ سنة 2014 و أن إدعاءها أن صلاحية العارض كمسير انتهت في 2016/06/30 فإنها لم تدل بما يفيد هوية مسيرها منذ سنة 2016 ، مما يجعل زعمها غير مؤسس , كما انه كان يتوصل بأجره من طرف

المتعرضة بناء على أوامر التحويل موقعة باسم الطالبة و المسلمة للبنك , كما يدلي بنسخ شيكات صادرة عن المتعرضة وحاملة لتوقيعه خلال سنة 2018 و 2019 و التي تم تسديدها من طرف البنك دون منازعة , وأن التوقيع المودع لدى البنك هو توقيع العارض , مضيفا أن مقابل الشيك عبارة عن مكافاة عن سنة 2017 , ملتمسا التصريح بعدم الاختصاص النوعي للبت في الطعن بالزور الفرعي , وعدم قبول الطلب أساسا و احتياطيا رفضه و ترك الصائر على رافعه .و أدلى بصور من: نموذج "ج" ورسائل الكترونية مع ترجمتها للغة العربية وتحويلين بنكيين وكشف حساب وصورة شيك رقم 5934239 ورقم 5934199 ورقم 6271592 وبطاقة الزبون .

وبناء على مذكرة تعقيب دفاع المتعرضة مع الطعن بالزور الفرعي مؤدى عنه عرضت فيه ان طلب الطعن بالزور الفرعي غرضه فقط إثارة انتباه المحكمة لجدية منازعتها في الأمر بالأداء , كما أن طلب العارضة في مواجهة البنك صحيح لكونه أقر في جوابه بورود خطأ بخصوص سبب رفض أداء الشيك المؤسس عليه الأمر بالأداء , كما أنها تقدمت بشكاية أمام القضاء الزجري و ليس مضمونها الطعن بالزور الفرعي , و ان ذلك لا يمنعها من ممارسة مسطرة الطعن بالزور الفرعي , مؤكدة ان المتعرض ضده استغل عدم تحيين العارضة لسجلها التجاري بالتشطيب عليه كمسير على الرغم من انتهاء صلاحياته , و بخصوص إدعاء المتعرض ضده مديونيته للعارض بالمكافاة , فقد تناسى أنه لم يصدر عن العارضة أي اقرار أمام القضاء بمديونيتها تجاهه , وان الرسائل الإلكترونية المدلى بها تبقى غير صادرة عن العارضة بل صادرة عن هيئة أخرى بمثابة مكتب للمحاماة بفرنسا يمارس فيه المتعرض ضده كمحامي مساعد , و بالتالي في ظل عدم صدورها عن العارضة فهي تطعن فيها بالزور الفرعي , ملتمسة الحكم وفق طلبها , و في طلب الطعن بالزور الفرعي الحكم بان الطعن بالزور الفرعي في الرسالة الالكترونية المؤرخة في 2019/01/07 وجيه و إعمال مسطرة التحقيق فيها , و أدلت باجتهاد قضائي وشهادة بنكية وشكاية مع وصل أداء مبلغ وأمر قضائي وعقد .

وبناء على مذكرة المتعرض ضده عرض فيها بواسطة نائبتيه ان الوكالة الخاصة المدلى بها صادرة عن شخص لا دليل بالملف على أنه هو الممثل القانوني للمدعية مما يجعله و العدم سيان , كما أن المتعرضة تقر أنها لم تحين سجلها التجاري ونموذج توقيعها الموجود لدى البنك ، مما يفيد كون توقيع العارض سليم أثناء تقديم الشيك للاستخلاص , كما تقر ان التوقيع الوارد بالشيك هو توقيع العارض , مؤكدا ما سبق .

وحيث انه بعد انتهاء الإجراءات صدر بتاريخ 2019/12/03 الحكم موضوع الطعن بالإستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث يعيب الطاعن الحكم نقصان التعليل الموازي لإنعدامه ، لأن البنك المتعرض ضده في المرحلة الإبتدائية يعتبر أجنبي عن النزاع ولا يجوز إقحامه لإنتفاء صفته في المسطرة التي آلت إلى صدور الأمر بالأداء المتعرض عليه كما انه لا يمكن مواجهة الطاعن بمحضر قرار الشريك الوحيد المؤرخ في 2014/11/10 مادام لم يثبت تبليغه له وليس طرفا فيه كما ان الأجل الوارد في القرار المذكور أصبح متجاوزا بعد استمرار العارض في تسيير ما بعد الأجل المتمسك به وكذا لعزله من مهام التسيير بمقتضى قرار الشريك الوحيد بتاريخ 2019/09/06 والذي لم يسجل إلا بتاريخ 2019/09/26 ولم ينشر في الجريدة الرسمية إلا بتاريخ 2019/10/09 ولا يحتج به اتجاهه إلا من تاريخ التسجيل ، مما يفيد ان العارض ظل مسيرا للشركة المستأنف عليها دون غيره إلى حدود تسجيل تاريخ قرار العزل والحال ان الحكم المستأنف اعتبر تاريخ العزل هو 2019/06/30 ووقع على الشيك بتاريخ لاحق 2019/09/03 وهو استنتاج يخالف مقتضيات الفصلين 37 و 38 من ق.ل.ع لأنه يسوغ استنتاج الرضى أو الإقرار من السكوت، وان المستأنف عليها أحجمت عن تحيين السجل التجاري المضمن به صفة العارض كمسير للشركة وهو ما يعني انها رغبت في ان تكون التصرفات التي يبرمها في مواجهة الأغيار ملزمة لها بما يعني تثبيتا لمهمة العارض كمسير لها إلى تاريخ عزله 2019/09/06 ، مما يفيد وجود رضى ضمني من المستأنف عليها باستمرار العارض في مزاولة مهامه وان سكوتها يشكل إقرار استنادا للفصل 37 السالف الذكر ، وان الذي خالف حدود الوكالة هي المستأنف عليها وليس العارض الذي لا يمكنه ان يلزمها بتصرفات خارج حدود الوكالة دون رضاها وموافقتها ، مما يجعل صفة العارض تبقى ثابتة بإقرار صريح من المستأنف عليها لأن الإقرار الضمني يمكن ان يستنتج من مختلف التصرفات المعبرة عن إرادة أصحاب العلاقة التي يعود للقاضي تفسيرها والمتمثلة في رضى الموكل في استمرار الوكيل في مهامه كمسير وقيامه بكل التصرفات والأعمال التي لم يقع تحيينها أو تعديلها في السجل التجاري ، مما تكون للعارض الصلاحية للتوقيع على الشيك بصفته مسير سيما وان توقيعه هو الذي كان مودعا لدى المؤسسات البنكية بصفته المؤهل على توقيعها باسم الشركة ما بين 2016 و 2019 ، ان الحكم المستأنف اكتفى بالتعليل بأن كل التصرفات التي أبرمها العارض بعد تاريخ انتهاء الوكالة تعتبر ذريعة غير مقبولة دون ان يوضح ذلك وتحديد الأساس القانوني له رغم ان هناك تصرفات قانونية أخرى اجراها العارض بعد التاريخ المحدد لإنتهاء الوكالة باستمراره في التسيير بدون اعتراض او تحفظ من المستأنف عليها مما يعني استمرار وكالته ، ولا يمكن تحميل العارض الإلتزامات المترتبة عنه كمسير وحرمانه من حقوقه المالية الثابتة لفائدته بموجب الشيك موضوع التعرض ، والتمس الحكم بإبطال وإلغاء الحكم المستأنف في جميع ما قضى به والحكم من جديد برفض التعرض وشمول القرار بالنفاذ المعجل وترك الصائر على عاتق المستأنف عليها ، وأرفق المقال بصورة من حكم وصورة من قرار شريك وصورة من إجتهاد قضائي وصورة من طلب وصورة من وثائق التحويل .

وبتاريخ 2020/07/02 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية عرض فيها ان طلب التعرض قدم على وجه سليم وفي مواجهة شخص ذي صفة وان توجيه الطلب في مواجهة البنك المغربي للتجارة الخارجية يبقى صحيحا وان عطلا تقنيا تسبب في إضافة خطأ عدم كفاية المؤونة وتدارك العارض الخطأ المذكور وبأن إقرار البنك بعدم مطابقة التوقيع وانتهاء صلاحية التوقيع يعززان طعن العارضة بالزور الفرعي في الشهادة البنكية بعدم الأداء المؤرخة في 2019/09/05 ، والتمس رد دفوع المستأنفة والحكم بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر .

وبتاريخ 2020/07/02 تقدم دفاع البنك المغربي للتجارة الخارجية لإفريقيا بمذكرة جوابية جاء فيها انه استنادا للفصل 228 من ق.ل.ع يطالب بإخراجه من الدعوى .

وبتاريخ 2020/07/23 تقدم دفاع المستأنف بمذكرة جوابية جاء فيها انه يؤكد بان انتهاء صلاحية الشريك في التسيير المتخذ في 2019/09/06 يعد دليلا وإقرارا مباشرا في كون العارض ظل مسيرا للشركة المستأنف عليها دون غيره إلى حدود تسجيل قرار العزل بالسجل التجاري وان المستأنف عليها حاولت الإلتفاق على حقيقة استمرار العارض في مزاولة مهام التسيير من أجل إيجاد وسيلة لسحب البساط من العارض للتمسك بعدم قانونية توقيع الشيك موضوع الأمر بالأداء ، وان هناك رضى ضمني من المستأنف عليها باستمرار العارض في مزاولة أعمال التسيير لفائدتها بعد التاريخ المحدد كتاريخ مفترض لإنقضاء الوكالة أي 2016/06/30 والتمس رد دفوع المستأنف عليها والحكم وفق المقال الإستئنافي

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/09/24 حضر لها دفاع الأطراف ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2020/10/01 .

محكمة الإستئناف

حيث يعيب الطاعن الحكم خرق مقتضيات الفصلين 1 و 49 من ق.م.م ، لأنه تم إقحام البنك المغربي للتجارة الخارجية في الدعوى بالرغم من أنه ليس طرفا في النزاع ولم يصدر الأمر بالأداء موضوع التعرض في مواجهته، مما يجعل الدعوى وجهت ضد غير ذي صفة وهو خرق متعلق بالنظام العام ولا يخضع للفصل 49 من القانون المذكور.

لكن ، حيث ان مقال الطعن بالتعرض في الأمر بأداء قيمة الشيك موضوع الدعوى عدد 2759 الصادر بتاريخ 2019/09/12 ملف عدد 2019/8102/2759 وجه ضد المستأنف باتريك لاريفي مستصدر الأمر المذكور ، وان توجيه الدعوى أيضا ضد البنك المغربي للتجارة الخارجية المسحوب عليه الشيك لا يطال الصفة والمركز القانوني للمستأنف ، كما انه يشكل دفعا يهم الغير الذي يبقى من حقه إثارة الدفع بالصفة كدفع شخصي يثار ممن تضررت مصالحه فعلا استنادا لمقتضيات الفصل 49 من ق.م.م ، مما يتعين معه رد الدفع المذكور .

وحيث ينعى الطاعن على الحكم المطعون فيه اعتماده على محضر قرار الشريك الوحيد المؤرخ في 2014/11/10 واعتبار ان مهامه كمسير انتهت بتاريخ 2016/06/30 بالرغم من أنه لم يتم تبليغه سواء بقرار تعيينه او بقرار عزله وبأنه كوكيل يتعين إنهاء وكالته وفقا لمقتضيات الفصل 929 من ق.ل.ع ، وان المستأنف عليها لم تقم بعزله إلا بتاريخ 2019/09/06 وانه ظل مسيرا للشركة إلى حين تسجيل قرار عزله بالسجل التجاري بتاريخ 2019/09/26 ، وان مهامه كمسير تم تجديدها ضمنيا ،

لكن ، حيث إن الثابت من وثائق الملف ان المستأنف باتريك لاريفي تم تعيينه كمسير ثاني لشركة دونتون المغرب **وفقا لقانونها الأساسي بمحضر الجمع العام للشريك الوحيد المؤرخ في 2014/12/10 وتم تحديد انتهاء مدة تسييره في أواخر 2016/06/30**، حسب ما ورد بمحضر تعيينه (L'associé unique décide conformément à l'article 11.1 des statuts de la société de nommer un second gérant pour une durée prenant fin au 30 juin 2016) ، وبالتالي فإن تعيينه ومزاولة مهامه استنادا للمحضر المذكور جاءت منسجمة مع مقتضيات المادة 62 من قانون 05.96 المتعلق الشركات ذات المسؤولية المحدودة ، والتي تنص على انه يمكن اختيار المسيرين من غير الشركاء ، **ويتم تعيينهم وتحديد مدة مزاولة مهامهم من طرف الشركاء في النظام الأساسي أو بمقتضى عقد لاحق** ، فضلا عن ان مقتضيات القانون المذكور تحدد للمسير مهامه وسلطاته وفقا للنظام الأساسي للشركة لأنه يتصرف باسم الشركة ، وهو من يقوم بإعداد وعرض تقرير التسيير والجرد والقوائم التركيبية على جمعية الشركاء من أجل المصادقة عليها ، كما انه يبقى مسؤولا تجاه الشركة وتجاه الأغيار عن مخالفة الأحكام القانونية المطبقة على الشركات ذات المسؤولية المحدودة أو خرق احكام النظام الأساسي ، وبالتالي فمادام ان الطاعن هو مسير شركة دونتون المغرب لغاية 2016/06/30 حسب ما هو ثابت من محضر تعيينه ، فإنه استنادا للقانون السالف الذكر وكذا للصلاحيات الممنوحة للمسير الطاعن يبقى مدعوا ومخول له أن يتولى إعداد الإتفاق مع الشركة من أجل استمرار مزاولة مهام التسيير التي انتهت بتاريخ 2016/06/30 ، وعرضها على الجمعية العامة للمصادقة عليها ، لكي يتم تقرير استمرار مزاولة مهامه كمسير للشركة وفقا لقانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة، وإذا كان عدم تجديد تعيينه كمسير للشركة وعدم التشطيب عليه من السجل التجاري لا يمكن ان يواجه به الأغيار إلا من تاريخ إشعارهم بذلك وتسجيله بالسجل التجاري ، فإن الطاعن لا يمكن له التمسك بعدم إشعاره بانتهاء مهامه، لأنه كمسير للشركة يفترض فيه انه عالم بوقت انتهاء مدة تسييره للشركة وكذا بالإجراءات التي يتعين عليه سلوكها –كمسير للشركة–من أجل تجديد مهام تسييره ، كما ان قيام الشريك الوحيد بتاريخ 2019/09/26 بتعيين مسير جديد للشركة بدلا من الطاعن لا يمكن الإرتكان إليه واعتبار المستأنف ظل مسيرا للشركة الى غاية التاريخ المذكور ، لأنه بالرجوع الى محضر الجمع العام المنجز بتاريخ 2019/09/06 ، فإنه لا يشير إلى ان عزل الطاعن من تاريخ انجاز المحضر المذكور وإنما يشير إلى انتهاء صلاحية تعيينه منذ تاريخ 2016/06/30 ، واستنادا إلى ذلك فمادام ان الطاعن لم يسلك كمسير للشركة وقبل انتهاء صلاحية

تسييره لها المقتضيات القانونية المخولة للمسير من اجل تمديد فترة تعيينه وفقا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في قانون الشركات ذات المسؤولية المحدودة ومادام ان صفة مسير الشركة ذات المسؤولية المحدودة تبقى مستمدة من القانون المنظم للشركات المذكورة والتي تعتبر المستأنف عليها واحدة منها ، فإن صلاحيات مسير الشركة يبقى خاضعا من حيث تعيينه ووضع حد لمهامه وفقا لمقتضيات القانون المذكور ، وبالتالي فإن العلاقة التي تربط مسير الشركة بالشركة لا يمكن تكييفها على أساس أنها علاقة وكالة استنادا للفصل 879 وما يليه من ق.ل.ع ، وإنما هي علاقة تمثيل الشركة لأنه لا يمكن للمسير ان يتقمص دور الوكيل عن الشركاء لأنه يتصرف باسم ولحساب الشركة وليس لحسابهم ولذلك لا يمكن ان يكون وكيلا عن الشركة مادامت الوكالة تفرض تحقق إرادتين حرتين في حين ان الشركة ليس لها ارادة حرة لأنها تزاول مهامها من قبل اجهزة التسيير وهو التوجه الذي سايره الفقه في تفسيره للمقتضيات القانونية المتعلقة بالشركات ذات المسؤولية المحدودة معتبرا « بأن التسيير اليومي للشركة يمارس من قبل اجهزة انطلاقا من أشخاص مؤهلين قانونا واتفاقا لإدارة الشركة ، فجهاز التسيير داخل الشركة ذات المسؤولية المحدودة غالبا ما يجمع بين مهمتين تتمثل الأولى في التمثيل الداخلي الذي يجعل المسير في هرم الشركة وتتجلى الثانية في التمثيل الخارجي للشركة التي تجعل من المسير الناطق الرسمي للشركة في علاقتها مع الأغيار ، ولذلك يتم تحديد المركز القانوني لمسير الشركة ليس على اساس التصور التعاقدي للرابطة التي تجمع بينهما ، بل على اساس الحقائق المرتبطة بشخصية الشركة وضرورة تمثيلها » (مؤلفي فؤاد معلال شرح القانون التجاري المغربي الجديد الجزء الثاني الشركات التجارية ، مطبعة الأمنية الرباط ط3 ، 2009 ، الصفحة 9 ، وكذا احمد شكري السباعي الوسيط في الشركات والمجموعات ذات النفع الإقتصادي الجزء الثاني مطبعة المعارف الجديدة الرباط سنة 2009) ، فضلا عن أنه حتى على فرض اعتبار الطاعن وكيلا للشركة ، فإنه بالرجوع إلى المقتضيات القانونية المنظمة للوكالة يتبين بأن الفصل 889 من ق.ل.ع ينص على انه يسوغ إعطاء الوكالة بشرط أو ابتداء من وقت معين أو الى أجل محدد ، كما ينص الفصل 907 من ق.ل.ع على انه على الوكيل بمجرد إنهاء مهامه ان يبادر بإخطار الموكل بها وينص كذلك الفصل 911 انه على ان الوكيل بمجرد انتهاء وكالته ان يرد رسم الوكالة الى الموكل او يودعه في المحكمة كما تنص مقتضيات الفصل 929 من ق.ل.ع على ان الوكالة تنتهي بفوات الأجل الذي منحت لغايته ، وتأسيسا على ما سبق فإنه بتعيين المستأنف لمدة محددة بمقتضى محضر الجمع العام للشركة تكون مهمته كمسير للشركة قد انقضت بانتهاء المدة ، مما لا يحق معه التمسك باستمرار مهامه في غياب ما يثبت ذلك ، كما انه لا يمكن اعتبار عدم قيام المستأنف بالإجراءات التي يتعين عليه سلوكها من أجل تمديد فترة تسييره او تجديدها بمثابة استمرار ضمني لمهام التسيير ، مادام انه لم يتقرر تعيينه بالطرق المنصوص عليها في القانون الأساسي للشركة كمسير خلال الفترة اللاحقة عن تاريخ 2019/06/30 ، لأن التعيين هو الذي يستمد منه مشروعية التصرفات التي يجريها كمسير تجاه الشركة ، مما تبقى معه جميع الدفوع المثارة بهذا الشأن غير جديرة بالإعتبار ويتعين ردها .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعن من أن قيامه بمهام التسيير بعد تاريخ انتهاء مهمته من دون معارضة من قبل المستأنف عليها يؤكد استمرار مزاولة مهامه بالشركة يبقى مردود ، لأن عدم إثبات الطاعن استمرار مهام تسييره للشركة وفقا للطرق التي تم تعيينه بها كما سلف توضيحه لا يخول له إضفاء المشروعية على أي تصرف قام به بعد انتهاء مدة تسييره للشركة ، سيما وانه لم يكن مكلفا فقط من قبلها بمهام تسييرها وإنما كان يقوم كذلك بمهام المساعدة حسب ما هو ثابت من العقد الذي يربطه مع الشركة بتاريخ 2014/12/22 والذي بموجبه يزاول مهامه كمساعد للشركة من المكتب الكائن بمدينة الدار البيضاء مقابل حصوله على مقابل الخدمة المقدر في 306.000 اورو سنويا تؤدى له من طرف DENTONS EUROPE حسب ما هو مشار اليه في البند 13 من العقد كما ينص ايضا على تقاضيه من مكتب المغرب مبلغ 600.000,00 درهم سنويا على اساس عقد خاص يربط بينهما ، اما بخصوص الدفع باستحقاقه للمبلغ المضمنة بالشيك موضوع التعرض ، فإن فقدان الطاعن لصفة المسير للشركة بعد انتهاء مدة تعيينه وتسليم البنك المسحوب عليه لشهادة تفيد انتهاء صلاحية الطاعن بالتوقيع على الشيكات تجعل من التصرف الذي قام به بتوقيع الشيك لفائدته حسب الصلاحيات الممنوحة له كمسير للشركة متوقف على تثبيت تمديد قرار تسييره او اعادة تعيينه كمسير للشركة وفقا للمقتضيات القانونية المنظمة لذلك او موافقة الشركة على قيامه بذلك ، والتي في غيابها تبقى الدفوع المثارة من قبل المستأنف عديمة الأساس ويتعين ردها، ورد الإستئناف المثار بشأنها مع تأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسبـاب

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

- **في الشكل : قبول الإستئناف.**
- **في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه .**

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **2401**
بتاريخ: **2020/10/13**
ملف رقم: **2020/8223/2577**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2020/10/13**

وهي مؤلفة من السادة:

مليكة الغازي رئيسة

محمد بحماني مستشارا ومقررا

العربي فريس مستشارا

بمساعدة سعيدة حسبي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد جواد محمد

عنوانه : فندق كلووب المكار شارع محمد الخامس اكادير

ينوب عنه الأستاذ عبد اللطيف أعمو المحامي بـهيئة أكادير .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد وادي عمر

عنوانه ب : رقم 103 إقامة العائلة الشقة 12 زنقة القائد الأشطر المعاريف الدار البيضاء.

ينوب عنه الأستاذ رشيد يوسفي المحامي بـهيئة الدار البيضاء.

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 لجلسة 2020/09/29

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 :

حيث تقدم السيد جواد محمد بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2020/08/10 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 12446 بتاريخ 2019/12/17 في الملف عدد 2019/8216/11674 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الطعن بالتعرض .

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء عدد 790 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/03/21 في الملف عدد 2013/2/970 مع الحكم تصديا برفض طلب الأمر بالأداء و تحميل المتعرض ضده الصائر

وحيث قدم الاستئناف وفق صيغه القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد عمر وادي تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/11/20 يعرض فيه أنه يتعرض على الأمر بالأداء عدد 970 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/03/21 في الملف عدد 2013/2/970 و القاضي بأدائه لفائدة المتعرض ضده مبلغ 6000.000 درهم أصل الدين و الفائدة القانونية من 2013/03/21 ، لذلك فغنه يتقدم بهذا التعرض موضحا أن الأمر بالأداء المتعرض عليه لم يبلغ داخل الجل القانوني استنادا للفصل 162 من ق م م ، إضافة الى خرق المتعرض ضده لمقتضيات المادة 160 من نفس القانون بعدم تبليغه للعارض صورة من سند الدين إضافة الى عدم تبليغ الأمر بالأداء للعارض ، ملتمسا الحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه والحكم من جديد برفض الطلب مع ما يترتب عن ذلك قانونا و تحميل المتعرض ضده الصائر .

و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى في بطلان هذا الحكم لعدم احترامه العناصر الشكلية الخاصة بالأحكام و القرارات القضائية ، وحول السبب الأول كون الحكم غير موقع فمن المعلوم أن توقيع الأحكام و القرارات من طرف القاضي و كاتب الضبط أو من طرف رئيس الهيئة والقاضي وكاتب الضبط حسب الأحوال يعتبر من الشروط الأساسية الأزمة لصحة الحكم و نفاذه وهو ما يضفي عليه الصبغة الرسمية حسب ما تنص عليه مقتضيات الفصل 50 من ق م م ، وبالرجوع للحكم المطعون فيه بالاستئناف سيتبين أنه غير مذيل بأي توقيع لا من طرف رئيس الهيئة ولا المقرر ولا كاتب الضبط الشيء الذي يعرضه للبطلان ، وحول السبب الثاني عدم تضمين الحكم البيانات القانونية اللازمة فإن الحكم موضوع الطعن بالاستئناف صدر من محكمة التعرض وهي محكمة موضوع بهيئة جماعية دون أن تضمن حكمها ما يفيد أن المتعرض عليه (المستأنف) قد تم استدعاؤه لإبداء أوجه دفاعه إذ من المعلوم أن الأحكام يجب أن تتضمن بيانات أساسية ومنها الإشارة إلى حضور الأطراف أو تخلفهم مع ذكر التوصل بالاستدعاء الثابت من شهادة التسليم أو عدم التوصل، وهذه البيانات هي التي ترتب الوصف القانوني للحكم من حيث صدوره إما حضوريا أو بمثابة حضوري أو غيابي (الفصل 50 من ق.م.م) إذ بهذا الوصف تترتب أثار أخرى بالنسبة للطعن في هذا الحكم واحتساب الآجال وفق مقتضيات القانون وحضور الأطراف أو تخلفهم هو نتيجة توجيه استدعاء لهم لحضور الجلسة وإبداء أوجه دفاعهم، لأن المحكمة ملزمة باستدعاء الأطراف لجلسة الحكم وكل إخلال منها بهذا الإجراء يجعل الحكم الصادر عنها باطلا الشيء الذي ينتفي في الحكم المطعون فيه (قرار المجلس الأعلى عدد 242 صادر بتاريخ 30 يناير 1961 ملف مدني عدد 6384 مجلة قضاء المجلس الأعلى نشر كلية الحقوق بالرباط سنة 1964 الصفحة 96) وبخصوص خرق مبدأ التواجهية و حق الدفاع فإن المستأنف فوجئ بصدور الحكم المطعون فيه بالاستئناف دون توصله بأي استدعاء لحضور الجلسة لإبداء دفوعه وغني عن البيان أن هيئة الحكم يتوجب عليها احترام مبدأ التواجهية التي تستلزم حضور طرفي النزاع كما يتوجب على عليها احترام حقوق الدفاع بالنسبة لجميع أطراف النزاع بشكل متساو بينهما والاستماع إلى أقوالهم مع منح كل طرف فرصة تقديم دفوعه ومستنداته ومناقشة دفوع و مستندات خصمه ويعتبر مبدأ التواجية من النظام العام الذي لا يمكن للأطراف الاتفاق على خلافه وصدور الحكم المطعون فيه بالاستئناف بشكل لا يحترم ما تقتضيه المسطرة التواجهية يشكل خرقا سافرا لمبدأ التواجهية في التقاضي مما يتعين التصدي له والحكم بطلانه ، وفي كون الأمر بالأداء الذي تم إلغاؤه صدر قبل تعديل مقتضيات الفصل 162 من ق.م.م بالرجوع إلى الأمر بالأداء الذي تم إلغاؤه بمقتضى حكم التعرض المطعون فيه بالاستئناف الحالي سيتبين للمحكمة أنه صدر بتاريخ 2013/03/21 أي قبل أزيد من سنة من صدور القانون رقم 1.13 الذي نسخ المقتضيات السابقة للفصل 162 من قانون المسطرة المدنية والذي لم يصدر إلا بتاريخ 2014/3/6 وأن مبدأ عدم رجعية القوانين تقتضي أن القانون لا يسري بأثر رجعي إلا ما استثني بنص خاص، الشيء الذي لا يمكن معه تفعيل مقتضيات الفصل 162 بعد تعديلها على الأمر بالأداء الصادر لفائدة المستأنف قبل هذا التعديل خاصة وأن إجراءات التبليغ والتنفيذ بذاتها تم مباشرتها بتاريخ 2013/3/27 أي قبل سنة كاملة من إجراء التعديل على مقتضيات الفصل 162 من ق.م.م ولذلك سيكون من غير

المنطقي لا واقعيا ولا قانونا أن يتم إلغاء الأمر بالأداء وهو حكم قضائي بوشرت بشأنه إجراءات التنفيذ، وأن نعتبره كأن لم يكن بعلة عدم تبليغه داخل أجل سنة رغم أن هذا الأمر صدر قبل أزيد من سنة على سن القانون الجديد الذي نص على التبليغ داخل أجل السنة الشيء الذي يجعل ما ذهب إليه تعليل الحكم المطعون فيه بالاستئناف غير ذي أساس ومجانب للصواب ، وفي سوء التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه فبالرجوع الى تعليل الحكم المطعون فيه بالاستئناف سيتبين أنه جاء مجانبا للصواب لما اعتمد في إلغائه للأمر بالأداء عدد 970 الصادر في مواجهة المتعرض المستأنف عليه على فهم شاد لمقتضيات الفصل 162 من قانون رقم 13.0 الذي بموجبه تم نسخ الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء بالقسم الرابع من قانون المسطرة المدنية إذ ورد بتعليل الحكم المطعون فيه بالاستئناف ما يلي "....وحيث أن عدم سلوك المتعرض ضده لكافة الإجراءات القانونية قصد ضمان تبليغ الأمر الصادر لفائدته يعتبر مخالفة لمقتضيات الفصل 162 من القانون رقم1.13 ...." ودون أن تبين المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ما هي هذه الإجراءات القانونية التي يمكن أن تضمن تبليغ المدين بالأمر بالأداء ولم يقم المستأنف بمباشرتها أو تهاون بشأنها ? فالمستأنف مباشرة بعد صدور الأمر بالأداء المتعرض عليه قام بمباشرة مسطرة التبليغ والتنفيذ حيث فتح للأمر بالأداء ملف التنفيذ عدد 2013/1991 والذي أدي عليه الرسم القضائي بتاريخ 2013/03/27 أي بعد أسبوع فقط من تاريخ صدور الأمر بالأداء الذي صدر بتاريخ 2013/03/21 وأن مأمور الإجراء المكلف بالتنفيذ انتقل عدة مرات إلى عنوان المتعرض كان آخرها يوم 2013/03/29 فوجده مغلقا باستمرار مما تعذر معه تبليغه بالإعذار بالأداء وبعد ذلك بادر المستأنف إلى تقديم طلب بمواصلة التبليغ والتنفيذ بعنوان جديد وهو نفس العنوان المدلى به بالحكم المطعون فيه حاليا بالاستئناف وفتح له ملف جديد للتبليغ والتنفيذ تحت رقم 2013/5197 مع استبدال المفوض القضائي المكلف بالإجراء فرجع الإجراء مرة أخرى بكون المفوض القضائي انتقل عدة مرات إلى العنوان كان آخرها 2014/4/16 فوجد عنوان التبليغ عبارة عن شقة مغلقة باستمرار، الشيء الذي تعذر معه التبليغ والتنفيذ وأن المستأنف بعد أن لم يعرف للمدين أي عنوان آخر يمكن معه التبليغ بادر إلى طلب إجراء حجز المال المدين لدى الغير بين يدي وكيل الحسابات بصندوق المحكمة الزجرية بالدارالبيضاء بتاريخ 2018/9/24 لحجز أموال مودعة لفائدة المدين ضمانا لتأدية المبلغ المحكوم به بمقتضى الأمر بالأداء المتعرض عليه فصدر الأمر بقبول الطلب والمسطرة حاليا هي في مرحلة التوزيع الودي ، وكل هذه الإجراءات تعتبر إجراءات قانونية باشرها المستأنف من أجل تبليغ وتنفيذ الأمر بالأداء الصادر لفائدته، وأن تعذر تبليغ الإعذار بالأداء ناتج عن تهرب المدين من التبليغ وإدلاؤه بعنوان لم يعد يتواجد به ولا مسؤولية للمستأنف في كل ذلك، ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن تعتبر المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه تهرب المدين من التبليغ سببا لإلغاء الأمر بالأداء وإلا سيصبح تهرب كل مدين صدر ضده أمر بالأداء من التوصل بالتبليغ واختفاءه عن الأنظار لمدة سنة من تاريخ صدور الأمر كافيا ليكون وسيلة قانونية يدفع بها من أجل إلغاء الأمر بالأداء الصادر في حقه ويتملص بذلك من تأديته ما عليه من ديون، وهذا لن يكون إلا ضربا من العبث حين يتم هدر كل هذا الزمن في مباشرة هذه الإجراءات ثم يضرب بها عرض الحائط فأعمال العقلاء منزهة عن العبث والغاية التي توخاها المشرع من اعتبار الأمر بالأداء كأن لم يكن عند مرور اجل سنة من تاريخ صدوره دون القيام بتبليغه – مع العلم أن التبليغ لا يكون إلا بناء على طلب الدائن – هو التراخي الناتج عن عدم مباشرة المستفيد من الأمر بالأداء لأي إجراءات تذكر وتهاونه في القيام بتبليغ المدين بالأمر

بالأداء وسند الدين لأن المشرع جعل من هذا الإجراء ضمانة للمدين من أجل أن يفتح له مجال ممارسة حقه في الطعن في الدين أو في سنده حين يتمسك هذا الأخير بأن هناك منازعة جدية. أما والحالة أن المستأنف قام بكل الإجراءات الممكنة من أجل التبليغ والتنفيذ فإن حكم محكمة الدرجة الأولى في إطار التعرض والمطعون فيه حاليا بالاستئناف يكون قد جانب الصواب لما اتخذ هذا المنحى والتوجه المشار إليه أعلاه تتبناه المحكمة وهو الذي كرسته في نازلة مشابهة بمقتضى قرارها عدد 102 ملف عدد 2015/8223/5219 الصادر بتاريخ 2016/1/5 ، وفي عدم وجود أية منازعة في الدين فإن المستأنف عليه لم يبد أي منازعة لا في مبلغ الدين ولا في السند المثبت له، واكتفى باتخاذ مرور أجل سنة على تهربه من التوصل بالإعذار بالأداء وسيلة يطالب بها بإلغاء الأمر بالأداء فكون المستأنف عليه بادر إلى الطعن بالتعرض في الأمر بالأداء فهذا يشكل قرينة قوية على أنه اطلع على الأمر بالأداء المتعرض عليه والسند المثبت للدين وبذلك تتحقق الغاية من التبليغ ، فكان يتوجب عليه إما أن يبادر إلى تأدية ما بذمته من دين أو أن ينازع في هذه المديونية أو السند المثبت لها إذا ما كانت لديه منازعة جدية. أما أن يباشر مسطرة التعرض دون منازعة جدية في المديونية أو سندها فهذا يبقى تعسفا في استعمال الحق الذي أقره القانون للمدين ليمارس حقه في المنازعة الجدية وليس للمماطلة والتسويف ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا أساسا ببطلان الحكم عدد 12446 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/17 و إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه و تحميل المستأنف عليه الصائر . أرفق المقال بالنسخة التبليغية للحكم المستأنف مع غلاف التبليغ وصورة لطلب التبليغ و التنفيذ وصورة لطلب مواصلة التنفيذ وصورة لمحضر المفوض القضائي وصورة لطلب إجراء حجز مال لدى الغير وصورة من الأمر القضائي وصورة من الاشهاد بوضعية الحساب المحجوز و وصل أداء .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2020/09/22 عرضت فيها في الجواب على السبب الأول " كون الحكم غير موقع" أن المستأنف دفع بكون الحكم الابتدائي غير موقع وهذا دفع مردود للعلة ذلك أن الحكم المطعون فيه يشهد فيه كاتب الضبط الذي يسلم الحكم أنه مطابق لما صدر عن الرئيس و المقرر وكاتب الضبط وبالتالي يتبين أن هذا الدفع غير مطابق للواقع ويتعين رده ، وفي الجواب على السبب الثاني "عدم تضمين الحكم البيانات القانونية اللازمة" فإن ما يعيبه المستأنف عن الحكم الابتدائي كونه لم يتضمن البيانات القانونية يبقى كذلك دفع مردود فالحكم المطعون فيه جاء مطابقا للفصل 50 من ق م م، ذلك أن الحكم موضوع الطعن اشتمل على جميع البيانات المنصوص عليها في الفصل المذكور فالحكم جاء على رأسه باسم جلالة الملك وطبق للقانون وكذلك اسم الهيئة مصدرة الحكم واسم كاتب الضبط وكذا هويات الأطراف والوقائع ومستنتجات الأطراف وبالتالي فالحكم جاء مطابقا للفصل 50 من ق م م، وبالتالي يتعين رد هذا الدفع لعدم وجاهته، وفي الجواب على الدفع المتعلق بخرق مقتضيات الفصل 162 من ق م م فإن دفوع المستأنف غير وجيهة ذلك أنه بالرجوع إلى الملف ستعاين المحكمة خلوه مما يفيد تبليغ الأمر بالأداء المطعون فيه بالاستئناف وأنه بخلو الملف من شهادة التسليم التي تعتبر الوثيقة الوحيدة لإثبات التبليغ يبقى الدفع مردود أما القول بأن القانون لا يطبق بشكل رجعي، فإن الأمر يتعلق بقواعد إجرائية أما القول بأن المستأنف عليه بتعرضه يكون

قد اطلع على الأمر بالأداء فهذا دفع مردود وقانون المسطرة المدنية حدد لنا وسائل التبليغ طبقا المقتضيات الفصل 375 من ق م م وما عليه وبخلو الملف مما يفيد التبليغ وبالتالي فإن الأمر بالأداء يكون واقعا في إطار الفصل 162 من ق م م ويكون ماله الإلغاء ، ملتمسا رد دفوع المستأنف لعدم وجاهتهما وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2020/09/29 تخلف عنها دفاع الطرفين رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2020/10/13.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الحكم المطعون فيه غير موقع فإنه يبقى غير جدير بالاعتبار سيما وان الحكم المذكور موقع من قبل رئيس الهيئة والقاضي المقرر وكذا كاتب الضبط، وان هذا الاخير سلم للطاعن نسخة شهد فيها أن الحكم مطابق لما صدر عن الرئيس والمقرر ، ولذلك فالسبب المثار بهذا الخصوص هو خلاف الواقع ويتعين رده.

وحيث بخصوص السبب المؤسس على عدم تضمين الحكم البيانات اللازمة فإنه يبقى مردودا كسابقه لكون الحكم المطعون فيه اشتمل على جميع البيانات المنصوص عليها في الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث ثبت صحة ما تمسك به الطاعن كذلك كون الأمر بالأداء الذي تم إلغاؤه صدر قبل تعديل مقتضيات الفصل 162 من ق.م.م ، ذلك أنه بالرجوع الى الأمر المذكور يتبين أنه صدر بتاريخ 2013/3/21 ، وهو تاريخ سابق على صدور القانون رقم 13-1 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية والمادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 20 مارس 2014 ، والذي نص في مادته الثالثة على أنه يدخل في هذا القانون حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية.

وحيث استنادا الى ما ذكر فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد جانبت الصواب حينما عللت ما انتهت اليه بكون عدم سلوك المتعرض لكافة الإجراءات القانونية قصد ضمان تبليغ الأمر الصادر لفائدته يعتبر مخالفة لمقتضيات الفصل 162 من قانون 13-1 المشار إليه أعلاه، والحال قد ثبت أنها لم تطبق القانون الواجب التطبيق من أجل الفصل في النازلة ، وفضلا عما ذكر فإن ما عللت به قضائها يبقى خلاف الواقع كذلك لكون الطاعن اثبت بما فيه الكفاية انه

ومباشرة بعد صدور الأمر بالأداء فإنه قام بمباشرة مسطرة التبليغ والتنفيذ وأن مأمور الإجراء انتقل الى عنوان المستأنف عليه عدة مرات ووجده مغلقا ، وبناء عليه طالب المستأنف من جديد مواصلة التبليغ بعنوان المستأنف عليه الجديد كما بادر الى حجز أمواله لدى وكيل الحسابات بالمحكمة الزجرية بالدار البيضاء حسب الإشهاد المدلى به بالملف الصادر عن رئيس كتابة الضبط بتاريخ 2019/10/04 .

وحيث اعتبارا لما ذكر يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الامر مع الأداء المتعرض عليه وتحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسبـاب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع تحميل المستأنف عليه الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط