

قرار رقم: 2791

بتاريخ: 2024/05/21

ملف رقم: 2024/8221/1132



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ 2024/05/21 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

السيدة ***	رئيسة
السيدة ***	مستشارة و مقررة
السيد ***	مستشارا
ومساعدة السيد ***	كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** شركة مساهمة ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس رقابة

الكائن مقره ب: ***

ينفخ عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنف منجهة

وبين: ورثة ***

عنهم ب: ***

بصفته مستأنف عليه من جهة أخرى

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجمع القائلين المندرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/07

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدم به *** بسطة نائبه المسجل والمؤداة عنه الرسالة القضائية بتاريخ 2024/01/24 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 3366 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/02/25 في الملف عدد 2011/1/5/4661 والذي قضى بعدم قبول الدعوى وإبقاء الصائر على عاتق رافعتها.

في الشكل:

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف مما يكفل معه الاستئناف قدم داخل أجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي فهذه مقبل شكلاً.

في الموضع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن *** تقدم بسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسالة القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله أنه دائن للمدعى عليهم بمقتضى كشف حساب مرفق بتاريخ 31/12/2010. ملتمسة لأجله في الشكل قبل المقال وفي الموضع الحكم على المدعى عليه بأدائه للمدعية مبلغ 3.918.444,06 درهم مع الفوائد البنكية وتحديد الاكراه البدني والتنفيذ المعجل و تحميلها الصائر.

وبعد استيفاء باقي الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/02/25 الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك الطاعن أن الحكم الابتدائي لم يركز على أي أساس قانوني أو واقعي سليمين، عندما قضى بعدم قبول الطلب، بعلّة عدم انتداب ملف قضائي تابع لدائرة نفوذ محكمة الاستئناف بالجديدة وأنه ما دام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام فالطاعن يدل بأوجه استئنافه، فغن المستأنفة تأخذ على الحكم المستأنف انعدام الأساس القانوني وخرق القانوني الفصلين 1 و 32 من ق النص في التعليل الذي هو بمثابة انعدامه ذلك انه يجب أن يتضمن كل حكم الأسباب التي تبرره من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلاً حيث انه إذا كان الطلب القضائي يعني في مفهومه القانوني الأداة الإجرائية التي حددها المشرع لاستعمال الحق في الدعوى القضائية وهذه الأخير تفتح الباب للعديد من الإجراءات منها ما يقع على عاتق المدعي ومنها ما يقع على عاتق المدعى عليه ومنها ما اوجب المشرع على المحكمة القيام بها حيث الزمها في الفصلين 1

و 32 من ق م م بتوجيه إنذار للطرف المعني بتصحيح المسطرة داخل اجل معين وهـ شرط أساسي قبل التصريح بعدم القبول، فإذا تم تصحيح الإجراء اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بصفة صحيحة والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف لما أسست وعللت قرارها بما يلي أنه نتيجة لعدم انتداب نائب المدعية لمقتضى قضائي تابع لدائرة نفذ الاستئناف بالجديدة لتبليغ المدعى عليهم، فإن استدعاء هذه الأخيرة بقي بدون جدوى مما تكفل معه الدعوى معيبة شكلا ويتعين التصريح بعدم قبولها ودون أن تنذر المستأنفة تقضي بذلك مقتضيات الفصلين 1 و 32 من ق م م وعللت قرارها تعليلا خاطئا الذي هـ بمثابة انعدامه وعرضته بذلك للإبطال والإلغاء وقد أكدت محكمة النقض في العديد من قراراتها على ما يجب على المحكمة القيام به قبل البت بعدم القبول وهـ أن تطلب من المدعي إتمام البيانات الناقصة وتحديد له أجلا معينا ، فإذا قام بإصلاح الإجراءات اعتبرت الدعوى كأنها أقيمت بشكل صحيح، ملتمسا قبل الاستئناف شكلا ومقتضى إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي القابل والحكم بإرجاع الملف حكمة مصدرته للبث فيه طبقا للقانون وإذا رأت أن لها حق التصدي الحكم وفق المقال الافتتاحي وتحمل المستأنفة عليهم الصائر .

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المستأنف وكشف حساب مفصل وعقد القرض.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 2024/05/07 تخلف المستأنف عليه رغم الاستدعاء عدة مرات دون جدوى، فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/05/21

محكمة الاستئناف

وحيث بسط الطاعناوجه استئنافه وفق ما ذكر اعلاه

وحيث انه بمقتضى المادة 15 من القانون المحدث للمحاكم التجارية يوجه الاستدعاء بسطة على قضائي وفقا لأحكام القانون رقم 41/80 بإحداث هيئة الأعلى من القضاة وتنظيمها، ما لم تقرر المحكمة توجيه الاستدعاء بالطرق المنصوص عليها في الفصل 37 و38 و39 من ق.م.م. ومؤدى المادة أعلاه التي كرست مبدأ السرعة الذي هـ من صميم القضاء التجاري. وأن الأصل في توجيه الاستدعاءات أن يتم بسطة مقتضى قضائي، والاستثناء بإحدى طرق الفصل 37 و38 و39 من ق.م.م.، وسلك هذا الاستثناء مقتضى على خيار المحكمة بدليل عبارة "ما لم تقرر المحكمة". كما أنها بموجب المادتين 21 و22 من القانون المنظم لمهنة المفوضين رقم 81/03 "فيختار الأطراف أو بينهم المفوض القضائي من بين المفوضين القضائيين المأهولة بمقام مكاتبتهم بدائرة المحكمة المطلوب القيام بالإجراء بدائرة نفذها، وأنه يتعين على الأطراف أو بينهم ان يبين في الطلب اسم المفوض القضائي المختار، ويضع هذا الأخير طابعه وتوقيعه ومحل اقامته في أعلى الصفحة الأولى، ويسلم للمعني بالأمر اشهادا بالتزامه بالقيام بالإجراء المطلوب".

وحيث انه وفقا لما هـ ثابت من وثائق الملف والحكم المستأنف، أنه لم يتم تعيين مفوض قضائي، وتمسكه بعدم إشعاره بذلك مخالف للقانون حسب الإشعار طي الملف الذي فصل به دفاعه بتاريخ 2014/01/03 بمكتب الأستاذ *** الكائن ب 52 شارع الزرقات في فضاء رضا الطابق 6 الدار البيضاء، كما أقره عن حق الحكم المطعون فيه. ونظرا لما يشككه الإخلال بموجب

التبليغ من حرمان للطرف الآخر من حقه في الدفاع الذي هـ أساس المحاكمة العادلة يبقى ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من عدم القبول مـ وفقا لصحيح القائلن ومعللا تعليلا سليما ويتعين تأييده، مع تحميل الطاعن الصائر اعتبارا لمال الطعن.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبل الاستئناف

في الموضع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 1700

بتاريخ : 2024/03/28

ملف رقم : 2023/8221/3897

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/03/28

وهي مؤلفة من السادة :

*** الإدريسي رئيسة ومقررة.

*** مستشارا.

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالرباط.

بوصفها مستأنفة ومستأنفا عليها من جهة.

وبين

* شركة *** المغرب ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب***.

الكائنين ***

نائبهم الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالرباط الجاعل محل المخابرة معه بمكتب

الأستاذة *** المحامية بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفا عليهم ومستأنفين من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/07.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة *** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/05/19
تستأنف بمقتضاه الحكمين الصادرين عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد
2022/8210/1534 الأول تمهيدي عدد 26 بتاريخ 2021/01/13 والثاني قطعي عدد 3782
بتاريخ 2022/12/15 القاضي بأداء المستأنف عليهم شركة *** و *** و *** تضامنا لفائدتها
مبلغ 3.117.751,43 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء وتحملهم
الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيلين في أدنى ما ينص عليه القانون في حالة عدم
الأداء وحصر الأداء بالنسبة للثالثة في حدود كفالتها ورفض الباقي.

وحيث تقدم كل من شركة *** المغرب و *** و *** بواسطة نائبهم بمقال استئنافي
مؤدى عنه بتاريخ 2023/12/12 يستأنفون بمقتضاه الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية
بالرباط في الملف عدد 2022/8210/1534 الأول تحت عدد 746 بتاريخ 2018/10/23
يقضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير رشدي العماني، والثاني تحت عدد 394 بتاريخ
2019/04/23 قضى بإجراء خبرة على يد الخبير عبد الرزاق بلبشير والمستبدل بناء على الحكم
التمهيدي عدد 755 المؤرخ في 2019/10/03 بالخبير العبادي كريم، والثالث تحت عدد 44
بتاريخ 2020/01/16 بإجراء خبرة انتدب لها الخبير علي كرين والرابع عدد 666 بتاريخ
2020/12/31 القاضي بإجراء خبرة ثلاثية أنجزت من طرف الخبراء هشام بن عبد الله والخبير
المصطفى امكيسي والخبير حسن حيلي وكذا الحكم القطعي عدد 3782 المشار إلى مراجعه
ومنطوقه أعلاه.

ونظرا لوحدة الأطراف والموضوع والسبب تقرر ضم الاستئنافين لشمولهما بقرار واحد.

في الشكل :

حيث قدم الاستئنافان وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا من أجل وصفة وأداء، مما
يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية شركة *** تقدمت بواسطة
نائبها بتاريخ 2018/3/21 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها مكنت

المدعى عليها الأولى من قروض بموجب عقود سلف مضمونة بكفالات تضامنية من طرف المدعى عليهم، و قد ترتبت بذمتها مديونية قدرها 8.216.236,65 درهم، و أنها قدمت للمدعى عليها ضمانات بنكية لضمانها لدى الإدارات العمومية أو الشركات، إلا أنه و رغم مرور الأجل المضروب لها من أجل تمكينها من رفع اليد فإنها تقاعست عن ذلك، ما أضر بمصالحها، ملتزمة الحكم على المدعى عليهم بأدائهم لها المبلغ المذكور على وجه التضامن، مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحسابين و هو 2017/12/1 إلى يوم الأداء، و الحكم برفع اليد عن الضمانات البنكية التي مكنت منها المدعى عليها و ذلك في حدود مبلغ 574.298,00 درهم تحت غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير، و الحكم عليهم تضامنا بأداء تعويض عن ضرورة اللجوء للقضاء لاستخلاص الدين و ذلك بنسبة 10% من مجموع الدين، مع النفاذ المعجل والحكم عن ذلك لها بباقي المصاريف الأخرى التي ستضطر إلى تسديدها إلى تاريخ استرجاع الدين بكامله، مع تحديد الإكراه في الأقصى بالنسبة للشخصين الطبيعيين و تحميلهم الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2018/9/25، جاء فيها أن إجراء أداء الرسوم القضائية على المقال الافتتاحي غامض، وأن المدعية أدلت بوثائق لا علاقة لها بموضوع الدعوى و هي من صنعها ولم تدل بملف الشركة المدعى عليها، و أن بعد عملية افتتاح و تدقيق اكتشفت أن المدعية كانت تخضع التسهيلات والخدمات لفوائد وعمولات جد مرتفعة تفوق المسموح به قانونا و المتفق عليه، ما أضر بوضعيتها، وقد توصلت من المدعية بتاريخ 2016/7/25 بكتاب تقترح فيه تجديد تسهيلات الصندوق بنفس الشروط في مبلغ مليوني درهم لمدة سنة مع تجديد الضمانات الإدارية وتخفيضها من مبلغ 1.500.00,00 درهم بفائدة 1% إلى 841.000,00 درهم بفائدة 8%، وبعد إقامة دعوى لتحديد الدين، توصلت من المدعية بعرض تلقائي تقترح فيه كمديونية مبلغ 3.600.000,00 درهم لتغطية الاعتمادات المتنازع بشأنها، كما خلص الخبير المنتدب في النازلة إلى أن حسابات المدعية غير نظامية، ما تبقى معه الكشف المحتج بها حاليا غير ذات حجية، كما تقدمت الشركة بدعوى ضد المدعية و قد صدر فيها حكم قاض بأداء شركة *** لفائدة الشركة المدعى عليها مبلغ 5.624.185,58 درهم من قبل الأخطاء المقترفة من جانبها مع تعويض عن الضرر المادي والمعنوي، وأن الحساب توقف عن أية حركية منذ 2014، و لم يبادر البنك إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة ما يكون معه احتساب الفوائد البنكية من ذلك التاريخ غير مرتكز على أساس لأن الحساب أصبح في حكم المقفل، و أن الحساب ذي رصيد 5.062.748,19 درهم لا علاقة لها به وهو حساب داخلي للبنك حسب ما خلص إليه الخبيران سابقا، و أن حق المدعية في استيفاء مبالغ التسبيقات على الصفقات هو حق ينحصر بين البنك المرتهن و صاحب المشروع، مما يتعين معه

رفض الطلب المتعلق بهذه المبالغ، ملتمسين أساسا عدم قبول الدعوى و احتياطيا رفضها، مرفقين مذكرتهم بصورتين لتقريري خبرة مع صور لمرفقاتها.

وبناء على المذكرة التعقيبية المقدمة من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2018/9/25، جاء فيها أنها تعرض اقتراحات على المدينين لتشجيعهم على الأداء وفي حالة الرفض تكون مضطرة للمطالبة بكامل الدين وتحقيق الضمانات، وأن محاسبتها سليمة، وأن حكم التعويض عن الأخطاء محل استئناف، وأن المدعى عليها استقادت من قرض بتاريخ 2014/2/24 حال الأجل بتاريخ 2015/2/24 ما يحض دفع المدعى عليها بتوقف الحساب في 2014، مؤكدة مقالها، مرفقة مذكرتها بصور لمراسلات.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/10/23 والقاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير رشدي العماني.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة لدفاع المدعى عليه دفع من خلالها بعدم حضوريتها في مواجهة الكفيلة الثانية لإستدعائها بعنوان غير صحيح ومن جهة ثانية أن الخبير لم يحدد تاريخ التوقف عن تشغيل الحساب طبقا لما هو مضمن بالحكم التمهيدي وأعاد إنشاء المديونية إلى حدود شهر دجنبر 2017 دون أن يكون مطالبا بذلك ولم يلتزم بمقتضيات الحكم التمهيدي فيما يخص بيان فيما إذا كانت محاسبة المدعية موضوعية، والتمس نائب المدعية أجلا إضافيا

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 746 الصادر بتاريخ 2019/04/23 والقاضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير عبد الرزاق بلشير الذي استبدل بالخبير العبادي كريم بموجب الحكم التمهيدي عدد 755 المؤرخ في 2019-10-03 بناء على تجريح الخبير.

وبناء على تقرير الخبرة المنجز والمودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة للمدعية المدلى بجلسة 2019-12-19 بواسطة دفاعها أوضحت من خلالها أن الخبرة المنجزة في الملف غير قانونية و خارقة للفصل 59 من ق م م إذ أن الخبير لم يلتزم الحياد والموضوعية فتحدث عن تقادم بعض الكفالات والحال أن هذا الموضوع يعود للمحكمة و ليس للخبير و نفس الشيء بالنسبة لرفع اليد التي تم الإستفادة من مقابله او لم يتم إرجاع أصل الكفالة الى نائلة الصفقة أو تمكنها من رفع اليد و أن الخبير يخطب خطب عشواء في تفسير المادة 503 من مدونة التجارة فقد خلص في الصفحة 27 الى أن الحساب يبتدأ من 01-01-2009 الى تاريخ 11-05-2016 ناسيا أن حركية حساب المدعى عليه توقفت بتاريخ 11-05-2015 و انطلاقا من هذا التاريخ يتعين عليه تفعيل المادة 503 من م ت و بذلك يكون خرج عن اختصاصه وذلك أيضا ومقتضيات الفصل 230 من ق ل ع إذ أوضح أنه قام

بإعادة جدولة العمليات منذ 01-01-2009 في الصفحة 19 و ان لا حق له في مناقشة نسبة الفائدة الإتفاقية المحددة في عقود القرض فضلا على كون الرصيد المدين يرتب فوائد بنكية يحددها بنك المغرب و ذلك طبقا للمادة 497 من م ت ، وأن تاريخ الإحالة على المنازعات هو 11-05-2017 و ليس 11-05-2016 وعلى فرض احتساب من هذا التاريخ فيجب الإنطلاق من عقد القرض المؤرخ في 24-02-2014 الذي استفادت منه المدعى عليها بمبلغ 7500000.00 درهم ومن حيث الموضوع أن الخبرة المنجزة لم تكن موضوعية وجدية وغير مهنية و أنه كان لزاما عليها التقدم بشكاية ضد الخبير الى كل من الوكيل العام و ووكيل الملك والوكيل العام لدى محكمة النقض إذ أن الأمر يتعلق بأموال عمومية لا يحق لأحد كان المساس بها باعتبارها أمولا تعود لكل المغاربة و أن المحكمة ألزمت الخبير حصر الدين بناء على العقود والسؤال هو لماذا قام الخبير بالرجوع إلى سنة 2009 في حين أنه يتعين عليه أن ينطلق من تاريخ 24-02-2014 و خلص إلى مبلغ 44592 درهم دون تبيان كيفية أداء ولو جزء من أقساط القرض المحددة في 2000000.00 درهم و أين اختقت 4000000 درهم و أنه انتصب مدافعا عن المدعى عليهم و أنه نعى عليها أنها ضمنت في الحساب 652 الخاص بتدبير الصفقات العمومية فوائد بدلا من احتسابها في الحساب الرئيسي عدد 651 و لو جدلا كان هناك خطأ في الجهة التي يتعين تقييد بها مبلغ الفوائد الاتفاقية و أراد تصحيحها فإنه يتعين عليه سحبها من الحساب 652 و تقييدها بالحساب 651 بالرصيد المدين و ليس الرصيد الدائن و أنه قام بمثل هذه العمليات و أن الخبرة هي خبرة غير قانونية و غير موضوعية فقد ورد بالصفحة 20 فقرة 3 من التقرير ملاحظة بتسبيقها تمويل عن شهادة الحقوق المستحقة يكون البنك قد فتح اعتمادا على الحساب الجاري كون أن محاسب الإدارة يشهد أن الشركة قد أنجزت جزء من الأشغال المنجزة لكونه الطرف الحائز على الرهن ، فالإدارة عبر هذه الشهادة تضمن للبنك أنه سيستلم المبلغ المشار إليه في شهادة الحقوق المستحقة و وفي رقم الحساب الوحيد المرفق مع النظير الوحيد للصفحة إ إذا لم يتلق البنك هذا التحويل فهو ملزم بمطالبة الإدارة بهذا التحويل لتسديد تسبيقاتها. وأن الخبير يتجاهل بالمرّة مضمون عقد 24-02-2014 و يعود للعلاقة الأولية التي كانت تربهما ناسيا أن الرصيد الأساس الذي يظهره حساب التسبيقات على الصفقات هو حساب مستقل عن عقد 24-02-2014 و ان الرصيد المدين الذي يهر حساب الصفقات العمومية يهم المعاملات التي تمت بين الطرفين قبل ابرام عقد 24-02-2014 أما بعد إبرام عقد 24-02-2014 صارت كل العمليات التي تهم المدعى عليها و خصوصا التسبيقات على السلع التي تمر بالحساب الجاري و أن الفوائد المحتسبة هي فوائد قانونية إذ أن المبلغ المرصود للتسبيقات على السلع حسب هذا العقد هو 4000000.00 درهم استهلكتها المدعى عليها بالكامل لذلك تكون الحسابات الخيالية المركبة من طرف الخبير لا أساس لها من الصحة و يخلص الى أن مديونية حساب الصفقات المرهونة

هو 2000000.00 درهم غير أن خلاصته جاءت بدون ذكر هذا المبلغ و بخصوص ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص الحساب الجاري أنه قام باحتساب الفوائد البنكية ابتداء من 01-01-2009 و ليس منذ تاريخ إبرام العقد بتاريخ 24-02-2014 علما أنه طبق المادة 503 من م ت و صرح أن الحركية في الحساب توقفت بتاريخ 11-05-2016 علما أنه أوضح أن الرصيد المدين لغاية 30-04-2016 هو 2400798.00 درهم من غير تفسير له في حين أن الرصيد المدين الحقيقي للمدعى عليها هو 3153488.46 درهم و قلص الدين ليجعلها مدينة انطلاقا من 24-02-2014 فالمبلغ رصد بشأن التسهيلات في الصندوق حدد عقدا في مبلغ 2000000.00 درهم بفائدة 8 % مضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة و أن خبرته جاءت متعارضة مطلقا مع خبرة السيد رشيد العماني و أنه اتهمها بكون حساباتها غير مضبوطة لتبرير ما انتهى اليه في تقريره ملتزمة الحكم بعدم المصادقة على تقرير الخبرة و الحكم بإجراء خبرة جديدة لحصر المديونية أصلا و فوائد في مواجهة المدعى عليها ومن معها وأدلت بصور شمسية من عقود رهن الصفقات العمومية و هي تحمل رقم الحساب عدد 652 بطلب من ممثل المدعى عليها و كشوفات حسابية خاصة بالحساب الجاري عدد 651 وكشوفات حسابية خاصة بحساب الصفقات العمومية عدد 652 و صور شمسية من قرارات محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء و ألفي بالملف مذكرة مستنتاجات في أعقاب الخبرة الحسابية الثانية للمدعى عليهم بواسطة دفاعهم ألتمسوا من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة و الحكم تبعا لذلك برفض الطلب.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2020/01/02 خضر ذ الغزواني عن ذ سعو وأدلى بمذكرة تأكيدية التمس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة تسلمت ذة البكوري نسخة منها عن ذ الغرمول وأكدت ما سبق

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2020/01/16 والقاضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير على كرين.

وبناء على تقرير الخبرة المنجز والمودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 10-11-2020.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 24-12-2020 أدلت ذة بكوري عن الأستاذ الغرمول بمستنتاجات بعد الخبرة أوضحت من خلالها كونه أساسا من حيث الشكل إن الخبرة المنجزة في الملف من لدن الخبير السيد علي كرين هي خبرة غير قانونية: ذلك أنه بلغ إلى علمها هو أن للسيد الخبير علاقة صداقة وعمل ومصلحة مع الممثل القانوني للشركة المدينة الأصلية الذي هو في نفس الوقت أحد كفلائها فالسيد أقلعي عمر هو الممثل القانوني لشركة *** إلكترونيك المغرب وهو في نفس الوقت أحد كفلائها ذلك أن المحكمة التجارية بالرباط أصدرت حكما بتاريخ 2019/11/04 في الملف عدد 2019/8101/1070 قضى بتعيين السيد أقلعي

عمر محكما في النزاع القائم بين شركة *** وشركة *** وأثناء سريان مسطرة التحكيم أصدر السيد عمر أقلعي بصفته محكما قرارا يقضي بتعيين السيد علي كرين كخبير حيسوبي وكان ذلك بتاريخ 2020/01/20 وفعلا، أنجز الخبير السيد علي كرين تقريراً سلم للسيد أقلعي عمر لكن وقبل أن يعين السيد أقلعي عمر السيد علي كرين خبيراً في مسطرة التحكيم، كانت المحكمة التجارية بالرباط قد أصدرت حكماً تمهيدياً بتاريخ 2020/01/16 في الملف عدد 2018/8210/1534 قضى منطوقه بتعيين السيد علي كرين خبيراً و أنه لو علمت العارضة مسبقاً بهذه المقتضيات لما ترددت في إبلاغها إلى المحكمة وطالبت بتجريح السيد الخبير علي كرين للأسباب التي سبق ذكرها أعلاه و أن هذه الوقائع لم تصل إلى علم المؤسسة البنكية إلا بتاريخ 2020/12/9 كما هو واضح من الكتاب المرسل إليها من لدن الخبير كريم العبادي و هذا يعني أن الخبير علي كرين أنجز خبرة لصالح السيد أقلعي عمر وهو يعلم أن له مع هذا الأخير علاقة عمل وصداقة ومصلحة وأنه لهذا السبب، تقدمت العارضة بشكاية في الموضوع إلى السيد الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بالرباط وأبلغت موضوعها إلى كل من وزارة العدل والسلطة القضائية للمملكة لذلك، تكون الخبرة التي أنجزها الخبير السيد علي كرين خبرة غير قانونية ضداً على مقتضيات الفصل 63 من ق م م و إن الخبرة المنجزة في الملف غير قانونية وخارقة للفصل 59 من ق م م: ذلك أن المحكمة طلبت من الخبير تحديد دين العارضة مع الأخذ بعين الاعتبار مقتضيات المادة 503 من م ت كما تم تعديلها ، إلا أن الخبير نحا منحى آخر في مفهوم ومدلول المادة 503 من مدونة التجارة وأفتى على أساسها في أمور لا حق له الافتاء بشأنها فالمادة 503 كما فسرهما العمل القضائي المتواتر الصادر عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء هو كالآتي: >> يجب على المؤسسة البنكية إحالة كل حساب توقف عن الحركة لمدة سنة على حساب المنازعات. يحق للمؤسسة البنكية احتساب الفوائد البنكية عن الرصيد المدين خلال سنة بداية من توقف حركية الحساب. يحق للمؤسسة البنكية احتساب الفوائد القانونية على الرصيد المدين الذي يظهره حساب الزبون بداية من السنة المالية لتاريخ توقف حركية الحساب إلى يوم التنفيذ <<. إلا أن السيد الخبير كان له مفهوماً خاصاً به للمادة 503 من م ت حيث اعتبر أنه لا حق للمؤسسة البنكية في احتساب على الرصيد المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها لا الفوائد الاتفاقية ولا الفوائد القانونية و بالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من الصفحة 9 من تقرير خبرة علي كرين، نجده يصرح بما يلي: >> ابتداء من 2016/07/01 بدأ البنك بتطبيق سعر فائدة 14% على كل الأرصدة المدينة التي سجلت بعد هذا التاريخ ولذا لن تحتسب هذه الفوائد المحتسبة بعد هذا التاريخ لأننا قومنا بوقف وحصر الحساب والدين وفقاً للمادة 503 من م ت بتاريخ 2016/05/11 كما سنبين ذلك لاحقاً وبه تكون هذه الفوائد لاغية وغير محتسبة بعد هذا التاريخ وابتداء من تاريخ 2016/05/03 << وبذلك، يكون الخبير قد أفتى في موضوع يخرج عن اختصاصه لما أعطى

شرحاً خاصاً به للمادة 503 من مدونة التجارة وهذا ما يتعارض وما استقر عليه العمل القضائي وهذا يعني أن السيد الخبير قد انتصر للجهة المخلة بالتزاماتها وجازها عن ذلك ضداً على ما استقر عليه العمل القضائي و أن الخبير وبمناسبة دراسته للدين المترتب عن الحساب الجاري نجده يقول في الصفحة 19 الفقرة الأولى منها ما يلي: >> ونعيد التذكير كما سلف القول بأن الحساب الجاري رقم 651 سجل آخر عملية دائنة بتاريخ القيمة في 2015/05/11 (تاريخ العملية 2015/05/11) بمبلغ 1.470.000,00 درهما تحت بيان O/ONEP/F/TBEMETS (ورصيداً مدينا بمبلغ 2.165.527,53 درهم بتاريخ 2015/05/31) وعليه ووفقاً للمادة 503 من م ت يكون حصر الرصيد المدين سنة بعد آخر عملية دائنة (أي تاريخ 2015/05/11) هو تاريخ 2015/05/11 وسجل الحساب بهذا التاريخ رصيدها مدينا بمبلغ 2.417.670,93 درهما وهو نفس المبلغ المشار إليه قصد الإفادة ومطابقة الأرقام في جدول سلايم الفوائد للفترة بين 2016/04/01 و 2016/06/30 <<. و أنه لا حق للخبير في مناقشة نسبة الفائدة الاتفاقية المحددة في عقود القرض لأنها ملزمة للطرفين و أنه حسب العمل القضائي الذي استقرت عليه محكمة الاستئناف، فإنه إذا كان تاريخ التوقف عن الحركة هو 2015/05/11 فإن التاريخ الذي يتعين على المؤسسة البنكية إحالة حساب الزبونة إلى حساب المنازعات هو تاريخ 2017/05/11 وليس تاريخ 2016/05/11 كما جاء خطأً على لسان الخبير الذي يقول ما يلي: >> وبعد تطبيق المادة 503 يكون تاريخ حصر الحساب هو 2016/05/11 << إلا أن المادة 503 من مدونة التجارة تقول عكس ما انتهى إليه الخبير في تقريره، إذ حتى لو اعتبرنا جدلاً أن تاريخ حصر الحساب هو 2016/05/11 فإنه ليس معنى ذلك إعادة احتساب كل العمليات البنكية التي عرفها حساب المدعى عليها من تاريخ 2007/01/01 إلى تاريخ 2016/05/11 فالمدعية أدلت بعقد قرض مؤرخ في 2014/02/24 حيث استفادت المدعى عليها من خط اعتماد وصل مبلغه 7.500.000,00 درهما لذلك، كان على الخبير أن ينطلق من هذا العقد لحصر دين العارضة لا أن يرجع إلى سنة 2007 مادام أن الأمر يتعلق بدعوى الأداء وليس بدعوى أخرى و انه مر مرور الكرام على عقد القرض المبرم مع المدعى عليها والمؤرخ في 24 فبراير 2014 والذي بموجبه استفادت المدعى عليها من الاعتمادات التالية : مبلغ 2.000.000,00 درهم بشأن التسهيلات في الصندوق. مبلغ 4.000.000,00 درهم بشأن التسبيقات عن الصفقات العمومية. مبلغ 1.500.000,00 درهم بشأن الضمانات البنكية. فيكون المبلغ الإجمالي الذي استفادت منه المدعى عليها هو مبلغ 7.500.000,00 درهم. ومعلوم أن هذه الاعتمادات محددة لأجل سنة أي أن المدعى عليها التزمت بأداء مستحقات العارضة داخل أجل سنة. واعتباراً أن المدعى عليها لم تؤد مضمون عقد 2014/02/24 إلا جزئياً، فإن المبالغ المقدمة لها أصبحت حالة الأجل وقيدت بالرصيد المدين بحسابها وبالتالي لا شيء يمنع العارضة من احتساب في حق الزبون فوائد اتفاقية

لغاية السنة المالية لتوقف الحساب عن الحركية واحتساب فوائد قانونية على الرصيد المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها ابتداء من هذا التاريخ إلى يوم الخبرة و أنه و بقطع النظر على ما تقول به المادة 503 من م ت، فإنه لم يكن على السيد الخبير إغفال مضمون العقد المؤرخ في 24 فبراير 2014 و أنه بذلك تلتزم عدم المصادقة على خبرة السيد علي كرين والأمر بإجراء خبرة جديدة تعين لها المحكمة خبيرين مختصين . احتياطيا: من حيث الموضوع: إن الخبرة المنجزة من لدن الخبير علي كرين هي خبرة غير موضوعية وغير جدية وغير مهنية: ذلك أنه ورد في الحكم التمهيدي ما يلي: >> الاطلاع على عقود السلف المبرمة بين الطرفين ثم الانتقال إلى المقر الاجتماعي للمدعية والاطلاع على وثائقها المحاسبية وبعد التأكد بمدى مسكها بانتظام والقيام بحصر مديونية المدعى عليها الأولى شركة *** المغرب اتجاه المدعية الناتجة عن عقود السلف المبرمة بينهما والمرفقة بالمقال مع خصم الأدعاءات المنجزة من طرفها عند الاقتضاء...<< يعني أن المحكمة ألزمت الخبير قبل حصر دين العارضة الاطلاع على عقود القرض المبرمة بين الطرفين، إلا أن السيد الخبير تحاشى الحديث عن عقود القرض وخاض في أمور جانبية، رغبة منه في تقديم خدمة مجانية للمدعى عليها. و السؤال الذي يتبادر إلى الذهن هو: لماذا رجع الخبير في تقريره إلى تاريخ 2007/01/01 والحال أنه كان يتعين عليه أن ينطلق في حصر دين العارضة ابتداء من تاريخ 24 فبراير 2014 مادام أن هذا آخر عقد استقادت بموجبه المدعى عليها من خدمات العارضة و أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مضمونه يلزم جميع الأطراف، وبالتالي لم يكن على السيد الخبير إنجاز خبرته بشأن علاقة العارضة بالمدعى عليهم قبل تاريخ فبراير 2014 مادام أنه في هذا التاريخ تعترف الشركة المدينة في شخص ممثلها القانوني من أن ذمتها مليئة اتجاه العارضة بمبلغ 7.500.000,00 درهما ذلك، أنه كان يتعين على السيد الخبير تحديد دين العارضة انطلاقا من هذا العقد الأخير الذي يفيد استفادة المدعى عليها من خدمات العارضة في حدود مبلغ 7.500.000,00 درهم والبحث فيما إذا كانت قد أدته للعارضة أم لا، مادام أنها التزمت بمقتضى هذا العقد أداء مستحقات العارضة داخل سنة. وإن الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة غير موضوعية ومتحاملة على مصالح العارضة ولا تعكس الوثائق المسلمة للسيد الخبير من لدن العارضة لإثبات دينها: فالخبير يؤكد في تقريره أن المدعى عليها أبرمت مع العارضة عقدا بتاريخ 2014/02/24 استقادت بموجبه من قرض وتسهيلات مالية وصل مبلغه 7.500.000,00 درهما بفائدة نسبتها 8% فمادام أن الشركة المدعى عليها تعترف بموجب عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 أنها مدينة للعارضة بمبلغ 7.500.000,00 درهما، ألم يكن من الواجب على الخبير حصر دين العارضة انطلاقا من تاريخ 2014/02/24 إلى يوم الخبرة خصوصا وأن المحكمة طلبت منه حصر دين العارضة انطلاقا من عقود السلف المبرمة بين الطرفين؟ فبقطع النظر عن عقود القرض التي استقادت منها المدعى عليها قبل تاريخ

2014/02/24 فإن المنطق والقانون يلزمان الخبير احتساب دين العارضة استنادا إلى العقد الأخير الذي أبرم بين الطرفين وذلك احتراما لمقتضيات الفصلين 230 و 231 من ق ل ع. فالعقد شريعة المتعاقدين وأنه من التزم بشيء لزمه ، فعقد 2014/02/24 حجة قاطعة على المدعى عليها وذلك استنادا إلى الفصلين 416 و 417 وما بعدهما من ق ل ع إلا أن السيد الخبير لئن كان قد أشار في آخر الصفحة 7 من تقريره للعقد المؤرخ في 2014/02/24 فإنه لم يأخذ به ولم يفعله رغم أنه هو أساس انطلاق حصر المديونية اتجاه الشركة المدعى عليها و أنه حول ما ورد في تقرير الخبرة بشأن الحساب رقم 651 أن هذا الحساب هو حساب تدون به التسهيلات في الصندوق التي استفادت منها الشركة المدعى عليها بمقتضى العقد المؤرخ في 24 فبراير 2014 بفائدة نسبتها 8% من المفروض على السيد الخبير أنه لكي يتأتى له رصد الحساب المدين لغاية يوم الخبرة كان المفروض عليه القيام بالعمليات التالية: أن ينطلق من تاريخ إبرام العقد الذي هو 24 فبراير 2014 لكي يحتسب الفوائد الاتفاقية عن المبالغ التي يظهرها الرصيد المدين لهذا الحساب إلى غاية تجميده ذلك، وكما ينص على ذلك الفصل 492 من م ت على أنه يسجل في الرصيد المدين للحساب دين لفائدة البنك المحصور كل 3 أشهر ويساهم احتمالا في تكوين رصيد لفائدة البنك ينتج بدوره فوائد والعملية المتحدث عنها كان على السيد الخبير الاستمرار فيها إلى غاية السنة الموالية لتوقف حركية الحساب، أي لغاية 2016/12/31 وذلك لغاية 2017/04/02، ثم بعد ذلك يحتسب على الرصيد المدين الفوائد القانونية إلى يوم الخبرة لو أنجز الخبير خبرته بالطريقة التي تم شرحها أعلاه، لجاءت خبرته مغايرة لما انتهى إليه في خلاصة تقريره. وأنه بالرجوع إلى الصفحة 8 من تقرير الخبرة، نجد السيد الخبير يتحدث عن عمليات بنكية أصبحت متجاوزة بعد توقيع عقد 2014/02/24 وكان الأحرى بالخبير أن لا يضمنها تقريره مادام أن المدينة تعترف من أن ذمتها مليئة اتجاه العارضة وبمبلغ 7.500.000,00 درهما بتاريخ إبرام عقد 2014/02/24 أضف إلى ذلك، وبدلا من أن يرصد الخبير مديونية الشركة المدعى عليها طبقا لقواعد المحاسبة البنكية إلى تاريخ الخبرة كما وضحت العارضة ذلك في بداية المذكرة من جهة وكما أمرته بذلك المحكمة، نجده يكتفي بتضمين تقريره بجمل فضفاضة غايته في ذلك هو تعميم الوقائع الصحيحة التي طلبت منه المحكمة تمكينها منها و هكذا، نجد الخبير يدون تقريره وبالضبط في الفقرة الثالثة من الصفحة 9 ما يلي: >> نشير بخصوص الحساب الجاري رقم 651 بأنه كان يسجل دائما رسيدا شهريا مدينا ومثالا على ذلك نسجل بعض العينات لتبيان ما ذكرنا سابقا : ويتعلق الأمر مثلا برصيد مدين بمبلغ 363.260,00 درهما بتاريخ 2007/03/31 و889.182,32 درهما بتاريخ 2008/03/31 << فالخبير تعمد عدم الإدلاء بجداول مفصل يهم كل العمليات البنكية التي عرفها الحساب رقم 651 بداية من تاريخ 2014/02/24 إلى يوم الخبرة وبدلا من كل ذلك، نجده يكتفي للقول في الخلاصة من أن الرصيد المدين للحساب الجاري

هو 2.620.242,93 درهما والحال، أن هذا الحساب يظهر رصيذا مدينا لغاية إنجاز الخبرة بمبلغ 9.896.606,92 درهما ، هذا مع العلم، أنه بالإضافة إلى كون السيد الخبير تعمد عدم رصد العمليات البنكية التي عرفها الحساب رقم 651 بداية من تاريخ 2014/02/24 إلى يوم الخبرة، نجده يخطط يخطط عشواء بشأن مدلول وشرح المادة 503 من م ت. حول ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص حساب التسبيقات على الصفقات العمومية كذلك، نجد السيد الخبير ينهج نفس الخطة التي نهجها بمناسبة حصر الرصيد المدين للمدعى عليها بخصوص الحساب رقم 651 حيث تعمد التعتيم والإدلاء بجمل فضفاضة بدلا من رصد كل عملية على حدا لاستخراج الرصيد المدين الذي يظهره حساب التسبيقات على الصفقات العمومية عدد 652 فالفقء المؤرخ في 2014/02/24 يفيد أن المدعى عليها استفادت من قرض مبلغه 4.000.000,00 درهم رصدت كتسبيقات على الصفقات العمومية وهذا يعني أنه لم يكن من الصعب على الخبير حصر دين العارضة أصلا وفوائد بداية من عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 إلى تاريخ إنجاز الخبرة فالخبير سطر أرقاما للقول في النهاية من أن الرصيد المدين عن الحساب الجاري الخاص بالتسبيقات على الصفقات العمومية رقم 652 يصل إلى مبلغ 2.000.000,00 درهم. وحول ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص حساب الكفالات كما هو واضح من عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 فإن مبلغ الكفالات البنكية الإدارية يصل إلى 1.500.000,00 درهم. وأن الدين المتعلق بالكفالة البنكية الإدارية ينقضي إما بتمكين المؤسسة البنكية من رفع اليد عنها أو إرجاع أصل السند و أن المدعى عليها مكنت العارضة من رفوع اليد عن أغلبية الكفالات البنكية الإدارية التي مكنتها منها العارضة ولم يظل في ذمتها إلا مبلغ 81.209,00 درهما وهذا هو المبلغ الذي انتهى إليه الخبير في تقريره و أنها تصادق على هذا الموضوع لأنه يطابق ما هو مدون في سجلاتها فهي مؤسسة بنكية لا يمكن لها المطالبة بدين انقضى بالوفاء ولا يمكن لها ملاحقة مدين من غير أن يكون مدينا لها بالفعل ملتزمة أساسا من حيث الشكل الحكم بعدم المصادقة على الخبرة المنجزة في الملف للأسباب التي سبق شرحها في بداية هذا المقال مع ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية و لذلك الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة تعين لها المحكمة خبيرين تكون مهمتهما حصر دين العارضة أصلا وفوائد تنفيذا لمضمون الحكم التمهيدي و احتياطا من حيث الموضوع القول والحكم بعدم المصادقة على خبرة علي كرين لكونها غير جدية وغير موضوعية لمجانبتها للصواب و الحكم بإجراء خبرة مضادة تعين لها المحكمة خبيرين تكون مهمتهما حصر دين العارضة أصلا وفوائد تنفيذا لمضمون الحكم التمهيدي و حفظ حق العارضة في الإدلاء بوجهة نظرها إلى ما بعد الخبرة. وأدلت برسالة التي توصلت بها مديرية الشؤون القانونية والمنازعات من السيد العبادي كريم وهي تشير إلى الوثائق التالية: قرار صادر عن السيد عمر أقلعي يقضي بتعيين السيد علي كرين على المسطرة التحكيمية بين شركة *** وشركة *** . وصل أداء أتعاب الخبير علي كرين في

إطار هذا التعيين. نسخة من تقرير الخبرة الذي أنجزه علي كرين بناء على أمر تعيينه من طرف عمر أ قلعي. قرار تعيين السيد علي كرين من طرف السيد عمر أ قلعي. قرار تعيين علي كرين على النزاع القائم بين شركة *** والشركة التي يديرها السيد عمر أ قلعي. الشكاية التي تقدم بها السيد كريم العبادي لدى السيد الوكيل العام ضد السيد عمر أ قلعي في شأن الاعتداء الذي تعرض له من طرف عمر أ قلعي بعد رفضه اقتسام أتعابه في التحكيم ليعطيها كرشوة لرئيس المحكمة حسب قوله وبعد اكتشاف تأمر السيد عمر أ قلعي مع السيد علي كرين. الشكاية التي تقدم بها أمام السيد قاضي التحقيق لدى محكمة الاستئناف ضد عمر أ قلعي وبالكشوف الحسابية المثبتة لدينها ونسخة من الشكاية التي تقدمت بها شركة *** ضد السيد *** لدى السيد الوكيل العام لدى محكمة الاستئناف بالرباط. شهادة من السجل التجاري تفيد أن السيد عمر أ قلعي هو الممثل القانوني للشركة المدعى عليها شركة *** المغرب. تسلم الأستاذ *** عن ذ *** نسخة منها و أدلى بدوره بمستنتجات في أعقاب الخبرة الثالثة و التي أوضحت من خلالها المدعى عليها عدم تقيد الخبير بالنقط المحددة له بمقتضى الحكم التمهيدي ذلك أن الخبير لئن أشار في تقريره إلى أنه : " انتقل عدة مرات وعبر عدة مراحل الى المقر الاجتماعي للبنك قصد الاطلاع على الدفاتر المحاسبية والتأكد من مدى مسكها بانتظام، عبر عدة جلسات بالاطلاع على الوثائق والكشوفات الحسابية " ؛ إلا أن تقريره جاء خال مما يفيد أنه تأكد من أن محاسبة المدعية ممسوكة بانتظام ؛ والحال أن المحكمة أمرته صراحة بالتأكد من نظامية المحاسبة، وجعلت الجواب على هذه النقطة الجوهرية مدخلا للقيام بحصر المديونية المدعى بها، وبمعنى آخر أنه لا يصار الى حصر المديونية إلا بعد التأكد من مدى مسك المدعية لمحاسبتها بانتظام ؛ غير ان الخبير لم يجب على هذه النقطة الأساس، بالرغم من أن المحكمة قيدته بها لأهميتها، على اعتبار أنها منتجة في الدعوى ولها تأثير على مسارها ووجه الحكم فيها ؛ وبذلك تكون الخبرة فاقدة لركيزتها الأساسية، الأمر الذي يستوجب ترتيب الآثار القانونية على ذلك و حول عدم التقيد بالنقطة الثانية المتعلقة بحصر المديونية، وخصم الأدعاءات المنجزة عند الاقتضاء، مع بيان أصل الدين والفوائد بتفصيل إنه بالرجوع الى تقرير الخبرة، يلاحظ أيضا أن الخبير لم يبين أصل الدين الذي احتسبه كما أمرته بذلك المحكمة، ولم يبرز ما إذا كانت هناك أدعاءات قد أنجزت أم لا، ولم يحدد الفوائد ولا نسبتها ولا مبالغها، فضلا على أن يُفصل فيها وفق ما قضى به الحكم التمهيدي ؛ مما يوحي بأنه يتهرب من الجواب على نقط أساسية عن قصد، وهو مسلك يتعارض مع مبادئ الشرف والنزاهة والحياد المفترضة في الخبير وأنه فيما يتعلق بالحساب 651 والمديونية التي حصرها في مبلغ 2.471.670,93 درهم فإن الخبير اكتفى بنقل المبلغ المذكور حرفيا بالنقطة والفاصلة من الكشف الحسابي المؤرخ في 2016/05/31، وهو الكشف المنازع فيه وفي مبلغه من طرف العارضة منذ البداية، وبسبب هذه المنازعة كانت المحكمة تأمر بإجراء خبرة للتحقق من مدى صحة المديونية موضوع الكشف

المذكور، مما يعني أن الخبير لم يقيم بأي مجهود يذكر، إما عن قصد أو أنه غير مؤهل لمثل هذه المهمة ؛ علما بأن هذه الواقعة ثابتة من الكشف الحسابي المذكور المدلى به من طرف المدعية، ويوجد ضمن اوراق الملف، وأرفقه الخبير بتقريره و إنه، ومن جهة أخرى ؛ وفيما يخص الفوائد التي احتسبها البنك، وبحسب تصريح الخبير (ص 9 من التقرير)، فإن الفترة ما بين 2007/01/01 و 2007/03/31 ثم احتساب الفوائد على أساس 8 % ، ونفس النسب طبقت الى غاية 2015/04/03، وابتداء من هذا التاريخ الأخير أضيفت نقطتين (2 %) على نسبة الفائدة المتفق عليها (8 %)، مؤكدا على أن البنك طبق نسبة 10 % على الأرصدة المدينة المسجلة بالحساب الجاري وذلك الى غاية 2016/04/02 لكن إنه، إذا كانت نسبة 8 % المطبقة خلال الفترة الممتدة من 2007/01/01 الى غاية 2009/01/01 صحيحة، فإن نسب الفائدة التي احتسبت بعد سنة 2009 الى تاريخ حصر الحساب 2016/05/11 مخالفة لما جاء به الخبير، وسند العارضة وحجتها والكشوفات الصادرة عن المدعية نفسها، وبيان ذلك ؛ أنه بحسب الكشف المؤرخ في 2015/05/31، فإن الرصيد المدين 2.165.525,52 درهم وبعد سنة وكما هو ثابت من الكشف المؤرخ في 2016/05/31، فإن مبلغ المديونية أصبح 2.471.670,93 درهم وأنه بإجراء عملية بسيطة بين المبلغين المشار اليهما، يتبين أن نسبة الفائدة المطبقة هي 14.13 % في السنة، ليكون المبلغ الزائد المحتسب بدون وجه حق هو : 132.746,72 درهم وبإعمال هذا المعدل عن كل سنة، وابتداء من سنة 2009 يكون المبلغ الزائد هو 929.227,04 درهم، وهو معدل الفائدة الزائدة الذي أجمعت عليه كافة الخبرات السابقة المدلى بها في الملف وبالرجوع الى الكشوفات الحسابية للمدعية وابتداء من 2009/01/01 حسب الجدول المدلى به للخبير في التصريح الكتابي للعارضة المرفق بتقريره، يتبين ان البنك كان يحتسب فوائد تتراوح ما بين 8 % الى 15 % الى 2015/12/30 و فضلا عن ذلك ؛ ومن باب التأكيد على عدم صحة ما جاء في تقرير الخبير، فإن المدعية نفسها تقرر في رسائلها المتبادلة، ومنها الرسالة المؤرخة في 2016/07/25 التي اقترحت من خلالها إعادة احتساب الفوائد ابتداء من سنة 2010 على اساس 8 % المتفق عليها، مع ارجاع البنك للشركة المبالغ الزائدة التي تمثل الفرق بعد إعمال نسبة 8 % . وفي رسالة اخرى للمدعية مؤرخة في 2017/04/07، أخبرت العارضة بأنها تتخلى عن مبلغ 850.000,00 درهم الناتجة عن تصحيحها لنسبة الفوائد التي كانت تتنازع فيها العارضة من خلال العديد من الشكايات والمراسلات منذ سنة 2013 و وبخصوص العمولات والمصاريف التي استخلصها البنك دون موجب حق ولم يتطرق اليها الخبير إنه، فضلا عن عدم احتساب الخبير للفوائد على النحو المشار اليه، فإنه ايضا لم يحتسب العمولات والأصاري التي يستخلصها البنك كل شهر، والتي هي ثابتة من خلال الكشوفات الحسابية، علما بأن الخبرات السابقة - المدلى بها

للخبير وكذا للمحكمة - التي أنجزت في نفس الموضوع وذات الأطراف، حددت الفوائد الغير المستحقة والمصاريف والعمولات كما يلي : الخبير أحمد الصابري:

حدد الفوائد الزائدة والغير المستحقة في أزيد من مليون درهم.

والمصاريف الغير المتفق عليها في مبلغ 988.000,00 درهم.

وتكاليف مصاريف الملف الغير متفق عليها في مبلغ 46.200,00 درهم.

الخبير احمد الزهر؛

حدد الفوائد في مبلغ 872.214,56 درهم.

المصاريف والعمولات الغير المستحقة في 502.493,00 درهم.

مبالغ تجديد الملف غير المتفق عليها في 46.200 درهم.

الخبير كريم العبادي؛

الفوائد الزائدة حددها في 219.000,00 درهم.

المصاريف والعمولات في مبلغ 264.365,00 درهم.

المصاريف التي اقتطعت والغير المنصوص عليها في مبلغ 210.728,00 درهم.

ومن جهة أخرى؛ فقد تم رصد عمليات حسابية دائنية تم تسجيلها بالحساب رقم 652 عوض الحساب الجاري رقم 651 وهي كما يلي؛

بتاريخ 2011/10/24 سجلت دائنية بمبلغ 56.448,00 درهم.

وبتاريخ 2013/07/15 سجلت دائنية بمبلغ 34.188,00 درهم.

وبنفس التاريخ 2013/07/15 سجلت دائنية أخرى بمبلغ 59.673,00 درهم.

وفي 2014/10/29 سجلت بالحساب دائنية بمبلغ 80.000,00 درهم.

وفي 2014/01/03 دائنية بمبلغ 100.000 درهم.

ليكون مجموع هذه العمليات 330.309,00 درهم.

وأن المبلغ المذكور تمت رسملته من طرف الخبراء المشار اليهم، وقد حصرها الخبير احمد زهر في 469.096,75 درهم، والخبير العبادي كريم في 415.588,00 درهم و إن هذه المبالغ كان يجب تصحيحها وتسجيلها من جديد في الحساب الجاري رقم 651 وخصمها من المديونية ؛ إلا أن الخبير لم يحتسبها وتخطاها إما سهوا أو عن قصد ؛ علما بأن العارضة في تصحيحها الكتابي الأصلي والتكميلي اثارت انتباهه الى العمليات المذكورة وأوضحها بتفصيل من خلال الكشفات الحسابية والمستندات المسلمة له ؛ غير انه تجاهلها كما تجاهل باقي النقط المحددة بمقتضى الحكم التمهيدي مما أضر بحقوقها ومصالحها و والأدهى من ذلك أن مبالغ مهمة تم تحويلها من الحساب رقم 651 بعة تسديد الصفقات، وكان من المفروض أن تسجل بالحساب رقم 652 الخاص بالتسبيقات على الصفقات المرهونة، وهي المبالغ التالية ؛

في 2015/05/11 : 500.000,00 درهم.

في 2015/05/11 : 450.000,00 درهم.

في 2015/05/11 : 110.000,00 درهم.

في 2015/05/11 : 116.000,00 درهم.

أي ما مجموعه : 1.176.000,00 درهم.

وهذه المبالغ حولت من الحساب 651 بالتواريخ المذكورة دون أن تسجل في الحساب 652، ولم تعرف وجهتها الى الآن ؛ الأمر الذي يثبت الكشف الحسابي المؤرخ في 2015/05/31 وأكد جميع الخبراء السابقين بمن فيهم الخبير العبادي كريم ، وهي مبالغ يتعين أيضا خصمها من المديونية ؛ إلا أن الخبير الحالي تجاهل المبالغ المذكورة والعمليات المتعلقة بها، رغم أنها واضحة ولا تحتاج الى مجهود، وأن العارضة أثارت انتبه الخبير الى تلك العمليات والمبالغ التي عجز البنك عن بيان وجهتها، ويحاول في كل مرة القفز عليها وصرف النظر عنها، وقد سايره في ذلك الخبير الحالي، الأمر الذي يتعين معه ارجاع الأمور الى نصابها بتصحيح هذه الوضعية وإسقاط المبلغ المذكور من المديونية المدعى بها وبخصوص الحساب الداخلي رقم 652 أكد الخبير بأن هذا الحساب يهم التسبيقات على الصفقات العمومية المرهونة، وبعد دراسته لهذا الحساب ، تبين له أن هناك مبالغ تسبيقات على الصفقات العمومية بقيت عالقة دون تسديدها بقيمة إجمالية قدرها 2.000.000,00 درهم، ويتعلق الأمر بصفقتين اثنتين ومبلغ 1.390.000,00 درهم عن الصفقة رقم 16/P/2008 بتاريخ القيمة 2009/01/26 ومبلغ 610.000 على الصفقة رقم INPTI بتاريخ القيمة 2010/12/31.

وانه، مادام مبلغ الدين المذكور يتعلق بالتسبيقات على الصفقات المرهونة، فإن العارضة تكون غير معنية بها، وبالتالي فإن مطالبتها بالمبلغ المذكور غير قائم على أساس قانوني، لكون الحق في استيفاء المبلغ المذكور يعود للبنك المستفيد من الرهن وهو المدعي في النازلة الماثلة، الذي له وحده الحق في استرداد أموالها من صاحب المشروع، وهو الحق الذي يجد سنده القانوني في مقتضيات الظهير الشريف رقم 1.15.05 الصادر في 19 فبراير 2015 بتنفيذ القانون رقم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية، الذي ينص في مادته الثانية بأن الرهن هو العمل الذي بموجبه يرصد صاحب الصفقة صفقته لضمان التزام لدى مؤسسة أو عدة مؤسسات انتمان قصد الاستفادة من تمويل الصفقة، ويخول للمؤسسات المذكورة حق استرداد أموالها من مبلغ الصفقة لدى صاحب المشروع ؛ وطبقا للمادة 10 من نفس القانون فإن مؤسسة الائتمان المستفيدة من الرهن هي التي تتولى وحدها تحصيل مبلغ الدين المرصد للضمان، وذلك وفق المسطرة المنصوص عليها في المواد 5 وما بعدها من القانون السالف الذكر ؛ وأنه بذلك تكون العارضة غير معنية بالدين المذكور، ولايسوغ قانونا مواجهتها به، وهو ما يستوجب الحكم برد الطلب و

بخصوص حساب الكفالات البنكية اعتبر الخبير بأن الكفالات هي دين مستحق على العارضة، وحدده تبعا لذلك في مبلغ 81.209,00 درهم ، كما اضاف للحساب الجاري رقم 651 كفالة ادارية بمبلغ 148.572,00 درهم، بدعوى ان البنك اداها للمستفيد منها والحال ؛ أن الكفالات ليست ديناً، إنما هي مجرد التزام قد يتحول الى دين في حال أدائها لصاحب المشروع ؛ وفي النازلة فإنه ليس بالملف ولا في تقرير الخبرة ما يفيد أن البنك المدعي قام بأداء الكفالات المذكورة للجهة المستفيدة حتى يكون محقا في مطالبة العارضة بها ؛ الأمر الذي يتعين معه رد الطلب المتعلق بالكفالات ملتزمة أساسا ؛ بعد ملاحظة تسجيل كون محاسبة البنك المدعي غير ممسوكة بانتظام القول والحكم برفض الطلب احتياطيا ؛ فيما يخص الحساب رقم 651 ؛ بعد ملاحظة وتسجيل كون المديونية موضوع هذا الحساب الجاري لم يؤخذ فيها بعين الاعتبار حجم الفوائد والمصاريف والعمولات الزائدة، وكذا المبالغ الدائنة التي سجلت في الحساب رقم 652 عوض الحساب رقم 651 مع رسملتها، إضافة الى مبلغ 1.176.000,00 درهم الذي حول من الحساب 651 دون أن تعرف وجهته الى الآن، ودون أن يتم إسقاطها من المديونية المدعى بها القول والحكم برفض الطلب المتعلق بالمديونية موضوع الحساب الجاري رقم 651 وفيما يخص مديونية الحساب رقم 652 المتعلق بالتسبيقات على الصفقات العمومية المرهونة، وبعد ملاحظة أن الحق في استرداد هذه المديونية مخول للبنك وحده في مواجهة صاحب المشروع، عملا بمقتضيات القانون رقم 112.13 المشار اليه أعلاه التصريح تبعا لذلك بعدم قبول الطلب بشأنها وبرفضه في كل الأحوال وبخصوص المديونية المؤسسة على الكفالات الإدارية ؛ القول والحكم برفضها مع تطبيق القانون فيما يخص الصائرتقرر اعتبار القضية جاهزة فتم حجزها للمداولة لجلسة 2020-12-31.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2020/12/31 والقاضي باجراء خبرة ثلاثية حددت مهمة الخبراء فيها في استدعاء الأطراف و نوابهم و ذلك وفقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية، ثم الاطلاع على عقود السلف المبرمة بين الطرفين، والانتقال إلى المقر الاجتماعي للمدعية قصد الاطلاع على وثائقها المحاسبية، وبعد التأكد من مدى مسكها بانتظام، القيام بحصر مديونية المدعى عليها الأولى شركة *** المغرب تجاه المدعية الناتجة عن عقود السلف المبرمة بينهما والمرفقة بالمقال بعد خصم الأداءات المنجزة من طرفها عند الاقتضاء، مع بيان أصل الدين والفوائد بتفصيل، ثم الأخذ بعين الاعتبار تاريخ التوقف عن تشغيل الحساب طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة ودوريات والي بنك المغرب.

وبناء على مستنتجات ما بعد الخبرة المقدمة من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بتاريخ 2022/06/23 والتي تعرض من خلالها أن الخبرة المنجزة في الملف غير قانونية وخارقة للفصل 59 من ق.م.م كما هو واضح من تقرير الخبرة الثلاثية، حيث أفتوا في موضوع قانوني لا حق لهم في الإفتاء فيه خصوصا أن إفتاءهم جاء ضدا على ما استقر عليه العمل القضائي

بخصوص التفسير القانوني للمادة 503 من مدونة التجارة وكذا الفصل 230 من ق.ل.ع، إلا أن الخبراء نحو منحى آخر في مدلول المادة 503، كما أن العارضة أدلت للسادة الخبراء بعقد مؤرخ في 2014/02/24 والذي يؤكد أن الشركة المدنية استقادت من خط قدمته لها العارضة ووصل مبلغه 7.500.000.00 درهم، لذلك يكون من الصعب على السادة الخبراء حصر مبلغ دين العارضة انطلاقاً من تاريخ عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24، كما أنه كان بالأحرى على الخبراء أن ينطلقوا من تاريخ إبرام العقد لحصر دين العارضة لا أن يعودوا إلى سنة 2009 ما دام أن الأمر يتعلق بدعوى الأداء وليس بدعوى أخرى، فالخبراء الثلاث تجاهلوا إطلاقاً عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 والذي بموجبه استقادت المدعى عليها من الاعتمادات التالية:

- مبلغ 2.000.000.00 درهم بشأن التسهيلات في الصندوق

- مبلغ 4.000.000.00 درهم بشأن التسبيقات على الصفقات العمومية

- مبلغ 1.500.000.00 درهم بشأن الضمانات البنكية

واعتباراً أن المدعى عليها ل تؤد مضمون عقد 2014/02/24 إلا جزئياً، فإن المبالغ المقدمة لها أصبحت حالة الاجل وقيدت بالرصيد المدين بحسابها وبالتالي لا شيء يمنع العارضة من المطالبة بها واحتساب فوائد اتفاقية في حق المدنية ما دام أن عقد القرض ينص على ذلك.

2- أن الخبرة المنجزة من لدن الخبراء الثلاث هي خبرة غير موضوعية وغير مهنية

فالمحكمة مصدرة الحكم التمهيدي كانت حكيمة وعالمة بمضمون النزاع وأنه لهذا السبب حدد في حكمها التمهيدي مهمة الخبراء ، كما أن العارضة في هذا الصدد تود التذكير بعقود القرض التي أبرمتها العارضة مع المدعى عليها والتي تظهر بجلاء أن استنتاجات الخبراء بعيدة كل البعد عن الموضوعية والجديده، ذلك ان بتاريخ 10 يناير 2007 استقادت المدعى عليها من قرض مبلغه 2.000.000.00 درهم وبتاريخ 2009/12/25 استقادت المدعى عليها من القروض التالية:

- مبلغ 1.600.000.00 درهم تجديد قرض مع زيادة بخصوص تسهيلات في الصندوق

- مبلغ 4.000.000.00 درهم تجديد خط اعتمد التسبيقات على الصفقات العمومية

- مبلغ 1.500.000.00 درهم تجديد خط الاعتماد الخاص بالضمانات البنكية

وبتاريخ 2012/01/16 ثم إبرام عقد ملحق تم بموجبه تجديد خطوط الاعتماد التالية حيث

استقادت المدعى عليها من المبالغ التالية:

- مبلغ 2.000.000.00 درهم تجديد قرض مع زيادة بخصوص تسهيلات في الصندوق

- مبلغ 4.000.000.00 درهم تجديد خط اعتمد التسبيقات على الصفقات العمومية

- مبلغ 1.500.000.00 درهم تجديد خط الاعتماد الخاص بالضمانات البنكية

وبما ان العقد شريعة المتعاقدين وبالتالي لم يكن على السادة الخبراء انجاز خبرتهم بشأن علاقة العارضة بالمدعى عليها قبل تاريخ فبراير 2014 ما دام أنه في هذا التاريخ تعترف الشركة

المدينة من أن ذمتها مليئة اتجاه العارضة مبلغ 7.500.000.00 درهم، وأنه تبلى لذلك، يكون من المنطق أن ما سار عليه الخبراء في تقريرهم بتعارض ومنطوق الحكم التمهيدي الذي ألزمهم أساسا على الاطلاع على عقود السلف المبرمة بين الطرفين، لذلك وما دام أن السادة الخبراء تجاهلوا عقود القرض المبرمة بين الطرفين ولم يجيبوا المحكمة بخصوص ما تكون المدعى عليها قد أدته تسديدا للقروض التي استقادت منها وفضولا الخوض في أمور أخرى، يكون الخبراء قد أخلوا بمهمتهم، كما أنه كان حري بالخبراء حتى يثبتوا حسن نيتهم أن يشرروا الى عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 لاحتسبوا المبالغ التي تكن المدعى عليها قد أدتها للعارضة، والمحددة في 7.500.000.00 درهم.

3- حول ما ورد في تقرير الخبرة بشأن الحساب رقم 651

لا بد في من الإشارة إلى أن هذا الحساب هو حساب تدون به التسهيلات التي استقادت منها الشركة المدعى عليها بمقتضى العقد المؤرخ في 24 فبراير 2014 بفائدة 8% ، فمن المفروض على الخبراء لكي يتأتى لهم رصد الحساب المدين لغاية يوم الخبرة كان المفروض عليهم القيام بالعمليات التالية: أن ينطلقوا بداية من تاريخ إبرام العقد الذي هو 24 فبراير 2014 لكي يحتسبوا الفوائد الاتفاقية عن المبالغ التي يظهرها الرصيد المدين لهذا الحساب الى غاية تجميده، ذلك وكما ينص على ذلك الفصل 492 من مدونة التجارة على أن يسجل في الرصيد المدين للحساب دين لفائدة البنك المحصور كل 3 أشهر ويساهم احتمالا في تكوين رصيد لفائدة البنك، كما ان العمليات المتحدث عنها كان على الخبراء الاستمرار فيها إلى غاية السنة الموالية لتوقف حركة الحساب، أي 2017/04/02، ثم بعد ذلك يحتسبوا على الرصيد المدين الفوائد القانونية الى يوم الخبرة أضف الى ذلك، وبدلا من أن يرصد الخبراء مدينية الشركة المدعى عليها طبقا لقواعد المحاسبة البنكية الى تاريخ الخبرة كما وضحت العارضة ذلك في بداية المذكرة وكما أمرت بذلك المحكمة، نجدهم يكتفون بتضمين تقريرهم بجملة مبهمه تضليل المحكمة من الوقائع الصحيحة التي أمرتهم القيام بها، فهكذا نجد الخبراء يدونون تقريرهم وبالضبط في الفقرة الأولى من الصفحة 12 ما يلي:

"باعتداد أسعار الفائدة التعاقدية المنصوص عليها في العقد قمنا بإعادة احتساب الفوائد المستحقة مع تحين الرصيد من جهة وباعتبار أن آخر عملية تم تمريرها في دائنة 2015/05/13 ومقارنتها مع ما تم اقتطاعه حيث خلصنا الى أن:

- الفوائد المتقطعة إلى حدود 2016/05/11 1.700.589 درهم
- الفوائد المستحقة بعد إعادة احتسابها الى حدود 2016/05/11 مبلغ 1.121.190.81 درهم
- مبلغ الفوائد المتقطعة الغير المستحقة الى حدود 2016/05/11 مبلغ 579.398.55 درهم
- رسملة الفوائد المتقطعة الغير المستحقة الى حدود 2016/05/11 مبلغ 119.015.14 درهم"

ونتيجة هذه العمليات الغير الجدية، نجد الخبراء يقلصون حساب بالتسهيلات في الصندوق من مبلغ 2.471.670.93 درهم الى مبلغ 1.773.257.24 درهم.

4- حول ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص حساب التسبيقات على الصفقات العمومية كذلك فإن الخبراء نجدهم نهجوا بمناسبة حصر الرصيد المدين للمدعى عليها بخصوص الحساب رقم 651 حيث تعمدوا التعميم والإدلاء بجمل فضفاضة بدلا من رصد كل عملية على حدا لاستخراج الرصيد المدين الذي يظهره حساب التسبيقات على الصفقات العمومية عدد 652 ، فالعقد المؤرخ في 2014/02/24 يفيد أن المدعى عليها استقادت من قرض مبلغه 4.000.000.00 درهم رصدت تسبيقات على الصفقة العمومية ، وهذا يعني أنه لم يكن من الصعب على السادة الخبراء حصر دين العارضة أصلا وفوائد بداية من عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 إلى تاريخ إنجاز الخبرة، فالمفروض في كل خبير بعد اطلاعه على الكشف الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام لدى المؤسسة البنكية أن ينجز جدولا يتضمن جردا كافيا يتضمن الأرصدة المدينة والدائنة التي عرفها الحساب عدد 652.

5- الخبرة المنجزة غير جدية وغير موضوعية بتبني السادة الخبراء تصريحات ممثل المدعى عليها

فبالرجوع الى تقرير الخبرة، فإن الخبراء اقتطعوا من مبلغ دين العارضة عدة مبالغ، إما لكون العارضة احتسبت في حق المدعى عليها فوائد زائدة وإما أنها احتسبت في حق المدعى عليها أصاريف غير مبررة، وكما هو واضح من خلال الخبرة المنجزة فقد راجعوا نسبة الفائدة الاتفاقية منذ سنة 2007 كما راجعوا الأصاريف التي احتسبتها العارضة في حق المدعى عليها كما هو جاري العمل به مع كل المؤسسات البنكية، وفي هذا الصدد تود العارضة أن تدلي في كون المدعى عليها سبق لها أن أقامت دعوى المسؤولية ضدها فأمرت المحكمة بخبرة حسابية أيدتها محكمة الاستئناف حسب تقريرها الصادر بتاريخ 2021/02/11 ، وأنه بمطالعة هذا القرار نجد المحكمة احتسبت في حق العارضة مبلغ 2.726.485.92 درهم الذي اعتبرته مبلغ فوائد زائد وأصاريف غير مبررة، وأنه تبلع لذلك لا يمكن تحميل العارضة مرة ثانية مبالغ الفوائد الزائدة والأصاريف خصوصا وأن المدعى عليها نفذت الحكم الذي صدر في حق العارضة

6- حول ما ورد في خلاصة السادة الخبراء

كما يتجلى من الخلاصة التي انتهى إليها السادة الخبراء في تقريرهم، فإن ما اقتطعوه من دين العارضة من مبالغ لا مبرر له، وأنه لو فعلوا مقتضيات عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 لما انتهوا الى النتيجة التي انتهوا إليها. ونفس الشيء يمكن قوله بخصوص الأصاريف التي احتسبتها العارضة في حق المدينة حيث نجدهم يراجعون كل عقود القرض غافلين

أن علاقة العارضة بالمدعى عليها مؤطرة بمقتضى العقد المؤرخ في 2014/02/24. لهذه الأسباب تلتزم العارضة بالحكم بعدم المصادقة على الخبرة المنجزة، والقول بإجراء خبرة جديدة. وأدلت بنسخ من الوثائق التالية:

-نسخة من القرار الصادر عن المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بخصوص دعوى المسؤولية اليت كانت المدعى عليها قد أقمتها ضد العارضة وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة الثلاثية المقدمة من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بتاريخ 2022/06/23 ، والتي تضمنت أن النزاع في المديونية موضوع الدعوى كان معروضا على محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء من خلال مقال استئنافي قدم لها من طرف *** موضوع الملف رقم 2018/8220/2620 وأن محكمة الاستئناف في إطار الأثر الناشر والناقل للإستئناف، قضت تمهيدا بمقتضى قرارها رقم 763 الصادر بتاريخ 2018/10/25 بإجراء خبرة حسابية لتحديد الدائنية والمديونية أستندت للخبير السيد أحمد زهر المختص في العمليات والتقنيات البنكية، وقد خلص في تقريره بخصوص الدائنية والمديونية إلى أن حساب شركة *** لدى البنك المستأنف دائن بمبلغ 759.114.35 درهم وليس بمدين، وأن محاسبة البنك لم تكن ممسوكة بانتظام.

وأنه للمزيد من تحقيق الدعوى، أمرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بإجراء خبرة حسابية ثانية، أسندت للخبير عادل بنزاكور المتخصص أيضا في التقنيات والعمليات البنكية، بمقتضى قرارها التمهيدي رقم 802 بتاريخ 2019/10/10، وذلك من أجل تحديد الدائنية والمديونية إن وجدت وأن الخبير انتهى إلى خلاصة أكد فيها أن محاسبة البنك لم تكن ممسوكة بانتظام، وأن حساب العارضة بعد تصحيح العمليات دائن بمبلغ 254.814.90 درهم، وبعد إيداع التقرير المذكور، أمرت المحكمة بإجراء خبرة تكميلية من طرف نفس الخبير بمقتضى القرار التمهيدي رقم 265 المؤرخ في 2020/07/16 وذلك من أجل بيان ما إذا كانت وضعية شركة *** سليمة وتشرف التزاماتها تجاه البنك أم لا، إضافة الى باقي النقاط الواردة في القرار التمهيدي السالف الذكر، وقد أكد الخبير على عدم نظامية المحاسبة الممسوكة لدى البنك، وبأن الشركة العارضة كانت وضعيتها إزاء البنك سليمة وتشرف التزاماتها منذ بداية العلاقة بين الطرفين، ووقف على إخلالات تتجلى في احتساب فوائد تتجاوز ما هو متفق عليه في العقد وكذا احتساب عمولات ومصاريف بطريقة غير صحيحة مع تسجيل عمليات في غير محلها والخلط بين الحساب الرئيسي والحساب الداخلي، وحيث أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بعد أن ثبت لديها مسؤولية البنك تجاه العارضة من عدم نظامية المحاسبة الممسوكة لدى البنك، ومن غياب المديونية، وبأن العارضة تشرف التزاماتها أصدرت قرارها عدد 628 بتاريخ 11 فبراير 2021 في الملف عدد 2018/8220/2620 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من تعويض معنوي

والحكم من جديد برفض الطلب بشأنه في الباقي مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به لفائدة الشركة العارضة إلى مبلغ 5.726.485.92 درهم وجعل الصائر بالنسبة. وبناء على ذلك فإن العارضة تدفع بسبقية الفصل في الطلب ذلك أن قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء سبق أن بثت في المديونية موضوع الطلب، والذي قضى على شركة *** بعد تصحيح المحاسبة بأن تؤدي للعارضة شركة *** مبلغ 2.726.485.92 درهم الذي احتسبه دون موجب حق، وهو ما يعني أن العارضة دائنة وليست مدينة، وبذلك تكون سببية البت في المديونية ثابتة بمقتضى قرار نهائي مكتسب لقوة الشيء المقضي به، مما يتعين معه الحكم برفض الطلب لسبقية الفصل فيه.

احتياطاً: حول تقرير الخبرة الثلاثية

أولاً: حول عدم تقيد الخبراء بنقطة أساسية في الحكم التمهيدي

أنه طبقاً لمقتضيات الفصل 59 من ق.م.م في فقرته الثالثة والرابعة فإن القاضي " يحدد النقط التي تجري الخبرة فيها شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقاً بالقانون ويجب على الخبير أن يقدم جواباً محدد وواضحاً على كل سؤال فني كما يمنع عليها الجواب على أي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني". ولئن كان الخبراء قد أشاروا في تقريرهم إلى أنهم انتقلوا إلى المقر الاجتماعي للمدعية بتاريخ 2022/02/16 واطلعوا على وثائقها المحاسبية، إلا أنهم لم يجيبوا على سؤال أساسي ومفصلي هو التأكد ما إذا كانت محاسبة المدعية ممسوكة بانتظام. والحال أن المحكمة أمرت بذلك صراحة وجعلت الجواب على هذه النقطة مدخل للقيام لحصر المديونية، وبمعنى آخر أنه لا يمكن الانتقال إلى حصر المديونية إلا إذا تم التأكيد من مسك المحاسبة بانتظام، وأنه بثبت عدم تقيد الخبراء بالنقطة الجوهرية، تكون الخبرة ناقصة وفاقة لركيزتها الأساسية.

ثانياً: حول نقصان وعدم دقة الخبرة فيما يتعلق بحصر المديونية وخضم الأدعاءات المنجزة عند الاقتضاء، ومع بيان أصل الدين والفوائد بتفصيل، ومع تحديد ثم الأخذ بعين الاعتبار تاريخ التوقف عن تشغيل الحساب طبقاً للمادة 503 من مدونة التجارية، وحيث أنه بحسب كشف الحساب الصادر عن المدعية بتاريخ 2015/05/31، فإن الرصيد المدين للعارضة عند توقف الحساب هو 2.165.525.52 درهم، لكن حيث إن الثابت من قرار الاستئناف التجارية عدد 628 الصادر بتاريخ 2021/02/11 أن المديونية المذكورة لا وجود لها، ذلك أنه بعد تصحيح المحاسبة نفس المديونية وبناء على الكشوفات الحسابية ثبت لها أن البنك لديه مبالغ زائدة قدرها 2.726.485.92 درهم وقضت عليها بأدائها لفائدة العارضة، غير أنه؛ بالرغم من ذلك فإن الخبراء الثلاث صرحوا بوجود المديونية وحددوها بعد تصحيح المحاسبة باعتماد طريقة غير دقيقة في مبلغ 1.088.382.43 درهم، خلافاً لما قضى به القرار الاستئنافي التجاري، ذلك أنه صححوا المحاسبة على أساس أن الرصيد المدين هو 2.471.670.93 درهم، عوض الرصيد المسجل في

الكشف الأخير عند توقف الحساب 2.165.525.52 درهم، كما أنهم لم يوقفوا عند إعمال المادة 503 من مدونة التجارة ودورية بنك المغرب، لما أضافوا فوائد سنة على رصيد حساب تبين بعد تصحيحه أنه يتضمن عدة عمليات غير مبررة وفوائد وعمولات زائدة أكدها الخبراء الحاليين أنفسهم وحددوها فيما يلي:

- الفوائد الزائدة 698.413.68 درهم
 - عمليات غير مبررة مجموع مبالغها 581.337.67 درهم
 - مبالغ مسجلة في غير محلها 429.476.29 درهم
 - اقتطاعات مكررة للغير مبررة 69.300.00 درهم
 - مبلغ العمولات البنكية الغير مبررة 114.841.00 درهم
- وبذلك يكون الخبراء قد حددوا المبالغ الزائدة فيما مجموعه : 1.8933.368.64 درهم، وحيث أنه بخضم المبلغ الزائدة المذكور من الرصيد المسجل بكشف الحساب الصادر عن المدعية بتاريخ 2015/05/31 عند توقف هذا الحساب الذي حصره في مبلغ 2.165.525.52 درهم، تكون المديونية حسب هذا التقرير هي 272.156.86 درهم؛ غير أن المحكمة سيتضح لها جليا بأن الخبراء سجلوا خطأ مديونية أخرى هي 1.088.382.43 درهم ، نتيجة عدم خصم العمليات الغير مبررة التي أوردها الخبراء ومجموعها 581.337.67، وكذا مبلغ 306.145.41 درهم الذي أضافوه دون أي سند قانوني أو محاسبي للرصيد المدين المسجل في كشف الحساب الصادر عن المدعية بتاريخ 2015/05/31، غير أن الحقيقة أن مبلغ المديونية 272.156.86 درهم المستخلص من تقرير الخبرة ، ذلك أنه جاء فقط نتيجة الفرق في الفوائد والعمولات والمصاريف المحتسبة.

ثالثا: بخصوص الحساب الداخلي رقم 625

حيث أجمع الخبراء على أن رصيد هذا الحساب الداخلي والذي يهم التسبيقات عل الصفقات العمومية المرهونة 2.000.000.00 درهم، وحيث إنه، مادام أن هذا المبلغ يتعلق بالتسبيقات على الصفقات المرهونة، فإن مطالبة العارضة به غير قائم على أساس، طالما أن الحق في استيفاء المبلغ المذكور يعود للبنك المستفيد من الرهن، وهو الحق الذي يجد سنده القانوني في مقتضيات المادة 10 من الظهير الشريف رقم 1.15.05 الصادر في 19 فبراير 2015 بتنفيذ القانون رقم 112.13 المتعلق برهن الصفقات العمومية.

رابعا: بخصوص حساب الكفالات البنكية

إنه من الثابت أن الكفالات ليست ديناً وإنما هي مجرد التزام قد يتحول الى دين في حال أدائها لصاحب المشروع؛ وبالرجوع الى أوراق الملف ولا في تقرير الخبرة ما يفيد أن البنك المدعي قام بأداء الكفالات المذكورة للجهة المستفيدة حتى يكون محقا في مطالبة العارضة بها. لهذه

الأسباب تلتبس العارضة التصريح بسبقية البت في الطلب بمقتضى قرار استئنافي مكتسب لقوة الشيء المقضي به والحكم برفض الطلب، مع تحميل الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعية بتاريخ 2022/06/30 والتي تعرض من خلالها انه يتجلى من الدفع المثار من لدن المدعى عليها القائل بسبقية البت أنها تريد الإثراء على حساب العارضة ، وفي هذا الصدد وجبت الإشارة إلى أنه فعلا تقدمت المدعى عليها شركة *** المغرب بدعوى تدعي فيها أن العارضة ارتكبت مجموعة من الأخطاء في حقها، حيث تم احتساب فوائد وعمولات مع تجميد الاعتمادات، الشيء الذي ألحق أضرارا مادية، ومعلوم أن الدعوى قدمت أصلا من لدن شركة *** المغرب وأن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء أيدت حكم المحكم التجارية بالرباط الصادر بتاريخ 2018/02/26، فمذكرة المدعى عليهم بخصوص الخبرة في الملف لا أساس لها من الصحة ، فالعارضة دائنة للمدعى عليهم، كما هو وارد في مقالها الافتتاحي بمبلغ 8.216.236.65 درهم لغاية حصر الحساب بتاريخ 2017/12/01 وأن المدعى عليهم عجزوا عن إثبات أدائهم مستحقات العارضة ملتزمة بالحكم للعارضة وفق ما جاء في مذكرتها بعد الخبرة ومذكرتها هذه.

وبناء على المستنتجات الإضافية المدلى بها من طرف المدعى عليها بتاريخ 2022/09/29 والتي جاء فيها انه بصرف النظر عن كون الكفالات ليست دينا وانما هي التزام قد يتحول الى دين في حال أداء البنك لها وفي النازلة ليس بالملف ما يثبت ان البنك قام بأدائها لصاحب المشروع مما يبقى الطلب غير مؤسس ويتعين رده وبالنظر لان الخبرة حددت مجموع الكفالات في مبلغ 81209 درهم من بينها كفالة نهائية لفائدة جهة الدار البيضاء الكبرى بمبلغ 51840 درهم موضوع الصفقة BR-2015-13 المتعلقة باقتناء أجهزة معلوماتية والعارضة حصلت على رفع اليد عن الكفالة المذكورة من جهة الدار البيضاء الكبرى ما هو ثابت من وثيقة رفع اليد رفقة هذه المذكرة وانها بادرت الى تبليغ رفع اليد للمدعي بتاريخ 2022/09/16 ملتزمة اعتبار مستنتجاتها الاصلية بعد الخبرة الثلاثية ومستنتجاتها الحالية . وارفقت المذكرة بصورة من كفالة بنكية ووثيقة رفع اليد ومحضر تبليغ الكفالة للمدعي

وبتاريخ 2022/12/15 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب استئناف ***

حيث تنعى الطاعنة على الحكم نقصان التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس قانوني سليم، بدعوى ان المحكمة مصدرته تبنت مضمون الخبرة الثلاثية واعتمدتها في حيثيات حكمها، والحال انها غير قانونية وخارقة للفصل 59 من ق.م.م اذ انه الخبراء خاضوا في موضوع

قانوني لا حق لهم في ذلك بخصوص التفسير القانوني المعطى للمادة 503 من م.ت كما تم تعديلها وكذا الفصل 230 من ق.ل.ع. فالمحكمة طلبت من الخبراء تحديد دين الطاعة مع الأخذ بعين الاعتبار مقتضيات المادة 503 المذكورة إلا أنهم نحوا منحي آخر حيث اعتبروا أنه لا حق للمؤسسة البنكية في احتساب الرصيد المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها لا الفوائد الاتفاقية ولا الفوائد القانونية، وبالرجوع إلى الفقرة الأخيرة من الصفحة 10 من تقرير الخبرة الثلاثية يتبين أن الخبراء صرحوا بما يلي : «وتنفيذا لمضمون المأمورية، فإن حصر الحساب الجاري ستحدده عملا بالدورية الصادرة عن والي بنك المغرب عدد 2002G19 ووفق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة والتي تنص على حصر الحساب الذي توقفت حركيته الدائنية داخل أجل أقصاه سنة، وبناء عليه، فإن الرصيد المسجل سنة بعد آخر عملية دائنية عرفها الحساب البنكي والتي توافق 2016/05/13 حيث كان مدينا بمبلغ 2.471.670,93 درهم كما سبق تبيانه أسفله» وبذلك يكون الخبراء قد أعطوا شرحا خاصا بهم للمادة المذكورة، مخالفين مقتضيات الفصل 59 من ق.م.م. كما عطلوا مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع مع أن موضوع تفعيل هذا الفصل من عدمه يعود إلى القضاء وليس إلى الخبراء، وقد أدلت الطاعة للخبراء بعقد مؤرخ في 2014/02/24 والذي يؤكد أن الشركة المدنية استقادت من خط اعتماد قدمته لها الطاعة ووصل مبلغه 7.500.000,00 درهم، كما رجع الخبراء إلى تاريخ 2009 خارقين بذلك مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع، لأنه مادام أن هناك عقد قرض حدد المبالغ التي استقادت منها المدعى عليها كان يتعين عليهم احتساب دين الطاعة ابتداء من هذا التاريخ حسب الحكم التمهيدي والحال أن عقد القرض مؤرخ في 2014/02/24 يفيد أن المدعى عليها استقادت من قرض مبلغه 7.500.000,00 درهم، وبالتالي كان على الخبراء أن ينطلقوا من تاريخ إبرام هذا العقد لحصر دين الطاعة لا أن يعودوا إلى سنة 2009 مادام أن الأمر يتعلق بدعوى الأداء وليس بدعوى أخرى، علما ان المدعى عليها استقادت بمقتضى العقد المذكور من الاعتمادات التالية : مبلغ 2.000.000,00 درهم بشأن التسهيلات في الصندوق ومبلغ 4.000.000,00 درهم بشأن التسبيقات على الصفقات العمومية ومبلغ 1.500.000,00 درهم بشأن الضمانات البنكية، والتزمت المدعى عليها بأداء مستحقات الطاعة داخل أجل سنة، واعتبارا أن المدعى عليها لم تؤد مضمون عقد 2014/02/24 إلا جزئيا، فإن المبالغ المقدمة لها أصبحت حالة الأجل وقيدت بالرصيد المدين بحسابها وبالتالي لا شيء يمنع الطاعة من المطالبة بها واحتساب فوائد اتفاقية في حق المدينة مادام أن عقد القرض ينص على ذلك، لذلك، وبقطع النظر عن ما جاء في المادة 503 من م.ت. فإنه لم يكن من حق الخبراء إغفال مضمون العقد المذكور، مما تكون معه الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة غير قانونية وغير موضوعية.

ومن جهة أخرى، فإن الخبرة التي أنجزها الخبراء الثلاث يمكن وصفها بمذكرة دفاعية تقدموا بها خدمة للمدعى عليها، فالمحكمة مصدرة الحكم التمهيدي ألزمت الخبراء قبل حصر دين الطاعنة الاطلاع على عقود القرض المبرمة بين الطرفين، إلا أن الخبراء تحاشوا الحديث عن عقود القرض وخاضوا في أمور جانبية، كما أن العقد شريعة المتعاقدين وأن مضمونه يلزم جميع الأطراف، وبالتالي لم يكن على الخبراء إنجاز خبرتهم بشأن علاقة الطاعنة بالمدعى عليها قبل تاريخ فبراير 2014 مادام أنه في هذا التاريخ تعترف الشركة المدينة في شخص ممثلها القانوني من أن ذمتها مليئة اتجاهها بمبلغ 7.500.000,00 درهما، وكان يتعين عليهم تحديد دين العارضة انطلاقا من هذا العقد الأخير الذي يفيد استفادة المدعى عليها من خدمات الطاعنة في حدود مبلغ 7.500.000,00 درهم والبحث فيما إذا كانت قد أدته لها أم لا، مادام أنها التزمت بمقتضى هذا العقد أداء مستحقاتها داخل سنة، وتبعا لذلك يكون المنطلق والنهج الذي سار عليه الخبراء في تقريرهم يتعارض ومنطوق الحكم التمهيدي الذي ألزمهم أساسا الاطلاع على عقود السلف المبرمة بين الطرفين، والقصد الذي يتجلى من مدلول الحكم التمهيدي هو ضبط علاقة المدعى عليها مع الطاعنة في إطار ما يكون من عقد قرض يؤطر هذه العلاقة، وأن آخر عقد قرض أبرم مع المدعى عليها كان بتاريخ 2014/02/24 فإن علاقتها بالمدعى عليها يحكمها هذا العقد، كما طلبت المحكمة من الخبراء الاطلاع على عقود السلف المبرمة بين الطرفين كانت الغاية منه هو حصر مديونية المدعى عليها وخصم الأداءات المنجزة من طرف المدينة عند الاقتضاء وبيان أصل الدين بتفصيل مع تحديد تاريخ التوقف عن تشغيل الحساب طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة، لذلك، يكون الخبراء قد أخلوا بالمهمة الموكولة إليهم، وكان على الخبراء أن يخبروا المحكمة بالمبالغ التي تكون قد أدتها المدعى عليها لفائدة الطاعنة تأدية لهذا الدين ويحتسبوا الفوائد المترتبة على الرصيد المدين على أساس نسبة الفائدة الاتفاقية عن السنة المالية لحصر الحساب، والفوائد القانونية المترتبة بعد ذلك عن الرصيد المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها إلى غاية إنجاز الخبرة مادام أن عقد القرض ينص على ذلك، وأنه لا يحتاج المرء أن يكون خبيرا حيسوبيا لحصر دينها أصلا وفوائد مادام أن انطلاق المحاسبة يبتدئ من تاريخ 2014/02/24 واستفادت المدعى عليها من قرض مبلغه 7.500.000,00 درهم كان على الخبراء أن يخبروا المحكمة عن المبالغ التي تكون قد أدتها المدعى عليها من جهة والمبالغ التي تكون قد ظلت في ذمتها وهذا ما طلبته المحكمة من الخبراء، وإذا كانت المدعى عليها تعترف كتابة أن ذمتها مليئة اتجاه العارضة بمبلغ 7.500.000,00 درهما بتاريخ 2014/02/24.

وحول ما ورد في تقرير الخبرة بشأن الحساب رقم 651، فانه حساب تدون به التسهيلات في الصندوق التي استفادت منها الشركة المدعى عليها بمقتضى العقد المؤرخ في 24 فبراير 2014 بفائدة نسبتها 8 % وكان من المفروض على الخبراء لكي يتأتى لهم رصد الحساب المدين لغاية

يوم الخبرة أن ينطلقوا من تاريخ إبرام العقد الذي هو 24 فبراير 2014 لكي يحتسبوا الفوائد الاتفاقية عن المبالغ التي يظهرها الرصيد المدين لهذا الحساب إلى غاية تجميده، ذلك، وكما ينص على ذلك الفصل 492 من م.ت على أنه يسجل في الرصيد المدين للحساب دين لفائدة البنك المحصور كل 3 أشهر ويساهم احتمالا في تكوين رصيد الفائدة البنك ينتج بدوره فوائد، والعملية المتحدث عنها كان على الخبراء الاستمرار فيها إلى غاية السنة الموالية لتوقف حركية الحساب أي 2017/04/02 ثم بعد ذلك يحتسبوا على الرصيد المدين الفوائد القانونية إلى يوم الخبرة.

وبالرجوع إلى الصفحة 11 من تقرير الخبرة يتضح الخبراء يتحدثون عن عمليات بنكية أصبحت متجاوزة بعد توقيع عقد 2014/02/24 والحال أن المدينة تعترف من أن ذمتها مليئة اتجاه الطاعنة بمبلغ 7.500.000,00 درهم بتاريخ إبرام العقد المذكور.

أضف إلى ذلك، وبدلاً من أن يرصد الخبراء مدينة الشركة المدعى عليها طبقاً لقواعد المحاسبة البنكية إلى تاريخ الخبرة اكتفوا بتضمين تقريرهم بجمل فضفاضة غايتهم في ذلك هو تعميم الوقائع الصحيحة التي طلبت منهم المحكمة تمكينها منها.

وهكذا فإن الخبراء يدونون تقريرهم وبالضبط في الفقرة الأولى من الصفحة 12 ما يلي «باعتدال أسعار الفائدة التعاقدية المنصوص عليها في العقد قمنا بإعادة احتساب الفوائد المستحقة مع تحيين الرصيد من جهة وباعتبار أن آخر عملية تم تمريرها في دائنية 2015/05/13 مقارنتها مع ما تم اقتطاعه حيث خلصنا إلى أن الفوائد المقتطعة إلى حدود 2016/05/11 1.700.589,36 درهم والفوائد المستحقة بعد إعادة احتسابها إلى حدود 2016/05/11 مبلغ 1.121,190,81 درهم ومبلغ الفوائد المقتطعة الغير المستحقة إلى حدود 2016/05/11 مبلغ 579.398,55 درهم ورسمة الفوائد المقتطعة الغير المستحقة إلى حدود 2016/05/11 مبلغ 119.015,14 درهم » ونتيجة هذه العمليات الغير الجدية نجد الخبراء يقلصون حساب التسهيلات في الصندوق من مبلغ 2.471.670,93 درهم إلى مبلغ 1.773.257,24 درهم، وإذا كانت المدعى عليها تعترف من أن مبلغ التسهيلات في الصندوق يصل إلى 2.000.000,00 درهم كان يتعين على الخبراء إفادة المحكمة بالمبلغ الذي تكون المدعى عليها قد أدته منه من جهة والفوائد المترتبة عن هذا القرض حتى تكون خبرتهم موضوعية وجدية، لكن الخبراء دونوا في تقريرهم أنهم احتسبوا الفوائد الاتفاقية منذ 2009/03/31 وقاموا بمراجعتها حسب ذكرهم ليقولوا في الأخير أن المدعى عليها مدينة للطاعنة فقط بمبلغ 1.773.257,24 درهم، ولكي يصلوا إلى هذه النتيجة نجدهم يراجعون نسبة الفوائد الاتفاقية ابتداء من تاريخ 2009/03/31 والحال أن الدين الذي استفادت منه المدعى عليها والخاص بالتسهيلات في الصندوق مؤرخ في 2014/02/24 مما تكون معه الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة غير جدية وغير موضوعية.

وبخصوص ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص حساب التسبيقات على الصفقات العمومية فإن الخبراء يهجون نفس الخطة التي نهجوها بمناسبة حصر الرصيد المدين للمدعى عليها بخصوص الحساب رقم 651 حيث تعمدوا التعتيم والإدلاء بجمل فضفاضة بدلا من رصد كل عملية على حدا لاستخراج الرصيد المدين الذي يظهره حساب التسبيقات على الصفقات العمومية عدد 652 فالعقد المؤرخ في 2014/02/24 يفيد أن المدعى عليها استقادت من قرض مبلغه 4.000.000,00 درهم رصدت كتسبيقات على الصفقات العمومية، فالمفروض في كل خبر بعد اطلاعه على الكشوف الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام لدى المؤسسة البنكية أن ينجز جدولاً يتضمن جرداً كافياً يتضمن الأرصدة المدينة والدائنة التي عرفها الحساب عدد 652 كما يتعين على الخبراء احتساب الفوائد الاتفاقية على الأرصدة المدينة التي يظهرها هذا الحساب لغاية السنة المالية لتجميد الحساب ثم بعد ذلك يحتسب على الرصيد المدين الفوائد القانونية، فالخبراء سطوروا أرقاماً للقول في النهاية من أن الرصيد المدين عن الحساب الجاري الخاص بالتسبيقات على الصفقات العمومية رقم 652 يصل إلى مبلغ 2.000.000,00 درهم فكيف تأتي لهم الحصول على هذه النتيجة والحال أن المبلغ الذي قدمته الطاعنة للشركة المدعى عليها بمناسبة إبرام عقد 2014/02/24 يصل إلى 4.000.000,00 درهم، علماً أن دينها ثابت وأن المدعى عليها لم تقدم على أدائه، وإن الخبراء الثلاث عادوا إلى تاريخ 2007/03/26 متجاهلين العقد المذكور وغايتهم في ذلك هو الادعاء من أنهم يصححون المبالغ المحتسبة كفوائد من لدن الطاعنة للقول في الأخير من أن ما ظل في ذمة المدعى عليها بخصوص التسبيقات هو 2.000.000,00 درهم، وأنه لم يكن من الصعب على الخبراء حصر دين الطاعنة بخصوص التسبيقات على الصفقات العمومية مادام أن العقد المذكور حدد مبلغها 4.000.000,00 درهم بفائدة نسبتها 8 %، وبالتالي فإن الخبرة المنجزة هي خبرة غير جدية وغير موضوعية بتبني الخبراء تصريحات ممثل المدعى عليها إذ بالرجوع إلى تقرير الخبرة، نجد أن الخبراء اقتطعوا من مبلغ دين الطاعنة عدة مبالغ إما لكونها احتسبت في حق المدعى عليها فوائد زائدة وإما أنها احتسبت في حق المدعى عليها أصاري غير مبررة.

وكما هو ملاحظ في الخبرة المنجزة، فإنهم راجعوا نسبة الفائدة الاتفاقية منذ سنة 2007 كما راجعوا الأصاري المبررة التي احتسبتها العارضة في حق المدعى عليها كما هو جاري العمل به مع كل المؤسسات البنكية.

كما أن المدعى عليها سبق لها أن أقامت دعوى المسؤولية ضد الطاعنة فأمرت المحكمة بخبرة حسابية أيدتها محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2021/02/11 حيث احتسبت المحكمة في حقها مبلغ 2.726.485,92 درهما الذي اعتبرته مبلغ فوائد زائد وأصاري غير مبررة، وتبعاً لذلك لا يمكن تحميلها مرة ثانية مبالغ الفوائد الزائدة والأصاري خصوصاً وأن

المدعى عليها نفذت الحكم الذي صدر في حقها، لذلك، تكون المبالغ التي أنقصها الخبراء من مبلغ دائنية الطاعنة لا مبرر لها، من كل ما سبق يتجلى أن الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة غير موضوعية وغير جدية.

وحول ما ورد في خلاصة السادة الخبراء، فإن ما اقتطعوه من دين الطاعنة من مبالغ لا مبرر له، وأنه لو فعلوا مقتضيات عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 لما انتهوا إلى النتيجة التي انتهوا إليها ونفس الشيء يمكن قوله بخصوص الأصاريف التي احتسبتها الطاعنة في حق المدينة حيث نجد أن الخبراء يراجعون كل عقود القرض غافلين أن علاقة الطاعنة بالمدعى عليها مؤطرة بمقتضى العقد المذكور، علما أن الطاعنة كمؤسسة عمومية لا تسع إلا إلى الوصول إلى مستحقاتها بالطرق القانونية والمشروعة وترفض كل تحامل عليها، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم لها وفق ما جاء في مقالها الافتتاحي والاستئنافي واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

أسباب استئناف شركة *** المغرب ومن معها

حيث تتعى الطاعنة على الحكم عدم الارتكاز على أساس ونقصان التعليل الموازي لانعدامه بخصوص ما قضى به من رد الدفع بسبق الفصل في المديونية موضوع الطلب الحالي بحكم مكتسب لحجية الأمر المقضي به، فقد سبق للطاعنة أن أثارت الدفع بسبقية الفصل في المديونية عززته بقرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 628 وذلك بمقتضى مستتجاتها بعد الخبرة الثلاثية المؤرخة في 2022/06/22 إلا أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف ردت بعله أن أحد شروط قبول الدفع بسبقية البت في الدعوى المنصوص عليه في الفصل 451 من ق.ل.ع والمتمثل في وحدة الموضوع غير متوافر في النازلة، والحال أن الطاعنة تمسكت بأن النزاع في المديونية موضوع الدعوى كانت معروضة على محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء من خلال مقال استئنافي قدم لها من طرف شركة *** موضوع الملف رقم 2018/8220/2620 وأن محكمة الاستئناف التجارية في إطار الأثر الناشر والناقل للاستئناف قضت تمهيدا بمقتضى قرارها رقم 763 الصادر في 2018/10/25 بإجراء خبرة حسابية لتحديد الدائنية والمديونية أسندت للخبير السيد أحمد زهر في العمليات البنكية، وخلص في تقريره بخصوص الدائنية والمديونية إلى أن حساب شركة *** لدى البنك المستأنف دائن بمبلغ 759.114,38 درهم وأن محاسبة البنك لم تكن ممسوكة بانتظام.

وأنه للمزيد من تحقيق الدعوى بخصوص الدائنية والمديونية التي كانت موضوع استئناف شركة ***، قضت محكمة الاستئناف التجارية بإجراء خبرة حسابية ثانية عهدت للخبير عادل بنزاكور المختص في التقنيات والعمليات البنكية بمقتضى قرارها التمهيدي رقم 802 بتاريخ 2019/10/10 ومن بنودها تحديد الدائنية والمديونية إن وجدت، وهذا الخبر انتهى إلى خلاصة

أكد فيها أن محاسبة بنك شركة *** لم تكن ممسوكة بانتظام، وأن حساب شركة *** بعد تصحيح العمليات دائن بمبلغ 254.814,90 درهما، وبعد إيداع التقرير المذكور، قضت المحكمة بإجراء خبرة تكميلية من طرف نفس الخبير عادل بنزاكور بمقتضى القرار التمهيدي رقم 265 المؤرخ في 2020/07/16 وذلك من أجل بيان ما إذا كانت وضعية شركة *** سليمة وتشرف التزاماتها تجاه البنك أم لا، فإن الخبير في تقريره التكميلي أكد على عدم نظامية المحاسبة الممسوكة لدى البنك، وبأن شركة *** كانت وضعيتها إزاء البنك سليمة وتشرف التزاماتها منذ بداية العلاقة بين الطرفين، ووقف على إخلالات تخص احتساب فوائد تتجاوز المتفق عليه عقدا وكذا احتساب عمولات ومصاريف بطريقة غير صحيحة مع تسجيل عمليات في غير محلها، فضلا على الخلط بين الحساب الرئيسي وحسابها الداخلي.

كما أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بعد أن تأكدت من عدم نظامية المحاسبة الممسوكة لدى البنك، وثبت لها غياب المديونية، وبأنها كانت تشرف التزاماتها، أصدرت قرارها مع رقم 628 بتاريخ 11 فبراير 2021 في الملف رقم 2018/8220/2620 القاضي بتأييد الحكم المستأنف برفع المبلغ المحكوم به لفائدة الشركة وإن محكمة الاستئناف التجارية في قرارها المذكور بعد أن ثبت لديها من خلال تقارير الخبرة ومن تصحيح المحاسبة، بأن شركة *** دائنة وليست مدينة، وبأن مجموع المبالغ الزائدة لدى البنك بعد تصحيح المحاسبة هو 2.726.485,92 درهم، وقضت لفائدتها بهذا المبلغ تكون قد بنت في المديونية موضوع الطلب الحالي بحكم مكتسب لحجية الأمر المقضي به التي تقتضي عدم إمكانية المنازعة فيما سبق الفصل فيه خاصة وأن الأطراف تنازعوا في مسألة المديونية نزاعا جديا وأساسيا أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء، التي نظرت فيه وتحققت منه أكدت معا على انعدام المديونية وانتهت بالحسم في المنازعة بعد تصحيح المحاسبة بأداء البنك لفائدة الطاعنة المبالغ التي ثبت بعد المحاسبة أنها زائدة لديه، فإن سببية البت والحالة هذه قائمة وثابتة بمقتضى القرار الاستئنافي المحتج به، علما بأن الاجتهاد القضائي تواتر على أن حجية الأمر المقضي به لا تثبت لمنطوق الحكم فقط وإنما تمتد إلى علله وأسبابه وللوقائع التي تضمنها وثبتت للمحكمة، وبالرجوع لحجيات قرار محكمة الاستئناف التجارية يتبين أن المديونية محل النزاع مندرجة ضمن سبب الدعوى وهي وقائع ثبتت المحكمة من خلال حجيات قرارها وهو بذلك حجة على الوقائع التي تضمنها ويمتسب حجية بين أطرافه.

وترتبا على ما سبق؛ فإنه لا تصح إعادة مناقشة النزاع بخصوص المديونية من جديد عن طريق تقديم دعوى قضائية جديدة خرقا للفصلين 418 و 451 من ق.ل.ع، (قرار محكمة النقض عدد 258 مؤرخ في 2022/03/31 في الملف المدني عدد 2021/9/1/2915) والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف بعدم مراعاتها ما ذكر يكون حكمها خارقا لمقتضيات الفصلين 418 و

451 من ق.ل.ع ومخالف للاجتهاد القضائي المتواتر، وجاء حكمها غير مرتكز على أساس وناقص التعليل المنزل منزلة انعدامه، مما يتعين معه إلغاؤه وتصديا الحكم برفض الطلب لسبق الفصل فيه بحكم مكتسب لحجية الأمر المقضي به.

ومن جهة أخرى، فقد أجمعت الخبرات المنجزة في القضية على أن الحساب الداخلي للبنك رقم 652 يتعلق بالتسبيقات على الصفقات العمومية المرهونة وأن رصيد هذا الحساب هو 2.000.000,00 درهم، وقد أثارت الطاعنة وتمسكت منذ البداية بعد قرار العدول عن الضم المؤشر عليه في 24 شتنبر 2018 وانتهاء بمستنتاجاتها بعد الخبرة الثلاثية المؤرخة في 2022/06/22 بأن المبلغ المذكور يتعلق بالتسبيقات على الصفقات المرهونة ومادام الأمر كذلك فإن البنك المدعي (المستأنف عليه) غير محق في مطالبتها به، وأن مطالبته لا ترتكز على أساس قانوني طالما أن الدين مضمون برهن، وأنه هو المستفيد من هذا الرهن بمقتضى عقد صحيح لا ينازع فيه، وأن دينه المضمون بالرهن يستخلصه من صاحب المشروع الذي وافق على عقد رهن الصفقة، غير أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف ردت الدفع دون أن تبحث أو تتحقق منه رغم أهميته وتأثيره على نتيجة قضائها، وعللت ما انتهت إليه تعليلا فاسدا جاء فيه بأنها لم تدل بما يفيد أنها مكنت المؤسسة البنكية بشهادة التسليم النهائي للأشغال وباقي الوثائق المتعلقة بكل صفقة خارقة بذلك المقتضيات القانونية المتعلقة برهن الصفقات المرهونة ذلك أنه على فرض وجود مبالغ متعلقة بالتسبيقات على الصفقات المرهونة، فإن شركة *** باعتبارها مؤسسة ائتمان والمستفيدة من الرهن لا تسلم أي مبلغ للمقاول شركة *** التي رهنّت الصفقة إلا بعد إدلاء هذه الأخيرة بشواهد الحقوق المعينة، وتؤدي لها فقط مبالغ بنسبة 80 % من قيمة تلك الشواهد وبعد ذلك تحل محلها وباعتبارها هي المستفيدة من الرهن، فأنها تستخلص بمفردها الدين المضمون بمقتضى الرهن من صاحب المشروع الذي وافق على رهن الصفقة.

وفي النازلة فإن شركة *** هي للمغرب هي التي لها الحق وحدها في استيفاء المبلغ المذكور من صاحب المشروع، وهذا الحق يجد سنده القانوني في عقد الرهن وفي مقتضيات المادة الخامسة من ظهير 1948/08/28 المتعلق برهن الصفقات العمومية الذي أبرمت في ظله الصفقات المرهونة وعقود الرهن موضوع نازلة الحال، وهو الظهير الذي استندت إليه المستأنف عليها نفسها في إبرام عقود رهن الصفقات معها والمؤشر عليها من صاحب المشروع، وبالرغم من أن شركة *** لم تنازع بأي منازع في المقتضيات القانونية المذكورة، وفي كونها هي المستفيدة من الرهن وهي المخول لها بمفردها دون غيرها الحق في استخلاص المديونية المضمونة بمقتضى عقد الصفقة العمومية من صاحب المشروع، كما أنها لم تنازع في شواهد الحقوق المعينة التي توصلت بها، فإن المحكمة لم تلتفت إلى هذا الدفع ولم تتحقق من ذلك، وقضت عليها بأداء المبلغ المتعلق بالتسبيقات على الصفقات المرهونة والحال أن المعني بالأداء هو صاحب المشروع والمستفيد من

الرهن شركة *** هي التي يحق لها وحدها دون غيرها مطالبة صاحب المشروع بالأداء، والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف لما نحت خلاف ذلك واعتبرت بأن الطاعنة هي المعنية بالأداء، بدعوى أنها لم تمكن المؤسسة البنكية من شهادة التسليم النهائي للأشغال وباقي الوثائق، مع أن شواهد الحقوق المعاينة التي هي بحوزة البنك هي تصفية للأشغال المنجزة، ولا يسلمها صاحب المشروع إلا بناء على الكشوفات الحسابية المتعلقة بوضعيات الأشغال المنجزة فعلا تكون قد خرقت مقتضيات ظهير 28 غشت 1948 المتعلق بالصفقات العمومية كما تم وعدل وكذا مقتضيات عقد رهن الصفقة العمومية المبرم بين الطرفين المؤسس على مقتضيات الظهير المذكور، وجاء حكمها بذلك غير مرتكز على أساس ومعللا تعليلا فاسدا مما يتعين معه إلغاؤه وتصديا التصريح بعدم قبول الطلب بخصوص مبلغ 2.000.000,00 درهم المتعلق بالتسبيقات على الصفقات المرهونة وبرفض الطلب في كل الأحوال، مع تحميل رافعه الصائر.

فضلا عن أن الطاعنة بمقتضى مستنتاجاتها بعد الخبرة الثلاثية المؤرخة في 2022/06/22 دفعت وتمسكت صراحة بعدم تقيد الخبراء بنقطة جوهرية أمرت بها المحكمة في حكمها التمهيدي خرقا لمقتضيات الفصل 59 من ق.م.م في فقرتيه الثالثة والرابعة

وحيث إنه لئن كان الخبراء قد أشاروا في تقريرهم إلى أنهم انتقلوا إلى المقر الاجتماعي للمدعية بتاريخ 2022/02/16 واطلعوا على وثائقها المحاسبية، إلا أنهم لم يجيبوا على سؤال المحكمة المتعلق بالتأكد مما إذا كانت محاسبة المدعية ممسوكة بانتظام. والحال أن المحكمة أمرت الخبراء بذلك صراحة بمقتضى حكمه التمهيدي، وجعلت الجواب على هذه النقطة مدخل للقيام بحصر مديونية المدعى عليها الأولى (أي العارضة شركة ***) وأنه بثبوت عدم تقيد الخبراء، تكون الخبرة ناقصة وفاقة لركن أساسي من أركان الحكم التمهيدي المذكور، الأمر الذي يتعين معه ترتيب الآثار القانونية، لاسيما وأن جميع الخبرات المنجزة بشأن هذه المنازعة أكدت بأن محاسبة المستأنف عليها شركة *** غير ممسوكة بانتظام، غير أن أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف لم تجب على الدفع، واعتبرت بأن الخبراء أنجزوا الخبرة طبقا لمنطوق الحكم التمهيدي الأمر بالخبرة وارتأت تبعا لذلك إعمالها في النازلة في حين أن الثابت من واقع الملف ومن الحكم التمهيدي أن المحكمة أمرت الخبراء الثلاث بالانتقال إلى المقر الاجتماعي للشركة المدعية، والتأكد مما إذا كانت محاسبتها ممسوكة بانتظام قبل حصر المديونية، وأن الثابت من تقرير الخبرة أن الخبراء لم يتقيدوا بالحكم التمهيدي في النقطة المذكورة رغم أهميتها، وشرعوا مباشرة في حصر المديونية دون التأكد من مدى نظامية محاسبة المدعية المستأنف عليها والمحكمة لما اعتبرت بالرغم من ذلك بأن الخبرة أنجزت طبقا لمنطوق الحكم التمهيدي تكون قد خالفت الواقع المذكور بتعليل فاسد وأسست قضاءها على خبرة لم تتقيد بالحكم التمهيدي وناقصة وعرضت بذلك حكمها للإلغاء.

ومن جهة أخرى فإن عدم الجواب على دفع أثيرت بصورة صحيحة يعتبر خرقا لحق من حقوق الدفاع والمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لما تجاهلت دفعها ولم تلتفت إلى ما تمسكت به بخصوص عدم جواب الخبراء على نقطة الحكم التمهيدي، ودون أن تتحقق أو تبحث في ذلك رغم أهمية النقطة التي أمرت الخبراء بالتأكد منها، وتأثيرها على نتيجة قضائها، تكون قد خرقت حقا من حقوق الدفاع بتعليل فاسد ينتزل منزلة انعدام التعليل وعرضت حكمها للإلغاء.

فضلا عما ذكر فإن الطاعنة في إطار الأثر الناشر للاستئناف تثير من جديد الدفع بعدم تقيد الخبراء بنقطة هامة تتعلق بمدى مسك المدعية (المستأنف عليها) لمحاسبتها بانتظام خرقا لمقتضيات الفصل 59 من ق.م.م. كما تدفع بأن المحكمة لما اعتمدت على خبرة ناقصة وبنت في المديونية دون أن تتأكد وتتحقق مما إذا كانت محاسبة المدعية ممسوكة بانتظام، فإنها لم تجعل لما قضت به أساسا صحيحا من القانون وجاء حكمها معللا تعليلنا ناقصا الأمر الذي يتعين معه الغاؤه وتصديا الحكم برفض الطلب.

علاوة على أن محكمة أولى درجة بخصوص المديونية أخذت بما خلصت إليه الخبرة الثلاثية حرفيا، دون مناقشتها وصادقت عليها على حالتها.

وبخصوص حساب التسيقات على الصفقات العمومية المرهونة، وبالنظر إلى أن الطاعنة ناقشته في السبب الثاني من هذا الاستئناف، فإنها تحيل على السبب المذكور وتلتزم اعتبارها والحكم وفقه.

وفيما يتعلق بالمديونية موضوع الحساب الجاري رقم 651 الذي حدد في مبلغ 1.088.382,43 درهم فإن المحكمة التجارية مصدرة الحكم المستأنف لم تجب على الدفع الجدية التي أثارها الطاعنة بمقتضى مستنتاجاتها بعد الخبرة الثلاثية، وذلك استنادا لمعطيات وحقائق أكدت الخبرة نفسها ذلك أنها تمسكت بأن الخبراء الثلاثة صرحوا بوجود المديونية وحددوها بعد تصحيح المحاسبة باعتماد طريقة غير صحيحة وغير دقيقة في مبلغ 1.088.382,43 درهم، مع أن الخبرات المنجزة سابقا بخصوص نفس الدائنية والمديونية، واستنادا إلى نفس الوثائق المحاسبية والكشوف أكدت بأن محاسبة المدعية (شركة ***) غير ممسوكة بانتظام، وبأن حساب شركة *** T.B.E حساب دائن وليس مدين ومن ضمن تلك الخبرات خبرة الخبير احمد زهر والخبير عادل بنزاكور الأصلية والتكميلية، التي ستدلي بها الطاعنة بمقتضى مذكرة لاحقة.

كما أثار أيضا بأن الخبراء صححوا المحاسبة على أساس أن الرصيد المدين هو 2.471.670,93 درهم عوض الرصيد الذي أقرت به المدعية (المستأنف عليها) والمسجل في الكشف الأخير عند توقف الحساب والذي هو 2.156.525,52 درهم، كما أنهم أخطأوا ولم يوفقوا عند إعمال المادة 503 من مدونة التجارة ودورية بنك المغرب، ذلك أنهم أضافوا فوائد سنة على رصيد حساب تبين بعد تصحيحه أنه يتضمن عدة عمليات غير مبررة وعمولات أكدها الخبراء

الثلاثة أنفسهم في تقريرهم المذكور وحددوها كما يلي : الفوائد الزائدة 698.413,68 درهم وعمليات غير مبررة مجموع مبالغها 581.337,67 درهم (ص 9 من التقرير) مبالغ مسجلة في غير محلها 429.476,29 درهم واقتطاعات مكررة وغير مبررة 69.300,00 درهم مبلغ العمولات البنكية الغير مبررة 114.841,00 درهم أي أن مجموع المبالغ الغير مبررة هو 1.893.368,64 درهم، وبخصم المبالغ المذكورة التي أثبتت الخبرات الثلاثة بأنها غير مبررة من الرصيد المسجل بكشف الحساب الصادر عن المدعية بتاريخ 2015/05/25 عند توقف الحساب الجاري رقم 651 والذي تم حصره في مبلغ 2.165.525,52 درهم فإن المديونية تصبح حسب تقرير الخبرة الذي اعتمدته المحكمة محصورة في مبلغ 272.156,86 درهم، ومما ذكر يتبين أن الخبراء سجلوا خطأ في مديونية الحساب الجاري رقم 651 في مبلغ 1.088.382,43 درهم نتيجة عدم خصم العمليات الغير المبررة المشار اليها أعلاه والتي حددها الخبراء انفسهم في مبلغ 1.893.364,64 درهم، وأنه برفع الخطأ الذي وقع فيه الخبراء على النحو المذكور، تصبح المديونية المتعلقة بالحساب المذكور محددة في مبلغ 272.156,86 درهم وهي مديونية غير مستحقة، لكونها جاءت فقط نتيجة الفرق في الفوائد والعمولات والمصاريف المحتسبة بطريقة غير صحيحة في تقرير الخبراء الثلاث والخبرات الأخرى المنجزة في هذا الملف، التي بإعمال معدل ما جاء في تلك التقارير يكون رصيد العارضة دائنا ليس مدينا، وهو ما كان يستوجب الحكم برفض الطلب، غير أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف لم تجب على ما أثارته الطاعنة لا سلبا ولا إيجابا ولم تلتفت إليه والحال أن العمليات الحسابية المذكورة محددة بشكل واضح وبسيط في الخبرة الثلاثية التي اعتمدتها المحكمة، وأن عدم الجواب على الدفوع المثارة بصورة صحيحة ينتزل منزلة انعدام التعليل الموجب للإبطال والإلغاء

وأن الطاعنة في إطار الأثر الناشر للاستئناف تشير من جديد ما سبق أن أثارته بمقتضى مستنتاجاتها بعد الخبرة الثلاثية حسب التفصيل الوارد أعلاه وتلتزم اعتبار كل ذلك وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص المديونية المتعلقة بالحساب رقم 651 وتصديا الحكم برفض الطلب بشأنها وباقي الطلبات الأخرى المتعلقة بسبقية البت والكفالات مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

كما أن الثابت من أوراق الملف ومن مستنتاجات الطاعنة بعد الخبرة الثلاثية أنها دفعت بخصوص حساب الكفالات رقم 153 الذي حصرته المحكمة في مبلغ 29.369 درهم أن الكفالات ليست ديننا إنما هي مجرد التزام بأداء، ولا يتحول إلى دين إلا إذا أثبت البنك بأنه أدائها فعلا للجهة المستفيدة منها، والبنك في نازلة الحال لم يثبت أدائها والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف بالرغم قضت عليهم بأداء مبلغ الكفالات دون أن تتحقق أو تبحث فيما أثاروه وتمسكوا به وبذلك جاء حكمها غير معلل الأمر الذي يتعين معه إلغاؤه وتصديا الحكم برفض الطلب المتعلق

بالكفالات، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف وتصديا التصريح بعدم قبول الطلب المتعلق بمبلغ التسبيقات على الصفقات المرهونة والحكم برفضه في كافة الأحوال، ورفض باقي الطلبات المتعلقة بالدين موضوع الحساب الجاري رقم 651 والطلب المتعلق بحساب الكفالات رقم 153 وتحميل رافعه صائر المرحلتين.

وبجلسة 2023/12/14 أدلت شركة *** إلكترونيك المغرب ومن معها بواسطة نائبهم بمذكرة جوابية جاء فيها أنه بصفة أساسية أنه طبقا لمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية وبالرجوع إلى مقال استئناف شركة ***، يتبين أنه خال من موضوع الطلب ووقائع النازلة، ومن تحديد أسباب الاستئناف التي تعيها المستأنفة على الحكم القطعي المستأنف، ويتجلى ذلك في عدم تضمين مقال الاستئناف وقائع النازلة إذ بالاطلاع على مقال الاستئناف يتبين أنه خال من الوقائع إلا من إشارة مقتضبة في كلمتين اثنتين جاء فيها أنها (أي المستأنفة) " اضطرت إلى مقاضاتها" ؛ في حين أن الوقائع يجب أن تتضمن الإشارة إلى المقال الافتتاحي وتاريخ تقديمه وموضوع الدعوى وسببها والطلبات التي تقدمت بها المستأنفة، حتى يتأتى للمحكمة التعرف على طبيعة النزاع وجوانبه، وأنه أمام ثبوت خلو مقال من وقائع النازلة، فإن المستأنفة تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول مقال الاستئناف.

وحول عدم تضمين المقال أسباب الاستئناف التي تعيها المستأنفة على الحكم المستأنف، فإن البين من مقال الاستئناف أن أسباب الاستئناف انصبت كلها على الخبرة الثلاثية المنجزة ابتدائيا وجاءت بالترتيب التالي : أن الخبرة المنجزة في الملف غير قانونية وخارقة للفصل 59 من ق.م.م. وغير موضوعية وغير جدية وغير مهنية وحول ما ورد في تقرير الخبرة بشأن الحساب رقم 651 وحول ما ورد في تقرير الخبرة بخصوص حساب التسبيقات على الصفقات العمومية فإن الخبرة المنجزة هي خبرة غير جدية وغير موضوعية بتبني السادة الخبراء تصريحات المدعى عليها، والحال أن الطعن بالاستئناف هو طعن في الحكم القطعي، والمستأنفة لم تنع على الحكم بأي وسيلة، ومحكمة الاستئناف تمارس رقابتها على الحكم القطعي المستأنف وفي حدود ما ينعي عليه من وسائل الاستئناف وليس على الإجراء السابق على الحكم المستأنف.

وترتبا على ما سبق ومادام قد ثبت بأن مقال الاستئناف خال من الوقائع والمستأنفة لم تنع على الحكم القطعي المستأنف بأي شيء، فإن استئنافها يكون خارقا لمقتضيات الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول مقال الاستئناف تكريسا للاجتهاد المتواتر لمحكمة النقض في عدد من القرارات.

واحتياطيا بخصوص الموضوع فان الطاعنة استأنفت استئنافا اصليا الحكم القطعي رقم 3782 واستأنفت معه الأحكام التمهيدية، كما هو ثابت من مقال الاستئناف لذلك فإنها تلتزم تأجيل النظر إلى حين الإدلاء بمراجع ملفها الاستئنافي قصد ضمه إلى الملف الاستئنافي لشركة *** رقم 2023/8221/3897.

وبجلسة 2023/12/28 أدلت شركة *** بواسطة نائبها بمذكرة جوابية جاء فيها أن دفع المستأنف عليهم بأن المقال الاستئنافي المقدم من لدن الطاعنة مخالف لمقتضيات الفصل 142 من ق.م.م. لا أساس له قانونا، فالمقال الاستئنافي المقدم من لدن الطاعنة يتضمن كل البيانات المنصوص عليها قانونا كذلك، وجبت الإشارة إلى أن المقال الاستئنافي الذي تقدمت به الطاعنة يتضمن بتفصيل وقائع النازلة والمسطرة التي اتبعت في الملف وكل البيانات المنصوص عليها قانونا، ملتزمة رد الدفوع المثارة من لدن المستأنف عليهم بشأن المقال الاستئنافي المقدم من لدن الطاعنة والحكم لها وفق ما جاء في مقالها الاستئنافي ومذكرتها هذه.

وحول ما ورد في المقال الاستئنافي المقدم من لدن المدينين لشركة *** المغرب ومن معها من أن الحكم المستأنف صدر غير مرتكز على أساس وناقص التعليل فإنها تؤكد كل الدفوع الواردة في مقالها الاستئنافي والتي تعتبرها ردا على الدفوع المثارة من لدن المدينين الذين أثروا على حسابها واستفادوا من مالياتها ورفضوا أداء ما بذمتهم رغم كل المحاولات الحبية التي بذلت معهم، فالطاعنة تطعن في الحكم المستأنف للأسباب التي أوردتها في مقالها الاستئنافي وأن ما ورد في المقال الاستئنافي المقدم من لدن المدينين لا يعدو أن يكون مجرد رغبة منهم في الإثراء على حسابها ورفض أداء مستحقاتها، والمدينون تعمدوا في مقالهم الاستئنافي إخراج النزاع من موضوعه الأصلي لإقحامه في موضوع لا علاقة له بالدعوى المقامة من لدن الطاعنة، وأن ما تتعاه على الحكم المستأنف له ما يبرره قانونا، فالطاعنة تتحدى المدينون أن يدلوا بأدنى حجة تقيد أنهم أدوا المبالغ المطالب بها كذلك، أو بأي حجة تقيد بأن الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة موضوعية وقانونية، فالأموال التي تدافع عنها الطاعنة هي أموال عمومية حيث تعود لمؤسسة عمومية وأن المدينين استفادوا من مالياتها ويرفضون أداء ما بذمتهم، ملتزمة حول ما ورد في مذكرة المستأنف عليهم من دفوع بشأن استئناف الطاعنة الحكم بردها ورفضها والحكم لها وفق ما جاء في مقالها الاستئنافي ومذكرتها. وحول ما ورد في المقال الاستئنافي المقدم من طرف المدينين الحكم برده ورفضه والحكم لها وفق ما جاء في مقالها الاستئنافي ومذكرتها الجوابية.

وبجلسة 2024/01/18 أدلت شركة *** اليكترونيك المغرب بواسطة نائبها بمذكرة تعقيب مع تأكيد طلب الضم جاء فيها أن ما جاء بمذكرة الطاعنة شركة *** مجرد إجمال ولم تجب بمقبول وبما يقتضيه القانون على الدفع بعدم قبول الاستئناف، والحال انه دفع من متعلقات النظام العام ومؤسس قانونا وواقعا ومسايرا للاجتهاد المتواتر لمحكمة النقض في العديد من

القرارات، لذا فإن العارضين يتمسكون بما جاء في دفعهم المذكور جملة وتفصيلا ويلتمسون اعتباره والتصريح بعدم قبول الاستئناف.

وفيما يتعلق بالموضوع، فإن جواب شركة *** جاء عاما، وأحالت بشأنه على مقالها الاستئنافي، وأنه لما كان الأمر كذلك فإنهم تلافيا للتكرار يحيلون بدورهم في التعقيب على مقالهم الاستئنافي ويؤكدونه ويلتمسون اعتباره والحكم وفقه، مع التأكيد فيما يخص السبب الأول لاستئنافهم المتعلق بسبق الفصل في المديونية بحكم مكتسب لحجية الأمر المقضي أن هذا الحكم أصبح مكتسب لقوة الشيء المقضي به بعد أن قضت محكمة النقض برفض طلب النقض الذي تقدمت به شركة *** ضد قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 628 المؤرخ في 11 فبراير 2021 في الملف عدد 2018/8220/2620 (قرار محكمة النقض القاضي برفض الطلب صدر تحت رقم 22 بتاريخ 2024/01/10 في الملف عدد 2021/1/3/1350 ملتسمين بعد ضم الاستئنافين أساسا التصريح بعدم قبول مقال استئناف شركة *** واحتياطيا في الموضوع رد استئناف شركة *** واعتبار استئنافهم والحكم وفقه.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/03/07 حضر خلالها دفاع الطرفين، مما تقرر معه اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/03/14 مددت لجلسة 2024/03/28.

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين معا :

حيث إنه بخصوص ما أثارته شركة *** ومن معها من دفع بسبقية الفصل في المديونية بموجب القرار الاستئنافي عدد 628 بتاريخ 2021/01/11 موضوع الملف عدد 2018/8220/2620 إذ أن محكمة الاستئناف وبعد أن قضت بإجراء خبرتين تأكدت من عدم نظامية المحاسبة الممسوكة من طرف البنك وثبت لها غياب أي مديونية في ذمة الطاعنة التي كانت وضعيتها سليمة إزاء البنك، فإنه بالرجوع إلى القرار الاستئنافي المذكور، فإن موضوعه يتعلق بالمسؤولية البنكية للقرض الفلاحي للمغرب عن الأخطاء المرتكبة من طرفه، في حين أن موضوع الدعوى الحالية يتعلق بأداء الدين المترتب بذمة الشركة، فضلا عن أن القرار الاستئنافي المتمسك به لم يتطرق في حيثياته إلى انعدام المديونية، مما تكون معه شروط سبقية البث المنصوص عليها في الفصل 451 من ق.ل.ع. غير متوافرة ويتعين رد الدفع المثار أعلاه.

وحيث نازع *** في الخبرة المستند إليها من طرف الحكم المطعون فيه بدعوى أنها خرقت مقتضيات الفصل 59 من ق.م.م، لأن الخبراء الذين أنجزوها تجاوزوا حدود اختصاصهم بخوضهم في مسألة قانونية عند تفسيرهم للمادة 503 من مدونة التجارة، كما أنهم لم يحتسبوا المديونية انطلاقا من عقد القرض المؤرخ في 2014/02/24 وأعادوا احتساب الفوائد انطلاقا من

2009/03/31 مما أدى إلى خصم عدة مبالغ دون مسبرر من دينها، كما نازعت شركة * * * ومن معها في الخبرة المذكورة بدعوى أن الخبراء لم يتقيدوا بالمهمة المسندة اليهم والتأكد من مدى مسك محاسبة البنك بانتظام كما ان المحكمة لم تجب على دفعهم بخصوص ما خلصت إليه الخبرة بالنسبة للحساب الجاري رقم 651 والحساب رقم 652 المتعلق بالتسبيقات على الصفقات العمومية المرهونة وكذا حساب الكفالات رقم 153.

وحيث إنه بالرجوع إلى الخبرة التي اعتمدها الحكم المطعون فيه والمنجزة من طرف الخبراء هشام بنعبد الله والمصطفى امكيسي وحسن حيلي، يلقى أن الخبراء المذكورين وبعد استدعائهم للأطراف وتلقي تصريحاتهم والوثائق المدلى بها من طرفهم، قاموا بدراسة وتحليل عقود القروض المبرمة بين الطرفين وحددوا المديونية الناتجة عن الحساب الجاري، وسجلوا بأن آخر عملية دائنة كانت بتاريخ 2015/05/11 فقاموا بحصر الحساب بتاريخ 2016/05/11 بمديونية بمبلغ 2.471.670,93 درهما، ثم خصموا منه الفوائد الغير مستحقة لغاية 2015/06/30 بمبلغ 698.413,69 درهما ليبقى الدين الناتج عن تسهيلات الصندوق محدد في مبلغ 1.773.257,24 درهم، كما قاموا بدراسة وتحليل حساب التسبيقات على الصفقات المرهونة، وبعد أن أجروا تصحيحات على الحساب المذكور لأنه غير ممسوك بكيفية منتظمة حيث تضمن عمليات لا مجال لوجودها بحساب التسبيقات " عمولات مسك الحساب، فوائد بنكية وتحويلات " ويتعين استرجاعها مع احتساب الفوائد الناتجة عنها وبلغ مجموعها 429.476,29 درهما.

أما بخصوص حساب الكفالات البنكية، فقد فصل الخبراء مبلغ الكفالات الإدارية التي لا زالت عالقة لديه ومجموعها 81.209 دراهم، كما خصموا المبالغ التي تم اقتطاعها بدون مبرر من الحساب الجاري وتبلغ 69.300 درهم، والعمولات التي تم احتسابها بكيفية غير مبررة والمديونية بالنسبة للحساب الجاري رقم 651 هي 1.088.382,43 درهما، وبالنسبة لحساب التسبيقات على الصفقات رقم 652 هي 2.000.000 درهم.

وفي غياب إدلاء المستأنفين سواء * * * أو شركة * * * * * ومن معها بما يخالف ما جاء في الخبرة المنجزة، تبقى دفعهم المثارة بشأنها لا تركز على أساس، ويتعين استبعادها والتصريح تبعا لذلك برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الموضوع : بردهما وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

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

ملف رقم : 2023/8221/3897

الرئيسة والمقررة

كاتب الضبط

قرار رقم: 2785
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2010/8221/3134



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/21 وهي مؤلفة

من السادة:

*** رئيسا ومقررا

*** مستشارة

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين: شركة *** ش.ذ.م.م في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي بطريق *** .

*** الكائن بطريق *** .

ينوب عنهما الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط .

بوصفهما مستأنفين من جهة

وبين: الشركة المغربية الصناعية والتجارية "****" ش.م.م ، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب *** .

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

*** ش.م.م في شخص ممثله القانوني واعضاء مجلسه الإداري

الكائن *** ، الدار البيضاء

*** - *** ش.م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الإجتماعي ب ***

ينوب عنهما الأساتذة *** و *** و *** المحامين بهيئة الدار البيضاء

بصفتهم مستأنف عليهما ومستأنفين

والمدخلين في الدعوى : *** و *** و *** الكائنين ***

*** الكائن ***

*** الكائن بتجزئة ***.

*** الكائن بزقة ***

*** الكائن ب***.

*** الكائن ب***.

*** الكائن ب***.

*** ، الكائن ب***.

*** الكائن ب***.

ينوب عنه الأستاذين *** و *** المحامين بهيئة وجدة .

*** الكائن ***.

*** الكائن ***.

علي زكاغ الكائن ***.

*** ، ***.

*** الكائن ***

*** مدير *** الكائن ب*** ، شارع ***

*** و *** و *** الكائنين جميعا ب***.

*** الكائن ***.

*** الكائن ب***.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/23 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الشركة السياحية *** بواسطة محاميها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/10/05، تستأنف بمقتضاه الأحكام التمهيدية والحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1042 بتاريخ 2023/02/02 في الملف عدد 2021/8220/5097 ، القاضي : في الشكل بعدم قبول الطلب في شقه الرامي إلى الأداء بخصوص الفوائد القانونية والرسوم المصرفية وكذا بطلان الفوائد المطبقة من طرف البنك على عقود القرض، وبقبوله في الباقي. وفي الموضوع بأداء المدعى عليه التجاري وفا بنك في شخص ممثله القانوني لفائدتها تعويضا قدره 4.330.667,52 درهم وبتحميل الطرفين الصائر بالنسبة وبرفض باقي الطلبات.

كما تقدم دفاع التجاري وفا بنك باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/07 يستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم

المذكور .

في الشكـل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة شركة *** بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2010/05/05 وبأدرت إلى إستئنافه بتاريخ 2010/05/20 أي داخل أجله القانوني ، ونظرا لتوفر المقال الإستئنافي على باقي الشروط صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنة *** للناظر *** بلغت بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله .

في الموضوع:

تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف و المقال الاستئنافي أن المدعية شركة ديماطيك تقدمت بمقال افتتاحي تعرض فيه أنها خولت المدعى عليها حق بيع جرارات فلاحية من نوع ماسي فيركسون و بعض الالات الفلاحية من نوع اخر داخل حدود منطقة تازة كما وقع تحديدها في الملحق رقم 1 للعقد المؤرخ في فاتح يناير 2007 و المدعى عليه الثاني كفل أداء جميع الديون التي ستصير بذمة الوكيله ، كما ان *** تكفل هو الآخر بضمان ذات الديون إلى غاية 1000000.00 درهم وان المدينة امتنعت عن أداء قيمة البضاعة المسلمة لها و التي بلغت 2131995,72 درهم المثبت بمقتضى سندات التسليم و الفواتير المفصلة كما يلي:

مبلغ 203670 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 545879

مبلغ 203670 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 545881

مبلغ 212970 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 545884
 مبلغ 270000 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 545886
 مبلغ 203670 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 545940
 مبلغ 201480 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546164
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546203
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546220
 مبلغ 201480 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546221
 مبلغ 201480 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546264
 مبلغ 201480 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546265
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546451
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546452
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546453
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546499
 مبلغ 201480 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546500
 مبلغ 210680 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 546835
 مبلغ 4595,72 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 703433
 مبلغ 152000 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 548139
 مبلغ 210000 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 548140
 مبلغ 218000 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 548141
 مبلغ 218000 درهم عن فاتورة غير مؤداة عدد 548142 م

و المدعى عليهم امتنعوا عن الأداء رغم المطالبات الحبية المبذولة معهم .

والتست المدعية الحكم على المدعى عليهما شركة ***-***- و السيد *** على وجه التضامن بأدائهما لها
 مبلغ 1131995,72 درهما والحكم تضامنا معهما على *** بالأداء إلى حدود مبلغ 1000000 درهم و الحكم عليهم
 متضامنين بأداء مبلغ 300000,00 درهم تعويضا عن التماطل والحكم عليهم بالتضامن بأداء الفوائد القانونية من تاريخ
 الطلب والنفاد المعجل والصائر .

وأدلت بصورة عقد و صورة ملحق عقد و صورة سندي كفالة 822 فاتورة و رسائل إنذار. وبناء على المذكرة
 الجوابية للمدعى عليه الثاني المدلى بها من قبل محامييه بجلسة 2-2-2009 يعرض فيها من حيث الشكل بكون عقد

الكفالة الذي تستند عليه المدعية لتوجيه الدعوى في مواجهتها صادر عن *** للناظر و*** و ليس عن *** و لكل من البنكين شخصيته القانونية المستقلة مما يجعل الدعوى غير مقبولة في مواجهته لانعدام صفته. والتمس التصريح بعدم قبول الدعوى في مواجهته وإخراجه منها.

وبناء على مذكرة الجواب مع إدخال الغير في الدعوى المدلى بها من قبل المدعية بواسطة محاميها بجلسة 2009-3-9 تلتبس من خلالها إدخال *** للناظر و*** في الدعوى و الحكم عليه بالتضامن مع المدعى عليهما و حصر المحكوم به بالنسبة له في مبلغ 1300000,00 درهم مع الفائدة من تاريخ الطلب.

و بناء على مذكرة الجواب مع إدخال الغير في الدعوى المدلى بها من قبل المدعى عليها بواسطة محاميها أمام كتابة ضبط هذه المحكمة المسجلة و المؤدى عنها بتاريخ 2009-3-2 تعرض فيها أساسا من حيث الاختصاص المكاني بكون مقرها يوجد بوجدة وان المحكمة المختصة للنظر في النزاع هي المحكمة التجارية بوجدة لذا تلتبس التصريح بعدم الاختصاص المكاني.

واحتياطيا عرضت بان الفواتير كلها موضوع زور اصلي فتح لها الملف عدد 1231-2008 المحال من جديد على الشرطة القضائية بناء على تعليمات النيابة العامة و من جملة المتابعين *** الموقع على الفاتورات و مساعديه و المشار إلى أسمائهم و المدخلين في الدعوى و من بين المبجوث عنهم *** و الفاسي الفهري علي و *** و كلهم مستخدمين لدى المدعية و المشتكى بها و البث في الدعوى متوقف على ما ستقضي به المحكمة الجنائية مما يتعين معه إيقاف البث في الدعوى.

و التمسست قبول الإدخال شكلا و استدعاء المدخلين في الدعوى و بالنسبة للمقال الأصلي التصريح بعدم الاختصاص المكاني للبث في الدعوى و القول ان المحكمة المختصة هي المحكمة التجارية بوجدة واحتياطيا إيقاف البث في الدعوى إلى حين انتهاء الدعوى الجنائية .

وأدلت بصورتي شكايتين جنحيتين و صورتي كتابي النيابة العامة .

و بناء على مذكرة تعقيب المدعية المدلى بها من قبل محاميها بجلسة 2009-4-6 تعرض فيها بكون الدفع بعدم الاختصاص المكاني مردود لكون العقد ينص في فصله 17 أن كل النزاعات التي تحدث بين الطرفين تكون من اختصاص محاكم الدار البيضاء. و فيما يخص طلب إدخال الغير وإيقاف البث فالقاضي المدني لا يوقف البث إلا إذا كانت الدعوى العمومية قد حركت فعلا , و الملاحظ أن من حركت ضدهم الدعوى العمومية كلهم تابعون لشركة *** و الجرائم التي يكونوا ارتكبوها لا علاقة لها بالغير ومنها هي لان المتبوع مسؤول عن تابعيه و لان كل مدين يكون مسؤولا عن فعل الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزامهم في نفس الحدود التي يسأل فيها عن خطأ نفسه و لا يوجد ضمن من حركت ضدهم الدعوى العمومية اي شخص تابع لها و كما أن الشكاية الموجهة ضد ها و ضد شركة ديماتيك لا زالت في طور البحث و كذا الشأن بالنسبة ل *** وعلي الفاسي الفهري و *** ونورالدين بوخاتم و بذلك فلا وجه قانوني

لتأجيل البث في الدعوى المدنية الحالية لانعدام أي تأثير للفصل في الدعوى العمومية عليها. والتمست رد الدفع بعدم الاختصاص المكاني و عدم اعتبار طلبي إدخال الغير وتأجيل البث و الحكم وفق المقال الافتتاحي.

و بناء على مذكرة جواب المدخل في الدعوى *** للناظر و *** المدلى بها من طرف محاميه بجلسة 2009-11-23 يعرض فيها انه بمراجعة عقد الكفالة فهو ينص على أنها صالحة لغاية 2008-8-31 وأنها تسقط عند حلول التاريخ المذكور و تصبح لاغية كما ان تفعيلها يتوقف على طلب تتقدم به شركة *** داخل اجل أقصاه تاريخ انتهاء مدة صلاحية الكفالة وشريطة أن يكون مرفقا بالحجج التي تثبت المبالغ المستحقة و المدعية لم تدل بما يثبت انه تقدمت بطلب تفعيل الكفالة و بذلك فالكفالة قد سقطت. والتمس الحكم برفض الطلب و إخراجها من الدعوى و تحميل المدعية الصائر.

وبناء على مذكرة جواب المدعية المدلى بها من طرف محاميها بجلسة 2009/12/28 تعرض فيها بكون *** سبق له ان اعترف ضمن الرسالة التي وجهها لها بتاريخ 2008/8/19 أي قبل انتهاء مفعول الكفالة بأنه توصل بإعلان من طرفها وبإبذارها للمدين لأداء المتخذ بذمة الأخير الذي اكتفى بالتعرض على الأداء. وأدلى بصورة رسالة.

وبناء على مذكرة تعقيب المدخل في الدعوى *** للناظر و *** المدلى بها من قبل محاميها بجلسة 2010/1/25 يعرض فيها بان الدين لم يكن ثابتا و مستحقا و الدين ناتج عن عمليات صورية ووثائق مزورة و الدعوى مؤسسة على نفس الوثائق المطعون فيها بالزور مما يتعين معه إيقاف البث إلى حين البث في الدعوى العمومية. وبناء على تخلف المدعى عليه الثاني عن الجواب رغم الاستدعاء و التوصل. وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفته الشركة المحكوم عليها وأسست استئنافها حول خرق مقتضيات الفصلين 27 و 28 و 32 من ق م ج والفصل 10 من ق م ج والفصل 320 من ق ل ع وارتكاز الحكم المستأنف على وثائق مزورة ونقصان التعليل الموازي لانعدامه، وفي بيان ذلك قالت بأنها تدفع بعدم الاختصاص المحلي و الذي يرجع لمحكمة الموطن الحقيقي او المختار المدعى عليه، و أن مقرها الاجتماعي يوجد بوجدة وليس الدار البيضاء. وأنه إذا كان العقد الرابط بين الطرفين يعطي الاختصاص المكاني لمحاكم الدار البيضاء وهو ما اعتمد عليه الحكم المستأنف و أن الطاعن الثاني *** ليس طرفا فيه ولا يمكن مواجهته بمحتوى البند 17 الذي أعطى الاختصاص لمحاكم الدار البيضاء ملتزمة الاستجابة لدفعها المتعلقة بعدم الاختصاص المحلي. وان المستأنف عليها الأولى استندت في دعواها على مجرد صور للوثائق دون الإدلاء بأصولها مخالفة بذلك أحكام الفصل 32 من ق م ج. و أن الطاعنة تقدمت بطلب إيقاف البث استنادا على الفصل 10 من ق م ج لأنها تقدمت بشكاية ضد مستخدميها المدخلين في الدعوى الذين تواطؤوا بصفة مباشرة مع مستخدمي المستأنف عليها شركة "***" في عدة أفعال إجرامية أضرت بمصالحها. كما تقدمت بشكاية ضد المستأنف عليها ومستخدميها وهي موضع تحقيق عدد 10-13/32 أمام محكمة الاستئناف بالناظر على أساس استعمال وكالات مزورة وضبط معاملات

وتحويلات بنكية بين نور الدين الفلالي والشركة المستأنف عليها وصنع فواتير لم يسبق أن كانت موضوع أي تعامل مع الطاعنة وهي موضوع مسطرة زور أصلي فتح لها ملف عدد 2008/1231 ضم لملف عدد 9/13/145 وهي الآن موضوع المتابعة. وأن الحكم المستأنف رد طلب الطاعنة بإيقاف البت لعله أنه ليس من بين المتابعين أي واحد من مستخدمي المدعية (المستأنف عليها الأولى) كما أنه ليس من ضمن الأفعال المنسوبة للمتابعين ما يتعلق بالتزوير أو التلاعب في الوثائق التي تستند عليها المدعية في هذه الدعوى و الحال أن الطاعنة أدلت بوثائق تفيد أن بعض مستخدمي المستأنف عليها متورطين في أعمال التزوير و منهم: الفاسي الفهري علي و *** و *** وهم מבوحث عنهم من طرف غرفة الجنايات باستئنافية الناضور كما أنها أدلت بقرار الإحالة لقاضي التحقيق و الذي تؤكد تحريك الدعوى العمومية ضد الفاعلين الأصليين وكذا مستخدمي المستأنف عليها، ملتزمة الاستجابة لطلب إيقاف لوجود ما يبره. وفي الموضوع: فإن جل الفواتير موضوع الدعوى تم أداء مقابلها من طرف الطاعنين والباقي موضوع شكاية بالزور الأصلي، و أن الفواتير المؤداة هي ذات الأرقام التالية: رقم 546164-545940-545886-545884-545881-545879-546203-546220-546221-546264-546265-546451-546452-546453-546499-546500-546835. وتأكيدا للأداء تدلي الطاعنة بتقرير خبرة منجز بأمر من السيد قاضي التحقيق لدى استئنافية الناضور بتاريخ 2010/02/17 في الملف عدد 2009/13/145 والملف المضموم عدد 2010/13/08، الذي وضع من خلاله الخبير بان الوضعية المالية والقانونية يمسك المحاسبة بالنسبة للمستأنف عليها غير نظامية ولا تحترم قواعد المحاسبة، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص الفواتير المذكورة أعلاه. أما الفواتير ذات الأرقام التالي، 70343-548139-548146-548141-548142 كلها فواتير موضوع دعوى زور أصلية كما أفاد التقرير بأن هناك أداءات لمبالغ مبهمة قامت بها الطاعنة دون معرفة الجهة المستفيدة (انظر الصفحة 42) وبالتالي فإن كل هذه الإخلالات تفيد وجود الخروقات المتمثلة في أعمال الزور المقترفة في حق المستأنفة من طرف المستأنف عليها، أما بخصوص عقود الكفالة المتعلقة بالطاعن الثاني فإن هذا الأخير لا علم له بها وأنه أجريت خبرة خطية بأمر من السيد قاضي التحقيق باستئنافية الناضور ملف عدد 2009/13/145 الذي أشار إلى أنه من ضمن الوثائق المنجز عليها الخبرة ووثائق مستخرجة من ملف الدعوى التجارية رقم 2008/6/10940 والتي هي موضوع الحكم المستأنف، و أن الخبرة أسفرت بأن الكفالة التضامنية المدلى بها مزورة لعدم تطابق التوقيع المضمن بها لتوقيع الطاعن الثاني مما يفيد على أن الحكم اعتمد على وثائق مزورة لأجل ذلك كله يلتمس الطاعنان الحكم بعدم الاختصاص المكاني وفي الموضوع رفض الطلب لوقوع الأداء واحتياطيا إيقاف البت تبعا للفصل 10 من قانون المسطرة الجنائية و احتياطيا جدا إجراء خبرة حسابية.

أجابت المستأنف عليها الأولى بواسطة نائبها الأستاذ محمد التبر بان العقد المبرم بين الطرفين الأصليين بين في فقرته الأخيرة ان كل نزاع يحدث بينهما يخضع لمحاكم الدارالبيضاء وبالنسبة للكفيل المتضامن السيد *** فإن الفصل 30 من م ق م نص على أن طلبات الضمان ترفع أمام المحكمة المرفوع إليها الطلب الأصلي كما أن الفقرة الأخيرة من

الفصل 27 تنص على أنه إذا تعدد المدعى عليهم جاز للمدعي أن يختار محكمة موطن أو محل إقامة أي واحد منهم، و أن العارض تدلي بأصل العقد الأصلي وبصورة من التزام الكفيل مشهود بمطابقتها للأصل أما بخصوص تأجيل البت في الدعوى فإن التعليل الذي اعتمده الحكم المستأنف لرد هذا الطلب في محله ملتزمة رد الاستئناف لعدم جديته.

أجاب المستأنف عليه محمد بودلال بأنه لا علاقة له بالنزاع و التمس تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إخراجها من الدعوى.

أدلى التجاري وفا بنك بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي جاء فيها أن الاستئناف الأصلي وبه بالخصوص ضد المستأنف عليها الأولى شركة *** وحول الاستئناف الفرعي فإن الحكم المستأنف قد جانب الصواب لما قضى على البنك العارض استنادا على عقد كفالة و الحال أن صلاحية هذه الكفالة انتهت في 2006/10/27 وأن البنك لم يتوصل بأي طلب لتفصيل تلك الكفالة وأن عبء الإثبات يقع على عاتق المستفيد من الكفالة الذي عليه الإدلاء بما يفيد أن طالب العارضة بالأداء قبل انتهاء مفعول عقد الكفالة، و أن الحكم المستأنف لما قضى على العارضة بالأداء رغم انقضاء صلاحية الكفالة يكون قد خرق مقتضيات الفصل 230 و 164 من ق ل ع لأجله تلتزم إلغاؤه بخصوص ما قضى به في حق العارضة والحكم من جديد برفض الطلب وإخراجها من الدعوى.

عقبت المستأنف عليها الأولى بأنه بالرجوع إلى الكفالة يتجلى أن الفقرة الرابعة تضمنت بأن الضمان يتجدد ويمتد ضمنا ما لم يجعل حد لسريانه بمقتضى إعلان موصى عليه مع العلم بالوصول يبلغ للبنك الضامن ثلاثة أشهر من قبل و أن التجاري وفا بنك اعطى مفهوما مغايرا لفحوى العقد ملتصا بالحكم وفق مذكراته المدلى بها ابتدائيا بجلسة 2009/03/09.

كما استأنف نفس الحكم *** و *** وأسس استئنافه على أن الدين غير ثابت وغير مستحق الأداء وأن البنك الطاعن و باعتباره كفيل يتمسك في مواجهة الدائن بكل الدفع التي أثارها المدينة الأصلية في مقالها الاستئنافي عملا بالفصل 1140 من ق ل ع ملتصا إلغاء الحكم المستأنف وإرجاء خبرة حسابية.

وبناء على المذكرات المتبادلة بين نائب المستأنف عليها الأولى ونائب التجاري وفا بنك حيث أكد كل منهما دفوعاته المتعلقة بعقد الكفالة.

وبجلسة 2012/05/08 تقدم الأستاذ *** عن الطاعنين بمذكرة تعقيبية مرفقة بوثائق مقرونة بطلب الزور الفرعي أكد من خلالها كل ما جاء في المقال الاستئنافي المدلى به من طرف الأستاذ محمد أقديم مؤكدا على وجود ارتباط واقعي وقانوني بين الدعوى الحالية وتلك المعروضة على أنظار غرفة الجنايات باستئنافية الناضور ملتصا تطبيق مقتضيات الفصل 10 من ق م ج وصول طلب الزور الفرعي بأن الطاعنة تطعن بالزور الفرعي في كل الفواتير المستدل بها من قبل المستأنف عليها وكذا في جميع الوثائق المدلى بها وأدلى بتوكيل خاص ملتصا تطبيق مقتضيات الفصل 92 من ق م م.

عقبت المستأنف عليها بأن الزور المدعي في الوثائق لا علاقة له بالعارضة التي انحصر تعاملها مع المستأنفة وليست مع مستخدميها المتابعين بمقتضى الأمر بالإحالة الصادر عن قاضي التحقيق كما أن العارضة تبقى غير معنية بوثائق المستأنفة المدعى زوريتها طالما أنها أثبتت تزويد المستأنفة بالسلع موضوع الفواتير كما يتجلى من بونات تسليم البضاعة ملتزمة رد طلب الزور الفرعي لعدم جديته.

وردت المستأنفة وأكدت ما سبق.

وأدلت النيابة العامة بمستنتاجاتها الكتابية الرامية إلى إيقاف البت إلى حين البت في الدعوى العمومية واحتياطيا إجراء خبرة حسابية.

وبناء على القرار العارض الصادر في النازلة بتاريخ 2012/10/16 القاضي بإيقاف البت في الدعوى المدنية إلى حين صدور حكم نهائي في الدعوى العمومية وحفظ البت في الصائر .

وبناء على كتاب السيد رئيس كتابة الضبط بتاريخ 2024/04/02 المرفق بصورة من قرار محكمة النقض الصادر في القرار الجنائي بتاريخ 2023/12/20 عدد 4/1359 ملف عدد 2021/4/6/17110 .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/04/23 تخلف لها دفاع الطرف المستأنف الأستاذ *** رغم التوصل والأستاذ شهي عن المستأنف عليها الشركة المغربية الصناعية والتجارية *** رغم التوصل والأستاذ لهادي عن *** رغم التوصل والمتدخلين في الدعوى رغم الاستدعاء ، وألقي بالملف بمستنتاجات النيابة العامة الرامية إلى التقيد بالمقتضيات الرامية إلى الطعن بالزور الفرعي ، فنقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة 2024/05/21.

محكمة الاستئناف

في الإستئنافين المقدمين من قبل شركة *** و *** و *** للناظر و *** :

حيث يعيب الطاعنان شركة *** و *** الحكم خرق الفصل 400 من ق.ل.ع والفصلين 27 و 28 من ق.م.م لعدم اختصاص المحكمة التجارية بوجدة مكانيا .

لكن ، حيث إن الطاعنين ومن خلال مذكرتهما التعقيبية المدلى بها بجلسة 2012/05/08 أفادا بما يلي : « أن العلاقة التجارية التي تربط شركة *** مع شركة *** تأسيسا على عقد التمثيل وبيع الآليات الفلاحية الموقع بينهما (تفضلوا بالإطلاع على صورة منه) الذي بمقتضاه تمنح (المستأنف عليها) شركة *** صفة وكيل جهوي لشركة *** (المستأنفة) حسب المادة الرابعة من عقد التمثيل » ، مما يفيد بأن الطاعنين يقران بما جاء بعقد التمثيل وما ورد به من بنود والتي منها البند 17 الذي ينص على أن جميع النزاعات التي تثار بمناسبة العقد يرجع اختصاص النظر فيها لمحاكم الدار البيضاء ، مما يجعل الدفوع المتمسك بها غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعنين من خرق الحكم المستأنف للفصل 32 من ق.م.م لعدم الإدلاء بأصول الوثائق ، فإن الطاعنة شركة *** كما سلف تقرر بما جاء في العقد الرابط بينها وبين المستأنف عليها أساس الدعوى

وأدلت بصورة منه حسب ما ورد بمذكرتها التعقيبية لجلسة 2012/05/08 ، كما أن الفواتير التي تتنازع فيها طعنات فيها بالزور الفرعي، وهي الفواتير التي كانت موضوع خبرة في الدعوى العمومية ، مما أضحى معه الدفع بعدم الإدلاء بأصولها متجاوزا .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعنين من خرق الحكم للفصل 320 وما يليه من ق.ل.ع بدعوى أنهما أديا كل ما بذمتهما من مبالغ متخلدة عن الفواتير بواسطة كمبيالات، وان الفواتير المتمسك بها من قبل المستأنف عليها تفيد وجود خروقات في أفعال الزور المقترفة وأنهما تقدما بدعوى الزور واستنادا للفصل 10 من ق.م.م يتعين إيقاف البث في النازلة، فإن الطاعنة شركة *** تقرر بأدائها للمديونية موضوع الفواتير التالية :

الفاتورة عدد 545879 بمبلغ 203.670,00 درهما بواسطة كمبيالة عدد 1684202
 الفاتورة عدد 545881 بمبلغ 203.670,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 1684206
 الفاتورة عدد 545884 بمبلغ 212.970,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 1684207
 الفاتورة عدد 545886 بمبلغ 270.000,00 درهم بواسطة الكمبيالة عدد 16842011
 الفاتورة عدد 545940 بمبلغ 203.670,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 168216
 الفاتورة عدد 546164 بمبلغ 201.480,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94814
 الفاتورة عدد 546203 بمبلغ 210.680,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94811
 الفاتورة عدد 546220 بمبلغ 210.680,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94813
 الفاتورة عدد 546221 بمبلغ 201.480,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94815
 الفاتورة عدد 546264 بمبلغ 201.480,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94816
 الفاتورة عدد 546265 بمبلغ 201.480,00 درهم بواسطة الكمبيالة عدد 94817
 الفاتورة عدد 546451 بمبلغ 210.680,00 درهم بواسطة الكمبيالة عدد 94808
 الفاتورة عدد 546452 بمبلغ 210.680,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94807
 الفاتورة عدد 546453 بمبلغ 210.680,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94809
 الفاتورة عدد 546499 بمبلغ 210.680,00 درهما عن طريق كمبيالة صادرة عن بنك القرض الفلاحي بكرييف
 الفاتورة عدد 546500 بمبلغ 201.480,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 94829
 الفاتورة عدد 546835 بمبلغ 210.680,00 درهما بواسطة كمبيالة صادرة عن القرض الفلاحي بكرييف
 نظير أصل الفاتورة عدد 548139 بمبلغ 152.000,00 درهم أضيف إليها بخط اليد رقم 574.389 ومزورة وتم أدائها

الفاتورة عدد 545886 بمبلغ 270.000,00 درهم بواسطة الكمبيالة عدد 16842
 نظير الفاتورة عدد 545884 بمبلغ 212.970,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 1684207
 الفاتورة عدد 545881 بمبلغ 203.670,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 1684206
 نظير اصل الفاتورة عدد 545879 بمبلغ 302.670,00 درهما بواسطة الكمبيالة عدد 1684204

وبالنسبة لباقي الفواتير عدد 703433 بمبلغ 4.595,72 درهما والفاتورة عدد 548146 بمبلغ 210.000,00 درهم والفاتورة عدد 548140 درهم بمبلغ 210.000,00 درهم والفاتورة عدد 548141 بمبلغ 218.000,00 درهم والفاتورة عدد 548142 بمبلغ 218.000,00 درهم ، فإن الطاعنين طعنا فيها بالزور الفرعي.

وحيث انه طالما أن الطاعنين يقران بأدائهما للفواتير الموماً إليها أعلاه، فإن البث فيها يبقى غير متوقف على الطعن فيها بالزور الفرعي المقدم من قبلهما في مذكرتها التعقيبية بجلسة 2012/05/08 ، أو انتظار مآل الدعوى الجنحية بخصوصها ، لأنه بالرجوع إلى حيثيات القرار الصادر عن غرفة الجنايات الإستئنافية بالرباط عدد 24 بتاريخ 2021/05/11 ملف جنائي عدد 2016/2611/39 كوثيقة من وثائق الملف ، يلفى بأنه تضمن ضمن تعليقه الذي يعتبر حجة على الوقائع المضمنة به استنادا للفصل 418 من ق.ل.ع ، أن 22 فاتورة موضوع المقال الإفتتاحي للدعوى من الفاتورة عدد 545879 إلى الفاتورة عدد 548142 أثبتت الخبرة الحسابية المنجزة على ذمة القضية والتي أمر بها قاض التحقيق أن جميع السلع التي يزعم المتهمون مستخدموا شركة *** و *** توريدها لشركة *** في إطار العرض تم تأدية مقابلها من طرف هذه الأخيرة بإقرار الجهة الموردة ، وهو ما يفيد بأن ما تمسك به الطاعنين من أدائهما لقيمة الفواتير بالكمبيالات التي أدليا بمراجعتها يجعل المديونية المتعلقة بأداء قيمة الفواتير من الفاتورة عدد 545879 إلى الفاتورة عدد 546835 أثبتت الخبرة بأنه تم أداء قيمتها بواسطة الكمبيالات، أما بالنسبة لباقي الفواتير عدد 703433 بمبلغ 4.595,72 درهما وعدد 548139 بمبلغ 152.000,00 وعدد 548140 درهم بمبلغ 210.000,00 درهم عدد 548141 بمبلغ 218.000,00 درهم و عدد 548142 بمبلغ 218.000,00 درهم ، فإن الخبرة أكدت ، خاصة في الشق المتعلق بالإطلاع على الحساب المفتوح من قبل الشركات الممونة والتي من بينها شركة ** و *** ، لفائدة شركة *** لتحديد حجم المعاملات وطريقة الأداء والتسليم والوثائق المحاسبية، أنها عرفت مجموعة من الخروقات المنصبة على وثائق التوريد والأداءات حسب ما هو مشار إليه بالصفحات من 23 إلى 42 ، ومادام أن حجية الفواتير تبقى مستمدة مما هو مضمن بالدفاتر التجارية، استنادا للمادة 19 من مدونة التجارة ولقانون 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية ، فإن الخبرة المنجزة لم تقف على مديونية المستأنفة بخصوص الفواتير المذكورة، والحكم المستأنف في الوقت الذي اعتمد فيه لتحديد المديونية على الفواتير وعلى بونات التسليم بالرغم من أن أغلبها تم أدائه حسب ما هو ثابت من الخبرة المنجزة التي أكدت أدائها بواسطة الكمبيالات كما تمت الإشارة الى ذلك ، والبعض الآخر المطعون فيها بالزور تبقى موقعة من قبل *** بصفته الممثل القانوني للشركة المستأنف عليها والذي تمت إدانته بمقتضى القرار الإستئنافي الصادر عن غرفة الجنايات الإستئنافية بالرباط عدد 24 الصادر بتاريخ 2021/05/21 ملف عدد 2016/2611/39 القاضي بتأييد القرار الابتدائي المحكوم به عليه باثنتي عشر سجنا نافذا من أجل السرقة الموصوفة والمشاركة في تزوير وثائق عرفية والمشاركة في تزوير سجلات رسمية وخيانة الأمانة واستعمال أوراق عرفية ، وهو القرار الذي تم رفض طلب النقض بشأنه حسب قرار محكمة النقض عدد 4/359 بتاريخ 2023/12/20 ملف عدد 2021/4/6/17110 قد جانب الصواب، مما يتعين معه إلغاؤه فيما قضى به من أداء في مواجهة شركة *** و *** والحكم من جديد برفض الطلب بشأن ذلك .

وحيث انه وبعدم ثبوت مديونية المستأنفين تجاه المستأنف عليها، فإن الطلب الموجه ضد كفيلها *** الناظر
و*** يبقى غير مرتكز على أساس، مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء بالتضامن في
مواجهته والحكم من جديد برفض الطلب بشأن ذلك وتأيينه في الباقي .
وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الشركة المغربية الصناعية والتجارية *** الصائر .

لهذه الأسباب

- تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ،علنيا وحضوريا .
- في الشكل : قبول الإستئنافين .
- في الموضوع: باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف في ما قضى به من أداء في مواجهة شركة *** و***
و*** للناظر *** بالتضامن وفي حدود كفالة الكفيل والحكم من جديد برفض الطلب بشأن ذلك ، وتأيينه
في الباقي وتحميل المستأنف عليها الشركة المغربية الصناعية والتجارية *** الصائر .

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

كاتبة الضبط

الرئيس والمقرر



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/01/04

وهي مؤلفة من السادة:

**** الادريسي رئيسة

**** مستشارا مقرر

**** مستشارة

بمساعدة السيد **** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: - ****.

الكائن عنوانها ****.

- شركة "*****" ش. م. م في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم ****.

ينوب عنها الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين: الشركة **** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ****.

تنوب عنها الأستاذة **** المحامية بهيئة البيضاء.

بوصفها مستأنف عليها من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/12/28.

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون

حيث تقدمت **** و شركة "*****" بواسطة دفاعهما بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2023/04/14، تستأنفان بمقتضاه الحكم القطعي عدد 10712 الصادر بتاريخ 2022/11/29 في الملف عدد 2022/8221/8118 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء القاضي "بأدائهما تضامناً لفائدة الشركة **** مبلغ 2.835.963,80 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق ****، وتحميلهما الصائر تضامناً ورفض باقي الطلبات".

في الشكل:

حيث سبق البت في الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2023/07/20.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه أن الشركة **** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال لتجارية الدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/02/11 عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها الأولى بمبلغ إجمالي قدره 2.835.963,80 درهم ناتج عن التزامات بالصندوق، ومبلغ 650.000,00 درهم ناتج عن التزامات بالتوقيع، كما يثبت ذلك كشف الحساب المشهود على مطابقته لدفاترها التجارية الممسوكة بانتظام من طرفها، وأنه بمقتضى عقد كفالة شخصية تضامنية منحت المدعى عليها الثانية كفالتها الشخصية التضامنية لأداء ديون الشركة المدينة في حدود مبلغ 7.700.000,00 درهم، وأن جميع المساعي الحبية التي أجريت مع المدعى عليهما لحثهما على أداء ما بذمتهما لم تسفر عن أي نتيجة بما فيها رسائل الإنذار مع محاضر التبليغ، و التمس المدعية الحكم على المدعى عليهما بأدائهما ضامنين متضامنين لفائدتها مبلغ الدين 2.835.963,80 درهم، والحكم على المدعى عليها بمنحها رفع اليد عن الكفالات المتنوعة بمبلغ 650.000,00 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500,00 درهم يومياً، وبأدائهما تضامناً الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء التام وتعويضاً عن التماطل قدره 10.000,00 درهم مع شمول الحكم الذي سيصدر بالنفاذ المعجل وبتحميل المدعى عليهما الصائر وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

وبجلسة 2022/02/24 أدلت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة وثائق أرفقتها بكشفي حساب، و كشف الكفالات، و أصل اتفاقية فتح قرض مصححة الإمضاء بتاريخ 2011/12/26، و أصل عقد كفالة مصحح الإمضاء بتاريخ 2016/07/22، و أصل ملحق اتفاقية القرض مصحح الإمضاء بتاريخ 2016/07/22، و أصل ملحق تعديل الضمانات مصحح الإمضاء بتاريخ 2006/03/10، و نسخة طبق الأصل من اتفاقية فتح حساب جاري مع رهن الأصل التجاري مصحح الإمضاء بتاريخ 2005/02/15، و نسخ من رسالتي إنذار ومحضري تبليغهما.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 2022/03/24 دفعت من خلالها بكون المحكمة المختصة للنظر في الدعوى الحالية هي المحكمة المدنية لكونها طرف مدني، والتمست الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في طلب المدعية والقول بأن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة نوعيا ومكانيا للنظر في الملف الحالي، مع حفظ حقها في التعقيب من الناحية الموضوعية بعد البت في الدفع بعدم الاختصاص وبتحميل المدعية الصائر.

وبناء على الحكم رقم 3741 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/04/07 في الملف عدد 2022/8221/1603 القاضي بالاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء مع حفظ البت في الصائر إلى حين البت في الموضوع ، و الذي تم تأييده بمقتضى القرار الاستئنافي رقم 3514 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/07/19 موضوع الملف رقم 2022/8227/3596 مع إرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص بدون صائر . وبناء على فتح ملف للقضية تحت رقم 2022/8221/8118 وإدراجه بجلسات الموضوع.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 2022/10/25 جاء فيها أنها كفيلة للمدين الأصلي بموجب عقد الكفالة المدلى به من قبل المدعية، وأنه سبق لها أن توصلت لصلح مع المدعية بخصوص عقد القرض موضوع الملف الحالي، بالإضافة إلى عقد آخر الذي تعتبر فيه كفيلة أيضا للمدينة الأصلية، وأكدت المدعى عليها أن الدعوى الحالية سابقة لأوانها ما دامت قد توصلت إلى حل حبي مع المدعية، وأنها استلمت منها رفع يد عن إنذار عقاري صادر عن نائبها بخصوص الدين المطالب به، وأنه ما دام أن المدعية قد سلمتها رفع اليد عن الدين المطالب به تبقى الدعوى الحالية عديمة الأسا □، و التمت أساسا الحكم برفض طلب المدعي وتحمله الصائر واحتياطيا بحفظ حقها في الإدلاء ببروتوكول الصلح النهائي ، وأرفقت المذكرة بصورة من رفع يد على إنذار عقاري بمثابة حجز عقاري صادر عن نائبة المدعية بتاريخ 2022/03/16.

و بتاريخ 2022/11/29 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث تتمسك الطاعتان بأن المحكمة استبعدت الوثائق التي أدلت بها الكفيلة لكونها تعلق بشركة أخرى ، رغم أنها دفعت بأنها كفيلة للمدينة الأصلية بخصوص القرض الذي تحصلت عليه من المستأنف عليها بنفس المبلغ و أن الأمر يتعلق بنفس القرض، و أن المبلغ المطالب به غير مستحق لأن المستأنف عليها اعتمدت على كشوفات حسابية صادرة عنها و ضمننتها مبالغ غير حقيقية، بالإضافة إلى أنها عمدت إلى رسملة الفوائد و إعادة احتسابها من جديد ، و أن الكشوفات الحسابية المدلى بها مخالفة للمادة 496 من مدونة التجارة، و أنها في نازلة مماثلة أمرت المحكمة بإجراء خبرة حسابية ، خلص الخبير إلى المبلغ المطالب به مبالغ فيه بعد خصمه للمبالغ المؤداة ، و الفوائد الغير القانونية ، و جاء في تقرير الخبرة أن سبب التوقف عن الأداء هو أزمة وفيد 19، و أن الحكم بالإكراه البدني في حق الكفيلة لا أسا □ له لأنه للبنك عدة ضمانات عينية ، و التمتا إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و تأييده فيما

قضى به من عدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالات، و احتياطيا إجراء خبرة حسابية و تحميل المستأنف عليها الصائر، و أرفقت مقالها بنسخة تبليغية من الحكم المستأنف ، و طي التبليغ، و صورة من تقرير خبرة.

و بجلسة 2023/06/15 أدلت المستأنف عليها بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية جاء فيها أن وثيقة رفع اليد عن الإنذار العقاري منحت لشركة وفاء أجزاء السيارات ، و هي شركة لا علاقة لها بالدعوى الحالية، و لا بعقد القرض موضوع النزاع، و أن الخبرة المدلى بها لا علاقة لها بالملف الحالي و تتعلق بشركة وفاء أجزاء السيارات، و أن الكشف الحسابية المدلى بها مستخرجة من محاسبة البنك و مطابقة لدفاتره الممسوكة بانتظام، و تتضمن جميع البيانات اللازمة، و بالتالي هي وسيلة إثبات طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة، و المادة 156 من قانون مؤسسات الإئتمان، و أن المستأنفة لم تدل بما يثبت أداء و لو جزء من الدين، و التمسست رد الإستئناف و تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به و تحميل المستأنفتين الصائر.

و بجلسة 2023/07/06 أدلى نائب المستأنفتين بمذكرة تعقيبية جاء فيها أن محكمة الدرجة الأولى قضت بأداء مبالغ غير مستحقة، و أن الكشفات الحسابية المدلى بها غير مطابقة للواقع و أنها تنازع فيها ، و التمسست الحكم وفق مقالها الإستئنافي.

و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2023/07/20 و القاضي بإجراء خبرة تقنية كلف للقيام بها الخبير المصطفى فتاحي الذي انتهى في تقريره إلى تحديد مديونية المستأنف عليها الثانية في مبلغ 2.612.548,54 درهم.

و بجلسة 2023/12/28 أدلى نائب المستأنفتين بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير أشار في تقريره إلى أن تدبير استخلاص الفوائد كان مطابقا لبنود الاتفاق المتعاقد عليه، وليس هناك شيء يذكر، دون أن يكلف نفسه عناء تفصيل تلك الفوائد وكيف وصل مبلغ القرض إلى المبلغ الذي حدده، كما أنه لم يفصل قيمة الأداءات التي تمت من قبل الشركة وكذا طريقة احتسابه لتلك الفوائد، بل إنه اكتفى بخصم قيمة الكمبيالتين التي سبق للبنك وأن تسلمها من الشركة، وهو ما يؤكد على أن الخبير لم يعمد بما يتوجب عليه للتحقق من مبلغ الدين الحقيقي، و أن العارضة تؤكد أن المبلغ المطالب به غير مستحق لكون المستأنف ضدها اعتمدت في ذلك على كشوفات حسابية صادرة عنها وضمنتها مبالغ غير حقيقية، بالإضافة على أنها عمدت إلى رأسملة الفوائد وإعادة احتسابها من جديد، وأن الكشفات المدلى بها مخالفة لمقتضيات المادة 496 من مدونة التجارة التي تنص على ما يلي "يبين كشف الحساب بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها" ، و أن محكمة الدرجة الأولى اعتمدت على الكشفات البنكية المدلى بها من قبل المستأنف ضدها رغم أنها مخالفة للكشفات التي حددتها مدونة التجارة والتي تثبت المديونية، و من جهة أخرى فإن

العارضة تؤكد على أنه وفي ملف مماثلة والذي تعتبر فيه كفيلة لشركة وفاء أجزاء سيارات والتي تحصلت على قرض من المستأنف ضدها وهو موضوع رفع اليد الذي أدلت به العارضة خلال المرحلة الابتدائية، وأن المحكمة أصدرت بخصوصها أمر تمهيدي قضى بإجراء خبرة حسابية والذي التمت فيه المستأنف ضدها الحكم لها بمبلغ 7.700.000,00 درهم معتمدة في ذلك على كشوفاتها الحسابية، إلا أن الخبير خلص إلى أن المبلغ المطالب به مبالغ فيه بعد خصمه للمبالغ المؤداة ولل فوائد الغير القانونية التي قامت المستأنف ضدها برأسملتها واحتسابها من جديد، و أنه جاء في تقرير الخبرة المذكورة بأن السبب في التوقف عن أداء أقساط القرض من قبل الشركة هو تداعيات أزمة كوفيد 19 ، وكذا مشاكل مع عمالها والتي أثقلت كاهل الشركة، وأن الخبير خلص إلى أن الدين لا يمكن تصنيفه ضمن الديون المشكوك في تحصيلها طبقا للمادة 6 من دورية والي بنك المغرب رقم 19 الخاصة بتصنيف الديون المتعثرة، و أن الحكم بالإكراه البدني في حق الكفيلة لا أسا له لتوفر البنك على عدة ضمانات عينية، و التمس إلغاء الحكم المستأنف رفيما قضى به من أداء، و بعد التصدي الحكم برفض الطلب، و تأييده فيما قضى به من عدم قبول طلب المستأنف عليها بخصوص رفع اليد عن الكفالات، و احتياطيا إجراء خبرة مضادة لتحديد مبلغ الدين الأصلي و الفوائد المستحقة دون رسملتها من جديد.

و بنفس الجلسة أدلت نائبة البنك المستأنف عليه بمذكرة بعد الخبرة التمت فيها المصادقة على تقرير الخبرة و الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2023/12/28 حضرها نائبا الطرفين و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/01/04.

محكمة الاستئناف

حيث أسست الطاعتان استئنافهما على الأسباب أعلاه.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن الحكم جانب الصواب بدعوى استبعاده الوثائق المدلى بها من طرف الكفيلة رغم أنها تتعلق بنفس المبلغ و بنفس القرض، فإن الثابت من وثيقة رفع اليد على إنذار عقاري بمثابة حجز عقاري المؤرخة في 2022/03/16 أنها منحت لشركة "وفاء أجزاء السيارات" و ليس للمستأنفة شركة "*****"، كما أنه ليس بالملف ما يثبت أن هذه الوثيقة لها علاقة بعقد فتح الإعتماد و اتفاقية الحساب الجاري و ملحقهما موضوع الدعوى، و أنه و إن كانت المستأنفة ***** كفيلة للشركتين، فإن ذلك لا يفيد أن إبراء المستأنف عليها لشركة "وفاء أجزاء السيارات" يترتب عنه إبراء المستأنفة شركة "*****"، ما دام أن شركة "وفاء أجزاء السيارات" ليست طرفا في العقود موضوع

الدعوى، و ذلك طبقا للفصل 228 من ق.ل.ع الذي ينص على أن " الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون"، و يكون بالتالي هذا السبب غير مرتكز على أسا □ قانوني سليم و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن الحكم جاء فاسد التعليل بدعوى أن المستأنف عليها اعتمدت على كشوفات حسابية صادرة عنها و ضمنيتها مبالغ غير حقيقية، و عمدت إلى رسملة الفوائد و إعادة احتسابها من جديد ، و أن الكشوفات الحسابية المدلى بها مخالفة للمادة 496 من مدونة التجارة، فإن المحكمة و في إطار تحقيق الدعوى قضت بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير المصطفى فتاحي الذي انتهى في تقريره إلى تحديد مديونية المستأنف عليها الثانية في مبلغ 2.612.548,54 درهم.

و حيث إن الخبرة المنجزة احترمت الفصل 63 و ما يليه من ق.م.م و مقتضيات الحكم التمهيدي و يتعين التصريح بقبولها.

و حيث أشار الخبير المصطفى فتاحي في الصفحة 4 من التقرير إلى أنه بعد دراسة و افتتاح سلالم الفوائد المطبقة و مقارنتها مع العقد المبرم بين الطرفين، اتضح أن البنك كان يطبق الفوائد المنصوص عليها بطريقة صحيحة و لم يجد أي خلل يذكر، و طالما أن المستأنفتين لم تدليا بما يثبت عكس ما انتهى إليه الخبير فإنه يتعين رد دفعهما بهذا الخصوص.

و حيث إنه بخصوص منازعة المستأنفتين في الكشوف الحسابية المدلى بها فإن الخبير لم يعتمد على هذه الكشوف بل انتقل إلى الوكالة البنكية المفتوح بها الحساب ، و تأكد من أن جميع العمليات المتعلقة بحساب المستأنف عليها الثانية تمر عبر الحاسوب ، و أنه بعد اطلاعه على جميع الوثائق المسلمة إليه من قسم المنازعات لدى المستأنف عليها حدد رصيد المبلغ المطالب به في 2.835.963,80 درهم، و بعد خصمه للأوراق التجارية بحسب مبلغ 223.415,26 درهم ، خلص إلى تحديد المديونية في مبلغ 2.612.548,54 درهم، و بالتالي فإن الخبير حدد المديونية استنادا إلى الوثائق المحاسبية للبنك و ليس على الكشوف الحسابية المدلى بها، و يكون بالتالي هذا السبب غير مرتكز على أسا □ و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن الحكم بالإكراه البدني في حق الكفيلة لا أسا □ له لتوفر البنك على عدة ضمانات عينية، فإنه ليس بالملف ما يثبت أن الضمانات العينية المشار إليها في عقد فتح الإعتماد و اتفاقية الحساب الجاري كافية لتغطية جميع ديون المدينة الأصلية مما يتعين معه رد هذا السبب.

و حيث إنه و ترتيبا على ما ذكر يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا و ذلك بتعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 2.612.548,54 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البت في الإستئناف بالقبول.

في الموضوع : باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 2.612.548,54 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 589
بتاريخ: 2024/02/07
ملف رقم: 2023/8221/3870



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/02/07

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة و مقررة

*** مستشارا

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ***، شركة مساهمة، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي بالرقم ***.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: 1- ***.

الكائن بالرقم ***.

2- ***

الكائنة بالرقم ***.

3- ***

الكائنة بالرقم ***.

4- ***

الكائنة بالرقم ***.

النائب عنهم الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتهم مستأنفين من جهة اخرى

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/255 الصادر بتاريخ 2023/05/03 في الملف عدد 2021/1/3/630 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه جزئياً فيما قضى به في مواجهة *** والرفض في الباقي وإحالة القضية على نفس المحكمة للبحث فيه من جديد بهيئة أخرى طبقاً للقانون وبتمويل المطلوبين الصائر . وبناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/01/10. وتطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة دفاعه، بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2020/06/09، يستأنف بموجبه الحكم عدد 3058 الصادر بتاريخ 2019/03/27 عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2018/8210/6690 والقاضي في الشكل بعدم قبول الطلب الموجه ضد كل من مريم الزرار وهدي احمادي وحليمة الصبار، وطلب أداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي، وقبول الباقي. وفي الموضوع: بأداء المستأنف عليه الاول لفائدة المستأنف مبلغ: 706226.49 درهما المترتب عن القرض السكني مع فوائد التأخير بنسبة 02% من تاريخ الطلب، ومبلغ: 64.57 درهما عن الحساب الجاري، مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم، والإكراه في الأدنى وتحميله الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه، ان المستأنف ***، تقدم بواسطة دفاعه بتاريخ 2018/02/28، بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله أنه منح المستأنف عليه الاول الصبار مصطفى قرض للسكن مضمون برهن عقاري، والذي كان كفيلاً لشركة بريستيج فود للتوزيع، والتزم باعتباره الممثل القانوني وكفيلاً لها على أداء المبالغ المتخلدة بذمتها في إطار قرض إعادة جدولة ديونها بما فيه قرض السكن، وذلك بموجب عقد توثيقي منجز من قبل الموثق السيد *** مع إبقاء على جميع الضمانات الممنوحة من قبل *** وحليمة صبار اللاتي كن في عقود القرض المنجزة مع شركة بريستيج فود للتوزيع، وأنه نتيجة عدم تنفيذ المستأنف عليه لالتزاماته التعاقدية الواردة في العقد المذكور، ترتب بذمته مبلغ: 21989884.85 درهما كما هو ثابت من الكشوف الحسابية، وأنه امتنع معية الضمانين المذكورين عن الأداء رغم جميع المساعي الحبية وكذا رسائل الإنذار الموجه لهم، ملتمسا الحكم عليهم تضامناً بأدائهم له المبلغ المذكور مع تعويض عن التماطل والممانعة التعسفية لا تقل عن 10 في المائة من قيمة الدين مشفوع بالفوائد والعمولات البنكية من تاريخ التوقف الى تاريخ الأداء وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدين والضامنين في أقصى ما ينص عليه القانون، وتحميلهم الصائر. وعزز طلبه بكشوف حسابية ورسائل إنذار وعقد القرض وعقد توثيقي منجز من قبل الموثق ***.

وبتاريخ 2018/11/14، صدر حكم تمهيدي بإجراء خبرة خلص بموجبها الخبير سمير ثابت في تقريره الى تحديد قيمة المديونية عن القرضين والرصيد المدين للحساب الجاري في مبلغ: إجمالي 21080025.28 درهما، ثم الخبرة التكميلية حصر تاريخ الحساب الشخصي في 2017/07/25، وحدد المديونية عن القرضين والرصيد المدين للحساب الجاري في مبلغ 21786251.80 درهما.

وبجلسة 2019/03/6، ادلى المستأنف بواسطة دفاعه بمذكرة تعقيبية على الخبرة، جاء فيها أنه بالنسبة لعقد السلف التوطيني، تبعا لما جاء في عقد الاتفاق أمام الموثق السيد *** بتوطيد مديونية الشركة فود بريستيج ديستريبيون في حدود مبلغ: 22707480.87 درهما، والافراج عنها في الحساب البنكي الشخصي للمستأنف عليه الصبار مصطفى الضامن والكفيل، ثم بعد ذلك تحويل نفس المبالغ إلى الشركة المذكورة فقد تمت معاينة كشوفه الحسابية والوقوف على أنه بالفعل تم الافراج من طرف البنك على المبلغ بتاريخ عملية 2015/06/01 وتاريخ قيمة 2015 / 8/24 بقيمة: 22707480.87 درهما، وبنفس تاريخ العملية تم أداء متبقي مديونية الشركة بنفس المبلغ أي 22707480.87 درهما على إثر عملية التحويل، وبهذا التاريخ تم تزويد الحساب بمبلغ: 1943888.15 درهما لأداء 5 استحقاقات المتواجدة بجدول الإستخدام ومجموعها 1943888.15 درهما، وأنه تم أداء ستة استحقاقات أخرى وجزء من الاستحقاقات لاجل الثاني عشر ليصبح مجموع الاستحقاقات المؤداة هو 11 استحقاقا، وجزء من الاستحقاق الثاني عشر وكان اخر أداء جزئي بتاريخ: 2017/06/12 بقيمة 64305.55 دراهم، إذ تبقى من المديونية المحتسبة من طرف البنك إلى غاية حصر الحساب في: 2017/07/23 جزء من الاستحقاق 12 بمبلغ 324472.08 درهما (388773.63 درهما - 64305.55 دراهم) غير مؤدى، و 13 استحقاقا آخر مبلغ الواحدة 388777.63 درهما أي ما مجموعه 5378581.27 درهما، والرأس المال المتبقي من القرض التوطيني بقيمة 15996021.98 درهما، وقد أدلى البنك في هذا الصدد بالكشوفات البنكية لحساب الاستحقاقات الغير المؤداة تم حساب الرأسمال، لتصبح المديونية عن القرض التوطيني المطالب بها من طرف البنك في حدود مبلغ 21247603.25 دراهم، عن الاستحقاقات الغير المؤداة بمبلغ: 5378581.27 درهما وعن الرأسمال المتبقي بمبلغ: 15896021.98 درهما، وانه بعد دراسة الكشوف البنكية للحساب البنكي الشخصي لمصطفى الصبار لدى *** تم تحديد المديونية بناء على العمليات المدرجة به بالحساب البنكي وأخذا بعين الاعتبار الإفراجات والتسديدات للقرض مع حصر الحساب بتاريخ 2017/07/25، وأفضت دراسة الخبير أن المديونية تبقى محصورة في مبلغ: 21080095.28 درهما عن حساب القرض السكني بمبلغ 706226.49 درهما ممثلة في : الرصيد المدين للاستحقاقات الغير مؤداة بمبلغ 122004.26 دراهم، والرأسمال المتبقي بمبلغ 584222.23 درهما، وعن حساب القرض التوطيني بمبلغ 21079960.71 درهما ممثلة في: الرصيد المديني للاستحقاق الغير مؤداة بمبلغ: 4601026.01 درهما والرأسمال المتبقي بمبلغ 16478934.71 درهما، وعن الرصيد المدين للحساب الشخصي للسيد *** محدد في 67.57 درهما حسب الكشوف البنكية، لتكون المديونية الإجمالية المتخلدة بذمته اتجاه *** محصورة في مبلغ : 2180025.28 درهما حتى تاريخ حصر الحساب في 25/07/2017، اعتمادا على ما نصت عليه دورية والى بنك المغرب للديون المشكوك في استخلاصها عدد 19/G/02، وأنه قد تسرب

خطأ مطبوعي على مستوى مجموع المديونية الذي خلص إليها الخبير إذ أنه ورد في تقريره أن مجموع الدين العالقة بذمة المستأنف عليه هو 21080025.28 درهماً، والحال أن المبلغ الصحيح هو 21989884.85 درهماً، كما يتجلى من خلال اجراء عملية حسابية بسيطة في ما خلص اليه الخبير في الصفحة 7 من تقرير الخبرة وأن مجموع المبلغ هو 21989884.85 درهم، ملتمسا الحكم تبعا لذلك وفق المقال الافتتاحي للمدعي.

وبتاريخ 2019/03/27 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث ينعى الطاعن على الحكم خرق القانون ونقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه وعدم الارتكاز على اساس قانوني عندما قضى بعدم قبول طلب اداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي وطلب اداء الدين المترتب عن القرض السكني بعلّة توجيه الدعوى ضد المستأنف عليهم دون المدينة الاصلية والحال ان توجيه الدعوى ضد هؤلاء دون شركة بريستيج فود ديستريبيون لم يكن خارقا لأي مقتضى، لأن المستأنف عليه الاول الذي كان ممثلا قانونيا للشركة المذكورة وكفيلا لها، فإنه التزم من خلال العقد التوثيقي المنجز من قبل الموثق بأن يؤدي جميع التزامات وديون الشركة وعند اول طلب دون امتناع او تهاون بحيث تحمل بشكل صريح بجميع ديونها وذلك بتحويل جميع المبالغ العالقة بذمتها اتجاه العارض باسمه الشخصي والى حسابه الخاص المفتوح لدى وكالة المعاريف الروداني التابعة للعارض، كما انه التزم بصفته ضمان لشركة بريستيج فود ديستريبيون تجاه العارض بأداء جميع الديون وتنفيذ جميع التزامات الشركة المذكورة عند اول طلب دون قيد او شرط وبأن التزامه غير مشروط ولا رجعة فيه ولعل التزام المستأنف عليه بهذا الخصوص اتجاه البنك جاء بصفة صريحة وواضحة مما لا محل معه لتأويل بنود العقد الذي لا تتعلق بنوده سوى بعاقديه عملا بمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع مما يجعل دعوى العارض وعلى خلاف منحي الحكم المستأنف سليمة من الناحية الشكلية، سيما وان الإلتزام بالضمان عند اول طلب لا يخول الضامن المنازعة فيما ضمن ادائه فكيف يمكن لمحكمة اول درجة ان تتجاوز هذه القاعدة والثابتة وتقضي بعدم قبول طلب العارض فيما يتعلق بأداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي بعلّة ان الدعوى لم توجه ضد شركة بريستيج فود ديستريبيون، لأن الشركة المذكورة لا تأثير لمقاضاتها او عدم مقاضاتها في النازلة امام صراحة ما التزم به المستأنف عليه الاول، الذي لم يكتف بضمان ديونها بل انه افرج عن تسجيل الرهن العقاري للشركة المذكورة وحوله بتسجيل الرهن العقاري بضمان الحساب البنكي الشخصي له بتسجيل ضمانات رهنية ، الاولى عبارة رهن من الدرجة الاولى بمبلغ 4.030.000,00 على الرسم العقاري عدد 01/86052 المملوك للمستأنف عليها الثالثة هدى حمادي، والثانية رهن من الدرجة الاولى بمبلغ 5.550.000,00 درهم على الرسم العقاري عدد 46/12902 المملوك للمستأنف عليها الرابعة حليلة الصبار ، والثالثة رهن من الدرجة الثانية بمبلغ 10.000.000,00 درهم على الرسم العقاري عدد 01/51179 المملوك للمستأنف عليه الاول، فضلا عن باقي الرهون الممنوحة للبنك من قبل جميع المستأنف عليها على الرسوم العقارية عدد 24525/د و 46/12902 و 01/86052 و 01/51179، ومن تم، فإن شركة بريستيج فود ديستريبيون وان كانت شخصيتها مستقلة عن

باقي الشركاء فيها، إلا ان ذلك وكما ليس من شأنه التأثير على سلامة دعوى العارضة طالما ان اسم الشركة اشير اليه بشكل صوري فقط دون ان تتعهد في شخص ممثلها القانوني باي التزامات اتجاه العارض، وان الإلتزامات المذكورة على خلاف نهج الحكم المستأنف فإنها جميعها تعهد بتنفيذها ضامناتها وعند اول طلب، وهو الامر الثابت من خلال العقد التوثيقي المنجز من قبل الموثق (عادل نوري) مما لا يمكن معه مقاضاة شركة تكلف ضامناتها بأداء ديونها جميعها وبصفة شخصية وعند اول طلب ولعل الخبرة المنجزة بالملف قد وقف من خلالها الخبير سميح ثابت بأن المستأنف عليه واستنادا لما جاء في عقد الاتفاق امام الموثق فإنه بمجرد الافراج من طرف البنك على مبلغ 22.707.480,87 درهم في الحساب الشخصي للمستأنف عليه الاول بتاريخ عملية 2015/05/01 وتاريخ قيمة 2015/08/24 فإن المستأنف عليه الاول وبنفس تاريخ العملية تم تحويل نفس المبلغ الى شركة بريستيج فود ديستريسيون واداء متبقى مديونيتها بنفس المبلغ اي 22.707.480,87 درهما على اثر عملية التحويل، وبالتالي فإن الخبير وقف على ان المستأنف عليه ادى متبقي مديونية شركة بريستيج فود ديستريسيون ولم يقف عند كون الشركة المذكورة لها الشخصية المعنوية والاستقلال المالي والاداري كما ذهب الى ذلك الحكم المستأنف عن غير صواب، فضلا عن ان الخبرة المذكورة وقفت بشكل دقيق عند مديونية المستأنف عليه الاول اذ ان الخبير وبعد دراسة الكشوفات الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية للعارضة فإنه قام بتحديد المديونية بناء على العمليات المنجزة بحساب المستأنف عليه الاول واخذا بعين الاعتبار الافراجات والتسديدات للقرض مع حصر الحساب بتاريخ 2017/07/25 واعتمادا على دورية والي بنك المغرب للديون المشكوك في استخلاصها عدد 19/G/02 حيث توصل في خلاصة تقريره الى ان المديونية تبقى محصورة في مبلغ 21.080.025,28 درهما غير ان خطأ مطبعيا تسرب على مستوى مجموع المديونية التي خلص اليها الخبير في تقريره اذ حدد المديونية في المبلغ المذكور عوض مبلغ 21.989.884,85 درهما .

كما انه بالرجوع الى عقد الاتفاق المنجز من قبل الموثق فإنه ينص في بنده الخامس عشر من صفحته التاسعة على ان الضامن (المستأنف عليه الاول) والكفلاء (باقي المستأنف عليهم) يلتزمون جميعا بحزم وثيق على احترام بنود الاتفاق وانه في حال الاخلال بما تم اتفاقهم عليه وعدم اداء الدين المترتب بذمتهم عند اول قسط فإن للبنك الحق في مقاضاتهم وتحديد مديونيتهم انطلاقا من دفاتره التجارية بما في ذلك العمولات والمصاريف، ومؤداة ان الضامن والكفلاء يلتزمون بالاداء في حال اخلالهم بما تعهدوا بتنفيذه ، علما انه من حق البنك ان يقاضي الكفيل وحده بدون حاجة الى مقاضاة المدينة الاصلية بعكس ما ذهب اليه الحكم المستأنف من ضرورة توجيه الدعوى الحالية ضد المدينة الاصلية شركة بريستيج فود ديستريسيون وبالتالي فإنه من حق البنك كدائن ان يقاضي الكفلاء في ان واحد بدون مقاضاة المدينة الاصلية شركة بريستيج فود ديستريسيون وان يسلك كل المساطر القضائية المتاحة له من اجل استخلاص دينه بالكامل مادام ان المدين في حالة مطل عن تنفيذ التزامه طبقا للفصل 1194 من قانون الإلتزامات والعقود وباعتبار ان الضمان حتى ولو لم يشترط فإنه يفترض في المادة التجارية وفقا للمادة 335 من مدونة التجارة .

وحيث ان التزامهم اتجاه البنك لم يشبه عيب من عيوب الرضا او خلل شكلي او خرق لأحد المقتضيات القانونية الامر الذي يجعل جميع المستأنف عليهم ملتزمين بتنفيذ جميع تعهداتهم اتجاه العارضة ويجعل دعوى هذه الاخيرة حليفة بالقبول.

وبذلك فإنه لا يمكن تجزئ العقد او تقسيمه على النحو غير السليم الذي نجاه الحكم المستأنف وانما يتعين اعتبار توجيه الدعوى ضد المستأنف عليه الاول وباقي الكفلاء سليمة دون حاجة الى توجيهها ضد الشركة التي جاءت الاشارة اليها في العقد بشكل صوري فقط دون ان يعهد اليها اي التزام.

وحيث ان الفصل 181 من قانون الإلتزامات والعقود جاء صريحا في التنصيص على هذه القاعدة الثابتة، كما ان التزام المستأنف عليهن الثانية والثالثة والرابعة حسب بنود الاتفاق وبالضبط المادة 15 منه المشار اليها اعلاه تجعلهن ملزمات بتنفيذ ما تعهدا بتنفيذه بمقتضى البند المذكور وبالتالي لا يمكن القول بأن ضماناتهن للمستأنف عليه الاول جاءت عينية لا شخصية.

بحيث ان المستأنف عليهن وقعن بشكل رضائي على عقد الاتفاق المنجز من قبل الموثق (عادل نوري). واعتبارا لكون دعوى العارضة الابتدائية تمحورت حول المطالبة بالديون البالغ مجموعها 21.989.884,85 درهم العالقة بذمة المستأنف عليه الاول الناتجة عن اعادة جدولة الديون المتخذة بذمة شركة بما فيها قرض السكن مع الابقاء على جميع الضمانات الممنوحة من قبل المستأنف عليهن الثانية والثالثة والرابعة والذين هو كفلاء متضامنين للمدين والذين لا حق لهم في تجريد المدين الاصلي من امواله مادامت ان كفالتهم كفالة تضامنية وذلك وفق الفقرة الاولى من الفصل 1137 من قانون الإلتزامات والعقود ومادام ان عقد الكفالة محل النزاع هو عقد ضمان تضمن وفاء الكفيل بالدين العالق بذمة المدين وبذلك فإن هذه الكفالة هي كفالة ذات طابع شخصي رضائي تخول للبنك العارض الرجوع على الكفيل بأداء ما بذمة المدين، مما يجعل المستأنف عليهن ملتزمات اتجاهه وفق ما التزم به استنادا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الإلتزامات والعقود خصوصا وان جميع وثائق الملف تؤكد مديونية هذا الاخير بدليل كشوف العارض الحسابية والخبرة المنجزة بالملف وبذلك فإنه لا يمكن تجزئ او تقسيم بنود الاتفاق وتحميل المستأنف عليه الأول وحده تبعات التزامه بل ان باقي المستأنف عليهن بدورهن يتحملن بما التزم به اتجاه العارضة، طالما انها دائنة لم تتوصل بدينها مما يبقى له الحق في مقاضاة من يجب واتخاذ جميع الاجراءات القضائية لحين حصولها على ديها، سيما وانهن لم يدلين بأي جواب خلال المرحلة الابتدائية، مما يعد اقرارا منهم بسلامة دعوى العارضة حسب مفهوم الفصل 406 من ق.ل.ع، وتبعا لكل ذلك يكون الحكم المستأنف مجانباً للصواب فيما قضى به ويتعين الغاء فيما قضى به من عدم قبول الطلب المتعلق بأداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي وبعد التصدي الحكم بقبول الطلب في هذا الشأن والحكم للعارضة بمبلغ الدين المذكور وفق ما هو مسطر بمقالها الافتتاحي للدعوى والغائه فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة المستأنف عليهن الثانية والثالثة والرابعة وبعد التصدي الحكم من جديد عليهن بالاداء تضامنا الى جانب المستأنف عليه الاول مبلغ الدين المطالب به من قبل العارضة ابتدائيا، مع شمول القرار الذي سيصدر بالنفاد المعجل لتوافر مبرراته وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

وبجلسة 2020/10/01 ادلى المستأنف عليهن بواسطة دفاعهم بمذكرة جوابية يعرضون من خلالها ان الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي يتعلق بشركة حسب التابث من العقد المنجز من قبل الموثق بين المستأنفة وكل من شركة بريستيج فود ديستريبيون و*** ومريمو زرار وهدى احمد وحليمة الصبار بتاريخ 2016/03/30 بصفتهم كفلاء ضامينين، وان محكمة الدرجة الاولى اجابت في حكمها كون دعوى المستأنف لم توجه ضد شركة بريستيج فود المدينة الاصلية وانما وجهت ضد المستأنف عليهم بصفتهم الشخصية، وان شخصية الشركة وذمتها المالية مستقلة عن شخصية الشركاء فيها لأنها تتمتع بشخصية قانونية واستقلالين الاداري والمالية، وان الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الطلب في هذا الشق كان صائبا ومعللا تعليلا سليما .

وحول طلب اداء الدين المترتب عن القرض السكني التضامني بين مريم ازرار وهدى احمد وحليمة الصبار، فإنه بالرجوع الى العقد المنجز ب 2005/05/31 بين المستأنف و*** يتضح من خلاله انه مضمون بضمانات عينية تتعلق برهن رسمي على العقار موضوع الرسم 1/51179 وليس لابقى المستأنف عليهم فيه ضمانات شخصية وهن مريم زرار وهدى احمادي وحليم الصبار ، فيكون الحكم الابتدائي الذي قضى بعدم قبول الطلب في مواجهتهم معللا تعليلا سليما، سيما وان عقد القرض المنجز بين *** والمستأنف بتاريخ 2005/05/31 هو قرض عقاري منظم بأحكام القانون 08-31 المتعلق بحماية المستهلك وخاصة الفصل 197 منه، وان القانون المذكور تعتبر احكامه من النظام العام ، علما ان محكمة الدرجة الاولى قضت باجراء خبرة خلص فيها الخبير الى تحديد مبلغ 706226,49 درهما كدين مترتب في ذمة العارض، وانه والى جانب باقي العارضين نازعوا في ما توصل اليه الخبير من نتائج.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر تأييد الحكم الابتدائي في ما قضى به من عدم قبول الطلب الموجه ضد كل من مريم زرار وهدى احمادي وحليمة صبار وطلب اداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي ، وقبول الباقي وإلغائه في ما لم يقضي به والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا تأييده في ما قضى به ابتدائيا مع حفظ الحق في التعقيب.

وحيث ادرج الملف بجلسة 2020/10/22، ادلى خلالها دفاع المستأنفة بمذكرة تعقيبية اكدت من خلالها دفوعها الواردة في مقالها الاستئنافي، ملتزمة الحكم وفقها، تسلم نسخة منها الاستاذ بوسعيد عن الأستاذ حلفية، وتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2020/11/12 مددت لجلسة 2020/12/10.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية صدر القرار الاستئنافي القاضي في الشكل بقبول الاستئناف وفي الموضوع برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه، وبعد النقض المقدم من طرف المستأنف أصدرت محكمة النقض القرار رقم 1/255 بتاريخ 2023/05/03 القاضي بنقض القرار المطعون فيه جزئيا فيما قضى به في مواجهة *** والرفض في الباقي وباحالة الملف على نفس المحكمة للبحث فيه من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون . وبناءا على المستنتجات بعد النقض المقدمة من قبل دفاع المستأنف *** بجلسة 2023/10/04 يعرض فيه أنه لما كانت النتيجة الحتمية لنقض القرار المطعون فيه واعتباره كأن لم يكن ورجوع الخصومة وأطراف النزاع إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره فإن من حق الخصوم أن يجددوا أمام محكمة الإحالة تمسكهم

بجميع الدفوع والأسباب التي سبقت إثارتها قبل الإحالة وأن من واجب المحكمة أن تناقش هذه الدفوع وتجب عنها لاسيما وأن قرار محكمة النقض أعلاه أقر أحقية البنك في مقاضاة المستأنف عليه *** كفيل المدينة الأصلية شركة بريستيج فود للتوزيع كفالة شخصية وتضامنية وكفالة عينية وأن المحكمة ملزمة بالأخذ بنود العقد التوثيقي وعدم تأويل ما جاء فيها بشكل غير وارد فيه لكون ذلك يشكل مخالفة لمقتضيات الفصول 230 و 1133 و 1137 من قانون الالتزامات والعقود خاصة وأن كفالة المستأنف عليه *** هي كفالة لأول طلب ولذلك فإن التزامه مستقل عن أي التزام أصلي، وأن الحكم المستأنف لا يمكن له تجاوز بنود عقد توثيقي والقول بأن المدينة الأصلية وقعت العقد إلى جانب باقي الأطراف والتزمت إلى جانب الكفيل وأن كفالة المستأنف عليه كفالة عادية غير مقرونة بما يفيد تنازله عن الدفع بالتجريد لكون هذا الدفع الأخير ليس من النظام العام حتى يمكن للمحكمة أن تثيره بصفة تلقائية بل يتعين إثارته من طرف أطراف الخصومة وكذلك لكون كفالة المستأنف عليه محل النزاع ليست بكفالة عادية وإنما كفالة تضامنية شخصية تنفذ لأول طلب، وأنه وفق الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود فإنه إذا كانت ألفاظ العقد صريحة امتنع البحث عن قصد صاحبها وبالتالي فلا مجال لتأويل العقد بشكل غير وارد فيه حول كفالة المستأنف عليه على النحو المذكور أعلاه، وأنه ما دام أن المستأنف عليه قد التزم بأداء الدين المستحق لفائدة البنك وأن باقي المستأنف عليهم قدموا ضماناتهم لضمان أداء ذلك الدين حسب البين من العقد فإنه تماشياً مع مقتضيات الفصل 181 من قانون الالتزامات والعقود فإنه لا يمكن تجزئ أو تقسيم العقد الذي يعتبر وحدة متكاملة من غير المستساغ تجزئ بنوده وبالتالي يكون الحكم المستأنف لما أقرن الموافقة على مطالب العارض بضرورة مقاضاة شركة بريستيج فود للتوزيع يكون بذلك قد خالف مقتضيات 230 من قانون الالتزامات والعقود ما دام أن أحقية البنك في مقاضاة الكفيل هي أحقية مكفولة قانوناً بمقتضى العقد التوثيقي الذي جعل المستأنف عليه كفيلاً شخصياً متضامناً وعينياً وكفالاته لأول طلب، وأن المستأنف عليه كفل ديون شركة بريستيج فود للتوزيع والتزم بجميع تعهداتها من خلال عقد جدولة ديونها موضوع بروتوكول الاتفاق المؤرخ 2016/03/30 والذي بموجبه تم الإفراج على مبلغ 22.707.480,87 درهم بحسابه الشخصي المفتوح لدى وكالة المعاريث الروداني وتحمل جميع الديون العالقة بذمة شركة بريستيج فود للتوزيع بصفته الشخصية والتضامنية والعينية وتعهد بتنفيذها عند أول طلب دون أي قيد أو شرط وبشكل لا رجعة فيه وخاصة أن المستأنف عليه هو الممثل القانوني للشركة المذكورة أعلاه وهو أدري بمصالحها. وأنه بموجب العقد التوثيقي فإن المستأنف عليه الضامن أصبحت علاقته بالبنك علاقة مستقلة عن علاقته بالمدينة الأصلية شركة بريستيج فود للتوزيع التي لم تتضرر بعدم مقاضاتها. وأن المستأنف عليه لم يكتف فقط بضمان ديون شركة بريستيج فود للتوزيع، بل إنه أفرج عن تسجيل الرهن العقاري للشركة المذكورة وتحويله بتسجيل الرهن بضمان الحساب الشخصي له بتسجيل تقييد ضمانه رهنية من الدرجة الأولى بمبلغ 4.030.000,00 درهم على مجموع الملك المسمى 7 aymane موضوع الرسم العقاري 01/86052 الكائن الدار البيضاء حي بوركرون الذي هو عبارة عن شقة مساحتها 86 متر مربع تملكها المستأنف عليها هدى أحمادي، وتقييد ضمانه رهنية من الدرجة الأولى بمبلغ 5.550.000,00 درهم على مجموع الملك المسمى 29 bouchout موضوع الرسم العقاري عدد 12902/46 الكائن بالدار البيضاء حي ألزاس لوران الذي هو عبارة عن شقة مساحتها

103 متر مربع تملكها المستأنف عليها (حليمة الصبار) ، وتقييد رهن من الدرجة الثانية بمبلغ 10.000.000,00 درهم على مجموع الملك المسمى 8 Karama موضوع الرسم العقاري عدد 51179/01 الكائن بالدار البيضاء حي راسين الذي هو عبارة عن شقة مساحتها 389 متر مربع يملكها المستأنف عليه (***) ، وأن شركة بريستيج فود للتوزيع لم تتأثر ولم تتضرر من عدم إدخالها في الدعوى محل النزاع ما دام أن المستأنف عليهم قد ضمنوا أداء دينها من خلال العقد التوثيقي وبالتالي فلا يمكن الاستناد على مقتضيات البندين 9 و 12 من العقد التوثيقي للقول بعدم قبول طلبه دون التقيد بباقي بنود العقد وذلك اعتماداً على مقتضيات الفصل 464 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن بنود العقد يؤول بعضها البعض بأن يعطي لكل منها المدلول الذي يظهر من مجموع العقد وإذا تعذر التوفيق بين هذه البنود لزم الأخذ بآخرها رتبةً في كتابة العقد، وأن ما التزم بشأنه المستأنف عليه *** بهذا الخصوص جاء واضحاً وأنه تعهد إلى جانب باقي المستأنف عليهم بأداء الدين في حال مطالبة العارضة به، وأن التزامه المذكور إلى جانب أنه ضمن بباقي بنود العقد التوثيقي السابقة رتبة للبند 9 و 12 و 8 ، إلا أنهما ضمنا أيضاً بالبندين الأخرين رتبة وهما البند 15 و 18 من نفس العقد، وهو ما يجعل موجبات تطبيق الفصل 464 من قانون الالتزامات والعقود متوافرة وأنه كان يتعين على المحكمة المصدرة للحكم المستأنف تطبيقها على النازلة لا أن تعمل على تجزئي بنود العقد من جهة في مخالفة واضحة وصريحة للفصل 181 من نفس القانون، كما عملت على التفسير الخاطيء للقانون بالاعتماد فقط على البندين 9 و 12 من العقد، وأن التزامات شركة بريستيج فود للتوزيع غير ثابتة اتجاه العارضة بعدما تحمل السيد *** أداء ديونها بحيث تعهد بذلك من خلال العقد التوثيقي ابتداءً من تحويل مبلغ الشركة المدينة بريستيج فود للتوزيع إلى حسابه البنكي الشخصي بأداء ديون المدينة وبمنحها رهوناً عقارية لضمان أداء الدين المحصور وفق مقالها الافتتاحي مع الإبقاء على جميع الضمانات الممنوحة من قبل باقي المستأنف عليهم مريم زرار وهدي أحمادي وحليمة الصبار، وأن التزامات السيد *** بهذا الخصوص تؤكد أمراً حتمياً واحداً هو أن شركة بريستيج فود للتوزيع لا تأثر بالملف لمقاضاتها أو لا مقاضاتها ، وأن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه كان عليها التقيد بحرفية بنود الاتفاق وباحترامها وفق مضامينها لا القفز عليها أو تأويلها أو تعديلها طالما أنها منبثقة من تراضى الأطراف المتعاقدة المثبتة وبشكل قاطع لعدم تحمل شركة بريستيج فود للتوزيع لأي التزامات اتجاهها حتى يمكن القول بأنها تعتبر طرفاً رئيسياً في النزاع، وعلاقة بذلك فإنه وبالرجوع إلى بنود الاتفاق موضوع العقد التوثيقي المؤرخ في 2016/03/30 عليها تؤكد جميعاً دفعة واحدة على معطى أساسي وهام وهو تحمل السيد *** (طبعاً إلى جانب باقي المستأنف عليهم) بسداد دينها والوفاء به دون قيد أو شرط أو منازعة، وأن هذه الإلتزامات والتعهدات الصريحة الصادرة عن السيد *** تكرر لمبدأ سلطان الإرادة ولمبدأ القوة الملزمة للعقود التي لا يمكن بأي حال من الأحوال تجاوزها أو القفز عليها أو تجاهلها لما لها من أثر على حقوق الأطراف المتعهدات، وأنه مادام أن المستأنف عليه *** قد التزم صراحة بتحمل جميع ديون شركة بريستيج فود للتوزيع عند أول طلب، فإن هذه العبارة وحدها كفيلة بأن تغل يد المحكمة المصدر للحكم المستأنف عن القول بأن العقد بين الأطراف لا يؤدي إلى التجديد أو القول بأن المدينة الأصلية وقعت العقد إلى جانب باقي الأطراف والتزمت إلى جانب الكفيل بمجرد توقيع العقد وطيلة مدة سريانه بعدم منح أي ضمانات أو امتياز لفائدة

الغير بدون موافقة البنك، وأن العقد التوثيقي المستدل به أعلاه الرابط بين البنك وجميع المستأنف عليهم يؤكد المديونية المطالب بها من طرف البنك ونفس الشيء تؤكد الخبرة المنجزة بالملف من قبل الخبير سميث ثابت، وأن الفصل من 12 من بروتوكول الاتفاق نص على أن الضمانات الممنوحة للبنك تبقى سارية المفعول، وأن البند 11 من العقد ينص على أن السيد *** يمنح البنك كفالة تضامنية غير قابلة للتجزئة من أجل ضمان أداء ديون شركة بريستيج فود للتوزيع مع الفوائد والصوائر والمصاريف كما نص نفس الفصل على الضمان الشخصي للمستأنف عليه وكفالاته التضامنية لأداء جميع ديون شركة بريستيج فود للتوزيع والتعهد بالأداء دون إثارة أي دفع من الدفع مهما كانت، وأن البند 2.2 من الملحق المتعلق بتحديد خطوط الائتمان بضمان رهن عقاري ورهن على الأصل التجاري والضمان الشخصي والتضامني المؤرخ في 2005/03/10 نص على أن كون المستأنف عليه أعلاه يلتزم بسداد الديون العالقة بذمة شركة بريستيج فود للتوزيع ككفيل شخصي ومتضامن مع التنازل عن الدفع بالتجريد وهو ما تم التنصيص عليه أيضاً بعقد الكفالة المؤرخ في 2006/02/16، وبذلك فإن المحكمة المصدرة للحكم المستأنف تبقى يدها مغولة عن الدفع بالتجريد والتجزئة طالما أن ضمانات المستأنف عليه شخصية وتضامنية وتبقى ملزمة بتطبيق أحكام الفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود، وتبعاً لذلك وجب الرد جميع مزاعم المستأنف عليهم لبطلانها ومجانيتها ومخالفتها للقانون والحكم وفق مطالبه المسطرة بمقاله الاستئنافي.

وبناء على المستنتجات بعد النقض لدفاع المستأنف عليهم بجلسة 2024/01/10 عرضوا فيها أنه حول وجوب تقييد محكمة الإحالة بالنقطة القانونية التي بني عليها النقض والإحالة بطلب من المستأنف: فقد أصدرت محكمة النقض قراراً بنقض القرار جزئياً فيما قضى به في مواجهة *** والرفض في الباقي، واعتباراً لذلك يكون القرار الاستئنافي الذي صدر بتأييد الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي قضى بعدم قبول الطلب الموجه ضد كل من مريم زرار وهدي أحمادي وحليمة الصبار، واعتباراً لقرار محكمة النقض يكون هذا الحكم أصبح حائزاً لقوة الشيء المقضي به فيما يخص هؤلاء وبالتالي لا وجود لأي آثار قانونية بخصوصهم على اعتبار أنه بالرجوع إلى عقد القرض المنجز بتاريخ 2005/05/31 بين المستأنف والسيد *** ر يتبين أنه مضمون بضمانات عينية ويتعلق الأمر برهن رسمي على العقار ذي الرسم العقاري عدد 51179/1 وليس ضمانات شخصية لباقي العارضين (حليمة صبار، مريم زرار وهدي أحمادي)،

وحول صوابية الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي : فإنه بالرجوع إلى مستنتجات بعد النقض المدلى بها من طرف المستأنف *** خلال جلسة 2023/10/04 يتبين أنه حاول خلط القرار من خلال اجترار نفس الدفع التي أصبحت متجاوزة بمضمون قرار النقض الذي قبض محكمة الإحالة برفض الطلب في مواجهة هدي أحمادي ومريم زرار وحليمة صبار بناء على النقض المقدم من طرف المستأنف من خلال تكريس نفس الدفع التي سبق لها أن دفع بها وتم الرد فيها من طرفهم، وأن ما يثير الاستغراب أنه على الرغم من قرار النقض الذي قبض محكمة الإحالة بالنظر في النقطة الموجبة للمناقشة وفق ما يقتضيه الفصل 369 ق م م، إلا أنه زعم أن القرار يعيد الأطراف إلى بداية الخصومة وهي سنة دأب على إثارتها الكثير من الأطراف على الرغم من مقتضيات الفصل 369 الموماً إليها، وأنه على الرغم من قرار الإحالة الذي قيد الالتزام الأصلي فإن محكمة الدرجة الأولى أمرت

تمهيداً بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد *** الذي أنجز تقريره في هذا النزاع بعدما أدلى كل طرف بدلوه في النزاع وتسليم كل طرف لوثائقه وعرضها على طرفي النزاع خلص إلى كون إن قيمة المديونية عن حساب القرض السكني هي مبلغ 706.226,49 درهم وعن الرصيد الحساب الشخصي في مبلغ 64.57 درهم وأن هذه الخبرة أعلاه جاءت مستوفية لجميع الشروط المتطلبة قانوناً ومتقيدة بالحكم التمهيدي أعلاه ولم تكن محل أي طعن أو منازعة جدية، وبالرجوع إلى الحكم الابتدائي المبني على الحكم التمهيدي والقرار الاستئنافي وحتى القرار الصادر عن محكمة النقض الجزئي فإنه لا تأثير على المديونية المتوصل إليها عن طريق الخبرة المأمور بها ابتدائياً بغض النظر على نقاش النازلة فإن المديونية تبقى محددة في مبلغ 706.226,49 درهم مما يتعين معه تأييد الحكم الابتدائي فيما يخص ما توصل إليه الخبير السيد ***، وعملاً بالفقرة 2 من الفصل 369 ق.م.م، فإن محكمة الإحالة ستقيد بالنقطة القانونية التي اعتبرت محكمة النقض بموجبها وحسنت في أخراج هؤلاء ولا ضمانات شخصية لهم وبالتالي أصبح الحكم نهائياً في مواجهتهم بعدم وجود أي ضمانات شخصية تخصهم.

والتمسوا لأجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف وترك كل الصوائر على عاتق البنك المغربي للتجارة والصناعية بما في ذلك صائر المرحلة الحالية.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/01/10 حضرها الأستاذ بشتان شخصياً والفي بالملف بمذكرة وتسلمت الأستاذ شحموط نسخة منها، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/01/31 مددت لجلسة 2024/02/07 .

محكمة الاستئناف بعد النقض والإحالة

حيث انتهى الحكم الابتدائي إلى الحكم شكلاً بعدم قبول الطلب الموجه ضد كل من مريم الزرار وهدى احمادي وحليمة الصبار ، وطلب أداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي ، وقبول الباقي وموضوعاً بالحكم على المدعى عليه السيد *** في شخص ممثله القانوني بإدائه لفائدة المدعي *** مبلغ 706.226,49 درهم المترتب عن القرض السكني وفوائد التأخير 02 في المائة من تاريخ الطلب ومبلغ 64.57 درهم عن الحساب الجاري مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم والاكراه في الأدنى وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات .

وحيث لم يستصوب المستأنف - المدعي - البنك المغربي للتجارة والصناعة - ما قضى به هذا الحكم من عدم قبول أداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي وكذا عدم قبول أداء الدين المترتب عن القرض السكني بالتضامن بين السادة *** ومريم زرار و *** و *** بعله توجيه الدعوى ضد هؤلاء دون الشركة المدينة ، والحال أن *** التزم بصفته ممثلاً قانونياً للشركة وكفيلها لها بمقتضى عقد توثيقي بتحمل جميع تعهدات الشركة عند أول طلب ، فقضت محكمة الاستئناف التجارية برد استئنافه وبتأييد الحكم المستأنف .

وحيث انتهت محكمة النقض في قرارها أعلاه بنقض قرار محكمة الاستئناف جزئياً، فيما قضى به في مواجهة السيد *** والرفض في الباقي وإحالة الملف على المحكمة مصدرته للبت فيه من جديد بعله: ((أنه بالرجوع إلى الفصلين 6 من العقد التوثيقي تحت عنوان تأكيد الضمانات و12 منه يُلغى أنه ينص على أن هذا

العقد ليس تجديدًا لا لحقوق الدائن ولا للضمانات المنصوص عليها في ديباجته ولا لتلك التي يمكن تأسيسها لاحقًا" وأن الثابت من ديباجة العقد التوثيقي أن المطلوب *** كفل المدينة الأصلية شركة بريستيج فود للتوزيع كفالة شخصية وتضامنية وكفالة عينية، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي اعتبرت في تعليل قرارها أن كفالاته مجرد كفالة عادية لم يتنازل بموجبها عن الدفع بالتجريد مما لا يحق معه للطالب الرجوع عليه قبل مطالبة المدينة الأصلية تطبيقًا لأحكام الفصل 1134 من قانون الالتزامات والعقود والحال أن كفالاته تضامنية تعطي الطالب الرجوع عليه وحده دون المدينة الأصلية أو هما معا ما دام التزم مع هذه الأخيرة بالتضامن وتطبق عليه القواعد المتعلقة بالتضامن بين المدينين، تكون أساءات قراءة بنود العقد التوثيقي وأولتها تأويلًا خاطئًا بما نتج عنه خرق مقتضيات الفصول 230 و 1133 و 1137 من قانون الالتزامات والعقود، علاوة على ذلك فإن الكفالة المملوكة للمطلوب الصبار مصطفى للطالب تشير إلى أنها كفالة لأول طلب والتي تحكمها مقتضيات خاصة من أهمها أنها التزام مستقل عن الالتزام الأصلي، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه على الرغم من تضمين ذلك صلب قرارها إلا أنها لم تناقشه رغم ما له من تأثير على قضائها، مما تعين معه التصريح بنقض قرارها)).

وحيث أن مؤدى القاعدة المستخلصة من قرار محكمة النقض في هذه النازلة أن العقد شريعة المتعاقدين تطبيقًا لمقتضيات الفصل 230 من ق.ا.ع وهو ما لم يأخذ به الحكم المطعون فيه، إذ الثابت أن العقد التوثيقي الموقع بين الأطراف بتاريخ 2016/03/30 ليس تجديدًا لا لحقوق الدائن ولا للضمانات المنصوص عليها في ديباجته ولا لتلك التي يمكن تأسيسها لاحقًا حسب ما يلقى من الفصلين 6 من العقد التوثيقي تحت عنوان تأكيد الضمانات و12 منه وإن السيد *** وحسب الثابت من ديباجة العقد التوثيقي أنه كفل المدينة الأصلية شركة بريستيج فود للتوزيع كفالة شخصية وتضامنية وكفالة عينية، وبالتالي فكفالاته هي كفالة تضامنية تعطي للطالب - *** - الرجوع عليه وحده دون المدينة الأصلية أو هما معا ما دام قد التزم مع هذه الأخيرة بالتضامن وتطبق عليه القواعد المتعلقة بالتضامن بين المدينين (الفصل 1137 من ق.ا.ع.)، كما أن الكفالة الممنوحة له تشير حسب ما ينص عليه الفصل 3 من ذات العقد إلى أنها كفالة لأول طلب وهي التزام مستقل عن الالتزام الأصلي، ومؤداه وخلافًا لما يدعيه المطعون ضده السيد *** فإن هذا الأخير يتحمل جميع تعهدات الشركة وديونها عند أول طلب ولو لم تكن الشركة مدخلة.

وحيث أثار الأستاذ *** نائب البنك أن النتيجة الحتمية لنقض القرار المطعون فيه واعتباره كان لم يكن ورجوع الخصومة وإطراف النزاع للحالة التي كانوا عليها قبل صدوره أن يجدد تمسكه بجميع الدفوع والأسباب التي سبق إثارها قبل الإحالة، كما أثار الأستاذ *** عن السيد *** ومن معه أن محكمة النقض حسمت في إخراج السادة *** و *** و *** ولا ضمانات شخصية لهم وبالتالي أصبح الحكم نهائيًا في مواجهتهم بعدم وجود أي ضمانات شخصية تخصهم.

وحيث يحسن التذكير في سياق الرد على هذه الدفوع أن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تعد في هذه المرحلة من عمر ملف القضية محكمة إحالة وبالتالي فهي مقيدة بالنقطة التي بثت فيها محكمة النقض في

هذا الملف وفق مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 369 ق م م ، مما يحول دون مناقشة الدفوع المثارة عقب النقض وقبله و عدم البث بما يخالف تلك النقطة .

وحيث وعطفا على جميع ما ذكر ، ونقيدا بما سارت عليه محكمة النقض في هذا القرار ، يبقى الحكم المستأنف مجانباً للصواب فيما انتهى إليه بخصوص عدم قبول طلب أداء الدين المترتب عن الرصيد التوطيدي في مواجهة السيد *** دون الباقي الأمر الذي يستوجب الغاءه في هذا الشق وبعد التصدي الحكم من جديد بقبوله شكلا ، و موضوعا فالثابت ان محكمة الدرجة الأولى أمرت تمهيداً بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد *** الذي أنجز تقريره في هذا النزاع بعدما أدلى كل طرف بمستنتاجاته وخلص إلى كون قيمة المديونية عن حساب القرض التوطيدي هي مبلغ 21.079.960,71 درهم وأن هذه الخبرة أعلاه جاءت مستوفية لجميع الشروط المتطلبة قانوناً ومتقيدة بالحكم التمهيدي أعلاه ولم تكن محل أي طعن أو منازعة جدية، ولم يدل المستأنف بما يخالفها جاء بتلك المديونية بمقبول ، ومادام الملف خال مما يفيد براءة ذمة السيد *** من المبلغ المطلوب وهو الملزم بالاثبات فوجب الحكم عليه باداءه لفائدة المستأنفة المبلغ أعلاه مع الفوائد القانونية من الطلب و الاكراه في الأدنى وتحمله الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً علنياً و حضورياً وبعد النقض الجزئي و الإحالة ، و تأسيساً على قرار محكمة النقض عدد 255/1 وتاريخ 2023/05/03 في الشكل: سبق قبول الاستئناف شكلاً بموجب القرار الاستئنافي عدد 3415 .

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب في مواجهة السيد *** والحكم من جديد بقبوله شكلاً وفي الموضوع بالحكم عليه باداءه للمستأنف *** في شخص ممثله القانوني مبلغ 21.079.960,71 درهم المترتب عن القرض التوطيدي مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والاكراه في الأدنى وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات .

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

كاتب الضبط

الرئيسة المقررة

قرار رقم: 643
بتاريخ: 2024/02/12
ملف رقم: 2022/8221/5225



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/02/12

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا ***

مستشارة ***

مستشارة ***

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** ش.م.م في شخص ممثله القانوني.

مقره الاجتماعي: ***.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيدة ***

عنوانها: ***.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/2/5.

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

حيث تقدم *** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 202/09/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/07/23 تحت عدد 3166 ملف عدد 2017/8201/1252 والقاضي بأداء المدعى عليها مبلغ 370.722,42 درهم برسم الدين الناتج عن عقد القرض المؤرخ في 2006/12/19 وتحملها المصاريف على القدر المحكوم به وتحديد أمد الإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلب كما أن العارض يطعن صراحة بموجب استئنافه هذا في الحكم التمهيدي عدد 1120 الصادر بتاريخ 2017/10/30 القاضي بتعيين الخبير جواد القادري الحسني من أجل إجراء خبرة حسابية.

في الشكل :

حيث سبق البث فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن *** تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط يعرض فيه أن المدعى عليها استقادت من قرض بقيمته 400.000,00 درهم بموجب عقد قرض مسجل في 2006/12/19 و أنها تخلفت عن أداء الأقساط المترتبة عنه فترتب بذمتها مبلغ 706.306,38 درهم، امتنعت عن أدائه رغم المحاولات الحبية بما فيها الإنذار الموجه إليها، وأن المدعى عليها استقادت أيضا من تسهيلات مالية دون الوفاء بمقابلها فترتب بحسابها البنكية رصيد مدين بقيمة 438,55154,36 درهم ملتصا بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته المبالغ المذكورة برسم أصل الدين مع الفائدة القانونية من تاريخ حصر الحساب إلى يوم التنفيذ، ومبلغ 43.8515.43 درهم كتعويض عن التماطل وبتحميله الصائر وتحديد الاجبار في الاقصى وشمول الحكم بالنفذ المعجل مرفقا طلبه ببيانات حساب و نسخة مطابقة لأصل عقد قرض و نص انذار مع اشعار بريدي، بالارسال ومدليا وفق مذكرة لاحقة بجدول استخدام القرض.

وبناء على ما سبق قضت محكمة الدرجة الأولى بإجراء خبرة حسابية يعهد بها للخبير السيد جواد القادري المختص في العمليات البنكية وأن الخبير أودع تقريره بكتابة ضبط محكمة الدرجة الأولى خلص فيه إلى أن مجموع المديونية هو 370.722,42 درهم.

وأنه عقب العارض بأن ما خلص إليه الخبير القضائي، يبقى بعيدا كل البعد عن المبلغ الحقيقي المدان به المدعى عليها وأن هذا الاختلاف بين ما خلص إليه الخبير و بين مبلغ الدين الحقيقي المحدد من طرف العارضة راجع إلى طريقة الحساب الخاطئة لمبلغ الدين، وأن الأمر لا يستقيم على هذا الأساس وأنه باعتبار ما سبق تلتزم العارضة من المجلس

الموكر أساسا الأمر بإرجاع الخبرة إلى الخبير القضائي قصد انجاز المطلوب منه على الوجه الصحيح المبين أعلاه واحتياطيا استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد رشيد العماني والحكم وفق ما جاء في مقال العارضة الافتتاحي. وأنه تقدمت الجهة المدعى عليها بمذكرة مستنتجات تضمنت ادعاءات بالأداء وبأن التوقف عن الاداء لباقي الاقساط مرده نقل حسابها من وكالة لأخرى.

و بعد تبادل المذكرات و التعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة حول الحكم التمهيدي بإجراء خبرة وبطلان الخبرة المنجزة في نازلة الحال و خرق مقتضيات الفصل 62 من قانون المسطرة المدنية فقد نص الفصل السالف الذكر على وجوب تبليغ مقرر تعيين الخبير للأطراف حتى يتسنى لهم مباشرة حقوقهم في التجريح في الخبير القضائي داخل أجل 5 أيام من تبليغ المقرر لهم، متى تحققت موجبات التجريح وأن مقتضيات الحكم التمهيدي لم يبلغ للعارضة سواء الاول الذي عين بموجبه الخبير السيد الشبوكي محمد أو الحكم التمهيدي الثاني الذي عين بموجبه الخبير السيد جواد القادري الحسني وبذلك تكون العارضة قد حرمت من حقها في تقديم أوجه تجريحها وتباعاً أضحت اجراءات الخبرة وما تلاها محل تصريح ببطلانها وهذا ما أسست له محكمة النقض في العديد من قراراتها ومنها القرار عدد 2079 الصادر في 2007/06/13 في الملف 2006/3/1/433 وبإطلاع المحكمة على معطيات الملف وما يحتويه من وثائق سيلاحظ أن ليس بملف النازلة ما يؤكد تبليغ محكمة الدرجة الأولى لمقتضيات الحكم التمهيدي للعارضة أو دفاعها بخصوص الحكمين ،التمهيديين مما يجعل الخبرة الاولى والثانية وما تضمنتهما من اجراءات محل تصريح ببطلانهما، ومما يستوجب تبعاً التصريح بإلغاء الحكم محل الطعن وتصديا الحكم برفض الطلب.

وحول الحكم القطعي ومجانبة الحكم الابتدائي للصواب حين اعتماده مضمون الخبرة المنجزة ذلك أن العارض قد أثار مجموعة من الخروقات والمغالطات التي شابت الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية للأسف لم تلتفت لهما المحكمة واعتبرت أن الخبرة أتت موضوعية محترمة للشكليات المتطلبة ذلك حول خصوصية القرض، و رغم أن العارضة، أطلعت الخبير على مجموعة من الوثائق، منها عقد القرض و كشوفات الحساب و غيرها من الوثائق التي من شأنها المساهمة في مساعدة الخبير في انجاز مهمته إلا أن الملاحظ أن هذا الاخير لم يُلْمَ بمضمون هذه الوثائق وبالتالي بمعطيات النازلة ذلك أنه في تبيان نسبة الفائدة، ذكر أن الفائدة محددة في 7,75 % من دون أن يفطن لأن هناك دعية تأخير تقدر ب 2% في حالة التأخير، و ذلك بموجب الفصل 17 من عقد القرض، و أن التأخير في نازلة الحال ثابت وبرأي الخبير نفسه، فإن الفائدة الواجب إعمالها في حساب المديونية هو 2% + 7,75 % = 9,75 % و ذلك من تاريخ التوقف عن تسديد الاستحقاقات الشهرية المتفق عليها و بإعتبار ما سبق يكون الخبير غير مستوعب لمعطيات النازلة، كلها الشيء الذي نتج عنه تقرير يبقى دون المستوى العلمي المطلوب منه وحول تحديد المديونية إذ من بين المهام التي حددتها المحكمة للخبير في نازلة الحال خصم الاقساط المؤداة من طرف المدعى عليه و تحديد المديونية الحقيقية للدين إن وجدت و بدل أن يقوم الخبير بتفحص دقيق لوثائق العارض، قصد تحديد مبلغ المديونية، نجد الخبير و بتحيز واضح

للمدعى عليها يحاول تبرير تماطل هذه الاخيرة عن أداء الاستحقاقات الشهرية التي التزمت بأدائها بموجب عقد القرض و من بين هذه التبريرات الخائبة التي حاول كل من الخبير و المدعى عليها تبرير تماطلها نجد إدعائها بأن العارض قام بتحويل معاشها إلى حساب آخر للسيدة لها نفس الاسم. و أن الواجب على الخبير إعماله في هذه الحالة هو إعادة إنشاء الخبير لوضعية القرض و ذلك عبر جدول حسابي tableau Excel ، يضم مجموعة من العناصر منها أصل الدين الاقساط المؤداة و تاريخ التوقف عن السداد و نسبة الفائدة الاصلية مضافاً إليها نسبة التأخير، والقيام بناء على هذه المعطيات بالعمليات الحسابية قصد حساب المديونية الحقيقية إلى غاية تاريخ الحصر و أن الخبير لم يقم بإعادة انشاء القرض وفق الطريقة السالفة الذكر، و الجاري بها العمل، فإنه يكون قد خلص إلى مبلغ المديونية على غير أساس علمي سليم، و على مجرد التخمين، أو جزافاً.

و أن المحكمة ستلاحظ ومن دون أدنى شك أن الخبرة السالفة الذكر تبقى بعيدة عن الموضوعية واحترام الضوابط التقنية والعلمية الواجب إعمالها في الخبرات الحسابية وذلك أنه وببسط رقابة المحكمة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير رشدي العماني سيلاحظ أن الخبير ورغبة منه في الاستمرار في نهج سبيل المحاباة و اللاموضوعية ، قام بحساب مبلغ الدين على أساس عملية طرح بسيطة لمبلغ مجموع الدفوعات المؤداة حسب زعمه و التي يدعي أنها غير منتظمة، من مبلغ الدين و أن العملية السالفة الذكر كما ستلاحظ المحكمة لم تراعي أن القرض محل و النازلة إنما هو قرض بفائدة و أن القيام بعملية طرح بسيطة لمجموع الاقساط المزعوم أدائها ومبلغ القرض إنما يبخر حق العارض في استقاء مبلغ الدين المستحق والمحتسب على أساس فائدة اتفاقية مضاف إليها فائدة تأخير و أن الواجب إعماله في هذه الحالة هو إعادة إنشاء الخبير لوضعية القرض وذلك عبر جدول حسابي tableau Excel ، يضم مجموعة من العناصر منها أصل الدين و الاقساط المؤداة و تاريخ التوقف عن السداد و نسبة الفائدة الأصلية مضافاً إليها نسبة التأخير و القيام بناء على هذه المعطيات بالعمليات الحسابية قصد حساب المديونية الحقيقية إلى غاية تاريخ الحصر، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا و في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و تصديا بما جاء في مقال العارض الافتتاحي وتحميل الجهة المستأنف عليها الصائر وتمهيدا باجراء خبرة مضادة يعهد بها لخبير مختص و حفظ حق العارض في تقديم مستنتاجاته، و ارفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف و أصل طبي تبليغه.

و بجلسة 2023/07/31 ادلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية جاء فيها أن ما يزعمه المستأنف في استئنافه هذا لا يعدوا أن يكون تكرارا لما زعمه في المرحلة الابتدائية وبالرجوع إلى الحكم الابتدائي نجده أجاب على هذه الدفوعات بما فيه الكفاية وأن المحكمة وهو يضطلع عليها بدون شك سوف يؤكد ما جاء في هذا الحكم المستأنف وذلك بإبعاد مزاعم المستأنف لعدم جديتها وخلوها من أي عنصر جدي يستحق المناقشة ، ملتصقا بالحكم بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 827 بتاريخ 2023/10/2 القاضي اجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد الكريم اسوار .

وبناء على تقرير الخبرة .

وبناء على المستنتجات بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2024/1/22 بواسطة نائب القرض الفلاحي والتي جاء فيها ان الخبير خلص إلى أن تاريخ الحصر هو 2006/12/15 وان الخبير خلص إلى أن مديونية المدعى عليها تجاه العارضة تقدر في 512.710,63 درهم وان المحكمة و بعد إطلاعها على التقرير السالف الذكر سيتبين لها أن الخبير قد أكد أن للمستأنف عليها حسابين مفتوحين لدى العارضة و أن الجهة المدعى عليها توقفت عن أداء الأقساط الشهرية المتفق عليها بموجب عقد القرض و أن جل ما أدته هذه الأخيرة هو 24 قسطاً فقط، مما يؤكد تماطل المدعى عليها في أداء الاقساط الشهرية المتفق عليها. و حيث أكد الخبير بعد إطلاعها على الدفاتر الحسابية للعارض أنها ممسوكة بانتظام، مما يجعلها مكتسبة للحجية القانونية الثبوتية، استنادا على مقتضيات الفصول 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من ق ل ع و الفصل 118 من القانون رقم 34.03 ، وان المبلغ المتوصل اليه من طرف الخبير و الذي يقارب قليلاً مبلغ الدين الأصلي و الذي حدده العارض في 706,306,38 درهم، يؤكد جدية الطلب والمبررات و العناصر المعتمدة الابتدائي، والخبرة المنجزة فيه. من طرف العارض في تحديد الدين ،وحسابه وفي طعنه بالاستئناف في الحكم فالخبير أكد نظامية الكشوفات الحسابية بعد تفحصه لها، مما يجعلها تباعاً حجة قانونية ثبوتية واجب الاعتماد عليها في اثبات الدين وتجديد قيمته لكن أنه بعد المحكمة على التقرير السالف الذكر سيتبين لها من دون أدنى شك أن الخبير لم يقوم بالمهام المنوطة به على الوجه العلمي الكامل والمطلوب منه ، مادام أنه أكد صحة الكشوفات وتطابق المحاسبة مع مضمون العقد ، وانه حول خصوصية الفرض : فان الخبير بعد إطلاعها على الوثائق التي تقدم بها العارض أن المستأنف عليها لم تؤدي سوى 24 استحقاقاً شهرياً، و أنها توقفت عن أداء الاستحقاقات الشهرية الى غاية يومه وان المحكمة بعد الاطلاع على الطريقة التي خلص بها الخبير الى مبلغ المديونية سيلاحظ أنه بنا استنتاجاته على أساس قانوني غير سليم و ذلك حين إعتبر أن تاريخ حصر الحساب هو 15/12/2006، في حين أن التاريخ الواجب إعماله هو تاريخ حصر الحساب و الذي يوافق 2016/8/9 وان الخبير بعدم احتسابه لمبلغ الدين على اساس الفائدة الاتفاقية زائد فائدة و ذلك من تاريخ حصر الحساب الوارد في مقال العارض الافتتاحي، يكون قد بخس حق العارض و على غير اساس قانوني في استخلاص دينها على اساس فائدة اتفاقية و فائدة تأخير وان الواجب إعماله في هذه الحالة هو إعادة إنشاء الخبير لوضعية القرض وذلك عبر جدول حسابي tableau Excel يضم مجموعة من العناصر منها أصل الدين و الاقساط المؤداة و تاريخ التوقف عن السداد و نسبة الفائدة الاصلية مضافاً إليها نسبة التأخير، إلى غاية تاريخ الحصر. و القيام بناء على هذه المعطيات بالعمليات الحسابية قصد حساب المديونية الحقيقية وان الخبير لم يقوم بإعادة إنشاء القرض وفق الطريقة السالفة الذكر و الجاري بها العمل فإنه يكون قد خلص إلى مبلغ المديونية، على غير أساس علمي سليم و على مجرد التخمين أو جزافاً وأنه بإعتبار ما سبق فإن المحكمة ستلاحظ أن مبلغ الدين المحدد من طرف الخبير يتناقض مع سابق استنتاجاته و التي أكد فيها نظامية الكشوفات الحسابية، مما يجعل مبلغ الدين

المتوصل إليه من طرف العارض والوارد في كشوفاته المدلى بها جديراً بالاعتبار ومما يستوجب تباعا الحكم وفق ما جاء في مقال العارض وان الخبير قد أسقط من حساباته اعادة انشاء التسهيلات المالية المقدمة للجهة المدعية و التي استفادت منها بالفعل و هذا ثابت في كشوفات حساب العارض والذي أقر الخبير نظاميتها، مما يجعلها مكتسبة للحجية القانونية الثبوتية، استنادا على رقم 34.03 مقتضيات الفصول 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من ق ل ع و الفصل 118 من القانون و مما يجعل الخبير حين عدم احتسابها قد خالف سابق خلاصته وخلاصات زميله بان كشوفات العارض نظامية و مما يجعل التقرير تباعا ناقصا موجبا لارجاعه للخبير قد استكمال ما اغفله من مهام في انجاز تقريره وان المهام السالفة الذكر محددة بتفصيل من المجلس الموقر في القرار التمهيدي مما لا الحال ناقصة، والخبير لم يقيم بالمطلوب منه. يجعل أي مجال للخبير في عدم التطرق لها و الاجابة عنها، و مما يجعل الخبرة المنجزة في نازلة وانه للاعتبارت السالفة، فإنه لا مجال للمصادقة على تقرير الخبير السيد اسوار عبد الكريم، بإعتبار أنه لم يقيم بالمهام المنوطة به على الوجه المحدد له في الحكم التمهيدي، مما يجعله تحت طائلة مقتضيات المادة 64 من ق م م والتي تنص على امكانية ارجاع الخبرة للخبير قصد القيام بالمهام المنوطة به والتي لم يجب عليها، و ذلك من تلقاء المحكمة او أحد اطراف الدعوى، مما يستلزم من المجلس الموقر إرجاع التقرير إلى الخبير قصد القيام بالمهام المحددة له في الحكم التمهيدي. وانه حول مدى احترام العارضة لدورية بنك المغرب رقم 19 : فان المحكمة كلفت الخبير بتحديد مدى احترام العارض لدورية والي بنك المغرب رقم 19 وان الخبير بدل الاجابة عن هذا السؤال قام بإحتساب المديونية وفق هذه الدورية مما يجعل بذلك تقريره مشوباً ،بالنقصان و تحت طائلة المادة 64 التي تنص في حالة عدم قيام الخبير بالمهمة المنوطة به على الوجه الأكمل، بإرجاع التقرير إليه حتى يتم مهمته وان العارضة تود لفت انتباه المحكمة الموقرة و ذلك بخصوص دورية بنك المغرب رقم 19 أن هذه الأخيرة، ما هي إلا دورية تنظيمية، بين مصدرتها والمؤسسات البنكية و أنها لا ترقى إلى درجة ،القانون كما أنها لا تتضمن جزاءً في حالة مخالفة محتواها، والهدف منها ترتيب البيت الداخلي لمؤسسات الائتمان، ذلك أن الدورية السالفة الذكر قد حسم بشأنها الاجتهاد القضائي، في قرارات عدة منها قرار محكمة النقض عدد 1159 في الملف /451/3/1/2008 المنشور في مجلة القضاء المغربية ص 126/127 .

لذلك يلتزم الحكم بما تصريح بإلغاء الحكم الابتدائي وتصديا الحكم بما جاء في المقال الافتتاحي .

وبناء على المستنتجات بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2024/2/5 بواسطة نائب السيدة *** والتي جاء فيها ان السيد الخبير قام بدمج حساب وكالة القنيطرة مع حساب وكالة الرباط وهو شيء لم يكن محل نقاش طيلة مجريات هذه القضية وان ما قام به السيد الخبير عند إجراء المحاسبة لم يلتزم بما أمره به مجلسكم الموقر على اعتبار حساب وكالة

الفتيرة لم يكن محل النزاع وليس له أي علاقة بما تزعمه المستأنفة وأن السيد الخبير قام بعملية المحاسبة بناء على ما أمله عليه المستأنفة، مما يجعل ما وصل إليه في تقريره بعيد عن الحقيقة ويجعل خبرته غير مرتكزة على أي أساس قانوني أو واثمي سي وأن مجلسكم الموقر بدون شك سوف يؤكد ذلك وسيجد المجال للقول بإبعادها والأخذ بما جاء به الحكم المستأنف و الحكم تبعا لذلك بتأييده وإن المعارضة وبصفة احتياطية تلتزم من المجلس الموقر بعد إبعاد ما جاء في تقرير خبرة السيد أسوار عبد الكريم الحكم من جديد بتعيين خبير جديد من أجل القيام بمهمة المحاسبة من جديد والوقوف على الحقيقة التي قال بها السيد الخبير في المرحلة الابتدائية ومع تكليفه بتحرير تقرير مفصل بذلك وحفظ حق المعارضة في تقديم مستنتاجاتها بعد الخبرة فيما يخص ما أدلت به المستأنفة في مستنتاجاتها بعد الخبرة فإن المعارضة تلتزم من المحكمة الموقرة عدم الأخذ بها لمخالفتها ما ينص عليه القانون فيما يخص الصوائر القضائية لكون المستأنفة لم تؤد عليها الصوائر المطلوبة قانونا.

لذلك تلتزم القول بإبعادها والأخذ بخبرة المرحلة الابتدائية ومن تم القول والحكم بتأييد الحكم الابتدائي واحتياطيا : الحكم من جديد بخبرة جديدة يقوم بها أحد الخبراء من أجل الوقوف على الحقيقة مع أمره بتحرير تقرير مفصل بذلك مع حفظ حق المعارضة في تقديم مستنتاجاتها بعد الخبرة والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 2024/2/5 والفي بالملف مستنتاجات بعد الخبرة للأستاذ بلمعطي وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2024/2/12 .

محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنف في استئنافه على الأسباب المفصلة أعلاه.

و حيث عاب المستأنف على تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية عدم تبليغه بمقرر اجراء الخبرة حتى يتسنى له ممارسة التجريح في مواجهة الخبراء المعيّنين سواء بمقتضى الحكم التمهيدي الأول او الحكم التمهيدي الثاني كما طعنت في تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية.

و حيث امرت المحكمة بمقتضى قرارها التمهيدي باجراء خبرة بوسطة الخبير عبد الكريم اسوار قصد الاطلاع على وثائق الملف و مستندات الطرفين و الدفاتر المحاسبية للبنك و على ضوءها تحديد مديونية المستأنفة استنادا على عقد الاسكن الأخضر و التسهيلات المالية التي قد تكون استفادت منها. , حيث خلص الخبير في تقريره الى كون المستأنف عليها مدينة للمستأنف بمبلغ 512710.63 درهم مفصل كالتالي :

-مبلغ 141988.21 درهم عن مديونية الحساب الجاري لوكالة القنيطرة.*-مبلغ 370722.42 عن مديونية قرض السكن لوكالة الرباط اكدال.

و حيث ان التقرير احترام مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م و تقيد بمقتضيات القرار التمهيدي و استند على وثائق الملف و مستندات الطرفين في انجاز المهمة.

و حيث ان الحساب رقم 4477686010124 لم يكن موضوع مطالبة من جانب المستاتف بمقتضى مقاله الافتتاحي و بالتالي فان ما خلص اليه الخبير من مديونية بخصوص الحساب المذكور يبقى غير ذي موضوع بالنسبة للدعوى الحالية .

و حيث يبقى المستاتف دائئا للمستاتف عليها بمبلغ 370722.42 درهم عن قرض السكن لوكالة الرباط اكدال .
و حيث يتعين التصريح بتأييد الحكم المستاتف و إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: سبق البث فيه بقبول الاستئناف .

في الموضوع: تأييد الحكم المستاتف و إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 929
بتاريخ: 2024/02/26
ملف رقم: 2024/8221/270



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/02/26

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة ومقررة

*** مستشارة

*** مستشارا

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ورثة المرحوم *** وهم:

*** زوجته السيد

*** عنوانها ب:

*** السيد

*** عنوانه ب:

*** السيدة

*** عنوانها ب :

*** السيدة

*** عنوانها ب:

*** السيدة

*** عنوانها ب :

السيد ***

بغوانه ب: ***

شركة *** شركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

مقرها الرقم ب: ***

الجالعون محل المخابرة معهم بمكتب الأستاذة *** المحامية بهيئة بالرباط

بصفتهم مستأنفين من جهة

وبين : *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***

ينوب عنه النقيب *** والأستاذة *** الشركاء في الشركة المدنية المهنية للمحاماة والجامعة محل

المخابرة معها بمكتب الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء .

بصفتها 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 2024-02-19.

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 نائبيهم بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/10/11 يستأنفون بمقتضاه الحكم

الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/07/10 تحت عدد 2732 ملف عدد 2023/8210/777 الذي

قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهم على وجه التضامن فيما بينهم لفائدة المدعي في

شخص ممثله القانوني مبلغ 645787.15 درهم كأصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ اليوم الموالي لحصر الحساب

الى يوم الأداء مع تحميلهم الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في حقهم في الأدنى في حق الكفلاء ورفض باقي الطلب.

في الشكل:

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه يعرض خلاله أنه دائن في مواجهة شركة مغرب اسانسور بمبلغ مالي قدره 645787.15 درهم الى حدود 2021/7/31 وذلك برسم رصيد مدين وان العارض قد انذر المدعى عليها من اجل أداء مبلغ الدين والذي بقي دون جدوى رغم توصل الشركة وان الفوائد القانونية تبقى مستحقة بنسبة 6 في المائة من تاريخ الطلب الى يوم الأداء تطبيقا للفصل 263 من ق ل ع وان دين المدعى عليها مضمون بكفالة مجتمعة لكل من نور الدين العسلي وزهرة بوعيون و*** و*** و*** و*** في حدود 800000 درهم وان الدين مضمون بكفالة صادرة عن السيد *** في حدود 700000 درهم وان الكفلاء لم يستجيبوا لمضمون الإنذار الموجه لهم رغم توصلهم وقد تنازلوا عن حق التجزئة والتجريد لاجله فان العارض يلتزم الحكم على المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بادائها لفائدة المدعي مبلغ 645787.15 درهم والحكم على المدعى عليهم نور الدين العسلي وزهرة بوعيون وفوزية و*** و*** بأداء الدين في حدود الكفالة المحددة في مبلغ 800000 درهم والحكم على المدعى عليه *** بأداء الدين تضامنا في حدود الكفالة المحددة في مبلغ 700000 درهم والحكم بالفوائد البنكية من تاريخ حصر الحساب الى يوم بنسبة 12 في المائة والحكم عليهم بأداء الضريبة على القيمة المضافة بنسبة 10 في المائة وكذا بأداء الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الأداء وشمول الحكم بالنفذ المعجل وتحديد مدة الاكراه البدني في حق الكفلاء في اقصى ما ينص عليه القانون وجعل الصائر على المدعى عليهم وارفق المقال بعقد قرض واصل كشف حساب وعقود كفالة وعقد رهن اصل تجاري واصل محاضر تبليغ اندار .

وبناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف نائب المدعى عليهم التمسوا فيها التصريح بعدم الاختصاص المكاني واحالة الملف على المحكمة التجارية الابتدائية بالدار البيضاء وأضافوا ان المنية قد وافت المرحوم العسلي منذ مدة ليست باليسيرة وانه على كل حال ليس بطرف بالمسطرة وانه يعتري طلب المدعية خلل شكلي في مواجهته ويكون مآله عدم القبول لذلك السبب وينبغي التصريح بذلك وان عقد كفالة المرحوم العسلي محمد منعقد مع الاغيار وتكون صفة المدعية في مواجهة المرحوم ككفيل منعدمة ويكون مال الطلب على الحالة عدم القبول كما ان المدعي احتج لتأييد المديونية بكشوفات حساب ولا يعدوان تكون هذه الأخيرة صادرة عنها وانها لاتنتهض حتى بداية حجة في مواجهة العارضين كاطراف مدنية وان المبلغ المضمن بهذه الكشف لا يبرر مبلغ الطلب وان مبلغ المديونية في حدود 645787.15 درهم حسب ما جاء في تلك الكشف وان الفوائد القانونية مضمونة في حدود سنة لا غير استنادا في ذلك للمادة 5 من عقد الكفالة وينبغي بالتالي عدم اعتبار ما احتج به المدعي على مديونتها في مواجهة العارضين لاجله يلتزمون أساسا التصريح بعدم الاختصاص المكاني واحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء واحتياطي

التصريح بعدم قبول الدعوى في مواجهة المرحوم العسلي محمد واحتياطيا التصريح برفض الطلب واحتياطيا جدا الأمر
بأي إجراء من إجراءات التحقيق وارفق المذكرة بارائة .

وبناء على المذكرة الإصلاحيّة المقدّمة من طرف نائب المدعي مع تعقيب اكد فيها ان الدفع بعدم الاختصاص
المكاني يبقى غير جدي ذلك ان المستأنف عليهم لو قرؤوا جيدا عقد القرض وخصوصا البند 29 لفهموا ان البنك له الحق
في اختيار المحكمة التجارية بالدار البيضاء او المحكمة التجارية بالرباط حيث يوجد مقر المقرض وبخصوص الدفّعين
الشكليين فهما بدورهما لا سند لهما قانوني يعضدهما اد ان العارض قد اصلح المسطرة والدعوى تبقى صحيحة في مواجهة
المرحوم *** وان طلب اجراء من إجراءات التحقيق يبقى كذلك غير جدي في غياب أي منازعة جدية في المديونية
لأجله فان العارضة تلتزم رد الدفوعات المثارة والحكم وفق مقالها الافتتاحي .

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعنون مستنديين على ان أنه كما سلف البيان
خلال سريان المسطرة في المرحلة الابتدائية ارتأى المستأنف عليه عقب ما سبق للطاعنين اثارته من دفوعات شكلية التقدم
بمذكرة اصلاحيّة وعند الاستدلال بها بالجلسة ارتأت المحكمة ابتدائيا اعتبار القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة ولم يتأتى
للطاعنين من ثم حق الاطلاع وإبداء أوجه الدفاع الممكنة ولا خلاف فيما يمثل ذلك من خرق لحقوق الدفاع وللتذكير ان
حقوق الدفاع تعتبر من النظام العام وكما هو غني عن البيان ان المسطرة كتابية وفي غياب بالتالي موقف الطاعنين
الكتابي انتاب الاجراءات المسطرية في المرحلة الابتدائية خرق واضح لها وتضرر الطاعنون من ذلك ولم يتأتى لهم إبداء
الرأي حول مدى سلامة المسطرة بالاطلاع والتعقيب على ضوء المستجد في تلك المرحلة من التقاضي وتم تقويت مرحلة
من مراحل التقاضي في حقهم ومن جراء ذلك لم يتأتى لهم إبداء الدفع على ضوء المذكرة الاصلاحية بعدم القبول على
أساس تقديم هذه المذكرة من طرف غير ذي صفة والحال ان المؤسسة البنكية لا تعدو شخصية اعتبارية كان حربا
نقاضيها بتقديم طلب الإصلاح في شخص ممثلها القانوني ويصدق ذلك بشأن الطاعنة كشخصية اعتبارية والحال ان
المستأنف عليه ارتأى مقاضاتها مباشرة عقب التقدم بتلك المذكرة الاصلاحية وان الصفة من النظام العام وأنه من جراء
ذلك تم اصدار الحكم المطعون فيه في مواجهتها مباشرة وليس في ممثلها القانوني وان البت بالتالي كان في حدود الطلب
وعلاوة على هذا وذلك لم يتم أداء الرسوم القضائية الواجبة عن المذكرة الاصلاحية كما أنه وتم تقديم المذكرة الاصلاحية
في مواجهة مينة العسل وتم اعتبار بالمقابل بموجب الحكم المطعون فيه *** كطرف وليس مينة العسل وتم البت من ثم
بما لم يطلب ولا خلاف فيما يمثل ذلك من خرق مسطري وتكون المحكمة ابتدائيا قد جابت الصواب فيما قضت به بهذا
الخصوص مما ينبغي معه التصريح بإلغاء حكمها لهذا السبب كذلك كما أن المستأنفين سبق لهم استهلال دفوعهم كذلك
بإبداء الدفع بعدم القبول على أساس ان عقد كفالة المرحوم العسلي محمد سبق انعقادها مع احد الاغيار وان هذا العقد تم

الاحتجاج به من طرف المستأنف عليه وان القاعدة تقضي بأن من أدلى بحجة فهو قائل بها والادعى ان المستأنف عليه لم يبدي أية منازعة بذلك الخصوص وارتأت المحكمة ابتدائيا من جهتها مع ذلك تبني تلك الكفالة وتجاوزت منازعة الطاعنين بذلك الخصوص وان ذلك ما يجعل من حكمها بالتالي حكما ناقص التعليل وان نقصان التعليل يوازي انعدامه وبعرض الحكم المطعون فيه للإلغاء لا محالة وإذ انتهت المحكمة ابتدائيا وأن انتهت اليه بخصوص سند المديونية وما عللت به لم بخصوص يكن تعليلًا سليما من الناحية القانونية أخذا بعين الاعتبار معطيات النازلة ومستنداتها وتمثل سند المديونية و الكشوفات الحسابية المعتمد عليها وابدأ الطاعنون منازعتهم بشأن هذه الكشوفات ومن الثابت ان الطاعنين كورثة على وجه الخصوص للمرحوم العسلي محمد منعدمي الصفة كتجار وان الكشوفات المحتج بما كان ينبغي عدم اعتبارها كحجة في مواجهتهم على ضوء منازعتهم وأن ملتزم الامر بالقيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق بشأن مبلغ المديونية كان له ما يبرره وانتهت المحكمة ابتدائيا من جهتها لخلاف ذلك وانها لم تصادف الصواب فيما انتهت اليه ، ملتزمين قبول الاستئناف شكلا وموضوعا التصريح بإلغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي أساسا الحكم بعدم قبول الدعوى واحتياطيا التصريح والحكم برفض الطلب واحتياطيا جدا التصريح والحكم بإرجاع الملف الى المحكمة الابتدائية التجارية للبت فيه من جديد طبقا للقانون واحتياطيا جدا الأمر بأي إجراء من إجراءات التحقيق

أرفق المقال ب: نسخة للحكم المطعون فيه .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/02/19 عرض فيها أنه لم يتضمن مهنة المستأنفين طبقا لما يفرضه الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية والذي جاء بصيغة الوجوب وأنها الشخص المعنوي عرفت نفسها على أساس أنها شركة مساهمة ذات مسؤولية محدودة، والحال انه لا وجود لهذا النوع من الشركات في القانون المغربي، علما بأن الطاعنة المذكورة هي شركة ذات المسؤولية المحدودة وأن الطاعن يستغرب للدفعات المجانية والمجانبة للواقع والقانون التي تضمنها مقال الطعن وكما يعيب الطاعنون على الحكم الابتدائي خرق حقوق دفاعهم وعدم احترام المسطرة الكتابية وان هذا الدفع يفتقر الى المصادقية، إذ يكفي الرجوع الى وقائع الحكم لتقف المحكمة على ان دفاعهم قد حصر للجلسة الأخيرة التي حجز فيها الملف للمداولة وتسلم المذكرة للجواب وأنه لا يوجد أي خرق و أمهل لحقوق الدفاع، وبخصوص المذكرة الإصلاحية فإنه يكفي الرجوع الى هذه المذكرة للتأكد من كون هذا الدفع يبقى كلاما مطلوقا على عواهنه وأن الحكم الابتدائي قد جاء معللا تعليلًا سليما فيما يخص عقد الكفالة وحجية الوثائق المثبتة للمديونية وبالتالي لم يرى داعيا للجوء الى أي إجراء من إجراءات التحقيق علما بأن الجهة المستأنفة لم تحدد هذا الاجراء وأن دفعات المستأنفين تبقى واهية ، ملتزمًا أساسا عدم قبول المقال الاستئنافي مع إبقاء الصائر على رافعيه شكلا واحتياطيا موضوعا تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على عاتق الطاعنين.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024-02-19 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/02/26.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون بالاسباب المفصلة اعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنين بخرق حقهم في الدفاع وتقويت درجة من درجات التقاضي لعدم تبليغهم بالمذكرة الاصلاحية المدلى بها ابتدائيا وحرمانهم من الاطلاع والتعقيب عليها ولتقديم المقال الاصلاحى من غير ذي صفة ولعدم تقديمها من طرف المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني ولعدم اداء الرسوم القضائية عنها فهي اسباب مردودة على مثيرها طالما انه بالاطلاع على المقال الاصلاحى يتبين انه قدم بصفة نظامية واديت عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023-6-16 وأن عدم تقديمه من طرف البنك في شخص ممثلها القانوني يبقى من الاخلالات الشكلية والتي لم يترتب عنها أي ضرر وفقا للمادة 49 من ق.م.م طالما ان الدعوى الاصلية تبقى مستوفية لشروطها الشكلية وفقا لما هو ثابت من المقال الافتتاحي للدعوى الذي قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا فضلا على ان المذكرة الاصلاحية انما تعلق بتقديم الدعوى في مواجهة ورثة العسلي محمد وان الورثة بهذه الصفة تقدموا بمقالهم الاستئنافي الحالي وبالتالي لم لم يلحقهم أي ضرر اما بخصوص تمسك الطاعنين بعدم تبليغهم بالمقال الاصلاحى فهو مردود طالما ان الثابت بالاطلاع على محضر الجلسة خلال المرحلة الابتدائية ان دفاعهم كان حاضرا خلال الجلسة وتسلم نسخة من المذكرة الاصلاحية وان المحكمة لم تخرق حقهم في الدفاع طالما قد تسلموا المذكرة الاصلاحية وبالتالي فهم على علم بها وانهم تقدموا بالاستئناف وفقا لما جاء في المقال الاصلاحى وايدوا اوجه طعنهم الامر الذي تبقى السبب المثار في غير محله ويتعين رده.

وحيث انه وبخصوص ما اثاره الطاعنون بخصوص الكفالة فهو مردود طالما ان سند مقاضاة الكفلاء انما يجد مبرره في عقود الرهن مع كفالة المؤرخ في 8-9-1992 وكذا عقود الكفالة وكذا عقود الكفالة المبرمة من طرفهم والذي التزموا بمقتضاها بالضمان لغاية 800.000 درهم بالنسبة للعقود المبرمة من طرف السادة نور الدين وزهرة بوعيون و*** و*** و*** في حدود مبلغ 700.000 درهم بالنسبة للمرحوم السيد *** بمقتضى عقد الكفالة الموقع من طرفه قيد حياته وان الطاعنين قد تنازلوا عن التمسك بالدفع بالتجريد والتجزئة . اما بخصوص ما اثاره الطاعنون بخصوص كفالة المرحوم *** فيبقى مردود طالما أن هذا الأخير قد منح كفالاته لفائدة المستأنف عليه لضمان الدين المترتب بذمة الشركة وبالتالي يبقى التزامه التزاما تجاريا كما ان الطاعنين قد حلوا محله بعد الوفاة بمقتضى المقال الاصلاحى، اما ما

اثاره الطاعنون بخصوص عدم قبول المقال الاصلاحى لتوجيهه في مواجهة مينة العسل بدلا من *** فيبقى مردود وفقا لمقتضيات الفصل 49 من ق.م.م لعدم اثبات الضرر جراء الاخلال الشكلي المتمسك به.

وحيث انه وبخصوص المنازعة في الدين وفي الكشوفات الحسابية فيبقى مردود اعتبارا لحجية الكشوفات المدلى بها والتي تعتبر حجة في الإثبات في الميدان التجاري باعتبارها مستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من قبل المستأنف عليها طالما لم يثبت ما يخالفها فضلا على ان هذه الكشوفات جاءت مدعمة بالعقود كما أنها جاءت مفصلة ودقيقة ومتضمنة بتفصيل لجميع العمليات الجارية بين الطرفين وفي غياب ما يثبت عكس ما هو مضمن بها او المنازعة الجدية بشأنها يبقى الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به الأمر الذي يتعين معه التصريح برده الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل الطاعنين الصائر.

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :
في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 984
بتاريخ: 2024/02/27
ملف رقم: 2023/8221/1692



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/02/27 وهي مؤلفة

من السادة:

*** رئيسا ومقررا

*** مستشارة

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين . الشركة *** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة و مستأنف عليها من جهة

وبين السيد ***

الكائن بكلم ***

نائبه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه و مستأنفا من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/69 المؤرخ في 2023/02/01 ملف عدد 2020/3/3/776 والقاضي بنقض القرار عدد 4919 الصادر بتاريخ 2019/10/29 ملف 2015/8221/3295 وبإحالة الملف على المحكمة المصدرة له قصد البت فيه من جديد طبقاً للقانون.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/13.

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدمت الشركة *** بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2015/06/03 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2015/06/01 في الملف عدد 2011/8202/17113 و القاضي على المدعى عليه بأدائه لها مبلغ 1.568.659,18 درهماً و تحديد الإكراه البدني في حقه في الأدنى و برفض باقي الطلبات .

وحيث تقدم السيد *** بواسطة دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2015/06/24 يستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار إليه أعلاه .

ونظراً لوحدة الموضوع و الأطراف و السبب تقرر ضم الاستئنافين لشمولهما بقرار واحد .

في الشكل:

حيث قدم المقالين الإستئنافيين وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانوناً ويتعين التصريح بقبولهما شكلاً.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و نسخة الحكم المستأنف أن الشركة *** تقدمت بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2011/12/30 تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليه بما قدره 1.996.661,99 درهم و أن جميع المحاولات الحبية المبذولة باءت بالفشل . ملتزمة الحكم على المدعى عليه بأدائه لها المبلغ أعلاه عن أصل الدين تضاف له فوائد التأخير ابتداء من 2011/01/01 إلى يوم الأداء بنسبة لا تقل عن 13,25 % و كذا الفوائد الاتفاقية و العمولات من

تاريخ حلول آخر توقف بالنسبة لأصل الدين ابتداء من تاريخ الطلب بالنسبة للتعويض و بالإكراه البدني في الأقصى و بتحميل المدعى عليه الصائر . و عززت المقال بكشف حساب و رسالة الإنذار و عقد قرض .

و بناء على جواب المدعى عليه بواسطة نائبه مقتضى مذكرة أدلى بها بجلسة 2012/08/22 أورد فيها بأنه مجرد فلاح و لا يمارس أي نشاط من الأنشطة التجارية التي تم تعدادها على سبيل الحصر في المادة 6 من مدونة التجارة و بالتالي يعتبر العمل مدنيا و ليس تجاريا مما تكون معه المحكمة التجارية غير مختصة نوعيا للبت في الطلب مع إحالة الملف على المحكمة المدنية بالدار البيضاء للاختصاص و البت في الصائر طبقا للقانون .

و بناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص و القول بأن هذه المحكمة مختصة نوعيا للبت في النزاع .

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة بتاريخ 2012/09/12 و القاضي باختصاصها نوعيا للبت في النازلة مع حفظ البت في الصائر و المؤيد بالقرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 2013/01/15 تحت عدد 2013/283 في الملف رقم 13/2012/5236 .

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية لجلسة 2014/03/19 جاء فيها أن العارض حصل فعلا من طرف المدعي على مجموعة قروض ، و أنه ضمانا لأدائها قام برهن العقار الذي يملكه و المسمى بلاد ركاوي موضوع الرسم العقاري عدد 12/130572 و أنه قام بتسديد جميع المبالغ المالية من فوائد و أصل الدين لفائدة المدعية كما هو ثابت من خلال الكشوفات الحسابية ، و أنه بعد مراجعة هذه الكشوفات تبين له أن المدعية قامت باقتطاع مبالغ مالية جد مهمة من حساباته البنكية و تتجاوز بعض الأحيان مبلغ 70.000 درهم عن كل اقتطاع و على إثر ذلك اتصل بالمدعية من أجل إجراء محاسبة قصد تبيان المبالغ التي تم سدادها و تمكينه من شهادة رفع اليد عن الرهن الواقع على العقار الذي يملكه إلا أنها كانت تماطل في ذلك و زعمت أخيرا أنها لا زالت دائنة له بمبلغ 1.996.661,99 درهم دون الإدلاء بما يفيد أو يثبت ذلك. و انه من غير المنطقي أن يستفيد العارض من المدعية من قرض لا يتجاوز مبلغ 50.000 درهم منذ 1994/03/08 و لا يتم أداء أقساطه إلى غاية سنة 2013 و أن كشوفات الحساب المدلى بها تثبت أداء مبالغ مالية تفوق قيمة القرض المذكور. و انه نظرا لوقوع الأداء و امتناع المدعية عن تسليمه شهادة رفع اليد عن الرهن الواقع على العقار فإنه اضطر إلى رفع دعوى قضائية في مواجهتها أمام هذه المحكمة فتح لها ملف عدد 2014/889 ملتصقا في الأخير معاينة أداء العارض لجميع الدين من أصل وفوائد لفائدة المدعية و إن اقتضى الأمر إجراء خبرة حسابية بين الطرفين تسند إلى خبير مختص في ميدان الحسابات

و ذلك قصد الانتقال إلى مقر المدعى عليها و الاطلاع على حسابات العارض المفتوحة لديها و تحديد جانب الدائنية و المديونية و تدقيق وحدات الحساب المتنازع فيه و حصر جانب الرصيد المدين فيه، و ذلك بعد التأكد من نظامية المدعى عليها لدفاترها ، و احتسابه للفوائد بطريقة قانونية و تحديد تاريخ حصر الحساب إلى غير ذلك من البيانات المتعلقة بحساب العارض و التي يمكن أن تفيد في النزاع مع حفظ حق العارض في التعقيب على تقرير الخبرة و تحميل المدعى عليها الصائر ، و أرفق المذكرة بصور شمسية لكشوفات حسابية .

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2014/04/23 و القاضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد *** الذي أودع تقريره بكتابة الضبط بتاريخ 2014/11/03 خلص فيه إلى تحديد المديونية لغاية 2010/09/30 في مبلغ 1.568.568,18 درهم .

و حيث إنه بعد تعقيب المدعية على الخبرة ، أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف .

أسباب استئناف الشركة :***

حيث تدفع الطاعنة بأن الحكم المستأنف لئن صادف الصواب في جزئه القاضي بالحكم على المستأنف عليه بأدائه لها مبلغ 1568659,18 درهم ، فإنه جانبه في شقه القاضي باستبعاد طلبات الطاعنة بشأن الدين الحقيقي العالق بذمة المستأنف عليه و المحدد حسب الوثائق المدلى بها في مبلغ 1.996.661,99 درهم و ليس المبلغ المحكوم به .

و أن الخبرة المنجزة ابتداءً التي حصرت دين الطاعنة في مبلغ 1.568.659,18 درهم هي خبرة أثارت

حولها مجموعة من المؤاخذات لكون القائم بها حدد من تلقاء نفسه سعر الفائدة حسب دوريات والي بنك المغرب مما نتج عنه تغيير في قيمة الفائدة البنكية و بالتالي تقليص المبلغ العالق بذمة المستأنف عليه الى المبلغ المذكور .

و هذا المنحى الذي نحتة محكمة الدرجة الأولى مسايرة تقرير الخبير السيد " *** " بشأن عملية احتساب الطاعنة للفوائد و التي اعتبرتها بأنها متجاوزة لسعر الفائدة المحتسبة قانوناً فإنه يجدر التذكير في هذا السياق ، أن ما تم تحديده من سعر الفائدة بين الطاعنة و المستأنف عليه جاء وفق اتفاق مبرم بينهما مستمداً لشرعيته من بنود

العقد الرابط بينهما و الذي يعتبر دستورهما ، و بالتالي ، فإن أي تغيير في سعر الفائدة يقتضي موافقتهما معا لا أن يتم احتساب ذلك بناء على معطيات لا ينسجم و وقائع و معطيات الملف .

و أنه و تماشيا مع مقتضيات الفصل 871 من قانون الالتزامات و العقود ، فإن الفوائد تستحق إذا كانت قد اشترطت كتابة .

و انه حسب المستقر عليه قضاء أن " الالتزام الثابت كتابة لا يمكن إثبات عكسه إلا بحجة كتابية ... " قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2001/04/04 تحت عدد 1235 في الملف المدني رقم 2000/2016 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 57 و 58 .

و بالرجوع إلى عقد القرض يتبين بأن سعر الفائدة المطبق في نازلة الحال هو المحدد بمقتضى العقد المذكور بناء على اتفاق بين البنك و المستأنف عليه ، بحيث لئن كانت المبالغ التي تتضمنها الحسابات الجارية يطبق عليها أثناء سير الحساب سعر الفائدة المحدد قانونا فإنه في الآن نفسه يطبق عليها سعر الفائدة الذي يتم الاتفاق عليه بين البنك و صاحب الحساب .

و أنه طالما أن هناك اتفاق بين الطاعنة و المستأنف بشأن سعر الفائدة الواجب التطبيق و المتعين الأخذ به ، فإن أي اتجاه اتجهه الخبير المعين على ذمة القضية ابتدائيا و أي منحى نحته المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه غير ذلك يكون غير ذي أثر تكريسا لمبدأ حرية التعاقد و اعتبارا لكون " العقد شريعة عاقيه " .

و أنه استنادا إلى مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع فإن محكمة الدرجة الأولى كان حريا بها التقيد بما جاء في عقد القرض دون أن تسائر الخبرة المنجزة في الملف في سائر مناحيها ، و إن كانت الخبرة موضوعية في شقها القاضي باعتبار مديونية المستأنف عليه للطاعنة بمبلغ الدين المحدد في تقرير الخبرة .

و أنه يتعين تبعا لذلك تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله و ذلك برفع مبلغ المحكوم به لفائدة الطاعنة إلى القدر المطالب به ابتدائيا و إلغاء الحكم المستأنف القاضي برفض باقي الطلبات و بعد التصدي الحكم من جديد للطاعنة بفوائد التأخير ابتداء من 2011/01/01 إلى يوم الأداء بنسبة لا تقل عن 13,25 % و كذا الفوائد الاتفاقية و العمولات البنكية ، ابتداء من آخر توقف بالنسبة لأصل الدين و ابتداء من تاريخ الطلب بالنسبة للتعويض و تحميل المستأنف عليه الصائر .

أسباب استئناف السيد * :**

حيث يدفع الطاعن بأن محكمة الدرجة الأولى لم تستدعه بصفة قانونية قصد التعقيب على تقرير الخبرة إذ أنه لم يتوصل إلا باستدعاء لجلسة 2015/03/25 و أنه من اللازم من الناحية القانونية استدعاء دفاع الطاعن طبقا لمقتضيات الفصل 388 من قانون المسطرة المدنية قصد إبداء دفوعاته . و أن المحكمة الابتدائية تكون بذلك قد أخلت بمقتضيات قانون المسطرة المدنية ، و يتعين إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به في هذا الشأن .

و من جهة أخرى و بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد *** فإنه خلص في تقريره بأن الرصيد المتخذ بذمة الطاعن لفائدة الشركة *** هو 1.568.659,18 درهم دون أن يبين للمحكمة الكيفية و الطريقة التي توصل بها في هذا الاستنتاج، كما أن السيد الخبير لم يشر بصفة مطلقة في تقريره إلى مجموع المبالغ التي قامت المدعية باقتطاعها من حساباته البنكية لقاء التسهيلات التي استفاد منها .

و أن السيد الخبير اكتفى بسعر الفائدة حسب السعر المرجعي المعتمد من طرف والي بنك المغرب حسب تاريخ إبرام العقود المبرمة بين الطرفين ، و فضلا على ذلك فإنه و كما أشار إلى ذلك السيد الخبير في تقريره فإن الشركة العامة المغربية لأبنك لم تدل بجميع الكشوفات الحسابية المتعلقة بحساب الطاعن ابتداء من سنة 1993 و هي للإشارة أول سنة استفاد من خلالها من تسهيلات مصرفية .

و أنه بالنظر إلى المبالغ المالية المهمة التي قامت المستأنفة باقتطاعها من حسابه كما تثبت الوثائق المدلى بها من طرف هذا الأخير خلال المرحلة الابتدائية و التي لم يشر إليها السيد الخبير في تقريره بالنظر إلى سعر الفائدة المرجعي المعد من طرف والي بنك المغرب و الذي قام السيد الخبير باعتماده من أجل احتساب سعر الفائدة حسب تاريخ إبرام العقود بين الطرفين .

و بالنظر كذلك إلى التجاوزات الخطيرة التي قامت بها المستأنفة من أجل احتساب الفوائد فإن كل هذه المعطيات و العناصر تثبت الاستنتاج الذي توصل إليه السيد الخبير و الذي من خلاله حدد الرصيد المتخذ بذمة الطاعن لفائدة المستأنفة في مبلغ 1.568.659,18 درهم هو استنتاج خاطئ و مبالغ فيه و يفنقذ إلى الموضوعية و النزاهة العلمية ، إذ أن الرصيد المتخذ بذمة الطاعن لفائدة المدعية أقل بكثير من المبلغ المحدد من طرف السيد الخبير. الشيء الذي يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و بعد التصدي الحكم بإجراء خبرة حسابية مضادة قصد تحديد المبالغ المؤداة من طرف الطاعن ، و تحديد الرصيد الدائن في حالة وجوده مع حفظ حق الطاعن في التعقيب .

و حيث إنه بجلسة 2015/09/15 أدلت الشركة *** بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية تعرض فيها أن المستأنف يدعي أنه لم يتم استدعاءه خلال المرحلة الابتدائية للتعقيب على الخبرة ، و الحال أنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف

ينص على أن دفاعه تخلف رغم التوصل ، و هذا ما تؤكد شهادة التسليم المدلى بها في الملف مما يكون معه دفعه بعدم استدعاء لا يرتكز على أساس .

أما عن الخبرة ، فإنها جاءت قانونية و احترمت مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م ، ذلك أن المستأنف سبق أن أبرم عدة عقود قروض مع العارضة ، و هاته القروض مضمونة برهن من الدرجة الأولى على الملك المسمى بلاد رخوي .

و أن المستأنف عليه أخل بالتزاماته التعاقدية و توقف عن الأداء إذ تخلذ بذمته مبلغ 1.996.661,99 درهم كما هو ثابت من الكشوف الحسابية .

أما عن نسبة الفائدة فقد تم الاتفاق عليه كتابة بين الطرفين ، و بالتالي فهي الواجبة التطبيق عند تحديد المديونية ابتداء من تاريخ 2011/01/01 و بالتالي ، فإن الأسباب الواردة في المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنف عليه غير مبنية على أساس قانوني و يتعين ردها و تأييد الحكم المستأنف .

و أرفقت مذكرتها بنسخة من شهادة التسليم .

و بنفس الجلسة أدلى السيد *** بمذكرة جوابية يعرض فيها أن الأسباب الواردة في مقال الشركة العامة لا تستند على أساس ، لأنه بالرجوع إلى العقود و كما أشار إلى ذلك الخبير ، فإن سعر الفائدة التعاقدية بالنسبة إلى التسهيلات المصرفية التي استفاد منها العارض هو سعر قابل للتغيير حسب النظام البنكي طبقا للبند الرابع من العقود المبرمة بين الطرفين .

كما ان الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية عندما قام باعتماد سعر الفائدة حسب تاريخ إبرام العقود المبرمة بين الطرفين ، مما تبقى معه مزاعم المستأنفة لا تركز على أساس و يتعين استبعادها و الحكم وفق ملتزمات العارض الواردة في مقاله الاستئنافي .

و حيث أدلت الشركة العامة بواسطة دفاعها بمذكرة تؤكد من خلالها دفعاتها السابقة المتعلقة باتفاق الطرفين على تحديد نسبة الفائدة ، و أن العقد شريعة المتعاقدين ، مضيفة أن المستأنف عليه أقر بأن الخبير المعين ابتدائيا قام باعتماد سعر الفائدة المرجعي المعد من طرف والي بنك المغرب و هذا الإقرار هو بمثابة إقرار قضائي و يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات . ملتزمة الحكم وفق مقالها الاستئنافي.

و حيث أدلى السيد *** بواسطة دفاعه بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها دفعاته السابقة بخصوص عدم توصل دفاعه بأي استدعاء قصد التعقيب على الخبرة ، و أن شهادة التسليم المدلى بها تتضمن بيانات مغلوطة ، لأن إسم الشخص المضمن بشهادة التسليم ليس الاسم الشخصي أو العائلي لدفاع الطاعن و ليس بتوقيعه ، و أنه قام بمراسلة المفوض القضائي قصد إعطاء توضيحات في هذا الشأن .

و بخصوص الخبرة ، فإن الخبير لم يشر إلى مجموع المبالغ التي قامت المستأنفة باقتطاعها من حساباته البنكية ابتداء من 1993 إلى غاية حصول نزاع بين الطرفين. ملتمسا الحكم وفق ملتمساته المضمنة بمقاله الاستئنافي .

و حيث أدرج الملف بجلسة 2015/10/20 أدلى خلالها الأستاذ بوشيبة عن الأستاذ العراقي بالمذكرة التعقيبية المشار إليها أعلاه تسلمت نسخة منها الأستاذة عدي عن ذ / بوديلي و ادلت بدورها بمذكرة تعقيبية تسلم نسخة منها الأستاذ بوشيبة ، و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2015/11/24 .مددت لجلسة 2015/12/01 .

و حيث أصدرت المحكمة بالجلسة المذكورة قرارا تمهيديا تحت عدد 888 بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية المتخلذة بذمة السيد *** ، أنتدب للقيام بها الخبير السيد *** ، و التي خلص بموجبها الى أن الشركة العامة لم تدل بالكشوفات الشهرية للحسابات الأخرى في اسم العربي الرخاوي سواء بفرع البرنوصي أو عين السبع ، و التي فتحت بالموازاة مع الحساب 0100628.26 و 0100106.78 و 0101759.88 ، و كذا بجميع عقود فتح الحسابات البنكية المفتوحة بدفاترها في اسم العربي الرخاوي ، و بالتالي لا يمكن تحديد المديونية التي بذمة هذا الأخير لفائدة الشركة العامة .

و حيث أدلت المستأنفة الشركة العامة المغربية للأبنك بجلسة 2017/02/28 بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أكدت بموجبها أن الخبير المنتدب خلص في تقريره الى عدم توصله الى تحديد مبلغ المديونية العالق بذمة المستأنف عليه لمجموعة من العلل المعتلة التي تستغرب العارضة الى فحواها ، و أنها تشير ملاحظاتها حولها وفق ما يلي :

أن الخبرة الحالية غامضة مبهمة ، و لا تدري العارضة كيف استطاع الخبير المنتدب عدم إنجاز خبرته الأمور بها بمقتضى القرار التمهيدي رقم 888 للأسباب الواهية المضمنة بتقريره بالرغم من توفره على جميع الوثائق المثبتة للمديونية و التي تعتبر حاسمة ، سيما و أن المستأنف عليه نفسه لم يطعن فيها طعنا جديا يجردها من محتواها ، بل إن منازعته انصبت فقط حول الخبرة السابقة المنجزة ابتدائيا

معتبراً إياها بأنها لم تشر الى مجموع المبالغ التي سبق للعارضة استخلاصها ، و هو الأمر الذي يسهل على الخبير الحالي مأموريته باعتبار أن هناك خبرة سبقت خبرته و إن كان المبلغ المتوصل به من قبل الخبير المعين ابتدائياً محل طعن من قبل العارضة ، إلا أن ذلك لا ينفي واقعة ثبوت الدين أصلاً بواسطة تلك الخبرة . و أن القائم بها إطلع على نفس الوثائق التي بين يدي الخبير الحالي فحدد المديونية انطلاقاً منها ، و هو الأمر الذي يطرح تساؤلات عدة حول جدوى الخبرة الحالية التي إن المحكمة قد أمرت بها فإن ذلك قصد استجلاء بعض الأمور التقنية ، مما ينتج عنه تقيد الخبير بالمأمور بها بإيضاح و استجلاء تلك النقاط التقنية ، لا أن يترك الباب مغلقاً و يبرر غلقه بعدم إدلاء العارضة بالكشوف الحسابية لشهر شتبر 1998 موضوع الحساب رقم 0050248.40 وكذا بكشوف هذا الأخير الى غاية 2002/01/31 و أيضاً بعدم إدلائها بجميع عقود فتح الحسابات البنكية المفتوحة بدفاترها في اسم المستأنف عليه الى غيرها من المبررات العارية من الصحة و غير المستساغة لا منطقاً و لا قانوناً ، سيما متى علمت المحكمة بأن الخبير نفسه أقر في تقريره بأن العارضة أدلت بين يديه بنسخ مصورة من عقود القروض كما جاء بتقريره بأن العارضة أدلت له بنسخ من كشوف الحساب 0050248 المفتوح بدفاتر عين السبع في اسم *** .

و بات جلياً بأن الخبرة الحالية أنجزت بشكل انحيازي لفائدة المستأنف عليه ، لأن مؤاخذاته على الكشوف الحسابية المستدل بها من قبل العارضة هي مؤاخذة سطحية ، وليست معمقة لعلمه كرجل خبرة له دارية بمجال تخصصه بأن تلك المؤاخذات لا يمكن بأي حال من الأحوال أن تجرد وثائق العارضة المحاسبية المستخرجة من دفاترها التجارية من قوتها الثبوتية ، خصوصاً وأنه (الخبير) حصر خبرته فقط وكما جاء أعلاه في الكشوف الحسابية موضوع الحساب رقم 0050248 الى غاية سنة 1998 ، دون أدنى اهتمام بباقي الكشوف الحسابية التي لم يناع فيها المستأنف عليه نفسه ، و التي تثبت المديونية بشكل قاطع كما جاء بخبرة الخبير المنتدب ابتدائياً - *** - فضلاً أنه لو تمت مسايرة الخبير المنتدب في خبرته و اعتبر بأن العارضة لم تدل بالكشوف الحسابية للحساب رقم 0050248 لسنة 1998 ، فلما قام السيد الخبير بجرد وثائق العارضة و تحليل العقود التي وضعت بين يديه بشأن العلاقة التعاقدية بين العارضة و المستأنف عليه ، ثم لما إطلع و فحص الكشوف الحسابية للحساب رقم 00050124 أما كان عليه أن يتمتع عن إجراء الخبرة الى غاية إدلاء العارضة بالكشف الحسابي للحساب المذكور ، مادامت الخبرة في نظره يقتصر إنجازها على هذا الحساب فقط ، هذا إن دل فإنما يدل على مدى التهاون الكبير الذي شاب إنجاز الخبرة

الحالية ، و استهتار القائم بها بنقاط المأمورية المسندة إليه ، و التي جاءت عباراتها عامة غير مقتصرة على حساب دون الآخر ، نظرا لثبوت المديونية ، و نظرا أيضا لعدم منازعة المستأنف عليه منازعة جدية في الكشف الحسابية المستدل بها من قبل العارضة اللهم مجرد مؤاخذات غير منتجة بشأنها ليبقى السؤال مطروحا أمن المستساغ أن يتنكر السيد الخبير لوثائق العارضة الدقيقة و بشكل هجومي على العارضة ، و الحال أن هناك خبرة أنجزت ابتدائيا بالملف بغض النظر إن كانت العارضة قد طعنت فيها المهم هو أنها أنجزت على نفس الوثائق التي أنجزت عليها الخبرة الحالية إلا أن الأولى أثبتت المديونية ، و الثانية لم تبحث في هذه الأخيرة بالمرّة . و أنه لا بد من التذكير بأن الخبير المنتدب اكتفى باعتبار العارضة لم تدل بمجموعة من الوثائق التي اعتبرها شرطا لإنجاز خبرته و بدونها لا يمكن لهذه الأخيرة أن تنجز دون تبرير ذلك تبريرا قانونيا مستساغا ، الأمر الذي يجعل خبرته محط شك و ريبة ، و بالتالي محل طعن شديد من قبل العارضة ، التي لم تقدم دعوها بشكل اعتباطي و إنما لعدم استيفائها لدينها العالق بذمة المستأنف عليه ، و بالتالي فإنه من غير المقبول اعتماد استنتاجات مبهمة و حيادية كالتي صدرت عن الخبير المنتدب في نازلة الحال ، و أنه و استنادا الى القاعدة القائلة " الذمة العامة لا تفرغ إلا بالأداء " و أن الملف خال تماما بما يفيد انقضاء التزام المستأنف عليه بإحدى الطرق المقررة قانونا بمقتضى الفصل 319 من ق ل ع . و أن إقرار المستأنف عليه بالمديونية جاء واضحا إذ أنه لم يستطع إثبات خلاف ما تدفع به العارضة ، و أن إدعاءاته ظلت مجردة و عاجزة عن إثبات خلاف ما تحويه الوثائق المحاسبية المستدل بها من قبل العارضة ، و أن توصل المستأنف عليه بكشوفات حسابية بشكل دوري و منتظم ، و عدم اعتراضه عليها يعد قبولا منه نابعا عن إرادته ، لأن استمرار البنك في إرسال كشوف الحساب للمستأنف عليه بكيفية دورية كل ثلاثة أشهر ، و متابعة المستأنف عليه لحسابه ، و مراقبته و عدم مراجعته للبنك خلال المدة القانونية أو الاتفاقية الموالية لتوصله بالكشوف الحسابية التي توضح العمليات البنكية و الحركات الايجابية و السلبية لتشغيله ، و عدم اعتراضه عليها ، يدل بشكل لا يقبل الجدل ، أنه كان راضيا بمضامين تلك الكشف ، و هو الأمر الذي كرسه العمل القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاتها .

ذلك أنه بمقتضى المادة 492 من م ت و المادة 106 من ظهير 1993/7/6 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات ائتمان ، فإن كشف الحساب المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها الاثباتية في الميدان التجاري و على من يدعي العكس إثباته .

و أن ما أبداه السيد الخبير من ملاحظات في خبرته غير المعتمدة في إنجازها على المعايير المحاسبية اللازمة يجعل خبرته باطلة . و بذلك تبقى الخبرة المنجزة في النازلة و إضافة الى ما سلف متسمة باللاحياء الواجب الالتزام به من قبل الخبير المنتدب لمقتضيات الفصل 59 من ق م م ، و أنه بالرجوع الى الظهير الشريف رقم 126011 الصادر بتاريخ 2001/6/22 لتنفيذ القانون رقم 00.45 المتعلق بالخبراء القضائيين يتبين بأنه يشير في المادة الثانية منه الى ما يلي :

" الخبير القضائي هو المختص الذي يتولى بتكليف من المحكمة التحقيق في نقط تقنية و فنية و يمنع عليه أن يبدي أي رأي في الجوانب القانونية ."

و تبعا لذلك فإن الخبير المنتدب حاد عن نقاط المأمورية المعهود إليه القيام بها ، و التي تهدف من وراءها المحكمة الى تحديد مديونية المستأنف عليه بشكل دقيق ، لا أن يتم فبركة تبريرات غير منطقية لعدم القيام بها ، مما تبقى معه الخبرة غير موضوعية و باطلة ، و يتعين استبعادها . ملتزمة : أساسا تسجيل تمسك العارضة بما جاء بمقالها الاستثنائي ، و احتياطيا : إرجاع المهمة للخبير قصد استكمالها بشكل موضوعي و دقيق بعد الإطلاع على جميع وثائق الطرفين ، مع حفظ حقها في التعقيب عليها ، و احتياطيا جدا : الأمر بإجراء خبرة مضادة ثلاثية مع حفظ حقها في التعقيب عليها ، و تحميل المستأنف عليها صائرها .

و حيث ادلى السيد *** بجلسة 2017/02/28 بمذكرة بعد الخبرة أكد بموجبها أن السبب الرئيس في عدم التمكن من تحديد المديونية التي بذمة العارض لفائدة المدعية حمل مسؤوليته الخبير المعين الى هاته الأخيرة التي امتنعت و كما جاء في تقرير الخبرة عن تمكين السيد الخبير من الكشف الحسابي البنكي لشهر شتنبر 1998 الخاص بالحساب عدد 0050248.40 المفتوح بفرع عين السبع ، و ذلك قصد معرفة هل بالفعل تم تحويل الرصيد المدين للحساب المفتوح بفرع البرنوصي تحت عدد 0050124.84 و المحدد في مبلغ 747.898,15 درهم بالحساب المفتوح بفرع عين السبع . و امتناعها عن تمكينه من الكشوفات الحسابية البنكية للحساب المفتوح بفرع عين السبع تحت عدد 0050248.40 عن الفترة من 1998/09/25 الى غاية 2002/01/31 و ذلك لمعرفة العمليات الدائنية و المديونية خلال تلك الفترة . و كذا الإدلاء بالكشوفات الحسابية البنكية الشهرية الأخرى المتعلقة بالحسابات البنكية الأخرى للعارضة ، و أن امتناع الشركة العامة المغربية للأبنك عن الإدلاء بالوثائق المشار إليها أعلاه ، و تمكين السيد الخبير منها قصد الإطلاع عليها تماشيا مع النقط الواردة في القرار التمهيدي ثابت من خلال تقرير الخبرة المنجزة ، و كذلك من خلال

المراسلات، و الإنذارات الموجهة من طرف السيد الخبير، الى هاته الأخيرة التي طالبها فيها بتمكينه من تلك الوثائق و المستندات ، و هذا ثابت من خلال الرسالتين المؤشر عليهما من طرفها و المؤرختين على التوالي بتاريخ 9 ماي 2016 و 25 غشت 2016 ، و ان السيد الخبير من خلال طلب تمديد الأجل الموجه للمحكمة و المؤرخ في 2016/8/26 أوضح أن إنجاز المهمة المنوطة به يتوقف على جواب الشركة العامة على الرسالتين اللتين توصلت بهما خلال التاريخ المذكور ، و ان هذه الأخيرة لم تجب السيد الخبير عن المراسلات الموجهة من طرفه دون عذر مقبول أو سبب مشروع .

و أن عدم جواب الشركة *** عن المراسلات الصادرة عن الخبير المعين من طرف المحكمة ، و عدم تمكنه من الوثائق و المستندات المطلوبة منه رغم توفرها عليها و احتكارها من طرفها ، يثبت انها تعمدت فعلا إخفاء تلك الوثائق و المستندات الحاسمة في النزاع ، و من المرجح أن يكون السبب وراء ذلك ، هو احتمال وقوع اختلالات أو اختلاسات بالحسابات البنكية للعارض ، و بالتالي فإنها تبقى هي المسؤولة عن ذلك و عن أي ضرر قد يلحق العارض في هذا الشأن . ملتصقا أساسا : الأمر بإرجاع مهمة إنجاز الخبرة للخبير السيد *** قصد القيام بالمهام الموكولة إليه في إطار القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2015/12/1 ، مع إنذار الشركة العامة المغربية للأبنك بضرورة الإدلاء بالوثائق و المستندات المشار إليها في تقرير الخبرة المؤرخ في 2017/1/9 و تمكين السيد الخبير منها . و احتياطيا : في حالة امتناع الشركة المذكورة عن الإدلاء بها إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به ، و بعد التصدي الحكم برفض الطلب ، و تحميل المدعية الصائر .

و حيث أدرجت القضية بجلسات آخرها جلسة 2017/02/28 حضرها نائبا الطرفين و ادلى كل واحد منهما بمذكرة تعقيب بعد الخبرة ، و أسندا النظر ، فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلصة 2017/3/21 .

وحيث انه بجلصة 2017/03/21 اصدرت المحكمة قرارا تمهيدا تحت عدد 256 بارجاع المهمة الى السيد الخبير عبد الرحيم قطبي قصد التقيد بمقتضيات القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2015/12/01 تحت عدد 888، و الانتقال الى مقر الشركة العامة و الاطلاع على دفاترها التجارية ، و تحديد مديونية السيد *** بدقة إن وجدت.

وحيث انجز الخبير تقرير الخبرة بعد ارجاع المهمة ، و المؤشر عليه بتاريخ 2018/06/06، و الذي خلص فيه الى انه عند الانتقال الى البنك لم يتمكن من الاطلاع على الملفات القانونية لفتح الحسابات البنكية (عقود فتح

الحساب لأن لها علاقة بالنزاع)، و تأسيسا على ما سبق لا يمكن تحديد المديونية المتخذة بذمة السيد *** بكل دقة لفائدة الشركة العامة.

وحيث ادلى المستأنف السيد *** بجلسة 2018/7/3 بمذكرة تعقيب بعد الخبرة اكد بموجبها انه على ضوء الاستنتاجات التي خلص اليها الخبير يمكن ابداء الملاحظات التالية:

اولا: ان التأخير في انجاز الخبرة التي صدر بشأنها القرار التمهيدي بتاريخ 2017/03/21 و التي استغرقت حوالي سنة و ثلاثة اشهر من اجل وضع تقرير الخبرة بين يدي المحكمة لا يرجع الى تقاعس الخبير في انجاز المهمة المنوطة به و انما السبب في ذلك هو امتناع الشركة *** عن تمكين هذا الأخير من الوثائق الضرورية قصد تحديد مديونية العارض في حالة وجودها دون ادلائها باي مبرر معقول و مشروع.

ثانيا: ان الشركة العامة قامت بفتح مجموعة من الحسابات في اسم العارض بدفاترها التجارية و ذلك بنفس الفرع المتواجد بعين السبع . وأن السيد الخبير عندما طالبها بضرورة تمكينه من الوثائق القانونية المتعلقة بفتح تلك الحسابات البنكية و على اي اساس تم فتح تلك الحسابات فانه لم يتمكن من الاطلاع عليها رغم انتقاله الى مقر الشركة المذكورة في عدة مناسبات و لم يتلق اي جواب في هذا الشأن.

ثالثا: ان الشركة المذكورة فضلا عن كونها لم تدل للسيد الخبير بالوثائق الضرورية التي تثبت ان العارض مدين لها فعلا بمبلغ 1.996.661,99 درهم عن الحساب رقم 0050248 فرع عين السبع فانها تناقض في تصريحاتها الكتابية الموجهة الى السيد الخبير في هذا الشأن، ذلك انه في التصريح الكتابي المؤرخ في 2016/4/5 تدعي ان تلك المديونية متخذة بذمة العارض ابتداء من 2015/1/1 بينما في التصريح الكتابي المؤرخ في 2017/4/26 تدعي ان تلك المديونية متخذة بذمة العارض ابتداء من 2010/11/15.

رابعا: انه حسب ما جاء في تقرير الخبرة الاول و الثاني و من خلال التصاريح الكتابية الصادر عن الشركة العامة، فان هذه الاخيرة تقر ان العارض كان يتوفر على حساب بنكي مفتوح بفرع البرنوصي تحت عدد 005012484 و ان رصيد هذا الحساب كان مدينا بمبلغ 747.898,15 درهم و انها قامت بتحويل هذا الرصيد المدين الى حسابه المفتوح بفرع عين السبع تحت عدد 0050248.40 و ذلك بتاريخ 1998/9/28، الا ان الشركة المذكورة لم تمكن السيد الخبير من الكشف الحسابي لهذا الحساب الأخير الخاص بشهر شتنبر 1998 لمعرفة هل بالفعل تم تحويل الرصيد المدين للحساب المفتوح بفرع الرنوصي الى الحساب المذكور و المفتوح لدى فرع عين السبع ام لا.

خامسا: ان الحساب البنكي المفتوح بفرع البرنوصي بعد تحويل رصيده المدين بتاريخ 1998/9/28 الى الحساب المفتوح لدى فرع عين السبع فقد ظل يعرف تقييدات دائنية و مدينة الى غاية 2000/4/20 حيث ارصد برصيد "0" ، و ان هذا الحساب و بعد ان توقف لمدة تزيد عن خمس سنوات فانه عاود الاشتغال من جديد بداية من 2005/9/31، و بالتالي فالتساؤل الذي يطرح في هذا الشأن هو لماذا قامت الشركة العامة بتحويل الرصيد المدين للعارض بحسابه المفتوح بفرع البرنوصي تحت عدد 005012484 الى حسابه المفتوح بفرع عين السبع تحت عدد 0050248.40.

سادسا: ان الشركة العامة ان كانت تزعم ان حساب العارض المفتوح لدى فرع عين السبع تحت عدد 001020050248.40 اصبح مدين بمبلغ 1.246.337,93 درهم بتاريخ 2002/01/31 و ان ذلك الدين ارتفع الى مبلغ 1.996.661,99 درهم بتاريخ 2010/11/15، فانه حسب ما جاء في تقرير الخبير فان هذه المديونية غير ثابتة نظرا لكون الكشوفات الحسابية لذلك الحساب ابتداء من تاريخ فتحه الى غاية 2002/01/31 غير واضحة و غير مقروءة.

سابعا: انه بخصوص الحساب رقم 100200628 الذي تم فتحه لفائدة العارض لفرع عين السبع و الذي عجزت فيه الشركة المذكورة عن تمكين السيد الخبير من الوثائق و الأساس الذي تم على اثره فتح الحساب، فان العارض و ان كان قد استفاد من قروض شخصية في حدود مبالغ مالية حددت في مبلغ 350.000,00 درهم و 500.000,00 درهم و مبلغ 500.000,00 درهم فان البنك المذكور لم يمكن السيد الخبير من عقود تلك القروض و جداول استخدامها حتى يتمكن هذا الأخير من معرفة معدلات الفوائد المدنية المطبقة على تلك القروض و بالتالي تحديد مديونية العارض.

ثامنا: ان السيد الخبير اشار في تقريره ان البنك المذكور قام بفتح حساب بنكي للعارض بفرع السالمية تحت عدد 00123010010678 يحمل الرمز 123 و ان هذا الحساب لا يحمل الصفات التي يجب ان تكون في حساب بنكي بموجب القانون البنكي حيث انه من المرجح ان يكون السبب وراء ذلك هو احتمال وقوع اختلاسات بحسابات العارض البنكية خصوصا و انه مجرد فلاح لا يحسن القراءة و الكتابة كما هو ثابت من خلال الوثائق المدلى بها ابتدائيا.

ويتبين بالتالي ان الشركة العامة تعمدت عن قصد عدم تمكين السيد الخبير من المستندات و الوثائق الخاصة بالحسابات البنكية للعارض التي تعتبر ضرورة للحسم في النزاع، و من المرجح ان يكون السبب وراء ذلك هو احتمال

وجود اختلالات أو اختلاسات بالحسابات البنكية لهذا الأخير مما يتعين معه معاملتها بنقيض قصدها. ملتصا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به ، و الحكم من جديد برفض الطلب، و تحميل المستأنفة الصائر.

وحيث ادرجت القضية بجلسات آخرها جلسة 2018/07/03 حضرها الاستاذ بوديلي و ادلى بمذكرة تعقيب بعد الخبرة، تسلم الاستاذ غندول عن الاستاذ عراقي نسخة منها، و التمس مهلة رغم امهاله بجلسة سابقة للدلاء بالتعقيب على الخبرة بعد ارجاع المهمة للسيد الخبير، فتقرر اعتبار القضية جاهزة و تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2018/7/17.

وحيث إنه بجلسة 2018/07/17 أصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت عدد 586 بإجراء خبرة حسابية اسندت مهمة القيام بها للخبير السيد *** قصد تحديد مديونية السيد *** ، و التي خلص بموجبها إلى تحديد مديونية هذا الأخير في مبلغ 1.679.595,36 درهم .

وحيث أدلت المستأنفة الشركة *** بجلسة 2018/11/27 بمذكرة تعقيبية بعد الخبرة أكدت بموجبها أن الخبرة جاءت محترمة لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م ، و حددت المديونية المترتبة بذمة السيد *** في مبلغ 1.679.595,36 درهم ، و أن المحكمة غير مقيدة و ملزمة بتقرير الخبرة و لها الحق في أخذ تقييمه صحيحا و استبعاد ما تراه مخالفا للقانون . ملتصا الحكم وفق مقالها الاستئنافي ، و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله، وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى القدر المطالب به ابتدائيا.

وحيث أدلى السيد *** بجلسة 2018/11/27 بمذكرة تعقيب بعد الخبرة أكد بموجبها أن تقرير الخبرة انعدمت فيه الموضوعية و النزاهة العلمية ، و يفتقد للشروط الأدنى التي تقتضيها الفحوصات و التدقيقات البنكية ، كما أنه لم يحترم القوانين المعمول بها في هذا الشأن و خاصة المادة 113 من القانون رقم 43.03 الصادر بتاريخ 2006/02/14 و التي حلت محلها المادة 156 من القانون الجديد رقم 103.12 الصادر بتاريخ 2014/12/24 ، وكذا المواد 1-2-3-5 من منشور والي بنك المغرب رقم 3 الصادر بتاريخ 2010/05/03 الذي يتعلق بكيفية إعداد كشوفات الحسابات ، و كذا المادتين 491 و 496 من م.ت ، بالإضافة إلى المادة 3 من قرار وزير الاقتصاد و المالية رقم 947.10 الصادر بتاريخ 2010/03/17 المنظم لقواعد تغيير الفوائد المطبقة على عمليات الائتمان . وأنه يمكن تلخيص العيوب التي شابت تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير *** فيما يلي :

أولاً: أن الخبير المذكور اعتمد في حصر حساب العارض المفتوح تحت رقم 50248 و في جرد العمليات البنكية على وثائق من صنع الشركة *** بصفة ظرفية و ذلك بطريقة excel و هو عبارة عن قائمة لمدة زمنية تفوق

ثلاثة أشهر وحيدة و مبسطة و خالية من البيانات الالزامية و القانونية المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب رقم 2010/3 الصادرة بتاريخ 2010/05/03 . حيث يتبين للمحكمة أن الوثيقة المذكورة بالاضافة إلى باقي الوثائق الأخرى أي المرفق رقم 30 إلى 37 المدلى بها من طرف الشركة ***هي من صنعها و لا تتضمن البيانات الالزامية التي تشترطها المواد 156 من القانون البنكي و 491 و 496 من مدونة التجارة.

ثانياً : أن السيد الخبير اعتمد في تحديد الرصيد المدين للحساب رقم 50428 على وثيقة من صنع المدعية المرفق 29 ، وأن الوثيقة المذكورة لا تتوفر فيها المواصفات القانونية للكشوفات الحسابية البنكية التي تعتبر وثائق حاسمة في اثبات المديونية ذلك أن السيد الخبير اعتمد من خلال الوثيقة المذكورة تحويل مبلغ 1.235.898,15 درهم في ضلعه المدين لتصفية و تسوية الرصيد المدين للحساب رقم 50428 دون التأكد من صحة و مصدر رصيد هذا التحويل وذلك بالادلاء بالكشوفات الحسابية القانونية التي تثبته، وأن الشركة المدعية و كذا الخبير المعين من خلال التقرير المنجز من طرفه لم يبين مصدر المبلغ المالي 1.235.898,15 درهم الذي تم اعتماده من أجل تحديد الرصيد المدين للعارض و الذي على اثر التقييدات لعمليات حركات دائنية و مدينية لكل ثلاثة اشهر اصبح رصيده إلى غاية 30 شتنبر 2010 مدينا بمبلغ 1.996.661,99 درهم و هو المبلغ المطالب من طرف البنك .

ثالثاً : بالرجوع إلى تقرير الخبرة و بالاطلاع على تصريحات الشركة ***المضمنة بالإرسالية الموجهة من طرفها إلى الخبير "المرفق9" فإنه يتبين أن الارسالية المذكورة مؤرخة في 2017/05/09 أي قبل تاريخ توصل الخبير بالمهمة المسندة إليه الذي هو 2018/08/10 بل و حتى قبل تاريخ صدور القرار التمهيدي الذي هو 2017/07/17 الشيء الذي يطرح أكثر من علامة استفهام! اضافة إلى ذلك فإنه بالاطلاع على مضمون الوثيقة و التي تعتبر بمثابة تصريح صادر عن البنك ، فإنها تشير أن العارض يتوفر على حساب بنكي واحد فقط مفتوح بدفاتر البنك فرع عين السبع تحت عدد 50248.70، وأنه وبعد تفاقم وضعية الزبون "العارض" أقدم البنك على ترتيب الحساب في فئة الحسابات المتنازع عليها و ذلك بتاريخ 2010/11/15 و جاء في الوثيقة كذلك أن العارض مدين لها بمبلغ 1.996.661,99 درهم و تم تأكيد ذلك المبلغ بالأحرف مع اضافة عبارة ما عدا خطأ أو نسيان، لكن عند قراءة و تمحيص تقرير الخبرة سوف تلاحظ المحكمة أن السيد الخبير لم ينتبه إلى ما ورد في هذا التصريح الصادر عن البنك من التناقضات .

رابعاً : أن السيد الخبير من خلال التقرير انحاز بشكل فاضح إلى الطرف المدعي بدليل أنه لم يشر في تقريره إلى عدم إدلاء هذا الأخير بالاتفاقيات المتعلقة بفتح حسابات العارض و التي من شأنها أن توضح الالتزامات التعاقدية للطرفين و المنصوص على ضرورة ابرامها من خلال المادة 113 من القانون البنكي رقم 43.03 الصادر بتاريخ

2006/02/14 على اعتبار أن تلك الاتفاقيات تبين كيفية تشغيل الحسابات و تتيح بالتالي تحديد المديونية بكل دقة كما أنه لم يشر في تقريره إلى عدم قيام الشركة المدعية بالادلاء بسلام الفوائد منذ تاريخ افتتاح الحسابات البنكية للعارض و التي من شأنها تحديد و تدقيق الفوائد المحتسبة ضمن المديونية المطالب بها طبقا للشروط والاتفاقيات المبرمة بين الطرفين .

خامسا : أن السيد الخبير اعتمد على كشوفات حسابية بنكية غير واضحة و غير مقروءة كما يشهد عليها بذلك هو نفسه من خلال التقرير .

سادسا : أن السيد الخبير من خلال التقرير المنجز لم يوضح كذلك آخر عملية دائنة و ذلك من أجل تحديد تاريخ حصر وقفل الحساب بصفة قانونية و بكل دقة و ذلك استنادا للمادة 503 من مدونة التجارة و المادة 7 من دورية والي بنك المغرب عدد 2002/9 الصادر بتاريخ 2012/12/23 .

سابعا : أن السيد الخبير وإن كان قد اشار في تقريره إلى اتفاق الطرفين بتغيير نسبة الفائدة طبقا لتعليمات بنك المغرب ، فإنه لم يكلف نفسه عناء التطرق من مدى تفعيل البنك من عدمه لتغيير نسبة الفائدة و اثرها على حجم المديونية .

و أن قيام البنك المدعي منذ 1992 باعتماد سعر الفائدة الانطلاقي و الذي يفوق 14 % مع عدم احتساب الضريبة على القيمة المضافة ودون أن يقوم بتغيير ذلك السعر من شأنه أن يلحق ضررا بليغا بالعارض نظرا للتخفيضات الجارية و التي سجلها سعر الفائدة . وأنه من خلال ما تقدم يتضح بكل جلاء أن تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير السيد *** تشوبه اخلالات و عيوب تقنية و قانونية و تنظيمية ، وبالتالي فإن الاستنتاجات التي توصل إليه تبقى غير صحيحة و لا تستند على أسس موضوعية و علمية . ملتصقا أساسا: إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و الحكم من جديد برفض الطلب ، احتياطيا : الحكم بإجراء خبرة حسابية جديدة مع حفظ حقه في التعقيب .

وحيث أدرجت القضية بجلسات آخرها جلسة 2018/11/27 حضرها الاستاذ دهيبي عن الاستاذ العراقي عن المستأنفة و الاستاذ بوديلي عن المستأنف عليه وأدلى كل واحد منهما بمذكرة تعقيب بعد الخبرة ، حاز كل واحد نسخة منها، و التمس الاستاذ بوديلي استدعاء الخبير ، فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2018/12/18 .

وحيث انه بجلسة 2018/12/18 اصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت عدد 975 بإجراء خبرة حسابية انتدب للقيام بها الخبير السيد *** قصد تحديد مديونية السيد *** وقيمة الفوائد القانونية المترتبة عنها وفق سعر الفائدة

المتفق عليه، و كذا المبالغ التي تم ادائها من طرفه، و التي خلص بموجبها الى أن مديونية المعني بالأمر محصورة الفوائد المصححة في 2010/09/30 محددة في مبلغ 1.945.620,23 درهم.

وحيث ادلت المستأنفة الشركة العامة للأبنك بجلسة 2019/04/02 بمذكرة تعقيبية بعد الخبرة أكدت بموجبها ان الخبرة كانت حضورية و تواجيهة بالنسبة لجميع الأطراف، وأنها حددت المديونية المترتبة بذمة السيد *** في مبلغ 1.945.620,23 درهم . ملتزمة المصادقة عليها لدقتها و موضوعيتها وحيادها و الحكم وفقها.

وحيث ادلى المستأنف السيد *** بجلسة 2019/04/02 بمذكرة تعقيب بعد الخبرة اكد بموجبها ان الخبير السيد *** لم يحترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م التي جاءت بصيغة الوجوب، اذ انه لم يقوم بتوجيه الاستدعاء لا للعارض ولا لدفاعه، وهو ما يعتبر تقصيرا من طرفه و مساسا خطيرا بحقوق و مصالح العارض. كما ان تقريره تشوبه عدة اخلالات و عيوب تقنية قانونية و تنظيمية، و بالتالي فان المستنتجات التي توصل اليها تبقى غير صحيحة ولا تستند على اي اساس موضوعية و علمية. ملتصا اساسا: الحكم باستبعادها لخرق مقتضيات الفصل 63 من ق م م ، احتياطيا: الحكم باجراء خبرة حسابية جديدة ، مع حفظ حقه في التعقيب.

وحيث ادرجت القضية بجلسة 2019/04/02 حضر خلالها نائبا الطرفين و ادلى كل واحد منهما بمذكرة تعقيب بعد الخبرة، حاز كل طرف نسخة منها، فتقرر اعتبار القضية جاهزة و تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2019/04/23.

وحيث انه بجلسة 2019/04/23 اصدرت المحكمة قرارا تمهيدا تحت عدد 330 باجراء خبرة حسابية، انتدب للقيام بها الخبير السيد *** و التي خلص بموجبها الى ما يلي:

1-ان المستأنفة لم تقدم رغم عدة رسائل و المكالمات الهاتفية الموجهة لها كل الوثائق الرسمية لجميع الحسابات المفتوحة في اسم السيد *** و عددها 6 زيادة على نسخ عقود القرض 10 التي استفاد منها الزبون مع جداول الاستخدام و سلالم الفوائد.

2-ان المستأنفة رفضت استقبال الخبير قصد الانتقال الى مقرها للاطلاع على دفاترها التجارية كما امرت به المحكمة، و الدليل انها لم تستجب لطلباته المكتوبة.

3-لم يتمكن الخبير من الاطلاع و مراقبة و فحص الا بعض الكشوف لحساب واحد يحمل رقم 40-050248 المفتوح لدى وكالة عين السبع، علما ان المستأنفة فتحت 6 حسابات لزبونها و منحتة قرض سلف.

4-ان الحساب الرسمي رقم 050248-40 بعدما كان مدينا بمبلغ 1.246.337,93 درهم تم استقبال تحويلا -VIREMENT مؤرخ في 2009/12/08 بمبلغ 480.000,00 درهم زيادة على دفعات نقدية قدرها 64.000 درهم +75.000 درهم +150.000 درهم +150.000 درهم، لهذا يكون الرصيد المدين لا يتعدى مبلغا قدره 319.337,93 درهم الذي يمثل خاصة الفوائد المرسلة LES INTERETS CAPITALISES.

5-انه بعد الاطلاع على جميع الوثائق المقدمة من طرف البنك ومقارنتها مع تلك المقدمة من طرف المستأنف عليه يتبين ان الحسابات البنكية غير ممسوكة بانتظام، حيث ان هناك خلط و خروقات غير مفهومة لا علاقة لها بتاتا بالقانون وقد توقف الحساب الاصلي عن الحركة منذ 2009/01/30 و تم قفله من طرف المستأنفة بتاريخ 2010/11/15.

6-ان البنك احتسب عدة نسب مأوية للفوائد لايمكن ضبطها ولا حصرها ولا معرفة اصولها وهي تتراوح بين 12,25%- 13,25 % -16 زائد TVA، و هذا بسبب غياب سلايم الفوائد الرسمية لجميع الحسابات و كذا القروض .

7-حسب بعض الكشوف الحسابية المقدمة من لدن الطرفين و بعد فرزها يتبين ان المستأنف عليه ادى للبنك جميع قيمة القروض التي استفاد منها و التي بلغت 2.710.000 درهم، و ذلك بعد ان قام بدفع عدد كبير من الدفعات (VERMENTS ESPECES-CHEQUES ET EFFEST) يقدر بالملايين.

و انه يمكن تحديد المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه *** في مبلغ 319.337,93 درهم و التي هي عبارة عن الفوائد المرسلة التي لا يمكن حصرها و لا تقديرها بسبب غياب كل الوثائق البنكية خاصة الكشوف و جداول الاستخدام و سلايم الفوائد التي تعذر على البنك المستأنف الادلاء بها رغم عدة طلبات وعدة وعود، و تقنيا لا يمكن اعتبار هذا المبلغ كدين مستحق بسبب غياب الادلة.

وحيث ادلت المستأنفة الشركة *** بجلسة 2019/10/08 بمذكرة تعقيب بعد الخبرة اكدت بموجبها أن ما يمكن مؤاخذته على تقرير الخبرة الحالية أن الخبير المنتدب احمد الصابري اتخذ موقف الهجوم في مواجهة العارضة متناسيا أن مهمته تنحصر بالأساس في تحديد مديونية المستأنف عليه أصليا من عدمها، و لعل ما يزكي دفع العارضة بهذا الخصوص أن السيد الخبير لم يناقش الوثائق التي أودعتها العارضة بين يديه خلال الإجتماع المنعقد بمكتبه بتاريخ 2019/7/25. بحيث إنه مباشرة و بعد سرده طبيعة العلاقة التجارية الرابطة بين العارضة و المستأنف عليه و حدد العقود المؤطرة لهذه العقود بالصفحة الخامسة من التقرير المعنونة ب " إنجاز الخبرة " انتقل مباشرة في الصفحة الموالية (السادسة) الى توجيه اصابع الاتهام الى العارضة و وضعها موضوع المخطئة و الشرسة في احتساب فوائد

اعتبر دون تبرير يذكر أنها أثقلت الدين الذي توصل الخبير حسب خبرته إلى أنه وصل إلى مبلغ 1.919.628,50 درهم ، بحيث جاء في السطرين الأول و الثاني من الفقرة الثانية من الصفحة السادسة ما يلي :

"لقد كان هذا الحساب الجاري مرخصا لتسهيلات في الصندوق حددت في سقف قدره 1.000.000,00 درهم و قد وصل إلى 1.919.628,50 درهم بسبب احتساب عدة فوائد التي أثقلت الدين حيث تراوحت بين 35.000 و 65.000 درهم عن كل ثلاث اشهر . AGIOS TRIMESTRIELS - . لكن السؤال المطروح إن كان السيد الخبير قد اعتبر حسب المعطى الوارد أعلاه أن الحساب الجاري رقم 001020050248 المفتوح في إسم المستأنف و المرخص لتسهيلات في الصندوق قد وصل إلى 1.919.628,50 درهم، فإن هذا مفاده أن الخبير توصل إلى حجم الدين انطلاقا من الكشوفات الحسابية الممنوحة له من قبل ممثلي العارضة خلال الإجتماع المنعقد بتاريخ 2019/7/25 و المتعلقة بالسنوات من 2002 إلى 2010 أي ما مفاده أيضا أن الوثائق التي وضعت بين يديه كانت كافية لتحديد المديونية سيما أنه بالرجوع إلى مطالب العارضة الافتتاحية فإنها حددت مديونية المستأنف عليه في مبلغ 1.996.661,99 درهم و على أساس هذا المبلغ استأنفت الحكم الابتدائي ، و بذلك فكيف تراجع و بجرة قلم في نهاية تقريره و قال بأن المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه محددة في مبلغ 319.337,93 درهم و التي هي عبارة عن الفوائد المرسلة التي لا يمكن أبدا حصرها ولا تقديرها بسبب غياب كل الوثائق البنكية خاصة الكشوف و جداول الاستخدام و سلالم الفوائد.

كما أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة من قبل الخبير " عبد الله البرايكي " ، فإن هذا الأخير حدد مديونية المستأنف في مبلغ 1.679.595,36 درهم ، كما أنه بالرجوع إلى الخبرة المنجزة ابتداءً من قبل الخبير " سعيد الزاكي " فإنه - و إن كان محط طعن شديد من قبل العارضة - حدد مديونية المستأنف عليه في مبلغ 1.568.568,18 درهم ، أي ما معناه أن الخبراء الذي عهدت لهم مهمة تحديد مديونية المستأنف عليه ، فإنهم قاموا بتحديد انطلاقا من الوثائق التي وضعت بين أيديهم ، بحيث كانت تلك الوثائق كافية . و هكذا ، و رجوعا إلى مناقشة تقرير الخبرة الحالي ، فإنه و علاقة بما أثير أعلاه ، فإن منجزه حدد المديونية في مبلغ 1.919.628,50 درهم و ناقشها و عارضها معتبرا أن العارضة احتسبت نسب فوائد أثقلت الدين و بأنها كانت تستخلص و تسحب الفوائد من الحساب مع قيمة التأمين 8000 درهم و بأن العارض قام ببعض الخروقات بخصوص القانون البنكي منها - دائما حسب ما جاء على لسان الخبير الحالي - الترحيل من جديد - REPORT A NOUVEAU - في الكشوف الحسابية الشهرية لسنوات 2007/2006/2005/2002 ، مبالغ الترحيل مغلوبة و ناقصة - REPORTS ERRONES - و النقص في عدد من الكشوف الحسابية خاصة في سنة 2006/2005 و 2008. اذن ألم يلاحظ السيد الخبير أن المبلغ الذي سطره

كمديونية من خلال الفقرة الثانية من الصفحة السادسة من تقريره (1.919.628,50 درهم) و اعتبره مثقلا بالفوائد غير المقننة يتقارب قليلا مع المبلغ الحقيقي المطالب به من قبل العارضة ابتدائيا (1.996.661,99 درهم) ، ألم يلاحظ السيد الخبير أن هذا التقارب لا يمكن أن يكون من محض الصدفة أو وليد مخيلة العارضة بل هو نتيجة ثبوت الدين فعلا بوثائق لم ينكر بل أقر السيد الخبير أنه اطلع عليها و المتجلية في الكشف الحسابية عن سنوات من 2002 الى 2010 و إلا فمن أين استقى واقعة الترحيل المزعومة و مبالغها المغلوطة و الناقصة حسب تقريره في فقرته الثالثة من صفحته السادسة و التي و كما جاء أعلاه تعتبر خبرة منحازة بامتياز لجانب المستأنف عليه . بل الادعى من ذلك ان الخبير حلل الوثائق التي وضعت بين يديه بكل أريحية و أطلق العنان لقلمه لترتيب المسؤوليات و اعتبار أن العارضة مخطئة و أنها قامت بخروقات بشأن القانون البنكي كما قال بأن العارضة احتسبت عددا من الفوائد التي تمت رسملتها تراوحت بين 12.25 الى النسبة ما بين "16 زائد الضريبة على القيمة المضافة على جميع القروض ... »

بحيث لئن كانت العارضة تنفي جملة و تفصيلا جميع الاتهامات الموجهة لها من قبل الخبير الذي تناسي نفسه و قام ترتيب المسؤوليات ، فإنها تؤكد للمحكمة أن كشفها الحسابية متطابقة و دفاتها التجارية الممسوكة بانتظام و أن محاسبتها سليمة و لعل الخبير نفسه لو لم يطمئن إلى وثائقها المودعة بين يديه ما كان ليحلها . وبذلك فان تمت مسaire جدلا السيد الخبير و اعتبرنا بأن العارضة لم تودع بين يديه جميع الوثائق المطلوبة ، فكيف استطاع الوقوف عند كون المستأنف عليه أدى جميع قيمة القروض التي استقاد منها و التي بلغت 2.710.000 درهم بعد أن قام - حسب ما جاء بتقرير الخبرة - بدفع عدد كبير من الدفعات - CGEQUES ET EFFETS - VERSEMENT ESPECES - معتبر أن ما تم دفعه "" يقدر بالملايين "بحيث إن مسألة التضخيم تلك التي جاء بها تقرير الخبرة بخصوص المبالغ التي اعتبر أنها دفعت من قبل المستأنف عليه للعارضة وحدها تثير الشك و الريبة حول الخبرة الحالية و حول مصداقيتها ، بحيث كيف لخبير وطني و محكم و مصالح أن يعجز عن تحديد ما تم دفعه من ديون و أن يعتمد فقط على مسألة التضخيم بشأن المبالغ التي اعتبرها مدفوعة "بالملايين " للفت انتباه المحكمة تحوير النزاع و الحال أننا أمام نازلة واضحة المعالم غير مبهمة كل ما تحتاجه هو إنجاز خبرة حسابية دقيقة بين أطرافها لتحديد مسؤولية طرف للآخر دونما حاجة إلى كل هذه التضخيمات أو توجيه اللوم للعارضة و الإنحياز للمستأنف عليه.

و أمام التناقضات الصارخة التي شابت تقرير الخبرة الحالية و عنصر الإنحياز الذي بدا واضحا للعيان و عدم الإنضباط و الموضوعية الذي يمكن استنباطه من سطور الخبرة ، فإن هذه الأخيرة تكون غير موضوعية بالمرة. كما أنه من جانب آخر ، فإن الخبير المنتدب نسي أو تناسى أن الملف معروض على أنظار المحكمة و أن هذه الأخيرة لما قضت بمقتضى قرارها التمهيدي رقم 330 الأمر بإجراء خبرة حسابية، فإن ذلك كان من أجل استجلاء حقيقة الدين

العالق بذمة المستأنف عليه - و إن كان هذا الدين وقع ثبوته بمقتضى خبرة الخبير عبد الله لبراكي - بعد الاطلاع الدقيق على وثائق الطرفين معا و إنجاز الخبرة بكل الدقة و الموضوعية . إلا أنه في نازلتنا، يبدو و كما سبق الدفع به أعلاه أن السيد الخبير سمح لنفسه لترتيب المسؤوليات و اعتبر بأن البنك العارض ارتكب أخطاء و احتسب فوائد غير مستحقة غيرها من التصريحات المضمنة بخبرته و التي تثير الشك و الريبة حولها و تجعل خبرته موضوع طعن جدي من قبل العارضة . وأن الأقدح في الأمر ، أن الخبير المنتدب أطلق العنان لمخيلته للتشكيك في مصداقية دين العارضة العالق بذمة المستأنف عليه لي طرح السؤال التالي ، كيف و من أين استقى السيد الخبير مبلغ الدين المحدد من قبله حاليا في مبلغ 319.337,93 درهم مع العلم أن حتى هذا المبلغ اعتبر الخبير نفسه بأنه تقنيا لا يمكن اعتباره كدين مستحق بسبب غياب الأدلة مع أن نتائج خبرته توضح و تبين بأنه اطلع بالفعل على الأدلة و توصل الى أن مديونية المستأنف عليه وصلت الى 1.919.628,50 درهم . بحيث جاء في الفقرة الثانية من الصفحة السادسة من خبرته بالحرف ما يلي :

"لقد كان هذا الحساب الجاري مرخصا لتسهيلات في الصندوق حددت في سقف قدره 1.000.000 درهم و قد وصل الى 1.919.628,50 درهم "بسبب احتساب عدة فوائد التي أثقلت الدين حيث تراوحت بين 35.000 درهم و 65.000 درهم كل ثلاثة اشهر - AGIOS TRIMESTRIELS - و كان البنك يستخلص و يسحب الفوائد من الحساب مع قيمة التامين "قدرها 8.000 درهم كما هو مبين في الكشف و رغم أن البنك قد قام "بنقل بتاريخ 2010/11/15 الرصيد المدين (1.996.661,99 درهم) الى "حساب المنازعات - COMPTE CONTENTIEUX - زوال احتساب "الفوائد -14%+12,25 % 15,59% INTERETS DEBITEURS COMMISSIONS DECOUVERT ET AUTRES FRAIS FIXES.

ألا تعتبر الأدلة التي وضعت بين يدي الخبير الحالي كافية لتحديد المديونية مادام أن المبلغ المسطر أعلاه حدد من قبله هو نفسه .

و هكذا، ستعاين المحكمة، ان تناقضات و مجموعة من الاخلالات الشكلية و الموضوعية قد شابت تقرير الخبرة الحالية اضافة الى مسألة تطاوله على اختصاص القضاء من خلال السماح لنفسه بوضع العارضة موضوع المخطيء و اللامسؤول بمثابة تشويش على سير النازلة الحالية و على قرار المحكمة اذا ما اعتبرنا ان الخبراء هم مساعدو القضاء في استخلاص كل امور فنية و تقنية يتعذر على المحكمة واضعة اليد الوصول اليها، و انه مهما يكن من حال فلا بد من التذكير بما يلي:

ان الخبير المنتدب اكتفى باعتبار العارضة هي الطرف المخطيء في العلاقة التجارية الرابطة بينها و بين المستأنف عليه دون ان يثبت ذلك بمقبول، بحيث ظلت تصريحاته الصادر عن مخيلته عارية من الصحة و مفتعلة فقط خصوصا متى علمت المحكمة ان الدين ثابت لا غبار عليه بمقتضى الخبرة المنجزة من قبل الخبير "عبد الله البرايكي".

وأن السيد الخبير المنتدب باعتباره العارف بمجال تخصصه كان عليه التزام الحياد التام عند إنجاز خبرته استنادا الى مقتضيات الفصل 59 من ق م م. فدعوى العارض لم يتم تقديمها بشكل اعتباطي و لمجرد التشهي و إنما لعدم استيفاء البنك العارض لدينه العالق بذمة المستأنف عليه ، و بالتالي فإنه من غير المقبول اعتماد استنتاجات مبهمة و حيادية كالتى صدرت عن الخبير المنتدب في نازلة الحال .أنه و استنادا الى القاعدة القائلة " الذمة العامرة لا تفرغ إلا بالأداء " .

و حيث إن الملف خال تماما بما يفيد انقضاء التزام المستأنف عليه بإحدى الطرق المقررة قانونا بمقتضى الفصل 319 من ق ل ع. و انه و في سياق متصل فالخبير اعتبر بأن العارضة مخلة و مخطئة و الحال أن من عليه إثبات هذا الإخلال هو المستأنف عليه الذي هو من أخل بتعاqude مع العارضة و توقف عن أداء ديونه في خرق واضح لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع . وأنه جاء في قرار لمحكمة النقض في هذا الصدد ما يلي:

" الإلتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة الى منشئها و لا يجوز إلغاؤها إلا برضاها أو في الحالات المنصوص عليها في القانون .

" يعتبر القرار المعتمد على السلطة التقديرية للمحكمة لتعديل شرط دون أن يكون هناك أي تراض على ذلك بين الطرفين على ذلك ، عديم الأساس القانوني. النقض . نعم .

(قرار صادر عن محكمة النقض تحت عدد 304 بتاريخ 1998/04/16 في الملف الإداري عدد 96/324 منشور بمجلة المعيار عدد 29 الصفحة 174 وما يليها)

كما جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية ما يلي:

- قيام عقد صحيح بين طرفيه حول اقتراض المدينة مبلغا معيناً من الدين مقابل ادائه على اقساط يلزمه بإداء ما بذمته .

- ثبوت أداء قسط من الدين دون الكل يجعل المقترض مخل بالتزامه ويتحتم الحكم عليه بالاداء والفوائد اعتمادا على مقتضيات المادة 871 من ق ل ع . (قرار رقم 969 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2006/06/15 في الملف عدد 05-1434).

وبذلك تبقى الخبرة المنجزة في النازلة و إضافة الى ما سلف ، متسمة بالالاحياء الواجب الإلتزام به من قبل الخبير المنتدب طبقا الفصل 59 من ق م م ، و أنه بالرجوع الى الظهير الشريف رقم 126011 الصادر بتاريخ 2001/06/22 لتنفيذ القانون رقم 00.45 المتعلق بالخبراء القضائيين نجده يشير في المادة الثانية منه الى ما يلي :

" الخبير القضائي هو المختص الذي يتولى بتكليف من المحكمة التحقيق في نقط تقنية و فنية و يمنع عليه أن يبدي أي رأي في الجوانب القانونية " .

وأن محكمة النقض أصدرت قرارات عديدة في هذا المجال نذكر منها على سبيل المثال لا الحصر قرارها رقم 48 الذي جاء فيه ما يلي :

" أن المحكمة اعتمدت على تصريحات الأشخاص المستمع إليهم من طرف الخبيرو تثبت قضاءها على ذلك رغم أن الخبير مهمته تقنية و لا علاقة له بالتدخل فيما يخص الموضوع الذي يبقى النظر فيه للقضاة الذين عليهم أن يناقشوا الدعوي في إطارها القانوني و ذلك باعتماد وسائل الإثبات و كل الإجراءات الواجبة للوصول الى الحقيقة ، مما يجعل القرار المطعون فيه خارقا للمقتضيات المذكورة و يجعله معرضا للنقض " . (قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 1999/01/19 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 47 الصفحة 176 و ما بعدها) .

وان الخبير المنتدب حاد عن نقاط المأمورية المعهود إليه القيام بها ، و التي تهدف من وراءها المحكمة تحديد مديونية المستأنف عليه بشكل دقيق لا أن يتم تخمين وقائع مغلوطة إن لم نقل مفبركة . و انه يكفي قولاً أن الخبرة الحسابية التي قام بها الخبير " عبد الله البرايكي " جاءت موضوعية بكل المقاييس و يتعين اعتمادها للقول بمديونية المستأنف عليه بعد استبعاد الخبرة الحالية المنجزة من قبل الخبير " أحمد الصابري " . ملتزمة اساسا: تمتيعها وفق اقصى طلباتها موضوع مذكرتها التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها خلال جلسة 2019/04/02، احتياطيا: ارجاع المهمة للخبير الحالي قصد استكمالها بشكل موضوعي و دقيق بعد الاطلاع المفصل و عن قرب على جميع وثائق الطرفين دون انحياز لطرف على حساب الآخر، احتياطيا جدا: الأمر باجراء خبرة مضادة ثلاثية ، مع حفظ حقها في التعقيب عليها، و تحميل المستأنف عليه صائرها.

وحيث ادلى المستأنف السيد *** بملزمة تعقيبية بعد الخبرة اكد بموجبها أن ما ورد بتقرير الخبرة يقتضي التعقيب الآتي:

ذلك أن السيد الخبير في إطار التقيد بالنقط الواردة بالقرار التمهيدي والتي ألزمته بضرورة الانتقال إلى مقر الشركة العامة والاطلاع على الدفاتر التجارية وكافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع من عقود القرض والكشوفات الحسابية مع الإشارة إلى تواريخ حصرها ، أشار في تقريره أنه بعد توجيه انذارين وبعد عدة مكالمات هاتفية مع المسؤول عن الملف لدى الشركة العامة المغربية للبنك. فإنه مع ذلك لم يتوصل بالوثائق التي طلبها من هذه الأخيرة وخاصة عقود فتح الحسابات البنكية الستة في اسم العارض، وكذلك الكشوفات الحسابية البنكية لتلك الحسابات بالإضافة إلى عقود خمسة قروض الباقية . كما أن السيد الخبير حدد في تقريره عدد الرسائل الإلكترونية وكذا الرسائل المضمونة مع الأشعار بالتوصل التي طالب من خلالها الشركة العامة بضرورة تمكينه من عقود القرض والكشوفات الحسابية بالإضافة إلى تحديد موعد من أجل الانتقال إلى مقر الشركة المذكورة قصد الاطلاع على الدفاتر التجارية وكافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع . إلا أن الشركة العامة رغم جميع تلك المراسلات والاندازات والمكالمات الهاتفية رفضت استقبال السيد الخبير حسب ما جاء في التقرير المنجز من طرفه. و أن هذا الأخير على ضوء ذلك وعلى ضوء الاجتماع الذي تم مع أطراف القضية وبعد تلقي تصريحاتهم وكذلك الوثائق المدلى بها من طرفهم خلص في تقريره أن الشركة العامة قامت بفتح مجموعه من الحسابات البنكية للعارض ومنحته تسهيلات بالإضافة إلى عدة قروض . وأن البنك ارتكب خروقات القانون البنكي بخصوص حسابات العارض تبين من خلالها للسيد الخبير أن الحساب الرسمي للمعارض الذي هو 7800010200524840 غير ممسوك بانتظام طبقاً للقانون والعمليات البنكية وأن هناك خلط وخروقات غير مفهومة لا علاقة لها بتاتا بالقانون البنكي . وأن البنك كما جاء في تقرير الخبرة قام باحتساب عدة نسب مائوية للفوائد لا يمكن ضبطها ولا معرفة أصولها وهي تتراوح بين 12,25 % و 13,25 % ، 16 زائد الضريبة على القيمة المضافة وهذا بسبب غياب سلالم الفوائد الرسمية لجميع الحسابات وكذا القروض. وأن السيد الخبير وأن كان قد أشار في تقريره أن المديونية العالقة بذمة العارض يمكن تحديدها في مبلغ 319337,93 درهم والتي هي عبارة فقط عن فوائد مرسلة فإنه من الناحية التقنية حسب تقرير الخبرة لا يمكن اعتبار هذا المبلغ كدين مستحق بسبب غياب كل الوثائق البنكية خاصة الكشوفات الحسابية وجداول الاستخدام و سلالم الفوائد، وأن ذلك يفيد أن العارض غير مدين بأي مبلغ مالي لفائدة الشركة العامة المغربية للبنك. ملتصا المصادقة على تقرير الخبرة ، و الحكم بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و بعد التصدي الحكم برفض الطلب، مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على القرار الإستئنافي الصادر في النازلة بتاريخ 2019/10/29 القاضي باعتبار الإستئناف المقدم من قبل *** وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب وبرد إستئناف الشركة العامة للأبنك وتحميلها الصائر .

وحيث طعنت الشركة *** بواسطة نائبها بالنقض في القرار المذكور ، فأصدرت محكمة النقض القرار عدد 1/69 بتاريخ 2023/02/01 قضى بنقض القرار المطعون فيه بعلّة : (ان المحكمة اعتبرت أن الخبرات المنجزة من قبل الخبراء بنزاكور عبد الرحيم وقطبي عبد الله وعبد الله البرايكي التي أثبتت كلها مديونية المطلوب تجاه الطالب مستندة في ذلك على عقود القرض التي اطلعت عليه وعلى الكشوف الحسابية التي أدلى بها الطاعن غير النظامية ، دون أن تبرز أين يتجلى ذلك ، ولا ماهية الكشوف غير النظامية ولا تلك الكشوف الغير المطابقة لدورية والي بنك المغرب من غيرها ، فجاء قرارها ناقص التعليل بهذا الخصوص عرضة للنقض .)

وبناء على إحالة الملف من جديد على محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي منعقدة بهيئة أخرى .
وبجلسة 2023/06/06 تقدم دفاع المستأنفة بمذكرة بعد النقض جاء فيها أن جميع الخبرات المنجزة أكدت وجود مديونية المستأنف الرحاوي العربي وان المحكمة استبعدت الوثائق المثبتة للعلاقة التعاقدية ، وان المستأنف كان يعلم بأنه تم نقل حسابه البنكي من وكالة إلى أخرى بموافقة ودون أن يتحفظ ، وان دينها يبقى ثابت بالكشوف الحسابية والتي تعتبر وسيلة إثبات. والتمس أساسا الحكم وفق المقال الإستئنافي واحتياطيا استبعاد الخبرات المنجزة والحكم بإجراء خبرة مضادة .
وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/02/13 تقدم خلالها دفاع المستأنف عليه بمذكرة بعد النقض جاء فيها أن الخبرات المنجزة أكدت عدم وجود كشوف حساب المتعلقة بالمدة من 1994/01/01 إلى 1998/12/23 وان الكشوف المدلى بها تخص سنة 2002 ذات جودة رديئة ، وان الخبراء أكدوا بأن البنك لم يمدّمهم بالوثائق وارتكابه لخروقات خطيرة بخصوص حساباته وقام بتضمين نسب مأووية للفوائد لا يمكن ضبطها ومعرفة أصولها وانه في غياب الوثائق وكشوف الحساب، فإنه يلتمس أساسا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب والحكم بإجراء خبرة حسابية ، وأرفق المذكرة بتقرير خبرة ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2024/02/27.

محكمة الاستئناف

في الإستئنافين المقدمين من قبل *** والشركة ***:

حيث نازع الطاعن *** في الخبرة المنجزات خلال المرحلة الابتدائية وتمسك باقتطاع البنك لمبالغ مالية من حسابه البنكي واعتماد البنك على نسبة فوائد مخالفة لسعر الفائدة المرجعي وأدائه لجميع مبلغ المديونية في حين تمسكت الشركة العامة لمغربية للأبنك باستحقاقها لكامل مبلغ الدين المطالب به .

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن البنك يطالب من خلال مقاله الإفتتاحي بدين ناتج عن عقود قرض وتسهيلات بنكية مستدلا بكشوف حسابية وبسبب المنازعة في المديونية تم إنجاز عدة خبرات خلال المرحلة الإستئنافية السابقة كلها متباينة من حيث النتيجة بسبب عدم تمكين البنك للخبراء بكافة الوثائق المتعلقة بالحسابات التي تخص *** استنادا للضوابط القانونية والقواعد البنكية ، وباعتبار أن الأمر في تحديد المديونية يرجع الأصل فيه إلى المحكمة التي يبقى مخول لها استنادا للفصل 55 وما يليه من ق.م.م -باعتبارها محكمة موضوع- تحديد المديونية بالإستعانة بأي تقرير خبرة ارتأت انه تطرق للنقط التي تساعدها في البث في النازلة استنادا لممارسة سلطتها في تحقيق الدعوى ، فإنه باستثناء تقرير خبرة محمد عادل بنزاكور الذي لم يحترم في تقريره مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م بعدم إرفاق تقريره بما يفيد استدعاء دفاع *** والتي نازع فيها هذا الأخير والتمس استبعادها لمخالفتها المقتضيات القانونية ، فإنه بالرجوع لباقي تقارير الخبرة المنجزة خلال المرحلة الإستئنافية السابقة كوثائق من وثائق الملف، يتضح بأنه بالنسبة للخبير احمد الصابري، فإنه رغم سرده للقروض والحسابات المتعلقة ب*** المفتوحة لدى الشركة العامة المغربية للأبنك، إلا أن خلاصته في تحديد مبلغ 319.337,93 درهم كمديونية يبقى غير مرتكز على أسس محاسبية وبنكية مضبوطة ، لأنه اعتبر بأنه يتعذر تحديد المديونية لغياب الوثائق واعتبر أيضا بأنه لا يمكن اعتبار المبلغ الذي خلص إليه كدين مستحق بسبب غياب الأدلة ، مما تكون معه خبرته غير مجيبة على النقط المسطرة في القرار التمهيدي الذي تم تعيينه بموجبه ويتعين استبعادها ، وبالنسبة لتقرير الخبير *** فإنه حدد من خلاله مبلغ الدين في 1.679.595,36 درهما معتبرا بأن الدين يبقى ناتج عن الفوائد فقط دون أن يتطرق للمديونية المتعلقة بالقروض والتسهيلات البنكية أو الإشارة إلى الأداءات التي أداها الرحاوي العربي ، كما انه في الوقت الذي اعتبر فيه ان الحساب عدد 50248 تم حصره بتاريخ 2010/11/15 اعتبر أيضا بأن الحساب عرف عمليات خلال الفترة ما بين 2002 و 2017 عمليات تفوق 1.5 مليون درهم ، مما يبقى معه تقريره غير مسعف لتحديد المديونية التي بذمة *** ، وبالنسبة لخبرة عبد الرحيم قطبي، فإنه أشار من خلالها إلى عقود القرض التي استفاد منها *** وإلى كشوف الحساب المفتوحة باسم هذا الأخير معتبرا بأنه بالنسبة لكشف الحساب عدد 50124 المفتوح خلال الفترة ما بين 1993/01/04 إلى 2011/10/31 فإنه يتضمن فقط رصيد مدين بمبلغ 215.84 درهما وبالنسبة لكشف الحساب عدد 0050248 فإنه إلى غاية تاريخ 2009/11/30 بلغ الرصيد المدين 1.071.595,36 درهما، وبعد ذلك تم تقييد عمليتين مدينتين بواسطة تحويلين لفائدة *** بمبلغ 150.000,00 درهم ومبلغ 488.000,00 درهم ، وهما نفس التحويلين اللذين عرفهما كل من الحساب عدد 00628 بنفس التاريخ 2009/12/08 بمبلغ 150.000,00 درهم والحساب عدد 50124 بمبلغ 488.000,00 درهم وهما الحسابين اللذين يتضمنان رصيدا خلال نهاية شهر نونبر 2011 برصيد مدين بمبلغ 5.350,44 درهما ، مما يفيد بأن التحويلين تما لفائدة هذا الحساب وليس الحساب عدد 0050248 وبالنسبة للحساب عدد 00106 اعتبر الخبير بأن البنك

لم يدل له بجرد للعمليات التي تخص الحساب المذكور وتبين له بأن الجدول المدلى به من قبل البنك يخص الحساب عدد 00123 ، ، كما انه بمراجعة كشف الحساب الذي يتمسك به البنك عدد 000 102 00 050248 40 والذي يعتبره الكشف الأساسي لتحديد المديونية ، يلفى بأن الكشف المذكور يتعلق بالحساب الذي تم فتحه بتاريخ 2005/02/11 حسب ما هو ثابت من وثيقة كشف الحساب ، والحال انه بالرجوع إلى الكشف يتضح بأنه مشغل قبل عملية فتحه ويتضمن عمليات تخص الفترة ما بين 2002/02/01 إلى 2002/02/15 ويتضمن أيضا رصيد سابق بمبلغ 1.246.337,93 درهم مسجل بتاريخ 2022/01/31 دون أن يبين مصدر الرصيد المذكور ، مما يكون معه الكشف غير نظامي وغير محترم سواء لدوريات بنك المغرب أو مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والمادة 156 من قانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها ويتعين استبعاده ، وبما أن كشف الحساب عدد 0050248 وإلى غاية تاريخ 2009/11/30 بلغ الرصيد المدين 1.071.595,36 درهما، كما خلص إلى ذلك الخبير عبد الرحيم قطبي وبعد ذلك عرف عمليات تحويل سواء لفائده أو لفائدة حسابات أخرى فإنه لا يمكن اعتماد العمليات البنكية التي وقعت بعد التاريخ المذكور ، لأنه يتعين اعتبار أن باقي الأداءات والتحويلات الصادرة عن *** تهم تغطية الدين الناتج عن الحسابات الأخرى، وبذلك تكون مديونيته في حدود المبلغ المذكور (1.071.595,36 درهما) عن الحساب عدد 0050248 ومبلغ 215.84 درهما كرصيد مدين بالنسبة للحساب عدد 50124 ومبلغ 5.350,44 درهما **عن الحسابين عدد 00628 وعدد 50124 بمجموع مبلغ 1.077.161,64 درهما ، أما بالنسبة للمديونية موضوع باقي الحسابات الأخرى فإنها تبقى غير واضحة ، وبالنسبة للفوائد بخصوص الحساب عدد 0050248 لفترة ما بعد 2009/11/30 فإنه تعذر على جميع الخبراء المعينين احتسابها كما انه تعذر على المحكمة أيضا احتسابها لعدم تمكين البنك سواء للخبراء أو المحكمة بكشوف حسابية واضحة تتضمن نسب الفائدة المنصوص عليها في عقود القرض وتحديد ما إذا احترم البنك نسب الفائدة من عدمه، وبالنسبة للفوائد التأخير والفوائد الإتفاقية والعمولات البنكية، فإن استحقاقها يبقى رهين بمسك البنك لمحاسبة منتظمة وواضحة تمكن من ضبط تقاعس المرحاوي العربي عن الأداء، مما يتعين معه رفض الطلب بشأنها .**

وحيث انه تأسيسا على ما سبق يتعين معه اعتبار استئناف *** جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 1.077.161,64 درهما وتأبيده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة وبرد استئناف الشركة العامة الغربية للأبنك مع إبقاء الصائر على عاتقها .

لهذه الأسباب

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

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/69 الصادر بتاريخ 2023/02/01 .

- في الشكل : قبول الإستئناف .

- في الموضوع: باعتبار استئناف *** جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 1.077.161,64 درهما وتأبيده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة، وبرد استئناف الشركة *** مع إبقاء الصائر على عاتقها .

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

كاتبة الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1242
بتاريخ: 2024/03/12
ملف رقم: 2023/8221/4215



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/12

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسا

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: 1- السيد *** .

عنوانه: ***

2- *** .

عنوانه: *** .

ينوب عنهما الأستاذان *** و *** المحاميان بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين: 1- الشركة *** ش م في شخص ممثلها رئيسها وأعضاء مجلسها الإداري .

الكائن مقرها الاجتماعي ب *** .

تنوب عنها الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء .

2- شركة *** المسماة باختصار (***) .

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم *** .

بوصفهما مستأنف عليهما 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 2024/02/27

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المتعرضان بواسطة نائبهما بمقال مسجل ومؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2023/10/06 يتعرضان بمقتضاه على القرار الاستئنافي عدد 3622 الصادر بتاريخ 2023/05/30 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2023/8221/1318 القاضي في الشكل: بقبول الاستئناف. في الموضوع: برده وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

موجز الوقائع

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان الشركة *** تقدمت بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/27 تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها الاولى بمبلغ 450.354,86 درهم بالاضافة الى كفالات متنوعة بمبلغ 240.000,00 درهم الناتجة عن الالتزام بالتوقيع و الثابت بمقتضى كشف حساب مشهود على مطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من طرفها، و انه بمقتضى عقدي كفالة في حدود مبلغ 250.000,00 درهم و كذا عقد قرض لحساب جاري متعدد الضمانات في حدود مبلغ 300.000 درهم منح كل من المدعى عليهما الثاني الثالث كفالتهم الشخصية التضامنية لاداء ديون الدائنة و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معهم قصد حثهم على الاداء باءت بالفشل. لاجله تلتزم الحكم على المدعى عليهم بادائهم ضامين متضامين لفائدتها مبلغ 450.354,86 درهم بالاضافة الى الفوائد البنكية و الضريبة على القيمة المضافة من تاريخ حصر الحساب الى يوم الاداء التام و بمنحهم رفع اليد عن الكفالات المتنوعة بمبلغ 240.000 درهم ناتجة عن الالتزام بالتوقيع و كذا بادائهم الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الاداء التام ز كذا مبلغ 5.000 درهم كتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الاقصى في حق الكفيلين.

و بناء على ادلاء نائبة المدعية بمقال اصلاحي بجلسة 2017/12/19 تلتزم من خلالها الاشهاد لها بتقديم مقالها الاصلاحي من اجل اصلاح المقال الافتتاحي و تقديمه في مواجهة المدعى عليها *** والمسماة باختصار *** - و ليس - *** و الحكم وفق المقال الافتتاحي و الاصلاحي.

و عزز المقال بكشف حساب - اتفاقية فتح قرض - اتفاقية قرض متعدد الضمانات - عقدي كفالة - رسائل انذار مع محاضر تبليغ.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جلسة 2018/01/30 تلتبس من خلالها التصريح بعدم اختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في النزاع موضوع الملف الحالي و احوالة القضية على المحكمة المختصة نوعيا للبت بحكم مستقل طبقا للمادة 8 من قانون المحاكم التجاري و ذلك لكونها شركة متخصصة في رحلات العمرة و الحج تكتسي صبغة دينية.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليهما الثاني و الثالث 2018/01/30 يلتزمان من خلاله التصريح بادخال السيد الشرقي مرضي في الدعوى الحالية قصد السهر على مصالحه و حقوقه و تقديم مستنداته و مستنتاجاته و يكون الحكم الذي سيصدر سيكون مشتركا معه مع حفظ جميع حقوقهم اتجاهه و الصائر.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليهما الثاني و الثالث بمذكرة جوابية بجلسة 2018/01/30 جاء فيها ان المدعى عليه الثالث قام بتفويت 1250 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لفائدة بوزيان موحد ب 418 حصة اجتماعية و للشرقي مرضي 416 حصة اجتماعية و لمحمد بهلاوي 416 حصة اجتماعية و ان هذه الحصص اصبحت حرة من كل الديون و التحويلات و ان الحصص الحال تفويتها سيتحملها الفوت لهما المذكورين والذان يقبلان و يلتزمان بصراحة بتسويتها من مالهم الخاص، و ان المدعى عليه الثاني فوت و نقل حصصه البالغة 1668 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لشركة *** للسيد الشرقي المرضي الذي قبل بهذا التفويت و سيتحمل كل الالتزامات محله، و ان عقود الكفالة المبرمة مع المدعية قد ارجعت لها داخل اجل 365 يوما قبل رفع هذه الاخيرة للدعوى و بالتالي تصبح لاغية مما يتبين منه ان المدعى عليهما قد تحلل من العقود المبرمة معها بعد التفويت المذكور. لاجله يلتزمان اخراج المدعى عليهما الثاني و الثالث من الدعوى و تحميل المدخل في الدعوى الصائر.

و ارفقت المذكرة بعقد تفويت حصص - ترجمة لهما الى العربية - مراسلة.

وبناء على احوالة الملف على النيابة العامة وادلائها بمستنتاجاتها الرامية الى التصريح بالاختصاص النوعي

وبناء على الحكم المؤرخ في 2018/03/20 والقاضي بالاختصاص النوعي

وبناء على ادراج الملف بعد البت في الدفع بعدم الاختصاص النوعي

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليها الاولى بطلب اجل لاتمام الصلح

وبناء على تعقيب نائبة المدعية والذي جاء فيه ان التمسك بتفويت الحصص الى المدخل في الدعوى لا تواجه به المعارضة لكونها لم تكن طرفا فيه ملتمسا الحكم وفق المقال الافتتاحي.

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 الكفالة بوجه عام ينظمها الفصل 1117 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود وإذا كان عقد الكفالة هو التزام بموجبه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين إذا لم يؤده هذا الأخير نفسه إلا أن ذلك مقيد بشروط وإجراءات يجب سلوكها قبل مواجهة الكفيل بطلب الأداء وإن هذا ما نص عليه المشرع المغربي صراحة في الفصل 1134 من ق ل ع الذي أكد أنه لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل وأنه بالاطلاع على مستندات الملف الابتدائي يتبين أنه خال من أية وثيقة تثبت كون المدين الأصلي هو في حالة مطل في تنفيذ التزاماته وأنه لهذه العلة وجب إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب وأنه بخصوص خرق مقتضيات الفصل 1136 من قانون الالتزامات والعقود فإنه من الثابت كون الدائن يجب عليه قبل الرجوع على الكفيل أن يقوم بالتحريات والإجراءات اللازمة لتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية أولاً وفي حالة عدمها أولاً وفي حالة عدمها وكفايتها ساعتها يمكن الرجوع على الكفيل بل إن المستأنفين وخلال المرحلة الابتدائية أدليا لمحكمة الدرجة الأولى بوثائق من بينها كون المدين الأصلي يتوفر على عقار يمكن التصرف فيه وعلى أساسه في استخلاص قيمة الدين ، وإن المدعية لم تلجأ إلى سلوك هذه الإجراءات الجوهرية الحاسمة في النزاع واتجهت رأساً إلى الكفيل للمطالبة بالدين الأمر الذي يعد خرقاً للفصل 1136 من قانون الالتزامات والعقود وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1140 من نفس القانون أعلاه و العقود فإن المستأنفين وخلال المرحلة الابتدائية ما فتئاً يلتمسان إخراجهما من الدعوى على اعتبار أنه تم تقوية الحصص العائدة لهما للمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي و أن عقود الكفالة المبرمة مع المستأنف عليها أرجعت لها داخل أجل 365 يوماً قبل رفع هذه الأخيرة للدعوى، كما أن الضمانة قد أصبحت لاغية بانصرام الأجل الممنوح فيها هذا من جهة ، و من جهة ثانية أن الدين المطلوب أدائه قد سبقت تسوية جزء منه في إطار محاولات تصالحية بين المدعية المستأنف عليها والمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي حسب الوثائق المرفقة والتي إبانته من خلالها على حسن نيتها في تسوية وضعيتها المادية اتجاه الدائنة، إلا أن هذا الأداء الفعلي لم يحتسب في المبلغ المطالب به، الأمر الذي يشكل خرقاً لمقتضيات الفصل 1140 من قانون الالتزامات والعقود وأنه من ثمة وجب إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1138 من قانون الالتزامات والعقود فإنه غني عن البيان وحسب مقتضيات أعلاه فإن الكفيل لا يلتزم إلا في حدود حصته من الدين و أن المستأنفان التزما معاً بكفالتهم الشخصية في حدود مبلغ 250.000.00 درهم ، وإن محكمة الدرجة الأولى عندما قضت على المدعى عليهم بأدائهم تضامناً لفائدة المدعية مبلغ 450.354,86 درهم لم تجعل لما قضت به أساساً من القانون وجانب الصواب في حكمها وبخصوص انعدام التعليل فإنه غني عن البيان أن الأحكام يجب أن تكون معلة من الناحية القانونية والواقعية و إلا تعرضت للبطلان و أن المحكمة ملزمة بالرد على جميع دفعات الأطراف المثارة بشكل وجيه ومباشر ، و أن عدم الرد ينزل منزلة نقص التعليل الموازي لانعدامه . و أن المستأنف ما فتئ يؤكد خلال المرحلة الابتدائية كون المدعى عليه الثالث قام بتقوية 1250 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لفائدة بوزيان موحد ب 418 حصة اجتماعية و للشرقي مرضي 416 حصة اجتماعية و لمحمد بهلاوي 416 حصة اجتماعية وإن هذه الحصص أصبحت حرة من كل الديون والتحملات وإن الحصص الحال تقويتها سيتحملها المفوت لهما المذكورين و اللذان يقبلان ويلتزمان بصراحة بتسويتها من مالهم الخاص وإن المدعى عليه الثاني فوت ونقل حصصه البالغة 1668 حصة اجتماعية في ملكه بالرأس

المال الاجتماعي لشركة *** للسيد الشرقي المرضي الذي قبل بهذا التقويت و سيتحمل كل الالتزامات ، محله وان عقود الكفالة المبرمة مع المدعية قد ارجعت لها داخل اجل 365 يوما قبل رفع هذه الاخيرة للدعوى وبالتالي تصبح لاغية مما يتبين منه ان المدعى عليهما قد تحلل من العقود المبرمة معها بعد التقويت المذكور غير ان المحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء بما لها من سلطة تقديرية لم تكلف نفسها عناء الرد على هذه الدفوع الجوهرية او الاخذ بها رغم انها حاسمة في النزاع لذلك يلتمسان الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والتصريح أساسا بعدم قبول الطلب للأسباب المحللة ولتلك التي قد تثيرها المحكمة تلقائيا لفائدة القانون واحتياطيا برفض الطلب.

وادليا : بنسخة حكم وصورة وثيقة وصورة لعد تقويت و لمراسلات .

وبجلسة 2023/5/9 ادلت نائبة المستشارف عليها شركة *** بمذكرة جوابية جاء فيها بخصوص خرق مقتضيات الفصلين 1134 و 1136 من ق ل ع فانه بالرجوع الى عقود كفالة الطرف المستشارف المدلى بهم في المرحلة الابتدائية يتضح جليا انهما منحا كفالتهم الشخصية التضامنية مع تنازلهما عن التجزئة والتجريد وانه طبقا لما نص عليه الفصل 1137 من ق ل فانه يتعين معه رد دفوعات الطرف المستشارف بهذا الخصوص لعدم استنادها على أي أساس وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1140 من ق ل ع فإن هذا الدفع هو الآخر، مردود ذلك ان المستشارف علها لا يمكن مواجهتها بعقد تقويت حصص لكونها لم تكن طرفا فيه وانه يجب تذكير الطرف المستشارف بنسبية العقود التي لا ترتب آثارها الا على الموقعين على العقد والذين كانوا طرفا فيه ولا يمكن مواجهتها بخصوص عقد التقويت المزعوم خاصة وانه ابرم في غيبتها طبقا لمقتضيات الفصل 228 من ق ل ع بالإضافة الى ذلك فإنه لا يجوز انهاء الكفالة الا من قبل المكفول والكفيل بناء على ما انصرفت اليه ارادتهما وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1138 من ق ل ع فإن هذا الدفع هو الآخر مردود من أصله ذلك انه بالرجوع الى المقال الافتتاحي يتضح جليا انه بمقتضى عقد كفالة مصحح الامضاء بتاريخ 2008/12/02 منح السيد موحد بوزيان والسيد حدادي حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان اداء ديون *** و المسماة باختصار (***) في حدود مبلغ 250,000,00 درهما وبمقتضى عقد كفالة مصحح الامضاء بتاريخ 2011/6/30 منح السيد موحد بوزيان والسيد حدادي حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان اداء ديون شركة *** المسماة باختصار (***) في حدود مبلغ 250,000,00 درهما وبمقتضى عقد قرض لحساب جاري متعدد الضمانات منح السيد موحد بوزيان والسيد حدادي حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان اداء ديون *** و المسماة باختصار (***) في حدود مبلغ 300,000,00 درهما وتبعا لذلك فإن الحكم القاضي عليهما بالأداء تضامنا مع المدينة الاصلية وجبها ماداما تعهدا بمقتضى كفالتهم بأداء ما ترتب بذمة المدينة الاصلية بخصوص انعدام التعليل فإنه بالرجوع الى الحكم الابتدائي يتضح جليا انه اجاب بتفصيل بخصوص تقويت الحصص وتبعا لذلك فان الحكم المستشارف كان صائبا بقبولها ومعللا تعليلا كافيا .

لذلك تلتزم القول برد الاستئناف وبالتالي تأييد الحكم الابتدائي وتحميل الطرف المستشارف الصائر.

أسباب التعرض

أن العارضان يعيبان عن الحكم المتخذ خرق القواعد القانونية الجوهرية وانعدام التعليل ذلك ان المتعرض ضدها الشركة العامة للأبنك سبق وان استخلصت في اطار المحاولات التصالحية مع شركة *** المسماة باختصار (***) مبلغ 100.000.000 درهم بواسطة شيك بنكي وذلك بتاريخ 24 أبريل 2018 وأن المبلغ المتوصل به من قبل المتعرض ضدها لم يتم خصمه من المبلغ المحكوم به الامر الذي يجعل الحكم الابتدائي مجانب للصواب فيما قضى به وأنه بالاطلاع على مستندات الملف الابتدائي يتبين انه خال من اية وثيقة تثبت كون المدين الأصلي هو في حالة مطل في تنفيذ التزاماته وبالتالي يكون خرقا للفصل 1134 من ق.ل.ع كما ان العارضين وخلال المرحلة الابتدائية ادليا لمحكمة الدرجة الأولى بوثائق من بينها كون المدين الأصلي يتوفر على عقار يمكن التصرف فيه وعلى أساسه في استخلاص قيمة الدين وان المدعية لم تلجأ الى سلوك هذه الإجراءات الجوهرية الحاسمة في النزاع واتجهت رأسا الى الكفيل للمطالبة بالدين الامر الذي يعد خرقا للفصل 1136 من ق.ل.ع كما انه تم خرق الفصل 1140 من نفس القانون ذلك ان العارضين وخلال المرحلة الابتدائية ما فتئا يلتمسان اخراجهما من الدعوى على اعتبار انه تم تقويت الحصص العائدة لهما للمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي وان عقود الكفالة المبرمة مع المستانف عليها ارجعت داخل أجل 365 يوما قبل رفع هذه الأخيرة للدعوى كما ان الضمانة قد أصبحت لاغية بانصرام الاجل الممنوح فيها ومن جهة ثانية ان الدين المطلوب أدائه قد سبقت تسوية جزء منه في اطار محاولات تصالحية بين المدعية المستانف عليها والمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي وان الأداء الفعلي لم يحتسب في المبلغ المطالب به ومن جهة أخرى ان العارضين التزما معا بكفالتهم الشخصية في حدود مبلغ 250.000,00 درهم وان محكمة الدرجة الأولى عندما قضت على المدعى عليهم بأدائهم تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 450.354,86 درهم لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون وجانب الصواب في حكمها وان الطرف العارض أكد خلال المرحلة الابتدائية كون المدعى عليه الثالث قام بتقويت 1250 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لفائدة بوزيان موحد ب418 حصة اجتماعية وللشرقي مرضي 416 حصة اجتماعية ولمحمد بهلاوي 416 حصة اجتماعية وان هذه الحصص أصبحت حرة من كل الديون والتحملات وان الحصص الحال تقويتها سيتحملها المفوت لهما المذكورين والاذان يقبلان ويلتزمان صراحة بتسويتها من مالهم الخاص وان المدعى عليه الثاني فوت ونقل حصصه البالغة 1668 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لشركة *** للسيد الشرقي المرضي الذي قبل بهذا التقويت وسيتحمل كل الالتزامات محله وان عقود الكفالة المبرمة مع المدعية قد ارجعت لها داخل أجل 365 يوما قبل رفع هذه الأخيرة للدعوى وبالتالي تصبح لاغية مما يتبين منه ان المدعى عليها قد تحلل من العقود المبرمة معها بعد التقويت المذكور غير ان المحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء بما لها من سلطة تقديرية لم تكلف نفسها عناء الرد على هذه الدفوع الجوهرية او الاخذ بها رغم انها حاسمة في النزاع لذلك يلتمس العارضان أساسا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والتصريح أساسا بعدم قبول الطلب واحتياطيا خصم مبلغ 100.000.000 درهم المتوصل بها من طرف المتعرض عليها بواسطة شيك بنكي وذلك بتاريخ 24 ابريل 2018.

وارفق المقال بنسخة مقال مع غلاف التبليغ وصورة من وثيقة صادرة عن الشركة ***.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف الشركة *** بواسطة نائبها بجلسة 2023/11/21 جاء فيها أساسا من حيث الشكل ان القرار الاستئنافي المتعرض عليه لم يصدر غيابيا في حق الطرف المتعرض بل حضوريا في حقهما باعتباره انه سبق لهما الطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي القاضي عليهما بالاداء مما يتعين معه التصريح بعدم قبول مقال التعرض شكلا ومن حيث الموضوع بخصوص ان العارضة استخلصت مبلغ 100.000,00 درهم ان الوثيقة المتمسك بها من طرف المتعرض مجرد صورة غير واضحة ولا تحمل رقم حساب الشركة موضوع الدعوى ولا رقم حساب المنازعات وبخصوص خرق مقتضيات الفصلين 1134 و 1136 من ق.ل.ع انه بالرجوع الى عقود كفالة الطرف المستأنف المدلى بهم من طرف العارضة ضمن وثائق النازلة يتضح انهما منحا كفالتهم الشخصية التضامنية مع تنازلهما عن التجزئة والتجريد وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1140 من ق.ل.ع ان العارضة لا يمكن مواجهتها بعقد تقويت حصص لكونها لم تكن طرفا فيه وان العقود لا ترتب آثارها الا على الموقعين على العقد والذين كانوا طرفا فيه ولا يمكن مواجهتها بخصوص عقد التقويت المزعوم خاصة وانه ابرم في غيبتها بالإضافة الى انه لا يجوز انهاء الكفالة الا من قبل المكفول والكفيل بناء على ما انصرفت اليه ارادتهما وبخصوص خرق الفصل 1138 من ق.ل.ع انه يتضح من المقال الافتتاحي للدعوى انه بمقتضى عقد كفالة مصصح الامضاء بتاريخ 2008/12/02 منح السيد موحّد بوزيان والسيد حدادي حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان أداء ديون شركة *** المسماة باختصار (***) في حدود مبلغ 250.000,00 درهم وبمقتضى عقد كفالة مصحح الامضاء بتاريخ 2011/06/30 منح السيد موحّد بوزيان والسيد حداد حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان أداء ديون الشركة أعلاه في حدود المبلغ المذكور وبمقتضى عقد قرض لحساب جاري متعدد الضمانات منحا كفالتهم التضامنية لضمان أداء ديونها في حدود مبلغ 300.000,00 درهم وتبعا لذلك فان القرار الاستئنافي القاضي بتأييد الحكم القاضي عليهما بالاداء تضامنا مع المدينة الاصلية وجيها ماداما تعهدا بمقتضى كفالتهم بأداء ما ترتب بذمة المدينة الاصلية وبخصوص انعدام التعليل ان المدعى عليه الثالث قامت بتقويت حصصه فان الحكم الابتدائي أجاب بتفصيل بخصوص تقويت الحصص وان القرار الاستئنافي هو الآخر جاء معللا تعليلا كافيا وتبعا لذلك فان الحكم المستأنف كان صائبا بقبولها ومعللا تعليلا كافيا ويتعين رد جميع الدفع الواردة بمقال التعرض لعدم قانونيتها لذلك تلتمس العارضة أساسا التصريح بعدم قبول مقال التعرض شكلا واحتياطيا في الموضوع القول برده وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل الطرف المتعرض الصائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الطرف المتعرض بواسطة نائبه بجلسة 2023/12/26 جاء فيها انهما نازعا في القرار الاستئنافي الصادر في مواجهتها لكونهما لم يتوصلا خلال المرحلة الاستئنافية للحضور للجلسة ولم يقدموا أوجه استئنافهما وفوجئا بصدور القرار خاصة وانه بيدها وثائق حاسمة لم يتمكنوا من الادلاء بها ومن حيث الموضوع ان العارضان يؤكدان كون المستأنف عليهما استخلصت مبلغ 100.000,00 درهم بواسطة شيك حال الأداء وسلمت ابراء يفيد أداء جزء من المديونية كما يؤكدان أوجه استئنافهما النظامية خاصة وانهما كان قد انسحبا من الشركة بعد تقويت انصبتها وكانا حسنا النية في كل المعاملات والالتزامات التي قاما بها لذلك يلتزمان الحكم وفق عناصر المقال الاستئنافي ومقال التعرض ووفق ما حلل صدره.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المتعرض ضدها الشركة *** بواسطة نائبها بجلسة 2024/01/16 والتي تؤكد فيها دفعاتها السابقة ملتزمة عدم قبول مقال التعرض شكلا واحتياطيا في الموضوع رد التعرض وبالتالي تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل الطرف المتعرض الصائر.

وبناء على باقي المذكرات المتبادلة بين الطرفين.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/27 ادلى دفاع المتعرض ضدها بمذكرة تعقيب سلمت نسخة لدفاع الفريق المتعرض فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/12

محكمة الاستئناف

حيث إن التعرض على القرار الإستئنافي يخضع حسب الفصل 352 من ق م م إلى مقتضيات الفصل 130 و ما يليه من نفس القانون، و التي تجعله مقصورا على القرارات الغيابية، و ليس تلك الحضورية.

وحيث انه لما كان المتخلف عن الحضور أمام محكمة الاستئناف هو المستأنف للحكم الابتدائي الصادر ضده الشيء الذي يجعل المسطرة أمام محكمة الدرجة الثانية حضورية في حقه طبقا لمقتضيات الفصل 344 من قانون المسطرة المدنية (قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2014/2/18 تحت عدد 7/89 في الملف المدني عدد 12/2/7/52267 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 150 ص 100 وما يليها) ووفقا لمقتضيات الفصل 344 من ق م م يبقى ماتمسك به الطرف المتعرض من كونه لم يتوصل خلال المرحلة الاستئنافية للحضور للجلسة ولم يقدم أوجه استئنافه غير مرتكز على أساس وبالتالي يكون القرار المطعون فيه بالتعرض والصادر تحت رقم 3622 في الملف رقم 1318 / 2023/8221 وتاريخ 2023/5/30 حضوريا في حق الطرف الطاعن الأمر الذي يجعل التعرض المقدم من طرفهم، على القرار الصادر حضوريا في حقهم مآله عدم القبول، مع تحميلهم الصائر، اعتبارا لمآل تعرضهم.

لهذه الأسباب

فان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل: بعدم قبول التعرض مع تحميل المتعرضين الصائر.

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 1275
بتاريخ: 2024/03/12
ملف رقم: 2023/8221/3526



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/03/12

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة و مقررة ***

مستشارا ***

مستشارة ***

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين

بين: شركة *** ، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ***.

2- السيد ***

الكائن : ***.

ينوب عنهما الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

و بين: *** في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ***

تنوب عنه الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/05.

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 *** و السيد *** بواسطة دفاعهما ذ/ *** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ

2023/07/21 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ

2023/03/21 تحت عدد 2861 في الملف رقم 2022/8221/10315 والقاضي:

في الشكل : قبول الطلب

في الموضوع : الحكم عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة المستأنف عليه مبلغ الدين و هو 3343772,20

درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب إلى ، تاريخ التنفيذ و تحميلها الصائر و في حالة عدم اداء الدين المحكوم به داخل اجل شهر من تاريخ التبليغ بهذا الحكم الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المسجل بالسجل التجاري تحت عدد 160089 و ذلك بعد استصدار أمر بإجراء خبرة تقويمية لتحديد الثمن الافتتاحي للبيع بالمزاد العلني و تكليف قسم التنفيذ بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها قانونا جعل الصوائر امتيازية من عملية البيع.

و بجلسة 2023/10/31 أدلى دفاع المستأنف عليه البنك بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى

عنه يستأنف بمقتضاه نفس الحكم أعلاه .

في الشكل:

حيث سبق البث في الاستئنافين الأصلي و الفرعي بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 1128

الصادر بتاريخ 2023/12/26

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه *** تقدم بمقال افتتاحي

مؤدى عنه بتاريخ 31/10/2022 يعرض من خلاله أن المستأنفة الشركة مدينة له بما قدره 3.851.999,60

درهم :

1- مبلغ 2.129.017,87 درهم الذي يمثل الدفعات الغير المؤداة من القرض الممنوح لها من طرف

المستأنف عليه عقد القرض لاجل استثمار - ضمان استثمار - الموقع و المصادق على توقيعه بتاريخ

19/04/2019 مع الفوائد البنكية المتفق عليها بنسبة 7,40% والضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد ابتداء من 30/08/2022 إلى يوم الأداء الكامل.

2- مبلغ 481.060,42 درهم الذي يمثل الدفعات الغير المؤداة من القرض الممنوح لها من طرف المستأنف عليه بمقتضى عقد القرض لاجل - ضمان تجديد - الموقع و المصادق على توقيعه بتاريخ 12/11/2020 مع الفوائد البنكية المتفق عليها بنسبة 3,5% والضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد ابتداء من 30/08/2022 إلى يوم الأداء الكامل.

3- مبلغ 828.035,34 درهم الذي يمثل الدفعات الغير المؤداة من القرض الممنوح لها من طرف المستأنف عليه بمقتضى عقد القرض المتوسط المدى - ضمان أوكسجين المتفق عليها بنسبة 4% والضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد ابتداء من 30/08/2022 إلى يوم الأداء الكامل.

4- مبلغ 413.885,97 درهم الذي يمثل العجز الذي ظهر في حسابها البنكي المفتوح بمؤسسته مع الفوائد البنكية المتفق عليها بنسبة 14% والضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد ابتداء من 01/10/2021 اليوم الأداء الكامل.

وأنها اعطت له رهنا من الدرجة الاولى على الاصل التجاري المسجل تحت عدد 160089 لضمان أداء مبلغ 2.100.000,00 درهم بمقتضى عقد قرض لاجل استثمار ضمان استثمار - الموقع و المصادق على توقيعه بتاريخ 19/04/2019 وكذا قسيمة تسجيل الرهن على الأصل التجاري المسجل تحت عدد 160089 وكذا رهنا من الدرجة الثانية على الاصل التجاري المسجل تحت عدد 160089 لضمان أداء مبلغ 50.000,00 درهم بمقتضى العقد الموقع والمصادق على توقيعه بتاريخ 19/04/2019 وكذا قسيمة تسجيل الرهن على الأصل التجاري المسجل تحت عدد 160089 وأن السيد *** ناجح اعطى ضمانته الشخصية لضمان أداء مبلغ 2.100.000,00 درهم مع الفوائد القانونية والمصاريف بمقتضى عقد كفالة شخصية وتضامنية موقع ومصادق على توقيعه بتاريخ 05/03/2019 وكذا ضمانته الشخصية لضمان أداء مبلغ 50.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة شخصية وتضامنية الموقع والمصادق على توقيعه بتاريخ 05/03/2019 وكذا ضمانته الشخصية لضمان أداء مبلغ 150.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة شخصية وتضامنية الموقع والمصادق على توقيعه بتاريخ 30/08/2019 وكذا ضمانته الشخصية لضمان أداء مبلغ 100.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة شخصية وتضامنية الموقع والمصادق على توقيعه بتاريخ 05/02/2020 وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة من اجل استخلاص الدين باءت بالفشل ،لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لفائده مبلغ 2.129.017,87 درهم مع الفوائد البنكية المتفق عليها ابتداء من 30/08/2022 الى يوم الأداء الكامل مع الضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد والذعية المتفق عليها وكذا مبلغ 481.060,42 درهم مع الفوائد البنكية المتفق عليها ابتداء ابتداء من 30/08/2022 الى يوم الأداء الكامل مع الضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد والذعية المتفق عليها وكذا مبلغ 828.035,34 درهم مع الفوائد البنكية المتفق عليها ابتداء من

30/08/2022 الى يوم الأداء الكامل مع الضريبة على القيمة المضافة على هذه الفوائد والذعيرة المتفق عليها و مبلغ 413.885,97 درهم عن العجز الذي ظهر في حسابها البنكي المفتوح بمؤسسته مع الفوائد القانونية والضريبة على القيم المضافة على هذه الفوائد ابتداء من 29/07/2022 الى يوم الأداء الكامل مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر و الأمر ببيع الأصل التجاري الذي تملكه المدعى عليها والمسجل تحت رقم 160089 مع تحديد الحد الأدنى للبيع والحكم بأن *** سيتمكن بصفة امتيازية من منتج البيع بجميع المبالغ التي يدين بها للمدعى عليها ونشر هذا البيع في اقرب الاجال.

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 1938 الصادر بتاريخ 13/12/2022 والقاضي باجراء خبرة بنكية عهد بها للخبير السيد *** و الذي أنجز المهمة المسندة إليه .

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة الضبط بتاريخ 06/02/2023.

وبعد بعد تعقيب نائب المستشار الفرعي (البنك) على الخبرة أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف الأصلي و الفرعي .

أسباب الاستئناف الأصلي :

حيث نتعيب المستأنفين أصليا على الحكم المستأنف نقصانه التعليل و عدم ارتكازه على أي أساس من القانون و خرقه للحقوق الدفاع وفق البيان التالي :

بخصوص خرق حقوق الدفاع : أن حقوق الدفاع للأطراف يمكن إثارتها أمام المحكمة في جم مراحل الدعوى لارتباطها بشكل وثيق بالحقوق والواجبات المسطرية الإجرائية التي يسلكها المتقاضي في دعواه و هي مستمدة من روح قواعد المسطرة المدنية التي تجعل تجعل الحكم القضائي عادلا و القاضي مصدر الحكم محايدا و أن الحكم الابتدائي قد خرق حقوق دفاعهما حينما لم يتم احترام استدعائهما للجلسة المعروض بها الملف و كذلك للجلسة بعد الخبرة و دفوعهما كما أن الخبير لم يتم استدعائهما لإجراءات الخبرة التي أمرت بها المحكمة و أن الحكم الابتدائي قد خرق قاعدة مسطرية جوهرية أضرت بهم و هي الإخلال بحقوق الدفاع بعد أن لم يتم استدعائهما في جميع مراحل الملف و التي لم يستطيعا فيها الاطلاع على الوثائق التي أدلى بها البنك المستأنف عليه و لا على تقرير الخبرة الحسابية باعتبار انه لم يتم تبليغهما بها مما يشكل خرقا لحقوق الدفاع يستوجب معه الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و الحكم من جديد بإرجاع الملف إلى المرحلة الابتدائية للبحث فيه طبقا للقانون.

فيما يخص الخبرة الحسابية : أمرت المحكمة بإجراء خبرة حسابية بناء على الحكم التمهيدي رقم 1938 بتاريخ 13/12/2022 عهد بالقيام بها للخبير السيد *** الذي أودع تقرير الخبرة بكتابة ضبط المحكمة التجارية بتاريخ 06/02/2022 و التي اعتمد عليها الحكم الابتدائي في إصدار حكمه المطعون فيه بالاستئناف و أن الحكم الابتدائي خرق مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية ذلك أن الخبرة الحسابية التي أنجزها

الخبير *** لم تكن حضورية تبليغهم بإجراءاتها حتى يتمكنوا من إبداء ملاحظاتهم بشأنها مما تكون معه الخبرة باطلة ، كما جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 427 بتاريخ 11/04/2007 في الملف التجاري عدد 897/1/3/2004 انه يجب تحت طائلة البطلان أن يستدعي الأطراف ووكلائهم لحضور انجاز خبرة مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره و يجب عليه ان لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع و وكلائهم أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية ما لم تأمر المحكمة بخلاف ذلك إذا تبين لها أن هناك حالة استعجال و يضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف و ملاحظاتهم و يوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع و انه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف فانه لم يذكر أن الخبير احترم مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية كما انه يبين أن الخبرة جاءت حضورية و إنما اكتفى فقط أن تقرير الخبرة منجزة وفقا لتتصيصات الحكم التمهيدي و أن المستأنفين لم يتم استدعائهما لإجراءات انجاز الخبرة من طرف الخبير و أن تقرير الخبرة الذي أنجزه الخبير *** أنجز في غيبتهم معتمدا على أقوال ووثائق طرف واحد و هو البنك المستأنف عليه و هو ما يجعل الخبرة خارقة لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية يستوجب معه التصريح ببطلانها و الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة تكون حضورية ، مما يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي الذي بنى قضاؤه على تقرير الخبير *** غير حضورية و الأمر بإجراء خبرة حسابية جديدة .

فيما يخص المديونية : اعتمد الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف على وثائق و مستندات الطرف المستأنف عليه البنك و تقرير الخبير *** و هي كلها أدليت و أنجزت في غيبة المستأنفين و دون الاطلاع عليها و إبداء أوجه دفاعهما بشأنها و أن المستأنف عليه ادعى أن المستأنفة مدينة له بمبلغ إجمالي قدره 3851999 درهم ناتج عن أربعة قروض و هي عقد القرض لأجل الاستثمار و عقد القرض لأجل ضمان التجديد و عقد قرض متوسط المدى ضمان أو كسجين و مبلغ العجز في الحساب البنكي للعارضة و أن المستأنف عليه لم يدلي للمحكمة و لا للخبير بالكشوفات الحسابية الدورية للدين المطالب به و الذي يبين بتفصيل الرصيد المالي المدين حتى يمكن التحقق من العمليات الحسابية المدونة بها في الخانة الدائنة و المدينة و ضبطها مع تحديد الفوائد القانونية و تاريخ استحقاقها و نسبتها و تاريخ إجراءاتها و هو ما نصت عليه المادة 118 من القانون رقم 34.03 المحال عليها من مقتضى المادة 492 من مدونة التجارة الذي يجعل الكشوفات الحسابية البنكية التي لم تستوفي الإجراءات الشكلية حجية نسبية و مجرد قرينة بسيطة قابلة لاثبات العكس و هو ما أكدته محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 17/12/2005 عدد 1241 في الملف التجاري عدد 385/3/1/2005 : " حيث ان بيان الدائنية المذكور لا يرقى بكشف الحساب إلى درجة وسيلة الاثبات المقبولة بين البنوك و زينائها من التجار طبقا للمادة 106 من ظهير 06 يوليوز 1993 التي علقت حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي على صدور قرار من والي بنك المغرب يحدد شكيلات انجاز كشوف الحساب و هو ما تم بموجب دورية و إلي بنك المغرب عدد 4/98 بتاريخ 5 مارس 1998 التي ألزمت ان يبين كشف الحساب بشكل ظاهر سعر

الفوائد و العملات و مبلغها و كيفية احتسابها و تواريخها و ان كل كشف او بيان صادر عن البنك بمخالفة الدورية المحال عليها بموجب المادة 106 من القانون البنكي يجعله عديم الأثر في الإثبات القضائي " و أن المستأنف عليه أدلى بكشف حساب لا يتضمن البيانات الشكالية المنصوص عليها في المادة المشار إليها أعلاه كما انه لم يدلي بالكشوفات الحسابية الدورية التي تحدد بتفصيل العمليات المدينة للرصيد المالي للشركة المستأنفة و التي تم حصر مدينتها في مبلغ الدين المقدر 3851.999.60 درهم و هو ما يجعل الحكم الابتدائي الذي اعتمد هكذا كشف حساب غير مبني على أساس من القانون ويتعين الحكم بإلغائه.

فيما يخص نسبة الفوائد القانونية : أن المستأنف عليه احتسب نسبة فوائد بنكية محددة في 14% في حين انه لم يدلي بالعقد الذي يوضح الاتفاق على نسبة الفائدة البنكية 14% بخصوص مبلغ العجز الذي ظهر في الحساب البنكي للشركة و هو يخالف دوريات والي بنك المغرب لسنتي 2022 و 2023 التي تحدد أقصى قيمة الفائدة البنكية في 12 % و أن اعتماد الحكم الابتدائي و الخبير على نسبة فائدة 14% في مي رقم احتساب الدين دون الاطلاع على العقد الذي يثبت وجود اتفاق على هذه النسبة يجعله غير مبني على أساس قانوني و يتعين الحكمة بإلغائه .

فيما يخص المطالبة بمبلغ القرضين لأجل و متوسط المدى : أن المستأنف عليه طالب بمبلغ قرضين و هما القرض لأجل ضمان التجديد المؤرخ في 12/11/2020 بمبلغ 481060,42 درهم و القرض متوسط المدى ضمان أوكسجين المؤرخ في 20/08/2020 بمبلغ 828035,34 درهم و أن هذين المبلغين من الدين المطالب بهما يمثلان الدفعات الغير المؤداة و أن هذين القرضين اللذين طالب بهما المستأنف عليه هما قرضين مضمونين من طرف الدولة بواسطة الصندوق المركزي للضمان و أن صندوق الضمان المركزي احدث من طرف الدولة خلال سنة 2020 عبر تقديم المساعدة للمقاولات و الشركات عبر ضمان القروض المخصصة لتمويل احتياجاتها المالية التي تأثرت بتداعيات الأزمة الصحية عرفت البلاد بسبب جائحة كوفيد عبر خلق آلية للضمان تتمثل في أوكسجين و ضمان تجديد و ذلك للتخفيف من تداعيات الأزمة و أثرها على المقاولات و واة مع فترة تأجيل الاسترداد محددة في سنتين و مضمونة من طرف قروض واجبة السداد على مدى 7 سنوات مع فترة تأجيل الإسترداد محددة في سنتين و مضمونة من طرف الدولة و أن المستأنف عليه طالب بمبلغ القرضين الذي يمثل الدفعات الغير المؤداة من عقدي القرضين المؤرخين في 12/11/2020 و 20/08/2020 رغم استفادة المستأنفة الشركة من فترة تأجيل استرداد القرضين محددة في سنتين و مضمونين من طرف الدولة و أن الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب فيما قضى به و أن تعليله جاء غير مبني على أساس قانوني و خارقا لحقوق الدفاع مما يتعين معه إلغائه و الحكم من جديد بإحالة الملف على المحكمة الابتدائية التجارية للبت فيه طبقا للقانون و احتراماً للإجراءات المسطرية المنصوص عليها في الفصلين 36 و 37 من قانون المسطرة المدنية و الحكم بإجراء خبرة حسابية حضورية تحترم مقتضيات المادة 63 من قانون المسطرة المدنية ، لذلك يلتزمون أساسا الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي و الحكم بإرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية التجارية للبت فيه طبقا

للقانون و الإجراءات المسطرية المنصوص عليها قانونا واحتياطيا الحكم باستبعاد تقرير خبرة *** و الأمر بإجراء خبرة حسابية جديدة تعهد لخبير حيسوبي على الوثائق المحاسبية و الكشوفات الحسابية و عقود القرض يدي المستأنفين و الطرف المستأنف عليه البنك تكون حضورية و حفظ حقها في التعقيب على الخبرة المنجزة و تحميل المستأنف عليهما الصائر .

أدلو: صورة من الحكم الابتدائي و صورة من غلاف التبليغ .

و بجلسة 2023/10/31 أدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيها **حول الاستئناف الأصلي** : أن الطرف المستأنف يدفع بخرق حقوق الدفاع لعدم استدعائه للجلسات أمام المحكمة الابتدائية، إلا أن هذا الدفع مردود لكون المحكمة الابتدائية أكدت من خلال الحكم المطعون فيه أن المدعى عليها تخلفت عن الحضور رغم التوصل، و مع ذلك تحتج من خلال استئنافها الحالي على عدم استدعائها على الجلسة الأمر الذي يتعين معه رد الدفع المقدم بهذا الشأن و أن نفس الأمر يتعلق بالاستدعاء للإجراءات الخبرة الحسابية إذ أن الخبير المنتدب أكد من خلال تقريره المنجز استدعاء الطرف المستأنف لإجراءات الخبرة بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل و الذي رجع بملاحظة لم يطلب، كما أرفق ذلك بالتقرير الحسابي المنجز و أن الخبير المنتدب احترام الشكليات المنصوص عليها من خلال المادة 63 من ق.م.م لكونه التزم بما هو مطلوب قانونا و هو الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل بالعناوين الصحيحة للمدعى عليهم، و أن المحكمة اعتمدت هذه الخبرة لسلامة شكلياتها لكون الطرف المدعى عليه تقاعس عن سحب الإشعار البريدي الموجه له قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 2010-09-2006 تحت عدد 939 ملف تجاري عدد 703/06 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 68 ، كما أن تأويل ملاحظة غير مطلوب يعود لمحكمة الموضوع باستخلاص التوصل من عدمه حسب الحالات و ظروف القضية قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 22/07/98 تحت عدد 4908 ملف مدني عدد 2441/96 إذ يتبين أن الدفع المتعلق بشكليات الخبرة الحسابية المنجزة لا أساس له و يتعين رده و أن الدفوع المتعلقة بالمديونية المطالب بها لم يدلي الطرف المستأنف بما يثبت عكسها، بل مجرد احتجاج و دفع غير مبرر لا أساس له أمام عدم الإدلاء بما يفيد الوفاء بالالتزام أو الإبراء، لا سيما أن المحكمة اعتمدت وثائق لها حجيتها القانونية رغم إنكار الدين و تبقى للكشف الحسابي المدلى به القوة الثبوتية المقررة قانونا لعدم إثبات عكس ذلك بأية حجة وهو ما سار عليه الاجتهاد القضائي في نازلة مشابهة المجلس الأعلى قرار عدد 575 مؤرخ في 18/5/2005 ملف تجاري عدد 622/3/1/2004 ، ، مما يجعل الدفوع المثارة بشأنها لا تستند على أساس قانوني سليم و يتعين ردها كسابقتها و أن ما يتعلق بضمان صندوق الضمان المركزي و القول أن هذين القرضين مضمونين من طرف الدولة بواسطة الصندوق المركزي للضمان، و أن أجل السدد على مدى 7 سنوات مع فترة التاجيل محددة في سنتين، فالأمر تحكمه و تقيده عقود القروض المدلى بها من طرف البنك المستأنف عليه و الموقعة و المصادق على توقيعها من

طرف الشركة المستأنفة، و بالتالي لا مجال للتأويل في هذا الباب إذ يتبين أن الاستئناف المقدم لم يتضمن أي دفع جدي وموضوعية مما يتعين معه رده.

حول الاستئناف الفرعي : أن المحكمة الابتدائية اعتمدت نتائج الخبرة الحسابية المأمور بها تمهيدا

بتاريخ 13/12/2022 و التي عهدت للخبير السيد *** و أن المستأنف فرعيا سبق و أن نازع في معطيات و نتائج هذه الخبرة الحسابية من خلال مذكرته المدلى بها ابتدائيا، ذلك أنه ناقش تفاصيل العمليات الحسابية بدقة إلا أن المحكمة تجاوزت دفعه في هذا الباب و اعتمدت نتائج هذه الخبرة للقول بأن المديونية المستحقة هي 33.343.772,20 درهم، إلا أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة الحسابية المنجز نجد أن الخبير المنتدب قام باحتساب خاطئ لكل العمليات البنكية و المضمنة بالوثائق المدلى بها من طرف البنك المستأنف عليه، رغم أنه أقر من خلال تقريره بكونه تأكد من مصداقية العمليات المدونة بالحساب البنكي للشركة و من كونها منسجمة مع القوانين و الضوابط البنكية و من تطبيق الفائدة بشكل قانوني، الأمر الذي أوقعه في تناقض واضح، إذ أنه عند قيامه بعملية الاحتساب كان الأساس الذي اعتمده في ذلك خاطئا لدليل ذلك أن المبلغ المتوصل إليه كمديونية يقل بكثير عن المبلغ المطالب به إذ وصل إلى مبلغ 508.227,40 درهم، و هو مبلغ مهم جدا لا يمكن تجاوزه لكون ذلك يؤكد وجود إخلال كبير في الخبرة الحسابية المنجزة ، أساس هذا الإخلال هو أن الخبير المنتدب اعتبر أن حصر الحساب الجاري للمدينة هو 30/09/2021 في حين أن الصحيح هو تاريخ 16/08/2022 كما هو ثابت من خلال الوثائق المدلى بها، ذلك أن الحساب الجاري للمدعى عليها دخل حيز المنازعات بتاريخ 17/08/2022 و أن الكفيل المدعى عليه الثاني قام بضخ مبلغ 170,000,00 درهم في هذا الحساب بتاريخ 09/03/2022 أي قبل إحالة الحساب على قسم المنازعات و حيث أن هذا الأساس المعتمد من طرف الخبير المنتدب هو أساس خاطئ أثر بشكل واضح على النتائج المتوصل إليها، ذلك أن المبلغ المودع بقيمة 170.000,00 درهم بهذا الحساب بتاريخ 09/03/2022 أي قبل حصر الحساب و إحالته على قسم المنازعات استخدم لسداد بعض الأقساط الغير المؤداة و التي من المفروض أنها مستحقة بشكل تلقائي، إذ أنه تم خصم هذا المبلغ من الدين الإجمالي المستحق بتاريخ 10/03/2022، كما أن الخبير المنتدب اعتبر أن تاريخ حصر الفوائد تم تباعا حسب تاريخ حصر الدين و هو 30/09/2021 في حين أن البنك المستأنف عليه أعلن عن الإنتهاء و الحصر بتاريخ 17/08/2022، و للتذكير فإن تسجيل الصعوبات الواردة على هذا الحساب لعدم تسجيل الأداءات المستحقة و حتى لا تتفاقم هذه الخصومات على هذا الحساب تم جدولة و وضع هذه الفوائد ضمن خانة الخصوم المحفوظة - Agios réservés - و ذلك تماشيا مع توجيهات دورية والي بنك المغرب عدد 19-G من خلال البند 19، و ذلك بعدما تم تصنيف هذا الحساب ضمن الوضعية المسبقة للمنازعات أي قبل المنازعات و أنه بالرجوع إلى التقرير الحسابي المنجز نجد أن الخبير المنتدب قلص المديونية المتعلقة بقرض ضمان استمرار إلى مبلغ 1.843.201,82 درهم رغم أن المبلغ المطالب به في هذا الباب هو 2.129.017,87 درهم، بل إنه تمادى في ذلك و قام بتقليص رأس مال الدين الأصلي الذي يصل في مجموعه إلى مبلغ 2.092.077,41 درهم، الأمر

الذي يفيد عدم صحة العمليات الحسابية المنجزة، كما هو الشأن بالنسبة للقرض المتوسط المدى ضمان اكسيجين إذ أنه قلص من الفوائد المستحقة و ذلك باعتباره لتاريخ حصر الحساب والفوائد هو 30/09/2021 بدل 16/08/2022 و هو التاريخ الصحيح لهذه العملية، الأمر الذي جعل المديونية المتعلقة بهذا القرض لا تتعدى مبلغ 792.163,67 درهم بدل 828.035,34 درهم و أن الأمر لا يختلف عند احتساب المديونية المتعلقة بالقرض لأجل - ضمان تجديد TPE - و ذلك باعتباره لتاريخ حصر الحساب هو 30/09/2021 بدل 16/08/2022 مما جعل المديونية في هذا الباب لا تتعدى مبلغ 460.404,82 درهم بدل الدين الحقيقي المطالب به و الذي يصل إلى مبلغ 481.060,42 درهم ، إذ يتبين أن الخبرة الحسابية المنجزة و المعتمدة ابتدائيا شابتها العديد من الاخلالات التي ارتكزت على أساس غير صحيح جعل كل العمليات الحسابية خاطئة، الأمر الذي أضر بمصالح المستأنف عليه بشدة، لا سيما أن الفرق بين الدين الحقيقي المطالب به و ما توصل إليه الخبير المنتدب وصل إلى مبلغ 508.227,40 درهم و هو مبلغ مهم جدا لا يمكن التغاضي عنه لكونه يثبت فعليا عدم موضوعية و جدية الخبرة المنجزة و أن المستأنف عليه يؤكد منازعته للخبرة الحسابية المعتمدة ابتدائيا و يؤكد تمسكه بإجراء خبرة حسابية جديدة تعهد إلى خبير حيسوبي مختص للنظر في كل هذه النقط و التفاصيل التي سبق مناقشتها، خاصة أن الخبير المعتمد ابتدائيا أكد مصداقية و صحة العمليات و الوثائق المدلى بها من طرف البنك المستأنف عليه ، لذلك يلتمس حول الاستئناف الأصلي التصريح برد الاستئناف المقدم، وبتأييد الحكم الابتدائي مع تعديله حسب ما ضمن بالاستئناف الفرعي المقدم و جعل الصائر على عاتق رافعه و حول الاستئناف الفرعي التصريح بتأييد الحكم الابتدائي مع تعديله و ذلك بالأمر بإنجاز خبرة حسابية جديدة تعهد إلى خبير متخصص ينجز مهمته بدقة و موضوعية بناء على الوثائق المدلى بها من الأطراف للتوصل إلى المبلغ الحقيقي للدين. جعل الصائر طبقا للقانون

و بجلسة 2023/11/28 أدلى دفاع المستأنفين أصليا بمذكرة تعقيبية مرفقة بوثائق أكد فيها جميع دفوعاتها السابقة .

فيما يخص الاستئناف الفرعي : أن المستأنف عليه اخذ على الحكم الابتدائي عدم اعتباره لمنازعته الجدية للخبرة الحسابية المنجزة و أنها شابت بها اخلالات ملتمسا الأمر بإنجاز خبرة حسابية جديدة و أنهما يلتمسان الحكم بإجراء خبرة حسابية جديدة تعهد لخبير حيسوبي تكون حضورية و تواجدية ، لذلك يلتمسون أساسا الحكم بإلغاء كم الابتدائي الصادر بتاريخ 21/03/2023 تحت عدد 2861 في الملف التجاري عدد 10315/8221/2022 والحكم بإرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية التجارية للبت فيه طبقا للقانون و الإجراءات المسطرية المنصوص عليها قانونا و احتياطيا الحكم باستبعاد تقرير خبرة *** و الأمر بإجراء خبرة حسابية جديدة تعهد لخبير حيسوبي الاطلاع على الوثائق المحاسبية و الكشوفات الحسابية عقود القرض التي بين يدي المستأنف عليهن و الطرف المستأنف عليه البنك تكون حضورية و تواجدية و حفظ حق المستأنفة في التعقيب على الخبرة المنجزة. تحميل المستأنف عليه الصائر .

أدلو: صور من الكشوفات الحسابية للبنك التي توصلت بها المستأنفة و صورة من عقد ضمان أوكسجين.

و بجلسة 2023/12/12 أدلى دفاع المستأنف فرعيا بمذكرة تعقيب أكد فيها ما سبق و التمس تأكيد المستأنف عليه على منازعته للخبرة الحسابية المنجزة ابتدائيا من خلال استئنائه الفرعي و التصريح برد الدفع المثارة لعدم استنادها على أساس قانوني و موضوعي و الحكم وفق ملتزمات المستأنف عليه المضمنة باستئنائه الفرعي.

و بناء على القرار التمهيدي عدد 1128 الصادر بتاريخ 2023/12/26 و القاضي بإجراء خبرة حسابية تسند للخبير السيد *** لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان أصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك بالإعتماد على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين و كافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع و الذي خلص في تقريره أن الدين الإجمالي المترتب بذمة المستأنفة أصليا هو 3.801.643.33 درهم موقوف بتاريخ 2022/08/30 .

و بجلسة 2024/03/05 أدلى دفاع المستأنف عليه البنك بمذكرة تعقيب بعد الخبرة الحسابية جاء فيها أن المديونية ثابتة، و أنه محق في طلبه المضمن باستئنائه الفرعي ، مما يتعين معه المصادقة على نتائج الخبرة الحسابية المنجزة و الحكم وفق استئنائه الفرعي الرامي إلى أداء مبلغ الدين المطالب به ابتدائيا ، لذلك يلتزم الإشهاد للعارض بمصادقته على نتائج الخبرة الحسابية المنجزة و الحكم وفق ما ضمن باستئنائه الفرعي الرامي إلى أداء مبلغ الدين ككل و المطالب به ابتدائيا.

و بجلسة 2024/03/05 أدلى دفاع المستأنفة بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها **بخصوص خرق مقتضيات الفصل 63 من ق م م و خرق حقوق الدفاع:** أن السيد الخبير بعد أن وجه رسالة مضمونة إلى عنوان العارضين شركة ميكا تكنولوجي سيرفيس و *** رجعت بملاحظة غير مطالب به و قام باستدعائها بواسطة المفوض القضائي الذي وجد محلها مغلق منذ شهرين بينما توصل دفاعهما الأستاذ *** و أن دفاعهم بمجرد توصله بالاستدعاء اتصل هاتفيا بالسيد الخبير و اخبره بأن ظروف صحية طارئة ألمت به كما أن الممثل القانوني للشركة السيد *** يتواجد خارج الوطن بإفريقيا و هو ما تثبته ملاحظات البريد المضمون و المفوض القضائي طالبا منه تأجيل جلسة الخبرة ليوم الخميس 01/02/2024 لجلسة مقبلة حتى يتسنى له حضور جلسة الخبرة و الإدلاء بالوثائق و تصريحاته الكتابية و أن دفاعهم و لتأكيد هذا الطلب هاتفيا وجه لسيد الخبير رسالة الكترونية مؤرخة في 31/01/2024 يؤكد فيها طلبه الرامي تأجيل جلسة الخبرة توصل به و استجاب للطلب هاتفيا و اخبره انه سيحدد جلسة خبرة ثانية و أن دفاعهم فوجئ بأن الخبير قد أنجز الخبرة و وضع تقريره بالملف كله مبني على وثائق و تصريحات طرف واحد و هو المستأنف عليه *** و أن الخبرة التي أنجزها الخبير *** لم تحترم قاعدة التواجهية و الحضورية التي تلزمها المادة 63 من ق م م و أن السيد الخبير خلص في تقريره إلى نتائج متناقضة مع طلبات المستأنف عليه البنك التي بسطها في مقاله الافتتاحي للدعوى و أن السيد

الخبير أكد في تقريره بخصوص حساب سلم الفوائد أن البنك المستأنف احتسب سعر الفائدة في 13.50% في حين أن العقد المبرم بين الطرفين في 19/04/2019 حدد سعر الفائدة في 8.4% و هو ما يثبت أن البنك كان يحتسب فوائد على فروض بنسب عالية نتجت عنها دفعات زائدة عندما احتسب سعر الفائدة المطبق على حساب الشركة في 13.50% و أن الخبير و كما أكده العارضين اعتمد على مجرد وثائق و تصريحات المستأنف عليه البنك دون حضورهم و الإدلاء بوثائقهما و تصريحاتهما التي ستقند وثائقه و تصريحاته و أنهم أدلوا رفقة مذكرتهما التعقيبية بمجموعة من الكشوفات الحسابية الصادرة من المستأنف عليه و التي توصل بها تعكس تماما الكشوفات الحسابية التي اعتمدها و أدلى بها إلى الخبير و التي على أساسها أنجز هذا الأخير تقريره و أن تقرير الخبير *** المؤرخ في 15/02/2024 خارقا لقاعدة التوجيهية و الحضورية المنصوص عليها في المادة 63 من ق م م و خارقا لقواعد المحاسبة التي تعتمد على وثائق الطرفين للوقوف على الحقيقة التي ساس الموضوعية في انجاز الخبرات القضائية ، لذلك تلتزم التصريح باستبعاد تقرير الخبير *** من ملف عوى و الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة أو إرجاع المهمة للسيد الخبير قصد الاطلاع على وثائق العارضين و الاستماع إلى تصريحاتهما بخصوص موضوع الدين.

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2024/03/05 التي تقرير الخبرة بالملف حضر /ذ مهروز و ادلى بمذكرة بعد الخبرة و حضرت ذة مروان و ادلت بمذكرة بعد الخبرة فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2024/03/12

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين الأصلي و الفرعي :

حيث عابت المستأنفة اصليا شركة *** على الحكم الابتدائي خرقة حقوق الدفاع حينما لم يتم احترام استدعائها للجلسة المعروض بها الملف و كذلك للجلسة بعد الخبرة كما أن الخبير لم يقوم بإستدعائها لإجراءات الخبرة التي أمرت بها المحكمة و التي جاءت خرقا للفصل 63 ق.م.م كما نازعت في المديونية .

وحيث دفع المستأنف فرعيا *** بأن المحكمة تجاوزت دفعه في نتائج الخبرة الحسابية من خلال مذكرته المدلى بها ابتدائيا إذ أن الخبير المنتدب قام باحتساب خاطئ لكل العمليات البنكية و المضمنة بالوثائق المدلى بها من طرف البنك بالرغم من أنه أقر من خلال تقريره بكونه تأكد من مصداقية العمليات المدونة بالحساب البنكي للشركة و هو ما يجعل تقريره يشوبه العديد من الاخلالات ...

وحيث بخصوص ما اثارته المستأنفة الاصلية بخصوص خرقة حقوق الدفاع فإنها لم تبين وجه الخرق و لا الجلسة التي لم تستدع لها مما يبقى معه الدفوع في غيره محله.

وحيث بخصوص منازعة كلا الطرفين في التقرير المنجز خلال المرحلة الأولى فإن المحكمة ارتأت الركون الى خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان أصل الدين و مصدره و الفوائد المترتبة عنه و ذلك بالاعتماد على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين و كافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع وأن الخبير المعين السيد *** انجز المهمة المسندة و خلص في تقريره الى ما هو مضمن صدره .

وحيث نازعت المستأنفة الأصلية في النتيجة التي توصل اليها الخبير على اعتبار ان التقرير خرق الفصل 63 ق.م.م و اعتماده على وثائق و تصريحات البنك دونه ملتزمة استبعادها و اجراء خبرة مضادة أو ارجاع المهمة إليه قصد استكمال الخبرة و الاطلاع على وثائقها .

وحيث إنه بالاطلاع على التقرير المنجز يتبين أن الخبير قام باستدعاء المستأنفة اصليا عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل الذي رجع بتاريخ 2024/02/13 بملاحظة غير مطالب بها كما قام باستدعائها عن طريق المفوض القضائي السيد *** الذي وجد المحل مغلقا رغم محاولتين كما قام باستدعاء الكفيل السيد *** ناجح عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل رجع المرجوع بملاحظة غير مطالب به فقام باستدعائه عن طريق نفس المفوض القضائي الذي وجد المحل مغلقا منذ شهرين حسب تصريح صاحب العقار المدعو محمد .

كما قام باستدعاء نائبها ذ/ محمد أمهروز عن طريق البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل الذي توصل بتاريخ 2024/01/25 وبالتالي فالخبير المنتدب احترام الشكليات المنصوص عليها في الفصل 63 ق.م.م وأن الطرف المستأنف أصليا تقاعس عن سحب الإشعار البريدي الموجه اليه كما أن ما تمسك به دفاعهما بخصوص اتصاله هاتفيا بالخبير و التماسه تأجيل الخبرة و تأكيده ذلك عن طريق رسالة الكترونية لا يوجد بالملف ما يثبتته خاصة وأن الخبير أكد في تقريره ان الطرف المستأنف لم يحضر و لم يتوصل بأي تصريح من طرفه وبالتالي فالدفع المتعلق بشكليات الخبرة لا أساس له و لا يستند على أساس و يتعين رده .

وحيث بخصوص منازعته في نتيجة الخبرة فالثابت من التقرير المنجز أن الطرف المستأنف اصليا لم يحضر جلسات الخبرة و لم يدل بأي تصريح أو اية وثيقة تثبت ما يتمسك به وأن الخبير السيد *** وبعد دراسته للوثائق المتوفرة بالملف و المدلى بها من قبل البنك استنتج أن المستأنفة أصليا تتوفر على حساب جاري تحت رقم 183.030.07165 لدى *** وكالة حي القدس و هي زبونة له وقد استفادت من عدة قروض : قرض استثمار لضمان استثمار بتاريخ 2020/11/12 - قرض ضمان أوكسجين مؤرخ في 2020/08/20 - قرض التسيير مؤرخ و مصادق عليه ب 2019/04/19 و عقد تسيير ثاني (2) مؤرخ في 2019/07/22 .

وأن الخبير قام بدراسة الكشوفات الحسابية للحساب الجاري رقم 183.030.07165 لتحديد مديونيتها بالنسبة لكل قرض على حدى من تاريخ الإفراج و المبلغ و تاريخ القيمة و كذلك الاستحقاقات الغير المؤداة و

فوائد التأخير على الاستحقاقات الغير المؤداة و غرامات التأخير و تاريخ توقفها و ذلك حسب جدول كل قرض الواردة بصفحات التقرير كما أنه استنتج ان حساب سلم الفوائد لم يتم وفق العقد المبرم بين الطرفين في 2019/04/19 الذي يحدد سعر الفائدة في 8,4 % حيث تم احتساب 13,50 % موضحا بخصوص هذه النقطة أن بنك المغرب التي حددت سقف معدل الفائدة الاتفاقي خلال المدة الفاصلة بين ابريل 2021 و أبريل 2022 في سنة لا تتجاوز 13,36 % في حين لاحظ أن معدل سعر الفائدة المطبق على حساب الشركة هو 13.50 % مما نتج عنه مدفوعات زائدة بلغت 4098,10 درهم مفصلة بالجدول رقم 2 الوارد بالصفحة 6 من التقرير اضافة الى الضريبة على القيمة المضافة لتبقى في ذمة المستأنفة اصليا مبلغ (3.801.889,20 درهم) موقوف بتاريخ 2022/08/30 كما هو مبين من جدول استحقاقات القرض الوارد بالصفحة 7 من التقرير لتكون جميع المآخذ الموجهة الى الخبرة من قبل هذه الاخيرة غير وحيهة و غير مرتكزة على أساس و يتعين ردها و اعتماد ما ورد بالتقرير المذكور و لا مبرر لاجراء خبرة مضادة .

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا .
 في الشكل : سبق البث في الاستئنافين الأصلي و الفرعي بالقبول .
 في الموضوع : برد الأصلي مع إبقاء الصائر على رافعه .
 و باعتبار الفرعي جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى (3.801.643,33 درهم) و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة .
 وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيسة المقررة

قرار رقم: 1281

بتاريخ: 2024/03/12

ملف رقم: 2023/8221/5060



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ 2024/03/12 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

السيدة ***
السيدة ***
السيد ***
رئيسة
مستشارة و مقررة
مستشارا
ومساعدة السيد *** كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة ممثلة في شخص رئيسها المجلس
الكائن مقره بساحة العالين الرباط.

يتطلب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط

بصفته مستأنف من جهة

وبين: شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***

السيد ***

عنانه ب : ***

يتطلب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط

بصفتهما مستأنف عليهما من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجمع القائلين المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/27

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به *** بسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسالة القضائية بتاريخ 2023/07/28 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 2964 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/07/01 في الملف عدد 2019/8210/3661 والذي قضى في الشكل بقول الدعوى و في الموضع على المدعى عليها شركة *** في شخص ممثلها القائلين والسيد *** بأدائها تضامنا لفائدة المدعي *** في شخص ممثله القائلين مبلغ 394.35368 درهم عن بروتوكول الاتفاق المصادق على توقيعه في 03/04/2015 وبحصر الضمان بالنسبة للكفيل في مبلغ 309.500,80 درهم وعلى المدعى عليها شركة *** في شخص ممثلها القائلين بأدائها لفائدة المدعي مبلغ 64.343,53 درهم رصيد الحساب المدين وتحميل المدعى عليها الصائر بتحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الأدنى ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث سبق البت بقول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 83 بتاريخ 2024/02/06

في الموضع :

بناء على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 30/11/2020 تحت رقم 3214 في الملف عدد 3526/8227/2020 برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إرجاع الملف إلى هذه المحكمة للاختصاص بدون صائر.

وبناء على المقال الافتتاحي للدعوى المقدم من طرف المدعي بسطة نائبه المؤدى عنه الرسالة القضائية بتاريخ 17 أكتوبر 2019، يعرض من خلاله أنه دائن في موجهة المدعى عليها الأولى بمبالغ مالية وصل مجموعها إلى 483.044,03 درهم بتاريخ 15/03/2019 عن حسابين وذلك طبقا لبروتوكول اتفاق مؤرخ في 03/04/2015 وكبيلة بمبلغ 324.000 درهم، وأن الدين المذكور مضمّن بكفالة تضامنية من طرف المدعى عليه الثاني في حدود مبلغ 309.500,80 درهم. والتمس الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 483.04403 درهم مع الفوائد ابتداء من 15/03/2019، وفوائد التأخير في الأداء بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ، والحكم على الضامن تضامنا في حدود الكفالة مع الإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون بالنسبة للضامن وتحميلها المصاريف. وقد أرفق مقاله ببروتوكول اتفاق، سند لأمر، عقد كفالة، كشف حساب.

وبناء على المذكرة الجارية لئائب المدعى عليها المدلى بها لجلسة 26/12/2019 جاء فيها أن مضمّن الدعوى ليس من اختصاص المحكمة التجارية وإن كان العمل الذي يقوم به المدعي عملا تجاريا فلا يمكن أن يوجه به العارضان على اعتبار أن

طبيعة التعاقد كانت بينهما ،مدنية وأن الدعوى من اختصاص المحاكم المدنية وبمقتضى نص المادة 26، فإن المبالغ المطالب بها غير صحيحة، ومن حق العارض المطالبة بخبرة حسابية.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المدعي المقدمة لجلسة 02/01/2020 التمس من خلالها التصريح باختصاص المحكمة العليا للبت في الطلب.

وبناء على المستنتجات الكتابية للنياية العامة المدلى بها لجلسة 02/01/2020 التمس من خلالها التصريح باختصاص المحكمة العليا للبت في الطلب.

وبناء على الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 02/01/2020 تحت رقم 01 باختصاصها المحكمة العليا للبت في الطلب.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي عليها لجلسة 27/05/2021 جاء فيها أنه بمقتضى نص الحساب المتضمن لمبلغ 394.353,68 درهم فإن الرقم المضمن به هو رقم الملف وليس رقم الحساب، كما أنه يتضمن مبلغا غير صحيح إذ أن نفس الكشف المذكور يتضمن مبلغ 424.000,00 درهم عكس ما جاء بمقال المدعي، وبمقتضى نص الحساب المتضمن المبلغ 88.690,35 درهم، فإنه لا يتضمن الإشارة إلى مبلغ 88.690.35 درهم كما أن رصيد العارضة يفتقر مبلغ الدين المزعوم بمقتضى الكمبيالة الحاملة لمبلغ 324,000,00 درهم فإنها غير قانونية وأنها صادرة عن المدعي ولا تحمل تأشيرة العارضة ولا تحمل أي تاريخ وبمقتضى نص الكفالة التضامنية، فبالرجوع إلى الوثيقة المدلى بها سيتبين أنها غير مؤرخة في 03/04/2015 كما جاء بمقال المدعي وأن المبلغ الذي تتضمنه لا صلة له بالدين والتمس أساسا الحكم برفض الطلب واحتياطيا الحكم بعدم قبول الدعوى وتحميل المدعي الصائر. وقد أرفق مذكرته بنسخة من كشف حساب ومن سند لأمر ومن كفالة.

وبتاريخ 2021/07/01 أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك الطاعن أن الحكم الابتدائي جاء مجانباً للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المدعي عليها لفائدة البنك العارض مبلغ 458.697,21 درهم وأن الدين المطالب به من لدن المستأنف هو دين ثابت بذمة المستأنف عليه وأن العارض يطالب بالمقتضى البنكية وكذلك المقتضى القائي وفائدة التأخير وأن المحكمة رفضت هذه المقتضى كلها وأن المحكمة تمسكت بأن المقتضى البنكية لا تستحق بعد حصر الحساب لكن هذه المقتضى البنكية ملزمة ليس لأن الأمر يتعلق بالحساب الجاري ولكن باتفاق صريح الذي يؤسس فائدة قدرها 9 % وأن المحكمة من جهة أخرى لا يمكن تجريد العارض من المقتضى القائي تترتب دائما عن عدم أداء الدين في موعده وأن الحكم المطعون فيه بالاستئناف جاء فاسد التعليل المنزلة منزلة وتبعا لذلك أن العقد شريعة المتعاقدين فإن الحكم الابتدائي جاء مجحفا حق العارض ولا يركز على أساس سليم مما يجعله عرضة للإلغاء وأن العارض والحالة ما ذكر يمكن محقا في طلبه الرامي إلى استخلاص الدين الذي لا يزال عالقا بذمة المدعي عليه وكذا المقتضى البنكية المترتبة عنها، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا بقبول الطلب، ملتمسا قبل المقال الاستئنافي شكلا ومقتضا.

التصريح بارتكازه على أساس قائل في سليم وإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بأن المستأنف عليهم ما زال مدينين بمبلغ 82,24.346 درهم والحكم عليه بالمبلغ المذكور مع الفوائد البنكية بنسبة 9 % وفوائد التأخير بنسبة 2% المترتبة من 2019/3/15 وكذلك الفوائد القائية والحكم طبق المقال الافتتاحي في الباقي وتحمل المدعى عليه المصاريف.

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المستأنف.

و بناء على المذكرة الجارية المدلى بها من طرف المستأنف عليهما بسطة نائبيها بجلسة 2024/01/09 والذي أوضح أن الحكم المطعون فيه لم يصدر بمنطوقه مبلغ 458.697,21 درهم وأن المبلغ المحكوم به والفرد بنسخة الحكم هـ 394.353,68 درهم فقط ويحصر الضمان بالنسبة للكفيل في مبلغ 309.500,80 درهم ولا وجوب بتاتا للمبلغ المذكور بالمقال الاستئنافي بمنطوق الحكم المطعون فيه وانصب الاستئناف للمطالبة بالفوائد البنكية وكذلك الفوائد القائية وفائدة التأخير وهـ صراحة طلب غير مستحق لكن الفوائد المطالب بها لا تستحق إلا إذا اتفق الأطراف على ذلك ما قضى به عن صلب الحكم التجاري المطعون فيه وهـ الاتفاق غير المنفرد في نازلة الحال بالاستئناف مما يتعين معه تأييده. كما أن البنك قام بخروقات قائية قبل قفل الحساب يجب إشعار الزبون بذلك بسطة رسالة مضمونة بآخر عن المدلى به كالكالة الزبون البنكية. الشيء الذي أكدته بنك المغرب حلال إغلاق الحسابات البنكية الدورية الصادرة عن والي بنك المغرب بتاريخ 28 ماي 2022 دورية موجهة إلى البنوك تضيي الطابع الرسمي على طريقة تفعيل إجراءات إغلاق حسابات الزبناء يكفل طلبه معييا شكلا وبصادف عدم القبول وأنه حين قفل الحساب البنكي للزبون أي أنه أصبح حسابا جامدا لا تترتب عنه أي فوائد كيفما كانت صيغتها أو نوعها وبالتالي فإن طلب المستأنف الفرد بمقاله الاستئنافي غير مبني على أساس قائل في سليم ومآله الرفض، ملتزمان رفض ما جاء بالمقال الاستئنافي مع تحميل المستأنف الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 83 الصادر بتاريخ 2024/02/06 القاضي بإجراء خبرة حسابية تسند للخير السيد

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 2024/02/27 تخلف الأستاذ لحال رغم التبليغ بكتابة الضبط لجلسة يلمه ولم يؤد صائر الخبرة، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/12

محكمة الاستئناف

حيث بسط الطاعن أوجه استئنافه وفق ما هـ مسطر أعلاه .

و حيث إنه أمام تمسك المستأنف بالفوائد البنكية وكذلك الفوائد القائية وفائدة التأخير بعد حصر الحساب باتفاق الطرفين بفائدة قدرها 9 %، أمرت هذه المحكمة بإجراء خبرة حسابية لتحقيق المديونية عهد بها الخبير جمال أ ب الفضل، وجعلت أتعابه على عاتق الطاعن. غير أن هذا الأخير أججم عن دفعها بصندوق المحكمة وتخلف نائب المستأنف الأستاذ رشيد

لحلّ رغم التبليغ بـ سطة كتابة الضبط لجلسة 2024/02/27. الأمر الذي يستتبع حسب ما يقضي به الفصل 56 من قانون المسطرة المدنية صرف النظر على الخبرة و البت في الملف على حالته .

و حيث إن الثابت من وثائق الملف، ومن بروتوكول الاتفاق المؤرخ في 2015/04/03 أن المستأنف عليها الأولى قد استفادت من قرض من طرف المستأنف بمبلغ 324.000,00 درهم بنسبة فائدة محددة في 9% تؤدي على شكل أقساط لمدة خمس سنوات، وبالإطلاع على كشف الحساب المدلى به يتبين في صفحته الأخيرة أن المستأنف عليها بقي بزمها إلى حدود تاريخ حصره في 2019/03/15 مبلغ 394.353,68 درهم شاملة حسب نفس الكشف للأقساط غير المؤداة، الفوائد الاتفاقية، فأند التأخير والرأس المال المتبقي. وأن الكشف الحسابية تستمد حجيتها و فأنها الإثباتية أمام القضاء من مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والفصل 156 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها. والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك، يتم إمسائها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري. و أن تلك الحجية المقررة لها بـ القانون، ومجرد الادعاء غير كاف أمام عدم بيان وجه المخالفة أو حتى تبيان المفردات الحسابية التي يعترضها الغلط أو شكك بشأنها. أما المنازعة المجردة فيها فلا تنال من فأنها الثبوتية .

و حيث إنه لما كانت الكشف الحسابية المستدل بها من قبل الجهة الطاعنة لإثبات المديونية، تتطابق مع ما استدل به البنك لإثباتها، و يكأن سبب الطعن مفتقرا للأساس القانوني ويتعين رده وتأييد الحكم المستأنف لما فأنه صحيح القانون وفق تعليل سليم من الناحيتين الواقعية والقانونية ، مع تحميل الجهة الطاعنة الصائر اعتبارا لما آل إليه طعنها.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البت بقول الاستئناف بمقتضى الأمر التمهيدي

في الموضع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 1343

بتاريخ : 2024/03/14

ملف رقم : 2023/8221/4701

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/04/14

وهي مؤلفة من السادة :

*** الإدريسي رئيسة ومقررة.

*** مستشارا.

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين

* الشركة *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم 55 ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بالرباط.

* الشركة *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفتين ومستأنف عليهما من جهة.

وبين * *** ش.م.م في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***.

* ورثة المرحوم ***.

الكائنين ب ***.

نائبهم الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/07.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الشركة *** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/07/12 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 1926 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/05/11 في الملف عدد 2022/8210/1442 القاضي في المقال الأصلي برفض الطلب مع إبقاء الصائر على رافعته. وفي مقال الإدخال بإحلال شركة التأمين *** محل المدعى عليهم في الأداء وتحميلها الصائر بنسبة المبلغ المحكوم به.

وحيث تقدمت الشركة *** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/12/20 تستأنف بموجبه الحكم المذكور، ونظرا لوحدة الأطراف والموضوع والسبب تقرر ضم الاستئنافين لشمولهما بقرار واحد.

في الشكل:

حيث قدم الاستئنافان وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا من أجل وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعيتين الشركة *** والشركة *** تقدمتا بواسطة نائبهما بتاريخ 29 نونبر 2017 بمقال للمحكمة التجارية بالرباط عرضتا فيه أنها دائنة للمقابلة المدعى عليها الأولى بمبلغ 1.566.481,47 درهم لغاية حصر الحساب بتاريخ 2016/07/01 وأن جميع المحاولات باءت بالفشل وأن المدعى عليه الثاني أمضى عقد كفالة تضامنية التزم بموجبه بضمان أداء ديون *** في حدود مبلغ 250.000,00 درهم مضاف إليه الفوائد الاتفاقية، ملتزمة الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا بينهما لفائدتها مبلغ 1.566.481,47 درهم والفوائد القانونية من تاريخ حلول الدين إلى يوم الأداء ومبلغ 20.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة، مع النفاذ المعجل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للشخص الطبيعي وتحميل المدعى عليهما الصائر. وأرفقت المقال بكشفين حسابيين ونسخة طبق الأصل من عقدي قرض بالحساب الجاري ونسخة طبق الأصل من عقد كفالة تضامنية ومحضر تبليغ إنذارين.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعية لجلسة 2018/06/18 المشفوعة بمقال إصلاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية والتي التمت من خلالها إصلاح المسطرة ومواصلتها في اسم ورثة الهالك *** مع إحلالهم محل مورثهم في الأداء تضامنا مع المقاوله في حدود ما ناب كل واحد منهم في تركة الهالك وكذا تضامنا مع المقاوله وتحمل المدعى عليهم الصائر .

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليهم المدلى بها لجلسة 2018/07/16 المشفوعة بطلب إدخال للغير في الدعوى مؤداة عنه الرسوم القضائية, جاء فيها أنه بالرجوع إلى البند 11 من عقدي القرض المتعدد الضمانات يتبين وجود تأمين ضمان الأداء في حالة عدم القدرة على الوفاء بقروض التسيير في حالة الإصابة بعجز كلي, وأن المرحوم محمد *** سبق له أن أشعر المدعية بكونه توقف بشكل كل عن ممارسة نشاطه بسبب إصابته بداء السرطان على مستوى البنكرياس وما ترتب عن وضعه الصحي من عجز عن العمل وبالتالي عدم القدرة على إرجاع الديون الطارئة على حسابه الجاري, وأن شركة التأمين *** هي المؤمنة عن الأداء وأن مورث المدعى عليهم سبق له أن راسل المدعية بتاريخ 10 غشت 2017 وبتاريخ 26 فبراير 2018 لتذكيرها بكونه مؤمن عن مخاطر عدم الأداء وبأنه مستعد للمثول أمام الأطباء الاستشاريين لدى شركة التأمين للتأكد من صحة ما يدعيه والتمسوا إدخال شركة التأمين *** في الدعوى وإحلالها محل مؤمنها في الأداء. وقد أرفق مذكرته بنسخة من عقدي قرض ونسخة من محضر تبليغ ونسخة من إنذار ونسخة من إرائة نسخة من شهادة طبية.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعية المدلى بها لجلسة 2018/09/10 أكدت من خلالها ما سبق.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليهم لجلسة 2018/10/15 المشفوعة بطلب إصلاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية أكد من خلالها ما سبق، والتمس إصلاح اسم المدخلة في الدعوى وجعلها هي شركة التأمين ***.

وبناء على مذكرة المدعى عليهم المدلى بها بعد الإحالة بجلسة 2022/07/07 جاء فيها أن محكمة الاستئناف أرجعت الملف لهذه المحكمة اعتبارا لوجود عقد تأمين اكتتبه المرحوم *** لدى شركة التأمين *** لضمان أداء أقساط القرض لفائدة الشركة العامة في حالة إصابته بمرض معجز يقعه أو يجبره على الاستعانة بالغير مباشرة أعماله العادية مراعية إقرار شركة التأمين نفسها بوجود عقد تأمين والعارضون يجددون التأكيد على أن مورثهم قام بصفته كفيل لديون مقاوله زويتن بتأمين أداء الدين بموجب عقد مبرم مع شركة التأمين أعلاه وهذا يعني ان شركة التأمين تؤدي للبنك مبلغ الدين المستحق وتحل محل المؤمن له في حالة تحقق العجز أو الوفاة كما يعني ذلك أنه يسقط الدين عليه وهو ما يؤكد العقد الذي تشير مقتضياته إلى تأمين مورث *** المقاوله وقد أدلى العارضون بملف طبي يبين طبيعة المرض الذي أصيب به المرحوم

*** وآثاره عليه واثبتوا بهذا الملف من الوجهة العلمية ان المرض معجز بشكل تام ومطلق يفقد المريض قدرته على مباشرة اموره اليومية دون الاستعانة بالغير كما نبهوا إلى أن المرحوم كان قد راسل البنك وابلغه بحالة العجز التي اصبح عليها واستعداده للمثول أمام فريق طبي إن لزم الأمر وانه غير قادر على الوفاء بديون التي عليه وطبقا لقرار الإلغاء والإحالة واستنادا لإقرار شركة التامين بان التحقيق في هذه الدعوى يجب ان يكون باستحضار وجود عقد التامين يفرض إحلال المؤمنة في أداء الدين الذي يطلبه البنك ملتزمين تفعيل عقد التامين من حيث إحلال شركة التامين محل العارضين في أداء الدين لفائدة البنك المدعي.

وبناء على مذكرة شركة التامين *** المدلى بها بجلسة 2022/07/07 والتي جاء فيها ان كشف الحساب التي أدلى بها البنك غير نظامية لأنها لا تبين مبلغ أصل الدين ومبلغ الفوائد مع تبيان النسبة التي احتسبت على أساسها والمدة التي تغطيها كما يلزمها القانون بذلك، وان هذه الكشوف لا تتوفر على اية قوة ثبوتية ومن جهة أخرى أوضحت الشركة العامة ان المبلغ الذي تطالب به عن قرضين مؤرخين الأول في 2004/04/06 والثاني في 2005/06/08 وتبين من خلال عرض النزاع أمام الاستئناف ان هناك عقد ثالث أبرمته مع *** سنة 2013 ولذلك يتعين على البنك ان تحدد الرصيد المدين الناتج عن كل قرض حتى تستطيع العارضة بصفتها مؤمنة معرفة حدود ضمانها انطلاقا من عقد التامين المتعلق بكل قرض على حدى، ملتزمة التصريح برفض الطلب وتمهيدا للحكم بإجراء خبرة حسابية لتحديد الرصيد المدين لكل قرض من القروض الثلاثة الممنوحة ل *** مع تبيان مبلغ أصل الدين والفوائد والتأكد من أنه تم احتسابها وفق النسبة المتفق عليها في عقود القرض.

وبناء على مذكرة المدعية المدلى بها بجلسة 2022/07/21 جاء فيها ان عقد الكفالة الذي ابرمه الهالك *** كان في حدود 250.000 درهم أما باقي مستحقات العارضة فإنها تقع على مقاوله *** والكفلاء الرهنين وورثة المرحوم *** لذلك تبقى محقة في طلب الحكم ورثة الهالك بأدائهم لها مبلغ 250.000 درهم مع إحلال شركة التامين محلهم في الأداء وعلى باقي الكفلاء بباقي المبالغ الغير مشمولة بالتامين كما هو واضح من مقال العارضة وأرفقت المذكرة بنسخة من عقد كفالة.

وبناء على تعقيب المدعى عليهم المدلى بها بجلسة 2022/07/21 جاء فيها أنهم يسجلون إقرار المؤمنة بوجود عقد تأمين لفائدتهم تضمن أداء أقساط القروض الثلاثة والديون التي أنتجتها كما يسجلون مبادرة المؤمنة إلى تفعيل العقود المذكورة واستعدادها للحلول محلهم في أداء الدين المطالب به من قبل المدعية مؤكدين طلبهم الرامي إلى إحلال شركة التامين *** محلهم في الأداء.

وبناء على مذكرة شركة التأمين *** المدلى بها بجلسة 2022/10/06 والتي جاء فيها أنها بمجرد علمها بوفاة المؤمن له من خلال الدعوى الحالية بادرت الى تسديد مبلغ 300.000 درهم للشركة العامة بتاريخ 2022/08/01 والعارضة لم تستطع العثور على نسخة من عقد التأمين الذي كان قد اكتتبه المرحوم منذ عدة سنوات لذلك فإنها اعتمدت على المعطيات المضمنة في النظام المعلوماتي المستعمل في تدبير عقود التأمين وان كانت عقود تأمين أخرى فمن المفروض ان الشركة العامة تحوز نسخا منها على اعتبار ان الابنك لا تفرج عن القروض الا بعد توصيلها بنسخ من جميع عقود التأمين التي اشترطت على الزبون اكتتابها والعارضة أبرأت ذمتها من التزامها الناشئ عن عقد التأمين اتجاه الشركة العامة واتجاه ورثة المرحوم *** ملتزمة بإخراجها من الدعوى وأرفقت المذكرة بصورة من الأمر بتحويل مبلغ 300.000 درهم بتاريخ 01/08/2022 للشركة المدعية

وبناء على مذكرة المدعى عليهم المدلى بها بجلسة 2022/11/10 والتي يعرضون من خلالها أن المؤمنة أكدت ما سبق أن تمسكوا به بواسطة دفاعهم بخصوص وجود عقد تأمين يجعل مقاضاتهم من طرف البنك منعدم الأسا القانوني، لأنه كان في علمه انطلاقا من صفته كمقرض أن المرحوم *** اكتتب عقدا لتأمين ودون اعتبار كذلك لكونه تسلم من المؤمنة مبلغا قدره 300.000 درهم عن طريق تحويل مباشر منها لفائدته وأن الملاحظ أنه طالب بالدين كله ولم يطرح منه المبلغ المذكور حما أن المؤمنة تقر بوجود عقود تأمين أخرى يحوزها البنك المدعي الذي يتعين لعيه أن يفرج عنها لأجل تفعيل مقتضياتها بإحلال المؤمنة في الأداء ملتسمين إحلال شركة التأمين الأداء وإخراج العارضين من الدعوى.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعية بجلسة 2022/11/10 والتي جاء فيها أن عقد التأمين الذي يربط المرحوم محمد *** مع الشركة *** انصب أساسا على صفته ككفيل ل*** في حدود مبلغ 250.000.00 درهم ولهذا السبب قبلت شركة التأمين أداء رأسمال الضمان وفوائده في حدود مبلغ 300.000.00 درهم، أما باقي ديون أن شركة التأمين أدت مبلغ 300,000,00 درهم من الدين الذي تطالب به العارضة، فإنه يظل في ذمة *** مبلغ 1.266.231.55 درهم كما أن العارضة تسجل تصريح شركة التأمين أنها أدت 300.000 درهم لعقد الضمان الذي كان يربطها مع السيد أزويتن محمد كفيل مقاوله أزويتن في حدود مبلغ 250.000.00 درهم لهذه ملتزمة بالإشهاد عليها من أنها توصلت من شركة التأمين بمبلغ 300.000.00 درهم، والحكم على مقاوله أزويتن بأدائها للعارضة مبلغ 1.266.231.55 درهم، إضافة الى الفوائد القانونية وتحميل الصائر. وأدلت بنسخة من عقد الكفالة.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/12/15 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير عبد الرزاق بلشير الذي خلص في تقريره إلى انه يتبين من خلال وثائق الملف

والمدلى به أن المديونية التي هي بقيت ذمة المقاوله بعد إعمال مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة تتحدد في مبلغ 1261681.47 درهم.

وبناء على مستنتاجات ما بعد الخبرة المدلى بها من قبل نائب المدعى عليهم بتاريخ 2023/04/06 والتي يعرضون من خلالها أن المحكمة أمرت تمهيداً بإجراء خبرة حسابية بمقتضى حكمها التمهيدي عدد 1053 الصادر بتاريخ 2022/12/13 عهدت بإجرائها للخبير السيد عبد الرزاق بلبشير الذي انتهى الى تحديد المديونية في مبلغ 1.261.681,47 درهما بعد وقوفه على إجراء عملية دائنة بالحساب بقيمة 299.750,08 درهم مرفقا تقريره بأن مر بالتحويل صادر عن شركة التأمين المدخلة بما قيمته 300.000 درهم والتي صرح ممثلها على أنها عملت على تحويل المبلغ المذكور بمجرد علمها بواقعة وفاة موروث العارضين فيما يشكل إقراراً منها بقيام التأمين والضمان مع ما وجب أن يترتب عن ذلك قانوناً بالنظر لما في التنفيذ الجزئي للالتزام، وحيث إن الخبير ولئن اعتبر أن العقود التي تجسد التأمين ظلت مفقودة، وأنه كاتب المدعية والمدخلة في الدعوى بشأنها إلا أنه باستقراءه لعقود القروض المدعى فيها أنها تتضمن بنوداً يخول بمقتضاها المقرض البنك اكتتاب تأمين عن العجز والوفاء لفائدته في حدود مبلغ 1.700.000 درهم كما أنه عاين أن البنك المدعى كان يجري بشأن التأمين المذكور، وأن عقود القروض المتعددة الضمانات المبرمة بين المقاوله والمدعية كانت تتضمن بنوداً مبرمة في إطار أحكام المادة 9 من مدونة التأمينات تخول البنك اكتتاب عقود تأمين تكتسب فيها صفة المستفيد نيابة عن الشركة المقرض وقد جاء في البند 20 من عقد القرض المدعى فيه.

وان الشركة التي كان يتولى موروث العارضين تسيرها قد دأبت حقاً على أداء أقساط التأمين التي كانت تقطع من حسابها البنكي شهرياً على النحو الذي يؤكد قيام ضمان مكتب من قبل المؤسسة البنكية في إطار المادة 9 من مدونة التأمينات، وحيث إنه لما كان ثابتاً من عقد القرض أن موروث العارضين قد وكل المؤسسة البنكية في الاستفادة من التأمين على الحياة باعتباره مؤمناً له وباعتبار المؤسسة مستفيدة منه وما دام ثابتاً من مستخرجات الحساب أن أقساط التأمين كانت تؤدي بموجب اقتطاع بنكي بشكل دوري وفقاً لما وقف عليه السيد الخبير فإن العارضين يكونون بمفهوم الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود قد أثبتوا وجود الالتزام، ملتزمين بتنصيب عقد القرض على قيام تأمين في حدود مبلغ 1.700.000 درهم، والحكم بإحلال شركة التأمين محل العارضين في أداء كل ما قد ترتئي المحكمة الحكم به لفائدة المدعية.

وبناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من قبل نائب شركة التأمين الحياة بتاريخ 2023/04/06 والتي يعرض من خلالها أنه بخصوص ما أشار إليه السيد الخبير في تقريره من أن العارضة لم تمكنه من اية عقود تأمين أخرى، فستلاحظ المحكمة أنها ملاحظة في غير محلها لأنه قد يستفاد منها هنالك عقود تأمين تغطي مجموع مديونية مقاوله *** إلا أن العارضة تخفيها

وحيث إن ما يؤكد عدم وجود أي عقد تأمين آخر مكتتب لدى العارضة هو أن الخبير وقف هو نفسه من خلال اطلاعه على كشوف الحسابات البنكية على أنه كان يقطع منها قسط سنوي واحد بمبلغ 2.400.00 درهم وهو قسط التأمين ضد خطر الوفاة، ملتزمة التصريح بإخراج العارضة من الدعوى، بناء على كون العارضة أوفت وأدت مبلغ 300.000.00 درهم للشركة العامة للابناك.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية بتاريخ 2023/04/06 عرضت من خلالها أن الخبير انتهى إلى القول من أن دين العارضة محصور أصلا وفوائد في مبلغ 1.261.681,47 درهما أخذ بعين الاعتبار واقعة مبلغ 300.000 درهما لدى شركة التأمين ***، وبذلك يكون الخبير قد وقف على صحة دين العارضة وقيامه كما هو محدد في مقالها الافتتاحي حيث طلبت بأداء المدعى عليهم لها مبلغ 1.566.481,47 درهما، ملتزمة الحكم على المدعى عليهم بأدائهم على وجه التضامن المبلغ المذكور الذي يمثل ما تبقى من الدين الأصلي بعد واقعة الأداء الجزئي في حدود 300.000 درهم والحكم بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب الذي هو 2016/07/01 مع تحميل الصائر لمن يجب قانونا.

وبتاريخ 2023/05/11 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم نقصان التعليل الموازي لانعدامه جزئيا وعدم الارتكاز على أسا قانوني سليم، بدعوى أن المحكمة مصدرته جانب الصواب عندما اقتطعت مبلغ 300.000,00 درهم مرتين، لأن الخبير بعد احتساب مبلغ 300.000,00 درهم الذي استخلصته الطاعنة من شركة التأمين حدد دينها في مبلغ 1.261.681,47 درهما وكان المفروض أن تصادق المحكمة على هذا المبلغ، إلا أنه على عكس ما ورد في تقرير الخبرة، فإنها اقتطعت أيضا من المبلغ الذي حدده الخبير في تقريره مبلغ 300.000,00 درهم لتحديد مستحقاتها في 966.231,55 درهما، اقتطعت من دينها مبلغ 300,000,00 درهم مرتين.

كما أن الحكم المستأنف صدر ناقص التعليل لما قضى برفض دعوى الطاعنة، ذلك، أنه ما كان للمحكمة أن تقضي برفض الطلب المقدم من لديها مادام أنه سبق لها أن أدلت بالوثائق المثبتة لدينها، ذلك ورغم وجود تأمين وحتى يمكن لها استرجاع دينها، فإنه كان المفروض على المحكمة أن تقضي على المدعى عليهما بأدائهما مستحقات الطاعنة في حدود مبلغ 1.266.231,55 درهم والأمر تبعا لذلك بإحلال شركة التأمين *** محل المدعى عليهما في أداء مستحقاتها، ومادام أن المحكمة مصدرته الحكم المستأنف اعتبرت واقعة الضمان والحكم على شركة التأمين بأدائهم مستحقاتها، فإنه كان من الضروري أن تستجيب لدعواها، فالحلول يعني وجود إدانة للمدين بالدين والحكم على شركة التأمين بأداء المبلغ المقضي به محل المدين لوجود تأمين، لذلك يكون الحكم المستأنف قد جانب الصواب مادام أن دينها ثابت وبأكثر من حجة، إذ بالإضافة

إلى الوثائق التي أدلت بها الطاعنة هناك تقرير خبرة حسابية أكد صحة دينها وقيامه، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف جزئياً وبعد التصدي تفعيل عقد التأمين والحكم بأداء ورثة الهالك *** مستحقات الطاعنة المحددة في مبلغ 1.266.231,55 درهما مع إحلال شركة التأمين *** في الأداء مع الفوائد القانونية وتحميل باقي الأطراف الصائر وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبجلسة 2023/12/21 أدلت الشركة *** بواسطة نائبها بمذكرة مع ملتمس الضم جاء فيها أنها بادرت بدورها إلى الطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي عدد 1926 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط وكذا في الحكم التمهيدي عدد 1053 الصادر بتاريخ 2022/12/15 القاضي بإجراء خبرة حسابية، ونظرا لتوافر موجبات الضم من وحدة الأطراف والموضوع والسبب، وتقديرا لصدور أحكام متناقضة وحسن سير العدالة وتطبيقا لمقتضيات الفصلين 109 و 110 من ق.م.م، فإنه يكون من المناسب ضم ملف استئنافها إلى ملف الاستئناف الذي تقدمت به الشركة ***، وحفظ حقها في الجواب على المقال الاستئنافي المقدم من طرف الشركة ***.

وبجلسة 2023/12/21 أدلى ورثة *** و *** بواسطة نائبهم بمذكرة جوابية جاء فيها أن الحكم المستأنف خال من العيوب المنعوية عليه من طرف المستأنفة، لأنه بالمنطوق الذي صدر به في احترام للقواعد المسطرية ولقواعد التعليل السليم للأحكام القضائية سواء عند البت في الدعوى الأصلية أو في دعوى الإدخال، ويتأكد هذا في أن المحكمة التجارية لاحظت من خلال الحجج المعروضة عليها وجود تأمين وضمن للقرض يستدعي تفعيل العقد وإحلال المؤمنة وإسقاط الدين على العارضين ثم أسست بذلك بالاستناد إلى مقتضيات الفصلين 19 و 20 من عقد القرض اللذان تضمنان ما يفيد الضمان المذكور بالتفويض للمؤسسة البنكية (المدعية) الاستفادة من مختلف التأمينات المكتتبة لدى المؤمنة من قبيل التأمين على الحياة وعلى الحريق، ثم عللت ما قضت به بأن عقود التأمين تتدرج ضمن إطار التأمين الجماعي الذي يجعل من المكتتب أي (المؤسسة البنكية المدعية) متصرفا تجاه المنخرط والمستفيد كوكيل للمؤمن الذي تم اكتتاب العقد لديه فيما يخص الانخراطات في العقد وكذا تنفيذه.

كما تأكدت المحكمة أن الخبرة الحسابية التي أمرت بها حددت الباقي من الدين بعد طرح مبلغ التأمين المحول للبنك وإن عقد التأمين يستدعي أعمال الضمان بإحلال المؤمنة على أسس أن مبلغ التأمين هو 1.170.000 درهم ورتبت الأثر القانوني على ذلك بإسقاط الدين عنهم.

ومن الناحية المسطرية فإن إحلال المؤمنة وفق المطلوب في مقال الإدخال يتطلب عدم الاستجابة للدعوى الأصلية التي تركزت أساسا حول ما طلبته المدعية من الحكم ضد العارضين بأداء الدين دون اعتبار لوجود عقدة تأمين تضمن لها (المدعية) دينها بإحلال المؤمنة، فكانت الدعوى الأصلية على حالتها مرفوضة ومردودة وبوجود عقد التأمين فإن المحكمة بنت بالاستجابة لمقال الإدخال وقضت للمدعية المستأنفة بأداء الدين المطلوب وألزمت به شركة التأمين ***،

وبذلك فإن الحكم المستأنف قضى لفائدة المدعية المستأنفة بجميع الدين الذي طلبته استنادا إلى التحقيق السليم الذي أجرته المحكمة والذي انتهت فيه إلى إحلال المؤمنة في الأداء، وعليه فإن المستأنفة لم تتضرر مصالحها من منطوق وحيثيات الحكم المستأنف حيث كان عليها ان تدافع عليه وتطلب تأييده مادام قد قضى بإحلال المؤمنة بأداء الدين حسب ما طلبته في المقال الافتتاحي للدعوى، ملتجئين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث تمسكت الشركة *** في استئنافها أساسا بأن صفتها في الدعوى الحالية منتفية لعجز المستأنف عليهم عن الإدلاء بعقد تأمين بشأن المبلغ المطالب به، إذ بمراجعة الملف يلقى أنه خال من عقد التأمين والذي لا يمكن إثباته إلا كتابة عملا بمقتضيات المادة 11 من مدونة التأمينات.

ومن جهة أخرى، فإن عقود القرض واتفاقية الحساب الجاري والكشوفات الحسابية المدلى بهما من لدن المستأنف عليها الأولى وكذا العقد التوثيقي المبرم بواسطة الموثق المختار القاسمي بتاريخ 2013/01/22 الذي اعتمدته محكمة البداية لا يمكنها أن تعتبر عقدا للتأمين الذي يجب أن يحترم شروط شكلية وموضوعية من النظام العام تؤطرها مدونة التأمينات في جميع مقتضياتها وخاصة تلك المنصوص عليها في الباب الثاني (إثبات عقد التأمين وأشكال العقود وطرق انتقالها) كما أن محكمة البداية أساءت التقدير كذلك لما اعتبرت أن مبلغ 300.000,00 درهم الذي قامت الطاعنة بأدائه للشركة *** يتعلق بمبلغ الدين المطالب به من لدن هذه الأخيرة في الدعوى الحالية والحال أن المبلغ المذكور لا علاقة له بموضوع الدعوى الحالية، وإنما يتعلق بعقد تأمين آخر كان يربط الطاعنة بالمرحوم *** ضمننت بموجبه الأداء في حدود مبلغ 300.000,00 درهم وأنها بمجرد علمها بالوفاة قامت بأداء المبلغ المذكور للشركة ***، مما يتعين معه التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول مقال الإدخال لانعدام صفة العارضة في الدعوى.

واحتياطيا، فانه فضلا عن أن الطاعنة ليست مرتبطة بأي تأمين بشأن المبلغ المطالب به في إطار الدعوى الحالية، فإن الحكم الابتدائي لما قضى على مستوى تعليله ومنطوقه بإحلال العارضة محل المستأنف عليهم (*** وورثة *** في الأداء)، يكون قد جانب الصواب وبنى قضائه على التخمين وليس على الحجة والدليل خاصة وأن الأمر يتعلق بمادة التأمين الخاضعة لوجود تحرير عقد تأمين يتضمن شروط و بيانات ملزمة حددتها مدونة التأمينات وهو الأمر المنتفي في الوثائق المعتمدة في الدعوى الحالية وبالتالي تبقى الطاعنة أجنبية عن النزاع ولا يمكن بأي حال إدخالها في الدعوى، سيما وانها لا يمكنها أن تتحمل تقصير المؤسسة البنكية إذا كان لها المنظمة تفويض لاكتتاب التأمين والمستأنف عليهم إذا لم يحترموا النصوص للتأمين من انجاز العقود وتوقيعها وتضمينها البيانات الإلزامية و كل ما هو مفروض قانونا.

كما أن الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير عبد الرزاق بلبشير جاءت ناقصة ومتناقضة، ذلك أنه وقف من خلال تقريره على أن ملف النازلة خال من عقد التأمين بالنسبة للمبلغ المطالب به من لدن المستأنف عليها الأولى ووقف كذلك على أن كشوف الحسابات البنكية للمستأنف عليها الأولى كان يقتطع منها سنويا قسط 2400 درهم المتعلق بالتأمين ضد خطر الوفاة، ومعنى ذلك أنه كان حريا بالخبير أن يفصح عن موقفه بشأن عدم وجود أي تأمين حول المبلغ المطالب به في الدعوى الحالية من لدن المستأنف عليها الأولى، خاصة وأنه من الثابت والمعلوم في ميدان التأمين أنه لا يمكن لقسط تأمين بقيمة 200 درهم شهريا أن يغطي قرض فاقت قيمته 1.700.000,00 درهم. فضلا على أن أقساط التأمين يجب أن تحرر هي كذلك بعقد التأمين مع الإشارة إلى جميع شروط ادائها وتجديدها وهو الأمر المنتقي في نازلة الحال.

وأن الطاعنة صرحت للخبير بأن المبلغ الوحيد الذي كان موضوع تأمين لفائدة الهالك *** كان في حدود مبلغ 300.000,00 درهم وأنها قامت بأدائه للمستأنف عليها الأولى، إلا أن الخبير لم يأخذ بتصريحاتها بعين الاعتبار واعتبر >> أنه في غياب عقد التأمين المتعلق بالمبالغ المطالب بها لا يمكن تحليل حيثيات التأمين المذكور << و هو بذلك عجز عن الإدلاء بموقفه بشأن تصريحات الطاعنة التي نفت أن يكون بينها وبين المستأنف عليهم (مقابلة ازويتن نجيب وورثة ***) أي عقد تأمين بخصوص المبلغ موضوع الدعوى، وهو ما جعل من الخبرة غير واضحة وفيها نوع من الخلط بخصوص المبلغ المذكور والذي لا علاقة له بموضوع الدعوى.

كما أن الخبير تحاشى الربط بين قسط التأمين الوارد بكشوف البنك الحسابية الذي لا يتناسب مع حجم الخطر المؤمن عليه أي مبلغ 1.700.000,00 درهم سيما وأن تعريفه أقساط التأمين من المفروض أن تكون معروفة لديه في مجال التأمين.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر أعلاه التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول مقال إدخال الطاعنة في الدعوى وبعدم قبول إحلالها محل المستأنف عليهم (*** و وورثة *** في الأداء) لانعدام الصفة واحتياطيا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض طلب إدخالها في الدعوى والتصريح بإخراجها منها. واحتياطيا جدا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد بإجراء خبرة مضادة، مع حفظ حقها في تقديم طلباتها ومستنتاجاتها على ضوءها.

وبجلسة 2024/01/25 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة جواب جاء فيها أن مضمون المقال الاستئنافي تعتبره ردا على ادعاءات الشركة *** ملتزمة الاستجابة له.

وحول ما ورد في المقال الاستئنافي المقدم من لدن شركة التأمين الشركة *** من أنها غير مرتبطة بأي عقد تأمين، فإن الأمر خلاف ذلك، فالشركة *** هي إحدى مكونات الشركة

*** وأنه تبعا لذلك فإن كل قرض تمنحه الطاعنة لأحد زبنائها، فإنها تطلب منه الاكتتاب في التأمين لدى الشركة *** ضد الحريق والعجز الدائم والوفاة، وأن المؤمن له أذن لها بأداء أقساط التأمين بانتظام لشركة التأمين، ولقد سبق لدفاع *** أن أدلى بكل الوثائق المثبتة من جهة لوجود تأمين ومن جهة ثانية بالوثائق المثبتة لأداء المقاولات لأقساط التأمين باقتطاع المبالغ من حسابها المفتوح لديها، مادام أن كل المؤسسات البنكية تستوجب أن يكتتب المقترض عقد تأمين عن الحياة والعجز والوفاة، لذلك وعكس ما ورد في المقال الاستثنائي، فإن عقد التأمين قائم علما أن المؤمن لها دأبت على أداء أقساط التأمين بانتظام كما سبق أن وضح دفاعها أثناء المرحلة الابتدائية، لذلك، تكون دفعات شركة التأمين الشركة *** غير جدية .

ومن جهة أخرى، فإن الشركة *** تحاول خلط وقائع النازلة لتبرير الأداء الجزئي الذي أدته للطاعنة للقول من أن المبلغ الذي أدته لها يهم قرض آخر إلا أن ما ذهبت إليه المستأنفة لا أساس له من الصحة، فمقاولات ازويتين نجيب استفادت من قرض بالحساب الجاري مؤرخ في 2004/01/06 واستفادت أيضا من قرض في الحساب الجاري مؤرخ في 2005/06/08 واستفادت أيضا من قرض بتاريخ 21 و 22 يناير 2013 وهذه القروض كانت مضمونة بعدة ضمانات من أهمها التأمين ضد العجز والوفاة والتأمين على الحياة، وأن المؤمن لها كانت تؤدي بانتظام أقساط التأمين بواسطة تحويلات بنكية من حسابها المفتوح لدى الطاعنة، وتبعا لذلك، فمبلغ 300.000,00 درهما الذي أدته الطاعنة لها هو جزء من المبالغ الثابتة في ذمة ***، وهذا ما أكده الخبير في تقريره لذلك، تكون دفعات المستأنفة غير جدية وأن المحكمة ستقول بردها ورفضها .

فضلا عن أن ما ورد في تقرير الخبرة الذي أنجزه الخبير عبد الرزاق بلبشير هو عين الصواب خصوصا وأن الخبرة تمت بحضور الأطراف الذين أدلوا بوجهة نظرهم ووثائقهم، وأنه بمطالعة مذكرة الشركة *** المدلى بها بعد الخبرة، فإنها تعترف اعترافا صريحا بوجود عقد تأمين بينها وبين ***، وبالتالي، فإن كل القروض التي تمنحها الطاعنة تكون مؤمنة لديها وكل القروض التي استفادت منها *** كانت مؤمنة لدى الشركة *** سواء عن العجز أو الوفاة أو التأمين على الحياة.

ومن جهة أخرى وكما أكد الخبير في تقريره، فإن مستحقات الطاعنة بعد اقتطاع مبلغ 300.000,00 درهما صارت تصل إلى مبلغ 1.261.681,47 درهما وأن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف اقتطعت من دائنيته مبلغ 300.000,00 درهما مرتين وهو الأمر الذي وضحته المعارضة في مقالها الاستثنائي، ملتزمة رد ورفض استئناف المستأنفة لعدم جديته لأنه يجسم بشكل واضح التنكر للالتزامات التعاقدية التي تم إبرامها طبقا للقانون، وبالتالي الحكم لها وفق مذكرتها الحالية ومقاليها الافتتاحي والاستثنائي وتحميل المستأنفة الصائر.

وبجلسة 2024/02/08 أدلى ورثة *** و *** بواسطة نائبيهم بمذكرة جوابية ردا على مقال استئناف الشركة *** والتي جاء فيها أن الحكم الابتدائي جاء صائبا فيما قضى به واكدوا ما جاء بمذكرتهم المدلى بها بجلسة 2023/12/21، ملتجئين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وبجلسة 2024/02/22 أدلت الشركة *** بواسطة نائبيها بمذكرة تعقيب جاء فيها ردا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف الشركة ***، فان صفة العارضة في الدعوى الحالية تبقى منتفية، مادام أن المستأنف عليهم لم يدلوا بعقد تأمين بشأن المبلغ المطالب به هذا الأخير الذي لا يمكن إثباته إلا كتابة عملا بمقتضيات المادة 11 من مدونة التأمينات وأن عقود القرض واتفاقية الحساب الجاري و الكشوفات الحسابية المدلى بهما من لدن المستأنف عليها الأولى وكذا العقد التوثيقي المبرم بواسطة الموثق المختار القاسمي بتاريخ 2013/01/22 لا يمكنها أن تعتبر عقدا للتأمين الذي يجب أن يحترم شروط شكلية وموضوعية من النظام العام توطرها مدونة التأمينات في جميع مقتضياتها وخاصة تلك المنصوص عليها في الباب الثاني، كما أن العقود المشار إليها أعلاه العارضة ليست طرفا فيها و لا يمكن الاحتجاج بها في مواجهتها ؛ أما بخصوص مبلغ 300,000 درهم الذي قامت العارضة بأدائه للشركة *** فانه يتعلق بعقد تأمين آخر كان يربطها بالمرحوم *** ضمنت بموجبه الأداء في حدود مبلغ 300.000,00 درهم وأنه بمجرد علمها بالوفاة قامت بأداء المبلغ المذكور للشركة *** وأن المبلغ المؤدى من طرف العارضة أعلاه، لا يمكن القول بان المبلغ المؤدى من طرفها يتعلق بنفس الدين موضوع الدعوى الحالية لأن ملف نازلة الحال خال من أي عقد تأمين يثبت ذلك، هذا من جهة. ومن جهة أخرى، فإن العارضة لا يمكنها أن تتحمل نتائج تقصير المؤسسة البنكية إذا كان لها تفويض للاستفادة من التأمين ولم تكتبه طبقا للقانون وذلك بانجاز عقد لدى شركة التأمين والتوقيع عليه ، كما أن العارضة لا يمكنها أن تتحمل أيضا نتائج تقصير المستأنف عليهم حينما لم ينجزوا عقود تأمين والتوقيع عليها وتضمينها البيانات الإلزامية وكل ما هو مفروض قانونا، وبالتالي، فإن المبلغ المطالب به من لدن المستأنف عليها الأولى لا يمكن مواجهتها به في غياب أي تأمين بشأنه وما ورد بمذكرتها محل التعقيب غير مبني على أسا [مادام انه و لحد الساعة لم يتم الإدلاء بأي عقد تأمين يلزم العارضة، مما يتعين معه الحكم وفقا للمقال الاستئنافي للعارضة ومضمون مذكرتها الحالية. واحتياطيا وحول كون مبلغ 300.000,00 درهم يتعلق بعقد تأمين مستقل، وان الخبرة المنجزة من طرف الخبير جاءت ناقصة ومتناقضة ذلك، لان الخبير وقف من خلال تقريره على أن ملف النازلة خال من عقد التأمين بالنسبة للمبلغ المطالب به من لدن المستأنف عليها الأولى ووقف كذلك على أن كشوفات الحسابات البنكية للمستأنف عليها الأولى كان يقطع منها سنويا قسط 2400 درهم المتعلق بالتأمين ضد خطر الوفاة، ومعنى ذلك أنه كان حريا بالخبير أن يفصح عن موقفه بشأن عدم وجود

أي تأمين حول المبلغ المطالب به في الدعوى الحالية من لدن المستأنف عليها الأولى، خاصة وان الثابت والمعلوم في ميدان التأمين المعروف للخبير المذكور انه لا يمكن لقسط تأمين بقيمة 200 درهم شهريا أن يغطي قرض فاقت قيمته 1.700.000,00 درهم هذا فضلا على أن أقساط التأمين يجب أن تحرر هي كذلك بعقد التأمين مع الإشارة إلى جميع شروط أدائها و تجديدها وهو الأمر المنتقي في نازلة الحال والأكثر من ذلك، فان العارضة صرحت للخبير بأن المبلغ الوحيد الذي كان موضوع تأمين لفائدة المرحوم *** كان في حدود مبلغ 300.000,00 درهم وأنها قامت بأدائه للمستأنف عليها الأولى، إلا أنه لم يأخذ تصريحاتها بعين الاعتبار ، كما أنه تحاشى الربط بين قسط التأمين الوارد بكشوفات البنك الحسابية الذي لا يتناسب مع حجم الخطر المؤمن عليه أي مبلغ 1.700.000,00 درهم سيما و أن تعريفه أقساط التأمين من المفروض أن تكون معروفة لديه في مجال التأمين، ذلك أن كشوفات الحساب المدلى بها من لدن المستأنف عليها الأولى تتعلق بأداء أقساط تأمين لعقد قرض في حدود مبلغ 300.000,00 درهم ومبلغ 2400 درهم المبين بكشوفات الحساب المذكورة يساوي نسبة 0,80 من مبلغ الدين المؤمن عليه والذي كان في حدود مبلغ 300,000,00 درهم وهو المبلغ الذي قامت العارضة بأدائه للمستأنف عليها الأولى ونسبة 0,80 المشار إليها هي النسبة المحددة لهذا النوع من العقود مدليا بنموذج لعقد تأمين يشير الى تطبيق النسبة المذكورة، مما يتعين معه رد كل ما جاء في المذكرة محل التعقيب المدلى بها من لدن المستأنف عليها الأولى والتصريح تبعا لذلك بإلغاء الحكم الابتدائي في كل ما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بإجراء خبرة مضادة، تأخذ بعين الاعتبار المعطيات الجوهرية المثارة من طرف العارضة بموجب مقالها الاستئنافي ومذكرتها الحالية.

وحول الرد على المذكرة الجوابية المدلى بها من لدن *** وورثة ***، فان الخبرة المحتج بها من لدن المستأنف عليهم أثبتت أن ملف نازلة الحال خال من عقد التأمين وأن عقود القرض و اتفاقية الحساب الجاري و الكشوفات الحسابية المدلى بهما من لدن المستأنف عليها الأولى وكذا العقد التوثيقي المبرم بواسطة الموثق المختار القاسمي بتاريخ 2013/01/22 لا يمكنها أن تعتبر عقدا للتأمين الذي يجب أن يحترم شروط شكلية وموضوعية من النظام العام توطئها مدونة التأمينات في جميع مقتضياتها وخاصة تلك المنصوص عليها في الباب الثاني، إثبات عقد التأمين وأشكال العقود وطرق انتقالها، كما أن العقود المذكورة العارضة ليست طرفا فيها ولا يمكن الاحتجاج بها في مواجهتها عملا بمبدأ نسبية العقود، وبالتالي، فإنه يتعين رد مزاعم المستأنف عليهم لعدم ارتكازها على أسا قانوني سليم والحكم وفقا لمقالها الاستئنافي ومضمون مذكرتها الحالية، ملتزمة :أولا حول الرد على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف الشركة *** التصريح برد كل ما جاء في المقال الاستئنافي للمستأنف عليها الأولى و رد كل ما جاء في مذكرتها محل التعقيب والحكم وفقا للمقال الاستئنافي للعارضة ومضمون مذكرتها الحالية وحول الرد على المذكرة

الجوابية المدلى بها من لدن *** وورثة المرحوم *** رد كل ما جاء في مذكرتهم محل التعقيب لعدم ارتكازها على أسس قانوني سليم والحكم وفقا للمقال الاستثنائي للعارضة و مضمون مذكرتها الحالية وتحميل المستأنف عليهم الصائر .

وحيث أدلى ورثة المرحوم *** و *** بواسطة نائبهم بمذكرة جوابية جاء فيها أن التأمين موضوع النزاع يدخل في إطار مقتضيات المادتين 108 و 109 من مدونة التأمين وهو ما يعرف بالتأمين الجماعي والذي يجعل الانخراط إجباريا في العقد المذكور بحكم العلاقة التي تجمع المنخرط بمكتتب عقد التأمين الجماعي، وهو ما عللت به المحكمة الابتدائية حكمها وعن صواب. كما انه مما يؤكد وجود تأمين عن القرض المستخرجات من الحساب المدلى بها والتي تفيد وجود اقتطاعات بنكية بشكل دوري، وعليه وأمام إثبات العارضين لوجود الالتزام، فإن عبء إثبات خلافه يبقى على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه تجاهه.

أما الادعاء بكون مبلغ 300.000 درهم هو المبلغ الوحيد الذي كان موضوع التأمين لفائدة المرحوم *** فإن المستأنفة لم تدل بعقد تأمين يؤكد ادعاءها، لتبقى ملزمة بأداء مجموع مبلغ الدين المستحق وتحل محل المؤمن له في الأداء، ملتزمين بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/03/07 أدلى خلالها الأستاذ ودرا بالمذكرة السالفة الذكر تسلم نسخة منها دفاع الشركة *** ودفاع الشركة ***، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/03/14.

محكمة الاستئناف

بخصوص استئناف الشركة ***

حيث إنه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة بأن صفتها منتفية في الدعوى الماثلة، لأن المستأنف عليهم لم يدلوا بعقد التأمين بشأن المبلغ المطالب به، والذي لا يمكن إثباته إلا كتابة عملا بمقتضيات المادة 11 من مدونة التأمينات، علما ان الوثائق المستدل بها من طرفهم لا تقوم مقام عقد التأمين، مما لا محل معه لإحلالها محلهم في الأداء، فان موضوع التأمين موضوع الدعوى الماثلة يدخل في إطار التأمين الجماعي المنظم بموجب مقتضيات المادتين 108 و 109 من مدونة التأمين والذي يجعل الانخراط إجباريا في عقد التأمين بحكم العلاقة التي تربط المنخرط بمكتتب عقد التأمين وهو الشركة *** التي تعتبر في حكم الوكيل للمؤمن الذي تم اكتتاب العقد لديه فيما يخص الانخراط فيه وتنفيذه، وما دام الفصل 20 من عقد القرض فوض للمؤسسة البنكية الاستفادة من التأمين على الحياة بقيمة 1.700.000 درهم، وما دامت الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية أثبتت استخلاص أقساط التأمين لفائدة شركة التأمين الشركة ***، فان صفة هاته الأخيرة كمؤمنة وخلافا لما تدعيه تبقى ثابتة سيما وأنها تقر بوجود عقد تأمين لكن في حدود مبلغ 300.000 درهم دون أن تدلي به، مما تبقى معه دفعوها المثارة أعلاه وكذا منازعتها في

الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية لا تركز على أسس ويتعين استبعادها وتبعاً لذلك رد استئنافها مع إبقاء الصائر على عاتقها.

بخصوص استئناف الشركة *** :

حيث إنه بخصوص ما تتمسك به المستأنفة من أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه اقتطعت مبلغ 300.000 درهم الذي استخلصته من شركة التامين مرتين لتخلص إلى تحديد المديونية في مبلغ 966.231,55 درهماً والحال أن الخبير حدد دينها في مبلغ 1.261.681,47 درهماً بعد خصم مبلغ 300.000 درهم، فإنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير عبد الرزاق بلشير، يلقى أن هذا الأخير خلص في تقريره إلى تحديد المديونية المتخذة بذمة مقاوله ازويتين في مبلغ 1.561.431,55 درهماً، خصم منه مبلغ العملية الدائنة الذي عرفها حسابها والمحول من طرف شركة التامين، ليحدد المديونية المتبقية بذمتها في مبلغ 1.261.681,47 درهماً، إلا أن محكمة الدرجة الأولى عمدت إلى خصم المبلغ المحول من شركة التامين من المبلغ المذكور مرة ثانية مجانية الصواب فيما قضت به، مما يتعين معه تحديد الدين المترتب بذمة المدينة الأصلية في مبلغ 1.261.681,47 درهماً.

وحيث إنه بخصوص ما تتعاه الطاعنة على الحكم من نقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه، بدعوى أن المحكمة مصدرته قضت برفض طلبها رغم أنها أدلت بالوثائق المثبتة لذلك، فإن الثابت من وثائق الملف سيما الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية، أن المديونية المطالب بها من طرف الطاعنة ثابتة بذمة المدينة الأصلية وكفلائها، وأن وجود عقد تامين لفائدة مورث الكفلاء وثبوت الضمان لا يفضي إلى رفض طلب الدائنة ما دامت المديونية ثابتة، الأمر الذي كان يستوجب على محكمة الدرجة الأولى أن تقضي بالأداء مع إحلال شركة التامين محل المؤمن لهم في الأداء، مما يتعين معه إلغاء حكمها فيما قضى به من رفض للطلب الأصلي، والحكم من جديد بأداء *** وورثة *** تضامناً لفائدة المستأنفة مبلغ 1.261.681,47 درهماً مع الفوائد القانونية من تاريخ القرار وإحلال شركة التامين الشركة *** محل ورثة *** في الأداء وتحملهم الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائياً، علنياً وحضورياً :

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : برد استئناف الشركة *** مع إبقاء الصائر على عاتقها، واعتبار استئناف الشركة ***

وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بأداء *** وورثة *** تضامناً لفائدة الشركة

*** مبلغ 1.261.681,47 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ القرار لغاية يوم التنفيذ وجعل الصائر بالنسبة وبإحلال شركة التأمين محل ورثة *** في الأداء.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 1377
بتاريخ: 2024/03/14
ملف رقم: 2023/8221/4663



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/14

وهي مؤلفة من السادة:

زهرة اليازل رئيسة

أمنية بتبرتين مستشارة ومقررة

حليمة الغنصور مستشارة

بمساعدة السيدة سناء الخياطي كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: الشركة العامة المغربية للأبنك، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب: الرقم 55 شارع عبد المومن الدار البيضاء.

ينوب عنها الأستاذ أنس بو غالب محامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين: شركة بلو انفيست، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب: 3 زنقة LEPARGNE حي راسين إقامة لو لوفر الطابق 1 رقم 2 الدار

البيضاء.

بوصفها مستأنف 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 2024/02/29

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدمت به **المستأنفة** بواسطة دفاعها بتاريخ 2023/11/01 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 2607 الصادر بتاريخ 2023/03/16 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2022/8221/7006 والقاضي في الشكل : بقبول الطلب. في الموضوع : الحكم على المدعى عليها لفائدة المدعية بأداء مبلغ 25696,07 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية الاداء و تحميلها الصائر و رفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث إنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف.

وحيث قدم الاستئناف وفق باقي الشروط من صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع:

ويستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن **المستأنفة** تقدمت بمقال افتتاحي لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/09/17 والذي يعرض فيه أن البنك المدعي دائن للمدعى عليها بمبلغ 76752,22 درهم الناتج عن عقد القرض المصادق على توقيعه في 2011/05/16 كما هو ثابت من خلال الكشف الحسابية، إلا أن المدعى عليها امتنعت عن الأداء رغم جميع المساعي الحبية. ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 76752,22 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب مع النفاذ المعجل و الاكراه البدني و الصائر. و أرفق الطلب بكشف حساب، نسخة عقد قرض، رسالة انذارية.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/11/20 القاضي بإجراء خبرة تمهيدية عهد بها للخبير عبد المجيد الرايس ، الذي خلص في تقريره إلى أن المديونية التي لا تزال عالقة بذمة المدعى عليها هي 25696,07 درهم.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة لنائب المدعية التي عقب من خلالها أن الخبرة مخالفة للفصل 63 من ق م م و ان الخبير لم يقيم باحتساب المديونية بدقة و أن التقرير شابه عدة مغالطات و معطيات مغلوطة و أن المديونية ثابتة بموجب الكشوفات الحسابية. ذلك تلتزم المدعية الحكم و فق المقال الافتتاحي و احتياطيا الحكم بإجراء خبرة ثانية.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته الطاعنة وجاء في أسباب استئنافها أن المحكمة الابتدائية ارتكزت للنطق بالحكم المستأنف على تعليل فاسد لا أساس له من الواقع و لا القانون إذ غضت النظر على وقائع مهمة و أساسية مما يجعل الحكم المستأنف واجب الإلغاء لفساد تعليله الموازي لانعدامه وأن العارضة تؤكد بأن الحكم المستأنف استند على تقرير الخبرة الذي جاء معيبا ولم يستند على معطيات صحيحة لا سيما وأنه لم يتسم بالدقة والموضوعية المطلوبين ولم يبين المعطيات التي استند عليها ليخلص إلى النتائج والنسب المضمنة به كما أنه تضمن مجموعة من المغالطات والمعطيات غير المضبوطة نتج عن اعتمادها اصدار تقرير مجحف في حق العارضة ومسبب لها في اضرار لا سيما بعد خصمه لمبلغ 51.056,15 درهم دون موجب قانوني وأن العارضة تؤكد على أن الخبرة المنجزة في الملف لم تناقش جميع الوثائق التي ادلت بها للخبير كما أن المحكمة اعتمدت على هذا التقرير رغم أن العارضة بينت الخروقات التي شابهت وأهمها مسألة خصم مبلغ كبير من المديونية دون وجه حق كما أنها تؤكد بان الكشوفات الحسابية الصادرة عن البنك تتوفر على قوة إثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون المتعلق به الكشف الحسابي أنه نازع في البيانات والتقييدات التي يتضمنها في الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية وهو 30 يوما من تاريخ توجيه الكشوفات الحسابية إليه علما أنها توجه إلى كل زبناء الأبنك بصفة دورية وبانتظام وان العارضة أثبتت المديونية من خلال الكشوفات الحسابية وأن التعليل الذي ارتكزت عليه المحكمة الابتدائية باطل يتعين إلغاؤه لذلك تلتزم الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة حسابية بحضور الطرفين و نوابهما مع حفظ حق العارضة في التعقيب على تقريرها. وأرفق المقال بنسخة من الحكم.

وبناء على أمر المحكمة بتنصيب قيم في حق المستأنف عليها.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/29 أُلقي بالملف جواب القيم فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/07 مدد لجلسة 2024/03/14.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها وفق ما سطر أعلاه.

وحيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف فساد تعليله الموازي لانعدامه لاستناده على تقرير خبرة معيب ولا يتسم بالدقة والموضوعية وان الكشوفات الحسابية والتي اعتمدتها كأساس لمطالبها تعد حجة ثبوتية يوثق بها.

وحيث انه وبخلاف ما تمسكت به الطاعنة فان ما انتهى اليه السيد الخبير من تحديد للمديونية الفعلية وما قام به من إعادة احتساب الفوائد وفقا للسعر التعاقدى وفقا لتتبعات الحكم التمهيدى انما جاء تأسيسا على عقد القرض وبعد تفحصه للكشوف الحسابية وباقي الوثائق المدلى بها وفقا للضوابط البنكية ودورية والى بنك المغرب مما تكون معه جميع الدفع الماثرة من قبل البنك غير مرتكزة على أساس طالما أن الخبرة قد استوفت شروطها القانونية والموضوعية واستندت على وثائق الملف والضوابط القانونية للعمل البنكي وان الطاعنة استتكت عن اثبات ما يخالفه أو يدحض ما جاء فيه بمقبول.

وحيث انه واستنادا لما سبق بيانه يكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيما نحى اليه ولم يخالف أي مقتضى قانوني.

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي ثبت علنيا انتهائيا وحضوريا في حق المستأنفة وغيابيا بوكيل في حق المستأنف عليها:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر

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

كاتبة الضبط

المستشارة والمقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1390
بتاريخ: 2024/03/14
ملف رقم: 2023/8221/3933



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/14

وهي مؤلفة من السادة:

زهرة اليازل رئيسة

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب: *** .

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة *** ، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب: *** .

بوصفها مستأنف 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 2024/02/29

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدمت به **المستأنفة** بواسطة دفاعها بتاريخ 2023/09/08 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 178 الصادر بتاريخ 2021/01/12 عن المحكمة التجارية الدار البيضاء في الملف عدد 2020/8221/8865 والقاضي في الشكل: بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على رافعته.

في الشكل:

حيث إنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف.

وحيث قدم الاستئناف وفق باقي الشروط من صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن الشركة * * تقدمت بمقال افتتاحي لدى كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/11/13 والتي تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ أصلي يرتفع دون الفوائد و التوابع والمصاريف إلى 121.875.33 درهم ثابت بمقتضى الكشف الحسابية المشهود بمطابقتها لدفاترها التجارية الممسوكة بانتظام وأن المدعية رفضت الوفاء بكل الديون المتخذة بذمتها لفائدة المدعية بعد إنذارها و مطالبتها حبيا بالدفع لذا فإنها ترى نفسها محقة في اللجوء إلى القضاء قصد استعادة ما لها في ذمة المدعي عليه أخذا في الاعتبار ما يلي ، من حيث الاختصاص □ النوعي فإنه بالرجوع إلى المادة 5 من القانون رقم 95 - 53، المحدث بموجب المحاكم التجارية نجدها تسند الاختصاص □ للمحاكم التجارية كلما كان النزاع ناشئا عن عقد تجاري وأن المنازعة الحالية تجد سببها القانوني في مدونة التجارة، في الباب المتعلق بالعقود التجارية و منها العقود البنكية ولقد جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 1998/11/2 عدد 125 في الملف عدد 1998/205 منشور بمجلة المنتدى عدد 1 الصفحة 259 وهكذا فإن الوقائع المعروضة على المحكمة تسمح بالقول أن العقد المبرم مع الشركة المدعى عليها (تنطلي عليها أحكام القانون رقم 96.05 باعتبارها شركة محدودة المسؤولية) هو من العقود التجارية بالنظر إلى صفة المدعية بوصفها مؤسسة بنكية و طبيعة المعاملة التي جرت و التي كانت تتاح حسابا جاري مفتوح لديها و من ثمة فإن الاختصاص □ للبت فيه هو للمحكمة التجارية وحول وسائل الإثبات فإنه بحسب الفصل 492 من القانون رقم 95.15

المعتبر بمثابة مدونة التجارة فإن كشف الحساب يعد وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها وأن هذه الأخيرة تنص على أن الكشوفات الحسابية التي تعدها مؤسسات الائتمان تعتمد في الميدان القضائي باعتبارها وسائل إثبات بين المؤسسات و عملائها من التجار في المنازعات التي تنشأ فيما بينهم وأن الفقه قد استقر على أن الحساب البنكي نظام مصرفي وأن الأطراف الذين يستخدمونه يقبلون الخضوع لأحكامه وأن العمل القضائي وإعمالا للقانون تواتر على الأخذ بها نذكر منه قرار محكمة النقض عدد 2433 الصادر بتاريخ 2001/12/19 في الملف تجاري عدد 501/1182 وأن وسائل الإثبات في المعاملات التجارية تخضع للفصلين 491 و 492 من مدونة التجارة وكذا الفصل 433 من ق ل ع و أن المدعية بناء على ذلك تستشهد في الدعوى الحالية بكشف حساب مطابق لدورية والي بنك المغرب وبالتالي متضمن لكل الشروط المنصوص عليها في المواد المشار إليها أعلاه مما يجعله سنداً صحيحاً مبرراً لمطالبها في استحقاق الرصيد الدائن المستخلص على إثر قفل الحساب ، ومن حيث المبالغ المستحقة فإن الوضعية المحاسبية بين الطرفين كما تم حصرها بتاريخ 2019/01/01 تؤكد مديونية شركة *** للمدعية بما قدره 121.875.33 درهم ثابتة بموجب كشف الحساب وأن مجموع المبالغ المستحقة للمدعية ظلت دون أداء في إخلال تام للاتفاق الجاري بين الطرفين الذي تنطلي عليه أحكام المادة 230 من ق ل ع وأن هذا الإخلال أضر كثيراً بالمدعية التي تجد نفسها مرغمة على اللجوء الى القضاء قصد المطالبة بأداء الالتزامات المترتبة عن العقد ، ملتزمة قبول الطلب شكلاً وموضوعاً الحكم بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 155.674.99 درهم مفصل على الشكل التالي مبلغ 138.416.99 درهم بمثابة أصل الدين المثبت بكشف الحساب المحصور بتاريخ 2019/01/01 ومبلغ 30.726.97 درهم من قبل الفوائد البنكية و فوائد التأخير بنسبة 13.25% ابتداء من تاريخ حصر الحساب الى تاريخ 2020/11/20 مع حفظ حق المدعية في المطالبة بالفوائد المستحقة لها لما بعد هذا التاريخ و مبلغ 3.072.69 درهم من قبيل الضريبة على القيمة المضافة و الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و بتحميل المدعى عليها الصائر.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته الطاعنة وجاء في أسباب استئنافها أنه بموجب الفقرة الأخيرة من المادة 32 من ق.م.م والفقرة الثانية من المادة 1 من نفس القانون فإن القاضي ملزم بإشعار المدعي بتحديد البيانات الغير التامة او التي وقع اغفالها وأنه بموجب المادة 45 من قانون المسطرة المدنية فإن المسطرة كتابية أمام المحاكم الابتدائية الامر الذي كان يستدعي انذار المستأنفة بوجوب إصلاح المسطرة عن طريق الإدلاء بكشوف حسابية نظامية كتابة الامر الذي لا اثر له بالملف وأن العارضة استشهدت في الدعوى الحالية بكشف حساب مطابق لدورية والي بنك المغرب وبالتالي متضمن لكل الشروط المنصوص عليها في المواد 491 و 492 و 156 من مدونة التجارة وكذا الفصل 433 من ق.ل.ع مما يجعله سنداً صحيحاً مبرراً لمطالبها في استحقاق الرصيد الدائن المستخلص على اثر قفل الحساب كاملاً وأن المحكمة التجارية ارتأت استبعاد كشف حساب المحتج به من قبل الطاعنة دون ان تثار بشأنه اية منازعة من قبل المستأنف عليها سواء خلال عرض النزاع على القضاء او قبله بعد توصله بالإنذار

بالأداء وان المستأنف عليها بموجب المادة 406 من ق.ل.ع تقرر بالمديونية المطالب بها من قبل الطاعنة وهي المديونية كما سبق التي تشهد عليها الكشوف الحسابية المدلى بها في الملف المعدة وفق القانون ودورية والي بنك المغرب لذلك تلتزم العارضة أساسا إلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه والحكم من جديد بإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية قصد البت فيه وفق القانون واحتياطيا الحكم وفق الملتزمات المقدمة ابتدائيا وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وأرفق المقال بنسخة من الحكم.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 1055 الصادر بتاريخ 2023/12/07 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد الرحيم النعيمي.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2024/02/29 جاء فيها أن الخبير أنجز المهمة المسندة إليه و وضع تقريره في الملف الذي خلص فيه إلى أن المديونية هي 78.374,99 درهم وأن تقرير الخبرة و إن أكد دائية العارضة إلا أنه أخطأ في عدم احتساب الدين المستحق لفائدتها و في تاريخ قفل الحساب و احتساب الفوائد المستحقة لها لذلك تلتزم المستأنفة الحكم بأداء المستأنف عليها لفائدتها مبلغ 155.674,99 درهم و. الحكم بباقي الطلبات المحددة في المقال الإفتتاحي بناء على الطعن بالإستئناف وبتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/29 حضر نائب المستأنفة وأدلى بمذكرة بعد الخبرة فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/07 مدد لجلسة 2024/03/14.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أسباب استئنافها وفق ما تم بسطه أعلاه.

وحيث إن من جملة ما تمسكت به الطاعنة خرق مقتضيات الفصل 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية والتي توجب اشعارها بتصحيح المسطرة وكذا خرق المادة 492 من مدونة التجارة التي تعتبر الكشوف الحسابية وسيلة اثبات بين مؤسسات الائتمان وعمالئها في المنازعات الناشئة فيما بينهم.

وحيث صح ما نعتة الطاعنة بخصوص الكشوف الحسابية المستدل بها باعتبارها حجة على ما تضمنته من مديونية الى ان يثبت خلافها بحجة وفقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة وبذلك تكون محكمة البداية قد جانبت الصواب فيما ذهبت إليه مما يستتبع إلغاء الحكم موضوع الطعن فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله.

وحيث إنه وفي إطار الأثر الناشر للاستئناف فقد أمرت هذه المحكمة بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد الرحيم النعيمي والذي خلص في تقريره الى ان المديونية المتخلدة في ذمة المستأنف عليها تصل الى 78.374,99 درهم.

وحيث نازعت المستأنفة في تقرير الخبرة بعلة الأخطاء التي شابته بخصوص الدين المستحق وتاريخ قفل الحساب واحتساب الفوائد.

وحيث انه وخلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وكذا دورية والي بنك المغرب تنص على طريقة قفل الحساب واعتبرت ان توقف الزبون عن تمويل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية مدينة مسجلة به تلزم البنك بأن يضع حدا لحسابه بمبادرة منه فطريقة وضع حد للحساب البنكي لا يخضع للإرادة المطلقة للبنك لتحديد التاريخ الذي يرتقي فيه حصره وانما يتعين عليه احترام القواعد والضوابط البنكية باعتبار ان توقف الزبون عن تغذية حسابه البنكي تفيد أنه وضع حدا للمعاملة التعاقدية بينه وبين البنك بشكل ضمني وعليه يكون التاريخ المعتمد من قبل الخبير وهو 2016-06-30 كتاريخ لحصر الحساب مطابق للقوانين والقواعد البنكية مما تكون معه جميع الدفوع المثارة من قبل البنك غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها وبالتالي تكون جميع الفوائد التي جرى احتسابها بعد تاريخ التوقف غير مستحقة ولا يمكن الاستجابة لطلبها طبقا لما ذهبت اليه محكمة النقض في قرارها عدد 761 الصادر بتاريخ 2011/05/26 في الملف عدد 2011/1/3/129.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف وتقرير الخبرة والذي استجمع جميع شروطه الشكلية والموضوعية أن المستأنف عليها مدينة للطاعنة والى غاية سنة بعد قفل حسابها بتاريخ 2016/06/30 بما قدره 78.374,99 درهم.

وحيث انه وفي غياب ما يفيد إبراء المستأنف عليها لذمتها من مبلغ الدين يتعين إلزامها بالاداء.

وحيث إنه وبعد حصر الحساب فإن المستأنفة لا تستحق الا الفوائد القانونية مما يتعين معه الاستجابة للطلب بخصوصها ابتداء من تاريخ المطالبة القضائية.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا في حق المستأنفة وغيابيا بوكيل في حق المستأنف عليها.

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفة ما قدره 78.374,99 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

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

كاتبة الضبط

المستشارة والمقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1497
بتاريخ: 2024/03/20
ملف رقم: 2023/8221/4507



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/20

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارا مقرر

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ***

تنوب عنه الاستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : - شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***

- السيد ***

عنوانه ب ***

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/06

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2023/01/20 يستأنف من خلاله مقتضيات الحكمين التمهيدي عدد 385 الصادر بتاريخ 2018/03/06 والقاضي بإجراء خبرة اسندت مهمة القيام بها للخبير *** والقطعي عدد 6004 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/06/19 في الملف عدد 2017/8210/11289 القاضي بأداء المستأنف عليهما تضامنا لفائدة القرض الفلاحي مبلغ 957.819,23 درهم عن أصل الدين ومبلغ 20.000,00 درهم عن الفوائد الاتفاقية وتحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الأدنى وتحميلهما الصائر تضامنا بالنسبة ورفض باقي الطلبات.

في الشكل: حيث لا دليل بالملف لما يفيد تبليغ الطاعن بالحكم المطعون فيه للمستأنف مما يتعين معه اعتبار الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان *** تقدم بواسطة محاميه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله أنه في إطار نشاطه البنكي والمالي تعامل مع شركة *** شركة محدودة المسؤولية في شخص ممثلها القانوني في إطار الحساب الجاري على أساس أن تلتزم بتسديده في نطاق استحقاقات قارة، غير أنها أخذت تتماطل في الأداء إلى أن تخلد بزمتهامها مبلغا قدره 2.830.724,27 درهم بالإضافة إلى الفوائد العادية وفوائد التأخير و مبلغ الضريبة على القيمة المضافة ابتداء من 2017/04/12 إلى يوم الاداء التام، وأن المدعي قد بادر إلى سلوك عدة محاولات حبية لاستيفاء دينه إلا أنه كان يواجه دائما برفض المدينة، وأن هذا الدين مضمون بكفالة تضامنية من كل السيد *** في حدود مبلغ 1.700.000,00 درهم ، كما هو ثابت من عقد الكفالة التضامنية، و أن مبلغ الدين ثابت بمقتضى الوثائق المدلى بها و العبرة بكشوف الحساب ، وأنه من المعلوم أن كشف الحساب له حجته القانونية عملا بمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة كما أن الاجتهاد القضائي سار على اعتماد الكشف الحسابية في إثبات الدين، وأن العمل القضائي قد صار هو الآخر على اعتبار كشف الحساب حجة على إثبات الدين، ملتمسا الحكم على المدعى عليهما بأدائهما له تضامنا فيما بينهما مبلغ الدين المحدد في 2.830.724,27 درهم مع الفوائد البنكية والقانونية ومبلغ الضريبة على القيمة المضافة التعويض عن الضرر الناتج عن التماطل و الذي تحدده المحكمة وشمول الحكم الذي سيصدر بالإنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما صائر هذه الدعوى وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى. و أرفق المقال بكشف حساب، نسخة من عقد فتح حساب جاري، و نسخة من عقد كفالة.

و بناء على الأمر التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2018/03/06 والقاضي بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد *** الذي كلف بتحديد المديونية مع مراعاة مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة.

و بناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير و المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2018/05/14 و الذي خلص من خلاله الخبير إلى تحديد المديونية في مبلغ 957.819,23 درهم أصلا و فوائد بتاريخ 2010/01/02.

و بناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائبة المدعي بجلسة 2018/06/12 و التي جاء فيها أن الخبير أودع تقريراً لا يمكن بتاتا أخذه مأخذ الجد لكونه لم يلتزم حرفياً بمنطوق الحكم التمهيدي الذي ألزمه بتحديد الرصيد المدين النهائي بناء على العقود المبرمة بين الطرفين و تحديد المبالغ التي تم أدائها من التي لا زالت عالقة بذمة المدعى عليهما. و انتهى في تقريره بدون أي توضيح أو تفصيل إلى أن المبالغ التي لا زالت عالقة في ذمة المدعى عليهم هي 957.819,23 درهم. و إن الخبير أهمل احتساب فوائد الاتفاق مما يجعل تقريره معيباً شكلاً و موضوعاً. و أنه لم يحدد المبالغ التي تم أدائها و التي لم تؤدي من طرف المدعى عليه حسب المهمة المطلوبة منه في الحكم التمهيدي الملزم له. وأنه غني عن البيان أن العقد شريعة المتعاقدين و يبقى بعد التعاقد بمثابة قانون يفصل بين الأطراف ، في النازلة اتفق البنك العارض مع المدعى عليها في الفصل 7 في فقرته الثانية أن الفوائد تجري على رصيد الحساب و تحتسب على أساس السعر المنصوص عليه في الفصل 18 و ذلك بزيادة نقطتين أي نسبة 2%. و أن الخبير تناسى حساب فوائد التأخير طبقاً لما تم الاتفاق عليه بعقد القرض مما تكون معه الخبرة ناقصة و لم تحدد المديونية التي بذمة الطرف المدعى عليها. و إن الخبير المعين من طرف المحكمة لم يحتسب الفوائد المستحقة للبنك العارض و المتفق عليها بمقتضى عقد القرض و خلافاً لما ذهب إليه الخبير فإن المدعى عليه توقف عن أداء الاستحقاقات الناتجة عن القرض الذي استفاد منه و البالغ قيمته 1.700.000,00 درهم و ذاك منذ تاريخ 2007/07/18 الى غاية يومه و بمقتضى العقد الرابط بين الطرفين فإن البنك العارض له الحق في فوائد التأخير طبقاً لما جاء في البندين 3 و 7 من العقد و البند الذي يحدد الفائدة في 10% و فوائد التأخير 2% و يكون الخبير قد أوقف تاريخ استحقاق البنك للفوائد من تاريخ آخر أداء قام به المدعى عليه مما يكون معه الخبير قد جانب الصواب و لا يمكن مسايرته لكون العقد صريح في أحقية العارض في المطالبة بالفوائد العقدية و الفوائد عن التأخير الى غاية التسديد النهائي للدين و أنه أمام عدم أداء المدعى عليه ما بذمته فإن العارض يكون محق في المطالبة بكل المبالغ العالقة بذمته بما فيها الفوائد المتفق عليها الى غاية تاريخ وقف الحساب و الخبير لم يأخذ بعين الاعتبار أصل الدين و الفوائد المترتبة عنه و ان تقرير الخبرة لم يعمل على تمحيص و تدقيق كشوف الحساب و بذلك يبقى المبلغ المخصوص من الدين تم خصمه دون وجه حق و دون مراعاة الأعراف البنكية التي تفيد استحقاق البنك للفوائد عن أصل الدين في جميع الأحوال أي في حالة المواظبة على الأداء و في حالة الإخلال بالالتزامات التعاقدية و ان العرف مصدر من مصادر القانون يطبق في الميدان التجاري طبقاً لأحكام المادة الثانية من مدونة التجارة ، و أنه بخصوص القرض فإن البنك محق في المطالبة بأصل الدين و الفوائد الناتجة عن القرض و فوائد التأخير التي تم تحديد نسبتها عقدياً الى حين الأداء الفعلي و النهائي

لجميع الديون مما يكون معه البنك العارض محق في المطالبة بمجموع دينه أصلا و فوائد و أن المدعى عليه لم يتم بتسديد أقساط القرض و الخبير لم يدقق في هذه النقطة إنما اكتفى بخضم الفوائد باعتبار أن آخر عملية كانت في سنة 2010. و أن تقرير الخبرة خرق المواد 495 و 496 و 497 من مدونة التجارة اعتبر أن العبرة بتاريخ الترسيد الفعلي للحساب و ليس القانوني ما دام أن الحساب توقف عن الحركة بمفهوم المادة 503 من مدونة التجارة ، و أنه لم يأخذ بعين الاعتبار الفوائد البنكية المستحقة للمستأنف منذ تاريخ الإفراج عن القرض الى غاية يوم الأداء الفعلي و ان البنك العارض أدلى بكشوف حسابية مطابقة لدفاتره التجارية تفيد أن المدعى عليه تخذل بذمته مبلغ 2.830.724,27 درهم و أن الكشف الحسابية المدلى بها تبين بشكل واضح نسبة الفائدة العادية ونسبة الفوائد عن التأخير و الذي لم يأخذ الخبير بعين الاعتبار مخالفة مقتضيات الفصول 496 و 492 من مدونة التجارة و الفصل 118 من القانون البنكي الصادر بتاريخ 2006/02/14 الذي يعتبر الكشف الحسابية تعتبر وسائل إثبات بين مؤسسات الائتمان و عملائها في المنازعات التي تنشأ فيما بينهم إلى أن يثبت ما يخالف ذلك وهذا ما أكدته كذلك اجتهاد محكمة النقض و محاكم الاستئناف التجارية كما أن الفوائد تبقى مستحقة طبقا للمادة 497 من مدونة التجارة من تاريخ الإفراج عن القرض الى غاية يوم الأداء الفعلي و دورية والي بنك المغرب لا تعفي الزبناء من الأداء بما في ذلك الفوائد الاتفاقية و محكمة النقض حسمت في هذه النقطة و في قرار حديث لها صادر بتاريخ 2008/04/30 تحت رقم 601 في الملف عدد 2005/3/292. و حفاظا على حسن سير العدالة و حفاظا على حقوق كل الأطراف، فإن ذلك يتطلب إجراء خبرة حسابية جديدة يعهد بها الى خبير مختص في المعاملات البنكية لكي يتأكد من صحة و وجهة كل المعطيات المبينة أعلاه بكل دقة و تفصيل . ملتصقا بالقول باستبعاد تقرير الخبير موراد نايت علي من ملف النازلة و عدم أخذ ما ورد فيه بعين الاعتبار و الأمر نتيجة لذلك بإجراء خبرة حسابية جديدة يعهد بها الى خبير مختص في المعاملات البنكية لانجاز نفس المهمة بكل تجرد و موضوعية و حفظ حقه في الإدلاء بمستنتاجاته بعد الخبرة الجديدة المنتظر الأمر بإجرائها . وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث اوضح الطاعن في أسباب استئنافه أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به لما اعتمد على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد *** بمناسبة هذه الدعوى بالنظر إلى العيوب الشكلية و الموضوعية التي شابته ، ذلك أنه من حيث خرق تقرير الخبرة للمادة 497 من مدونة التجارة: فإن الخبير توصل في تقريره إلى أن آخر عملية دائنة عرف الحساب الجاري كانت بتاريخ 2009/01/02 و عرف بعهدا هذا الحساب الجاري جمودا تاما. و الحال أن توقف المستأنف عليها عن الأداء كان قبل ذلك كما هو ثابت من خلال كشف الحساب. وأن هذا التأخير في الأداء ينتج فوائد تنتج بدورها رأسمال ينتج فوائد طبقا لمقتضيات المادة 497 من مدونة التجارة . وهو ما نحته محكمة الاستئناف التجارية بفاس من خلال القرار عدد 73 الصادر بتاريخ

2006/01/24 في الملف عدد 96/05 . وبذلك فإن الخبير عند احتسابه للمديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليهما لم يطبق مقتضيات المادة 497 تطبيقاً سليماً لما استبعد مقتضيات هذه المادة التي تظل واجبة التطبيق.

و من حيث خرق مقتضيات المادة 495 من مدونة التجارة: فإن احتساب الفوائد لفائدة البنك المقرض يكون بقوة القانون طبقاً للمادة 495 من مدونة التجارة التي نصت على أنه: " تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك". وأن الخبير أكد في تقريره بأن العمليات المدونة بالحساب الجاري للمستأنف عليها صحيحة و لا يكتسبها أو يعتريها أي عيب أو إخلال كما هو ثابت من خلال الصفحة 7 من تقرير الخبرة في الفقرة التي عنونها بالتأكد من مصداقية العمليات المدونة بالكشوفات الحسابية و بيان المبالغ التي تم أدائها. والمستفاد من ذلك أن العمليات التي كان يقوم بها البنك صحيحة في شموليتها بما فيها الفوائد المحتسبة. غير أن الخبير تناقض مع نفسه و لم يقيم باحتساب الفوائد لفائدة البنك مع أن مقتضيات المادة 497 من مدونة التجارة تظل واجبة التطبيق طبقاً لمقتضياتها وطبقاً لما استقر عليه العمل القضائي. و بذلك فإن الخبير عند احتسابه للمديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليهما لم يطبق مقتضيات المادتين 495 و 497 تطبيقاً سليماً لما استبعد مقتضيات هاتين المادتين التي تظل واجبة التطبيق.

ومن حيث خرق الخبير و الحكم الابتدائي للفصل 875 من قانون الالتزامات و العقود: إن الحكم المستأنف لم يقضي للبنك بالفوائد القانونية رغم أنها تكون مستحقة له بقوة القانون تبعاً لنص الفصل 875 من قانون الالتزامات و العقود و تبعاً للعمل القضائي بمختلف درجاته. ذلك أن الفوائد القانونية تكون مستحقة لفائدة البنك بقوة القانون ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى تاريخ الأداء التام حسب ما استقر عليه العمل القضائي في العديد من قراراته. و ما دامت الفوائد القانونية تكون مستحقة بقوة القانون كتعويض عن التأخير في الأداء أو التماطل في التنفيذ تبعاً لنص القانون و للعمل القضائي ، فإن الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به من رفض الحكم على المستأنف عليهما بأدائهما تضامناً للبنك الفوائد القانونية ابتداء من 2020/02/29 إلى غاية يوم الأداء التام و هو ما يستوجب إلغاءه بهذا الخصوص.

و من حيث خرق الخبير و الحكم الابتدائي للبند 7 من عقد القرض : فإن الخبير لم يحترم مقتضيات البند السابع من عقد القرض بالحساب الجاري و الذي نص على سريان الفوائد الإتفاقية بعد قفل الحساب إلى حين استخلاص مبلغ الدين و هي الفوائد المحددة في البند 18 من عقد القرض في 10 في المائة يضاف إليها 2 في المائة طبقاً للفقرة الثانية من البند 7 من عقد القرض. وأن العقد شريعة المتعاقدين تبعاً لنص الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود. وأن المستقر عليه فقها و قضاء أن الفوائد الإتفاقية يحكم بها إلى حين الأداء التام لمبلغ الدين إذا اتفق الأطراف على سريانها بعد قفل الحساب. وأن الثابت من خلال البند 7 من عقد القرض بالحساب الجاري أن الطرفين اتفقا صراحة على سريان هذه الفوائد حتى بعد قفل الحساب إلى حين تحصيل مبلغ الدين كاملاً و هو ما لم ينتبه إليه الخبير عند احتسابه للمديونية ، فكان بذلك تقرير الخبرة مختل شكلاً و غير مؤسس موضوعاً. و هي بهذا الشكل لا تعتبر تعويضاً عن الضرر الناجم عن التأخير في تنفيذ الالتزام الناشئ على عاتق المستأنف عليهم بسبب عقد القرض بالحساب الجاري ، بل هي نتيجة لاتفاق بين طرفي هذا العقد يؤسس لها البند 7 منه و الذي يحيل على البند 18 من نفس العقد. و الحكم المستأنف لما لم يقضي للبنك بالفوائد الإتفاقية ابتداء

من تاريخ قفل الحساب إلى غاية الأداء التام لمبلغ الدين حسب النسبة المتفق عليها بعقد القرض يكون غير مرتكز على أساس و واجب الإلغاء .

والتمس لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به، مع تعديله و ذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 2.830.724.27 درهم المطالب به ابتدائيا من طرف البنك . والحكم على المستأنف عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة البنك الفوائد القانونية و فوائد التأخير ابتداء من تاريخ قفل الحساب إلى غاية الأداء التام. واحتياطيا إجراء خبرة مضادة يعهد بها إلى خبير مختص في الميدان البنكي ، مع حفظ حقه في التعقيب عليها على ضوء ما ستسفر عليه من نتائج. وتحميل المستأنف عليهما الصائر. ورافق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/03/06 حضرها الاستاذ مداح عن الاستاذة *** ورجع مرجوع القيم الخاص بالسيد ***، فنقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/03/20.

محكمة الاستئناف

حيث بسطت المستأنفة اسباب استئنافها على سند من القول أن الخبير السيد *** لم يحترم مقتضيات المادة 495 و 497 من مدونة التجارة. وان الحكم المستأنف جانب الصواب لما قضى برفض طلب الفوائد القانونية ابتداء من 2020/02/29 إلى غاية الأداء التام. وأن البند 7 من عقد القرض بالحساب الجاري نص على سريان الفوائد حتى بعد قفل الحساب إلى حين تحصيل الدين كاملا. ملتزمة تأييد الحكم المستأنف جزئيا وبالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 2.830.724,27 رهم مع اداء الفوائد القانونية وفوائد التأخير من تاريخ قفل الحساب إلى غاية الأداء التام بالتضامن فيما بينهما. واحتياطيا إجراء خبرة مضادة.

وحيث إنه، وخلافا لما أثارته المستأنفة، فإن البين من استقراء الخبرة الحسابية المأمور بها ابتدائيا والمسندة للخبير السيد ***، الذي عمل في تقريره المودع في الملف إلى دراسة وتمحيص جميع العمليات المسجلة بالحساب الجاري رقم 225.780.0380.00606.651.012.589 عن الفترة الممتدة من 2007/07/18 إلى حدود تاريخ 2017/04/12، ملاحظا أن آخر عملية دائنية عرفها ذات الحساب كانت بتاريخ 2009/01/02 ليعرف بعد ذلك جمودا تاما، وأن البنك لم يحترم مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة حيث استمر في تسجيل فوائد مدينية إلى غاية 2017/03/31 محددا تاريخ قفل الحساب في 2010/01/02 ليستخلص أن الفوائد المقتطعة دون مبرر تمثل 8.226,67 درهم، ثم بعد عمل فني دقيق ومتسلسل، يحدد قيمة المديونية الحقيقية المترتبة في ذمة المستأنف عليها شركة *** لفائدة القرض الفلاحي في مبلغ 957.819,23 المحصورة اصلا وفائدة بتاريخ 2010/01/02 كما سلف البيان، وأنه بالنظر إلى كون الخلاصة التي انتهى اليها خبير الدعوى تمت بعد فحص وتدقيق جميع العمليات المسجلة في الحساب الجاري موضوع النقاش، حيث فصلها تفصيلا دقيقا، حسب جداول رقمية أعطت صورة واضحة عن حقيقة العمليات التي طرأت في ذات الحساب، كما أنه حدد التاريخ الحقيقي لقفل الحساب مع قيامه باحتساب الفوائد بوجه صحيح حسب النسب المتفق عليها، وطرح منها المبالغ المحتسبة دون وجه حق فصارت النتيجة التي خلص اليها مبررة ومسوغة من الناحيتين الواقعية والفنية. وأن المستأنفة - أمام كل ذلك - لم تأت

بدلائل وبراهين ملموسة تناقض النتيجة التي انتهى اليها الخبير المذكور. مما يغدو معه الدفع بخرق مقتضيات الفصل 497 من مدونة التجارة على مهاد غير سليم يتعين رده.

وحيث إنه بما يتصل بالفوائد القانونية، فإن الثابت علما وعملا، انه بتوقف الحساب تتوقف جميع آثاره بما فيها الفوائد البنكية والضريبة على القيمة المضافة، ولا تستحق عنه إلا الفوائد القانونية عملا بصريح المادة 875 من ق ل م مما يبقى معه المستأنف مستحقا للفوائد القانونية دون الفوائد الاتفاقية.

وحيث إنه بالعطف عما ذكر، يتعين التصريح بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفوائد القانونية، والحكم من جديد بجعل المبلغ المحكوم به مشمولا بها من تاريخ الطلب وتأيينه في الباقي.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا في حق المستأنفة وغايبا بقيم في حق المستأنف عليها.

في الشكـل: قبول الاستئناف

وفي الموضوع: الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الفوائد القانونية والحكم من جديد بجعل المبالغ المحكوم بها مشمولة بها من تاريخ الطلب وتأيينه في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1598
بتاريخ: 2024/03/25
ملف رقم: 2023/8221/4059



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 25 مارس 2024 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسة ***

مستشارا ومقررا ***

مستشارة ***

بمساعدة السيد *** كاتباً للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** ش. م. في شخص القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي برقم ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين: 1- *** - *** - في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب: ***

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة مكنا □

2- السيد ***

عنوانه ب: ***

بوصفهما مستأنفا عليهما جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف و الحكم المستأنف و مستنتجات الطرفين و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.
و بناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس و عدم معارضة الأطراف.
و استدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/18.

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

حيث تقدمت *** بمقال استئنافي بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2023/09/15 تستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 2051 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/03/03 في الملف عدد 2020/8221/8979 والقاضي في الشكل: بقبول الدعوى وفي الموضوع: بأداء المدعى عليهما بالتضامن لفائدة المدعية مبلغ 371.241,74 درهم مع حصره بالنسبة للكفيل في مبلغ 60.000 درهم والفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية التنفيذ والصائر والإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل رفض باقي الطلبات.

في الشكل : حيث إنه لا دليل على تبليغ الطاعنة بالحكم المطعون لم وبادرت الى استئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه ،
و قدم المقال الإستئنافي مستوفيا لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المستأنفة تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/11/19 والذي عرضت من خلاله أنها دائنة ل*** بمبلغ أصلي يرتفع دون الفوائد والتوابع والمصاريف إلى 371.241,74 درهم، ثابت بمقتضى الكشف الحسابية المشهود بمطابقتها لدفاترها التجارية الممسوكة بانتظام، و أن المدينة رفضت الوفاء بكل الديون المتخلدة بذمتها لفائدة العارضة بعد إنذارها و مطالبتها حبيا بالدفع ، لذا فإنها ترى نفسها محقة في اللجوء إلى القضاء قصد استعادة ما لها في ذمة المدعى عليها، و إلى ذلك فإن أطراف الدعوى الحالية اتفقا، بموجب اتفاقية فتح القرض، على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء و أن اكشف الحساب يعد وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان و مراقبتها ، وإن وسائل الإثبات في المعاملات التجارية تخضع للفصلين 491 و 492 من مدونة التجارة و كذا الفصل 433 من ق.ل.ع و أن الوضعية المحاسبية بين الطرفين كما تم حصرها بتاريخ 2019/01/17 تؤكد مديونية *** للمدعية بما قدره 371.241,74 درهم ثابتة بموجب كشف الحساب المدلى بها ، وأن المدعية بادرت إلى مراسلة الشركة المدعى عليها في هذا الصدد، دون جدوى ، وإن مجموع المبالغ المستحقة للمدعية ظلت دون أداء في إخلال تام للاتفاق الجاري بين الطرفين الذي تنطلي عليه أحكام المادة 230 من ق.ل.ع ، و إن هذا الإخلال أضر كثيرا بالمدعية وأن السيد *** قبل منح المدعية كفالة شخصية تضامنية لتأمين أداء المبالغ التي ستتخذ بذمة المدعى عليها المدينة، *** ، و هكذا بموجب الالتزام المصادق على التوقعات به في 2016/06/15 منح السيد *** للشركة العامة كفالة شخصية تضامنية لسداد جميع المبالغ المستحقة في ذمة شركة جنان اشيوات في حدود مبلغ 300.000,00 درهم ، ملتزمة شكلا بقبول الطلب وموضوعا بالحكم بأداء المدعى

عليهما متضامنين فيما بينهما لفائدة *** مبلغ 471.643,03 درهم، المفصل على الشكل التالي مبلغ 371.241,74 درهم المثبت بكشف الحساب المحصور بتاريخ 2019/01/17 ومبلغ 91.273,90 درهم من قبيل الفوائد البنكية و فوائد التأخير بنسبة 13,25 % ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى تاريخ 2020/11/20 مع حفظ حق المدعية في المطالبة بالفوائد المستحقة لها لما بعد هذا التاريخ ومبلغ 9.127,39 درهم من قبيل الضريبة على القيمة المضافة بمعدل 10 % و الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبتحميل المدعى عليهما الصائر و الإكراه البدني في الأقصى.

و بناء على رسالة الإدلاء بالوثائق المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2021/03/25 بكشوف حساب و نسخة من عقد القرض ونسختين من عقد كفالة شخصية وشهادة نموذج "7".

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

أسباب الاستئناف

ان محكمة الدرجة الأولى في حكمها المطعون فيه حصرت مبلغ في 60.000,00 درهم فيما تم رفض طلبات الفوائد الإتفاقية و الضريبة على القيمة المضافة.

- بالنسبة للدين في مواجهة الكفيل :

ان المحكمة التجارية ذكرت في هذا الصدد، ما يلي : " وحيث أن الثابت من عقد الكفالة مصحح الإمضاء في 2017/04/07 أن المدعى عليه الثاني يكفل تسديد ديون المدعى عليها الأولى كفالة شخصية وتضامنية لجميع الدين المترتب عنها في حدود مبلغ 60.000 درهم". وأنه على خلاف ما ذهبت إليه المحكمة التجارية فإن المستأنف عليه السيد *** منح الطاعة كفالتين لضمان تسديد الديون المترتبة في ذمة الشركة المستأنف عليها. هكذا فقد أدلت الطاعة بعقدي كفالة أحدهما الإلتزام المصادق على التوقيعات به في 2016/06/15 الذي بموجبه منح السيد *** للشركة العامة كفالة شخصية تضامنية لسداد جميع المبالغ المستحقة في ذمة شركة " جنان اشهيووات " في حدود مبلغ 300.000,00 درهم. وأنه بناء عليه وجب إلغاء الحكم الابتدائي والقول من جديد بأداء المستأنف عليهما تضامنا المبلغ المطالب به مع حصره في مبلغ 360.000,00 درهم بالنسبة للكفيل.

- بالنسبة للفوائد الإتفاقية :

معلوم قانونا أن الرصيد المدين للحسابات الجارية إذا كان يطبق عليه أثناء سير الحساب سعر الفائدة الإتفاقية في حدود ما يقضي به قرار وزير المالية المؤرخ في 1988/05/30، وتطبيقا لقانون 103.12 ، فإنه بمجرد قفل الحساب الجاري يصبح رصيده دينا تستحق عنه الفوائد من تاريخ الإقفال اتفاقية كانت أو قانونية. وإن لوزير المالية حق تحديد السعر القانوني في الأقصى للفائدة الإتفاقية المدينة والدائنة بخصوص عمليات مؤسسات الإئتمان تطبيقا لقانون 103.12 ، وهي الفائدة التي تستمر في السريان في حال تم الإتفاق بين الطرفين على ذلك بعد قفل الحساب. وهكذا حيث أن *** أدلت رفقة طلبها الإفتتاحي بنسخة من عقد القرض المنشئ للإلتزام بين الطرفين بموجبه فإن المبالغ المتبقية من الدين

تنتج بقوة القانون فوائد تأخير. و إن الطرفين إذن، اتفقا على سريان الفوائد الإتفاقية بعد حصر الحساب وهو الأمر الذي يبرر الإستئناف الحالي، ونستدل في هذا الصدد، بقرار محكمة النقض عدد 1478، الصادر بتاريخ 2011/11/03 في الملف عدد 1/318، الذي جاء فيه عدد 318/1، الذي جاء فيه : " لا يستحق البنك المقرض الفوائد الإتفاقية بعد قفل الحساب إلا إذا قام اتفاق صريح على سريانها بعد قفله، ولا يستحق بعد القفل إلا الفوائد القانونية....." يستشف من هذا القرار أنه في حال وجود اتفاق صريح بين البنك وزبونه على سريان الفوائد حتى بعد قفل الحساب، فإن هذه الفوائد بسعرها المتفق عليه، لا تتوقف بحصر وقد جاء أيضا في أحد قرارات محكمة الإستئناف التجارية بمراكش التعليل التالي : " لا يمكن الحكم بالفوائد البنكية والضريبة على القيمة المضافة الناتجة عنها إلا عند وجود اتفاق الطرفين بسريانها حتى بعد قفل الحساب ". ان الامر نفسه يطال الضريبة على القيمة المضافة ذلك انه ورد صراحة في المادة 12 من عقد القرض ما يلي: " يتحمل المقرض الضريبة على القيمة المضافة المستحقة على الفوائد و كذا جميع الضرائب والرسوم الأخرى....". لذا فإن العارضة تلتزم قبول الاستئناف شكلا و الحكم بالالغاء الجزئي للحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي والحكم من جديد بأداء المدعى عليهما شرك جنان اشهيووات والسيد *** بصفته كفيل متضامنين فيما بينهما او الواحد منهما دون الآخر لفائدة *** مبلغ 471.643,03 درهم مع حصره في مبلغ 360.000,00 درهم بالنسبة للكفيل يشمل ما يلي: *مبلغ 371.241,74 درهم المثبت بكشف الحساب المحصور بتاريخ 2019/01/17. *مبلغ 91.273,90 درهم من قبيل الفوائد البنكية وفوائد التأخير بنسبة 13,25% ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى تاريخ 2020/11/20.

*مبلغ 9.127,39 درهم من قبيل الضريبة على القيمة المضافة بمعدل 10% والقول بتحميل المستأنف عليهما الصائر. و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/03/18 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/25.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعن أسباب إستئنافها وفق ما بسط أعلاه.

و حيث إن فيما يتعلق بالسبب المستند من حضر المبلغ المحكوم به في مواجهة الكفيل فقط في مبلغ 60.000,00 درهم و الحال أنه منحها كفالتين تضامنتين لضمان ديون المدينة الأصلية ، قيبقى محل إعتبار ذلك أن المستأنف عليه الثاني منح الطاعنة كفالة أولى بمبلغ 300.000 درهم بتاريخ 2016/06/15 و الثانية بمبلغ 60.000 درهم بتاريخ 2017/04/07 ، و أنه لما قضت محكمة أول درجة بحصر المبلغ المحكوم في مواجهته في 60.000 درهم فقط تكون قد جانبت الصواب ، مما يتعين معه إعمالا للأثر الناشر للإستئناف تعديل الحكم المطعون فيه في هذا الصدد و ذلك برفع المبلغ المحكوم به في مواجهة الكفيل المستأنف عليه الثاني إلى 360.000 درهم.

و حيث إنه بخصوص إستحقاقها للفوائد الإتفاقية، فإن الرصيد المدين للحسابات الجارية إذا كان يطبق عليه أساسا أثناء سير الحساب سعر الفائدة الاتفاقية في حدود ما يقضي به قرار وزير المالية المؤرخ في 30 ماي 1988 وتطبيقا لظهير 6 يوليوز 1993 فإنه بمجرد قفل الحساب الجاري يصبح رصيده ديناً عادياً تستحق عنه الفوائد القانونية من تاريخ الإقفال متى

كانت محل طلب من البنك وبالتالي يبقى ما يتمسك به البنك المستأنف على غير أساس، و يتعين تبعا لذلك تأييد الحكم المستأنف في باقي ما قضى به مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : بإعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الكفيل و الحكم من جديد برفع المبلغ المحكوم به في مواجهته إلى 360.000,00 درهم و بتأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

الرئيس

المستشار المقرر

كاتب الضبط

قرار رقم: 1757

بتاريخ: 2024/04/01

ملف رقم: 2024/8221/571



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/04/01

وهي مؤلفة من السادة :

*** رئيسا

*** مستشارة ومقررة

*** امساعد مستشارة

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي ن ه :

بين: 1- *** شركة مجهولة الاسم ممثلة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها برقم ***

2- ***

الكائن بنفس العنوان

نائبهما الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

ب فتهما مستأنفين من جهة.

وبين: *** شركة مساهمة في شخص ممثله القانوني وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقرها ب: ***

نائبها الأستاذ *** بوجمعة المحامي بهيئة أكادير

ب فتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

محضور : *** سنديك التسوية القضائية

الكائن ***

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2024/03/18.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبهما بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/12/20 يستأنفان بمقتضاه الحكم التمهيدي رقم 134 الصادر بتاريخ 2023/01/23 و القاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير سميث ثابت و الحكم القطعي رقم 8775 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/10/05 تحت عدد 8775 ملف عدد 2022/8222/8170 الذي قضى **في الطلب الأصلي** في الشكل قبول جميع الطلبات باستثناء طلب رفع اليد عن الكفالات وفي الموضوع: الحكم بحصر الدين في حق المدعى عليها الاولى في مبلغ 34.266.541,25 درهم و الحكم على المدعى عليه الثاني بادائه لفائدة المدعية مبلغ 34.266.541,25 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ و تحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني ،وتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات **وفي الطلب المضاد** في الشكل : قبول الطلب وفي الموضوع: رفض الطلب مع تحميل رافعيه الصائر.

في الشكل :

وحيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستأنف عليها من عدم أداء كافة الرسوم القضائية الواجبة من طرف الطاعنة، فإنه و لئن كان من الثابت أن الطاعنة لم تؤد كافة الرسم القضائي الواجب، إلا أنه لا يترتب عن عدم كفاية تلك الرسوم القضائية عدم قبول الاستئناف مادام التحقق من كفايتها يرجع للجهة المختصة بتصفيتها عند عرض الملف على إدارة التسجيل وفق ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 6/582 الصادر بتاريخ 2019/11/19 في الملف عدد 2017/6/1/245.

وحيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعنين بتاريخ 2023/12/05 حسب الثابت من غلافي التبليغ المرفقين بالمقال، وتقدما باستئنافهما بتاريخ 2024/12/20 أي داخل الأجل القانوني، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف شكلا لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء.

في الموضوع :

بناء على الحكم رقم 1039 الصادر بتاريخ 2022/04/29 في الملف عدد 2022/8210/343 القاضي بعدم اختصاص المحكمة التجارية بأكادير محليا للبث في النزاع و إحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على القرار عدد 2073 الصادر بتاريخ 2022/08/03 في الملف رقم 2022/8232/1635 بمحكمة الإستئناف التجارية بمراكش القاضي في الشكل بقبول الاستئناف و في الموضوع بتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنف الصائر

و بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدم به نائب المدعي الى المحكمة والمؤداة عنه الرسم القضائي و المدوع لدى كتابة ضبطها بتاريخ 2022/01/28 والذي يعرض فيه أنه دائن ل*** بمبلغ 35.354.376,19 درهم رصيد مدين حسابها إلى غاية 2021/01/26 و أن هذا الدين ثابت بمقتضى كشف حساب المطابق لدفاتر المدعي التجارية و أن الشركة المدعى عليها امتنعت عن الأداء رغم جميع المحاولات الحبية والمبادرات ملتصا الحكم على المدعى عليها و كفيها متضامين فيما بينهما بأدائهما للمدعى ما قدره 35.354.376,19 درهم مع الفوائد القانونية من 2021/01/27 إلى يوم الأداء و كذا الضريبة على القيمة المضافة المترتبة على الفوائد المذكورة و منح البنك المدعي رفع اليد على الكفالات الممنوحة من طرفه لفائدة الشركة المدعى عليها و البالغ قدرها 10.000,00 درهم و شمول الحكم بالنفاذ المعجل لثبوت الدين و الضرر معا وتحديد مدة الإكراه البديني في الأقصى بالنسبة للكفل و تحميل المدعى عليهما كافة الصوائر. وعزز مقاله ببروتوكول اتفاق و كشف حساب و عقد قرض و ملحق تأكيدي و 6 عقود كفالة تضامنية و قائمة الكفالات الممنوحة لفائدة الشركة المدعى عليها و نسختين من الإنذارين الموجهين إلى كل من الشركة المدعى عليها و ضامنها ومحضري تبليغهما.

و بناء على المدكرة الجوابية لنائب المدعى عليهما دفعا من خلالها بعدم الاختصاص المكاني و التمس إحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء

وبناء على جواب المدعى عليهما اللذان دفعا فيه بعدم قبول دعوى المدعي لكونها مرفوعة دون احترام لأجل الإنذار المبلغ اليه بتاريخ 2022/01/28، كما دفعا بعدم اختصاص هذه المحكمة محلها لكون الطرفان اتفقا على اسناد الاختصاص الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء، إضافة الى كون عقود الكفالة المدلى بها كلها تشير الى كون الاختصاص القضائي المكاني ينعقد للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، وانه بخصوص الشكل فإن الدعوى خرقت الفصل 525 من مدونة التجارة لوضع البنك حدا لفتح الاعتماد دون منحهما اجل 60 يوما المنصوص عليه، وفي الموضوع نازع المدعى عليهما في المديونية مشيران الى كون الكشف الحسابية المدلى بها لا ترقى الى درجة الحجة الكتابية كما هي منصوص عليها قانونا، والتمس الحكم أساسا بعدم اختصاص واحتياطيا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا جدا بإجراء خبرة فنية يعهد بها لأحد الخبراء المختصين في العمليات والتقنيات البنكية لحصر المديونية. وأرفقت المدكرة بالمرفقات الواردة فيها.

وبناء على تعقيب المدعي الذي جاء فيه ان دفع المدعى عليهما بعدم الاختصاص يجب ان يثار قبل كل دفع او دفاع، كما ان المادة 13 من عقد القرض منحت له الاختيار في رفع الدعوى الى محكمة موطن المقترض، اما بخصوص الدفع الوارد في الموضوع فإن اخلال المدعى عليها الأولى بالتزامها وتوقفها عن الأداء وارتكابها لخطأ جسيم في حقه لا يدع مجالا للحديث عن أداء أقساط القرض الحالة ولا عن منح الأجل المنصوص عليه في المادة 525 من مدونة التجارة، كما أشار الى ان الكشف الحسابية المدلى بها تعتبر حجة على صحة المديونية ولا موجب للحكم بإجراء خبرة حسابية، والتمس الحكم وفق مقاله.

وبناء على المدكرة المدلى بها من طرف المدعى عليهما والمرفقة بمقال مضاد أكد فيه دفعه ملتصا في المقال المضاد إقرار مسؤولية المدعي عن الوضع الذي آلت اليه من مديونية بنكية جد مرتفعة نتيجة الاستجابة لطلبات القروض دون دراسة ولا نصح للزبون مع اجراء خبرة حسابية لرصد مكامن الاخلال وتقدير الخسارة الناتجة عن ذلك بواسطة خبير مختص في العمليات البنكية

ومنحها تعويضا مسبقا بمبلغ 1.000.000,00 مقرون بالنفاد المعجل، وجعل الصائر على عاتق المدعي الأصلي والمدعى عليه في المقال المضاد.

وبناء على المذكرات المتبادلة بين الطرفين والتي يؤكد فيها كل طرف دفعه السابقة.

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة بعد الإحالة للإختصاص بجلسة 2022/11/09 جاء فيها من حيث الشكل إن دعوى *** تبقى غير مقبولة شكلا لإخلاله بالمادة 525 من مدونة التجارة و خرقها إذ أنه أنذر العملية بتاريخ 2022/01/28 و رفع دعواه هاته في نفس اليوم 2022/01/28 دون التقيد بأجل 60 يوما الوارد بالمادة المذكورة لا حتى بأجل 15 يوما الوارد بالإندار و إحتياطيا من حيث الموضوع إن الكشف الحسابي المدلى به لا يرقى إلى الحجة النسبية التي يخولها له الفصل 156 من القانون 12-13 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات الاعتبارية حكمها لأنه يخالف دورية السيد والي بنك المغرب عدد G4/1998 في المؤكدة بالدورية عدد G3/2010 ولا يتوفر على دعامة المادة 492 من مدونة التجارة ذلك أن الصفحة الأخيرة عدد 21 من الصفحات 21 للحساب المذكور المدلى بها من طرف *** أن رصيد الحساب الجاري عدد X000001055007.010.0184 قد تم تحويله إلى حساب المنازعات رقم 007.010.000184200012662884 دون إشعار المدعى عليها وبدون مبرر وفي ذلك خرق سافر لدورية والي بنك المغرب عدد G/2002/19 المتعلقة بتصنيف المديونيات وتغطيتها بمؤونات والتي دخلت حيز التطبيق ابتداء من 2003/01/01 و أن التحويل الإعتباطي لحساب المنازعات الذي أجراه البنك ليس له ما يبرره مادام أن الحساب يظهر تطعيمه بسلسلة مهمة من التحويلات من الخارج خلال أشهر فبراير ، مارس ، أبريل ، مايو ، يونيو ويوليوز 2021 مجموعها 6.966.548 درهم و هي دلالة وحجة محاسبية كافية بأن الحساب الجاري ما زالت له حركية ثابتة ولا يستحق أن يحول رصيده إلى حساب المنازعات لأن البنك وحده هو المستفيد من هذا الإجراء الذي يمكنه من تكوين مؤونة تحصم من أرباحه قبل الضرائب بغرض تغطية الرصيد المدين و أما باقي العمليات المسجلة بالحساب فهي مشوبة بالبطلان كذلك لأن المدعي يحتسب بإعتياد سنة ذات 360 يوم والحال أن الفصل 132 من ق.ل.ع يحددها في 365 يوم ، والشهر في 30 يوم والأسبوع في 7 أيام ، وكلها كاملة و هذا ما أكدته محكمة الإستئناف التجارية في قرارها الغير منقوض عدد 2728 بتاريخ 2019/05/28 في الملف عدد 2017/8221/3826 لذا، فالفوائد المحتسبة منذ بداية التعامل بين الطرفين هي فوائد غير قانونية ويتعين مراجعة الحساب لإعادة النظر فيها مع محو آثار رسميتها إذ لن يتأتى ذلك إلا بالاستعانة بدوي الخبرة والمعرفة في المجال وهم الخبراء المتخصصين في العمليات والتقنيات البنكية و في الطلب المضاد أنهم يتوفران على الصفة والمصلحة والأهلية لتقديم طلب مضاد في مواجهة *** لإخلاله بمسؤوليته عند منح الدعم والإعتماد للمدعى عليها دون تبصر و حيطة وحذر مع العلم أنه المهني المحكم الملم بالمؤشرات التجارية الدولية والعالم بمخاطرها و أن من المسلم به أن البنك هي مؤسسة مالية متخصصة مرخ لها من طرف وزارة المالية لتلقي الإدخار والتوفير الوطني وتوظيفه على الوجه الأليق في الإقتصاد على شكل تسهيلات مصرفية والتزامات بالتوقيع على الأمد القصير وتمويل معقلن لمشاريع إستثمارية على الأمد المتوسط أو الطويل وهو يقوم بهذه المهام ، يبقى البنك مسؤولا عقديا عن عواقب كل تقصير في تنفيذه لإلتزاماته كمهني يقض ومحكم بالتجربة و بالإختصاص. و أول ما يلزمه به القانون والعرف هو إسداء النصح للعميل حين يطلب منه تمويل مشروع ما ، لا

سيما وأنه يقتطع عمولة وأتعاب مقابل دراسة الملف إذ أورد المشرع في الفصل 159 من القانون البنكي 12-103 أنه يحق لكل متضرر من تقصير البنك في القيام بالتزاماته كما سنّها وحددها هذا القانون أن يرفع الأمر إلى علم والي بنك المغرب، ما يفيد أن المهنة هي مؤطرة ولا يمكن للبنك العبث بدوريات والي مؤسسة الإصدار L'institut d'Emission و بالأحرى تجاهل القانون الوضعي الواجب التطبيق وعلى إمتداد سنوات من التعامل كان المدعى عليه في الطلب المضاد يمد محطة التلفيف قباج سوس بالدعم المالي دون إثارة إنتباهها إلى المخاطر التي تتوجه إليها وله في ذلك مسؤولية عقدية مستقاة من المادتين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود و أن المسؤولية البنكية تكمن في تكوين الشرط الأوفر من الرصيد المدين للمدعية و كان من الممكن تفادي ذلك لو أن المؤسسة المصرفية قامت بواجبها كما يفرضه عليها الفصل 159 أعلاه ، لذلك تلتبس إقرار مسؤولية*** عن الوضع الذي إليه وتطلب من محكمتكم الأمر بإجراء خبرة لإحصاء الأخطاء والهفوات المرت في حقها وتثمينها مع منحها تعويضا مؤقتا قدره 1.000.000 درهم لجبر الضرر و حفظ حقها في المطالبة بالباقي بعد إنجاز الخبرة و جعل الصائر على عاتق المدعي الأصلي والمدعى عليه في الطلب المضاد أتعاب الخبير على عاتق***. وعززت مذكرتها بصورة من القرار رقم 2073 وصور من مذكرات المدعي عليهم الثلاثة و صورة من القرار عدد 2728 بتاريخ 2019/05/28 الملف عدد 2017/8221/3826 .

و بناء على إدلاء نائب المدعي بمستنتجات بجلسة 2022/10/26 جاء فيها أنه يؤكد كل الدفع الواردة في مقاله الافتتاحي و مذكرات جوابه و يضيف بخصوص الدفع المثار من قبل المدعى عليها و المتعلق بالمادة 525 من مدونة التجارة و هذا ما أكدته المحكمة التجارية بأكاير في الحكم الصادر بتاريخ 2014/01/23 تحت عدد 218 ملف تجاري عدد 2013/15/2349 كما أن هذا المقتضى تكرسه الفقرة الأخيرة من المادة 525 من مدونة التجارة الناصة على أنه يمكن للمؤسسة البنكية سواء كان الاعتماد مفتوحا لمدة معينة أو غير معينة قفل الاعتماد بدون أجل في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع أو في حالة ارتكابه لخطأ جسيم في حق المؤسسة المذكورة أو عند استعماله للاعتماد وقد فسرت المادة 63 من القانون المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان المؤرخ في 1993/07/06 الذي جرى نسخه بمقتضى القانون رقم 33-34 المؤرخ في 2006/02/14 التوقف البين المنصوص عليه في المادة 525 أعلاه بتراكم ديون الزبون غير المؤداة أو بالتدهور المحسوس لمركزه المالي أو الإنقطاع عن مزاولة المهام مدة طويلة في غير أمل في استئنافها داخل أجل معقول وأن ما يستشف من خلال المادة المذكورة هو استمرار البنك في منح الاعتماد متوقف على وضعية حساب المستفيد ومعنى ذلك أن يكون حسابه الجاري يعرف حركية دائنية و مدينية" كما أن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش أكدت نفس المنحى في القرار عدد 179 الصادر بتاريخ 2016/01/28 في الملف التجاري الاستئنافي عدد 2015/8221/997 و أن هذا ما أكدته محكمة النقض في القرار الصادر بتاريخ 2006/07/05 تحت عدد 757 في الملف التجاري عدد 508/3/1 و و كذا في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2005/06/29 تحت عدد 769 في الملف التجاري عدد 1133/04 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 100 ص 157 و في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2007/07/18 تحت عدد 803 في الملف عدد 2005/349 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69 ص 135 وفي قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2011/03/24 تحت عدد 443 في الملف عدد 506/3/1/10 منشور بنشرة قرارات محكمة النقض الغرفة التجارية الجزء الحادي عشر ص 48 و في قرار صادر عن محكمة

الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 2002/11/21 تحت عدد 1261 في الملف عدد 545/2002 منشور بمجلة المعيار عدد 29 ص 225 و هذا ما أقرت به المدعى عليها قضائيا في مذكرة جوابها المدلى بها بجلسة 2022/04/14 و التي ورد في الفقرة الثانية من الصفحة الثالثة و بالتالي فهذا الإقرار القضائي عملا بمقتضيات الفصل 405 من ق ل ع يؤكد أمرين أولها أن أوضاع الشركة وصلت إلى حد التزدي و هو ما جعلها تتوقف عن الدفع بشكل كلي و ثانيها أن المدعي لا يد له في ما آلت إليه الشركة ما دام أن مسيرها هو من ارتكب أخطاء فادحة و إخلالات أوصلتها إلى ما وصلت إليه و بالتالي و كما أكد ذلك القضاء في كل درجاته ابتدائيا و استئنافيا و نقضا فمقتضيات الفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 525 من مدونة التجارة التي تنص على أنه سواء كان الاعتماد مفتوحا لمدة معينة أو غير معينة فإنه يمكن للمؤسسة البنكية قفل الاعتماد بدون أجل في حالة توقف بين للمستفيد أو في حالة ارتكابه لخطأ جسيم في حق المؤسسة المذكورة أو عند استعماله للاعتماد و من خلال الاعتراف القضائي المشار إليه و الصادر عن مسير الشركة فإن كل هذه الحالات التي أشارت إليها المادة 525 من مدونة التجارة متوفرة حيث أن التوقف البين عن الدفع و كما عرفه القانون هو أن يكون الدين غير المؤدى ثابتا و عرفه الفقه التوقف عن الدفع هو عدم دفع الديون في مواعيد استحقاقها و هذه الحالات كلها ثابتة في حق المدعى عليها بدليل كشف الحساب التي سبق للمدعي في مذكرات جوابه السابقة أن أشار إلى حجيتها من جهة و عم إثبات ما يخالفها من جهة ثانية بل الأكثر من ذلك بدليل الاعتراف القضائي الصادر عن مسير الشركة الذي أقر بوجود أخطاء فادحة و إخلالات في تسييرها مما تسبب في توقفها عن الدفع و الوضعية المزرية التي آلت إليها و المدعى عليها و في إطار الدفع بخرق الفصل 525 من مدونة التجارة و الذي ختمه بالإشارة إلى المادة 63 من القانون 12-13 للقول بأن المادة المذكورة تشترط أجلا معقولا و في حين أن المادة المذكورة تنص على أنه ترفع البنوك التشاركية إلى المجلس العلمي الأعلى المشار إليه في المادة 62 عند نهاية كل سنة محاسبية تقريرا تقييما حول مطابقة عملياتها و أنشطتها للآراء بالمطابقة الصادرة عن المجلس العلمي الأعلى و أن البنك المدعي يتساءل عن إقحام مقتضيات هذه المادة التي لا علاقة لها بالموضوع و أن ادعاء المدعى عليها وتقديمها لطلب مضاد للقول بمسؤولية البنك فيما آلت إليه أوضاعها في الوقت الذي يقر فيه مسيرها قضائيا بارتكابه لأخطاء فادحة و إخلالات نتج عنها ما آلت إليه وضعية الشركة ، لذلك يلتمس الحكم وفق مقاله الافتتاحي . وعزز مذكرته بصورة من الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بأكاير رقم 218 بتاريخ 2014/01/23 ملف عدد 2349/15/13 و صورة من القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 2016/01/28 تحت عدد 179 ملف رقم 2015/8221/997.

و بناء على الحكم التمهيدي رقم 304 الصادر بتاريخ 2023/01/23 القاضي بإجراء خبرة حسابية انتدب للقيام بها الخبير سميح ثابت الذي أنجز تقريره و اودعه بكتابة الضبط بتاريخ 2023/06/07

و بناء على مستنتجات النيابة العامة.

و بجلسة 2023/07/20 تقدم نائب المدعي بمستنتجات بعد الخبرة مع مقال ادخال الغير في الدعوى أوضح من خلالها ان الفارق بين المبلغ المحدد في المقال الافتتاحي المبلغ المحدد من طرف الخبير يرجع لبعض التحويلات التي أنجزت بعد تاريخ 2021/01/26 مما يتناسب معه حصر المديونية في مبلغ 34.266.541,25 درهم وتسجيل تحفظ البنك المدعي بخصوص مبلغ

10.000,00 درهم المتعلق بالكفالات المختلفة حالة تفعيلها. و ان الخبير ادلى رفقة تقريره برسالة زودته بها المدعى عليها و التي تحبره بمقتضاه بأن الشركة المدعى عليها قد فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية و عملا بمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة فإن البك المدعي يدخل في الدعوى سنديك التسوية القضائية و التمس الحكم بثبوت و حصر مديونية المدعى عليها في مبلغ 34.266.541,25 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ و بأداء المدعى عليه الثاني الكفيل *** مبلغ 34.266.541,25 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ و تحديد الاكراه البدني في الأقصى مع تحميله الصائر و تسجيل تحفظ المدعي بخصوص مبلغ 10.000,00 درهم المتعلق بالكفالات المختلفة و في الطلب المضاد بعدم قبوله و تحميل رافعه الصائر.

و بناء على ادراج القضية بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/09/14 تخلف عنها نائب المدعي و ادلى نائب المدعى عليه بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة دفع من خلالها ان الخبير تعامل بحرية مع الحكم التمهيدي و استعمل تعابير مخالفة لما جاء فيه الامر الذي يبطل تقريره و ان الخبير لم ينتقل الى مقر المؤسسة المصرفية المدعية و ادا كان قد قام بهذا الاجراء ففي غيبة المدعى عليهما ما يثبت انتفاء التواجهة فيه و من حيث الموضوع يتعين ارجاع المهمة الى الخبير او اجراء خبرة مضادة تعهدون بها لخبير يتقيد حرفيا بتعليمات المحكمة و ذلك من اجل إعادة احتساب الفوائد مند بدأ التعامل مع البنك للتأكد من أن هذا الأخير يحتسبها تأسيسا على سنة مكونة من 365 يوم و ليس 360 يوم كما تم توظيفه في مذكرتهما لجلسة 2022/11/09 تأسيسا على قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الغير منقوض عدد 2728 و بعد القيام بهذا العمل المحاسبي التلقيني والاستدراكي سيعقب المدعى عليهما على الخبرة الجديدة بما سيرونه مناسبا و التمس التصريح ببطلان خبرة السيد سمير ثابت نظرا للإخلالات الشكلية المبينة أعلاه و تعيين خبير اخر للقيام بالمهمة و وفقا لتعليمات المحكمة واحتياطيا و ارجاع المهمة الى الخبير لإعادة احتساب الفوائد مند بدأ التعامل بين الطرفين مع اعتماد سنة من 365 و ليس 360 مع الزامه بالانتقال الى مقر بنك المدعي بمعية المدعى عليهما في اطار التقيد بالتواجهة و في جميع الأحوال اعمال مقتضيات الفصل 9 من ق م م و إحالة الملف على النيابة العامة و ارفق المقال بصورة من حكم تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و تم حجز الملف للمداولة قصد النطق بالحكم لجلسة 2023/09/21 تم تمديدها لجلسة 2023/10/05 و خلال المداولة ادلى نائب المدعي بتصريح بالدين فتقرر إبقاء الملف بالمداولة.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان أنه حول بطلان الحكم المستأنف لاستناده على خبرة باطلة فإن بطلان الخبرة يكمن فيما يلي في مطلع تقريره ذكر بمقتضيات الحكم التمهيدي رقم 134 الصادر بتاريخ 23/01/2023 وتصرف فيه هكذا أمرته المحكمة باستدعاء الأطراف إلا أنه أضاف من تلقاء نفسه طبقا للفصل 63 من ق م م كما وقع تعديله وتتميمه كما تأذن المحكمة للخبير الحصول على الوثائق اللازمة من أطراف الدعوى والاطلاع على قاعدة البيانات الإلكترونية المتعلقة به إلا أن الوارد بالحكم التمهيدي هو الآتي وعلى أطراف الدعوى مد الخبير بالوثائق مع اعتبار هذا الحكم بمثابة إذن وتعبيره هو مخالف للحكم التمهيدي

وأن الخبير لم ينتقل إلى مقر المؤسسة المصرفية وإذ كان قد قام بالإجراء في غيبة المعارضين وأنبطلان الخبرة قانونا لأن الخبير اعتمد فيها السنة من 360 يوم وليس 365 يوم حسب الفصل 132 من ق ل ع والذي جاء فيه أنه عندما يكون الأجل مقدرا بالأسابيع أو بالأشهر أو بالسنة يكون المقصود بأسبوع مدة 7 أيام كاملة والشهر 30 يوما كاملة والسنة 365 يوما كاملة كما ورد بقرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 2728 المدلى به في الملف وبالتالي فالخبرة تبقى خبرة باطلة قانونا ويتعين الحكم تمهيدا بإجراء خبرة جديدة تعهد لمن له دراية أدق مع احترام تعليمات المحكمة وإعادة احتساب الفوائد منذ بدأ التعامل مع البنك تأسيسا على سنة مكونة من 365 يوم وليس 360 يوم وحول عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني سليم نازع المعارضين في الكشف الحسابي المدلى به لأنه لا يرتقي إلى الحجية النسبية التي يخولها له الفصل 156 من القانون 12-103 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها والتي يعتد بها وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك وبالفعل، فإن الصفحة الأخيرة ع صفحة الأخيرة عدد 21 من الصفحات 21 للحساب المدلى بها من طرف التجاري وفانك توضح أن رصيد الحساب الجاري عدد 007.0.10.0184700000 قد تم تحويله إلى حساب المنازعات رقم 007.010.000184200012662884 دون إشعار المعارضة وبدون مبرر وفي ذلك خرق سافر لدورية والي بنك المغرب عدد G/2022/19 المتعلقة بتصنيف المديونيات ويفتقر البنك لأي مبرر في تحويل حساب المعارضة العادي إلى حساب منازعات مادام أن الحساب يظهر تطعيمه بسلسلة مهمة من التحويلات خلال الأشهر الستة الأخيرة من سنة 2021 وهي دلالة وحجة محاسبة كافية بأن الحساب الجاري مازالت له حركية ثابتة ولا يستحق التحويل إلى حساب منازعات كما أن العمليات التي أجراها المستأنف عليه مشوبة بالبطلان باعتماده سنة ذات 360 يوم والحال أن الفصل 132 من ق ل ع يحددها في 365 يوم لذلك، فإن الفوائد المحتسبة منذ بداية التعامل بين الطرفين هي فوائد غير قانونية ما يجعل الطرف المستأنف يتشبث بطعنه فيها وفي الطلب المضاد عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني لم تأخذ محكمة الدرجة الأولى بعين الاعتبار المادة 159 من قانون 12-103 التي تجيز لكل شخص ٥ تضرر من جراء عدم تقيد إحدى مؤسسات الائتمان بأحكام هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقه فالعلاقة التعاقدية بين الطرفين تفرض على المستأنف عليه، في إطار المسؤولية العقدية، إسداء النصح للعميل لاسيما وأنه يقتطع العمولة والأتعاب عن دراسة الملف وعلى امتداد السنوات التي تعاملت معه المعارضة فيها وكان يمددها بالدعم المالي دون إثارة انتباهها إلى المخاطر المحدقة بها وفي ذلك مسؤولية عقدية حسب ما جاء في المادتين 77 و78 من ق ل ع واتضح بكل جلاء أن تقصير البنك في القيام بواجبه أودى بالشركة التي تقلت موازينها بالقروض الغير مبررة، إلى طرق باب القضاء للحصول على التسوية القضائية والاحتماء بها ، ملتمسان قبول المقال الاستئنائي شكلا وموضوعا في الطلب الأصلي أساسا بعدم قبوله واحتياطيا برفضه واحتياطيا أكثر قبل البث الحكم تمهيدا بإجراء خبر حسابية جديدة قد تعهد لثلاثة خبراء لتدارك في التعقيب نواق ٥ ق ٥ خبرة السيد سميث ثابت مع حفظ حق المعارضين في التعقيب وفي الطلب المضاد إلغاء فيما قضى به من قض من جديد بإقرار مسؤولية المستأنف عليه التجاري وفانك عن الوضع التي آلت إليه المعارضة من مديونية بنكية نتيجة الإفراط في الاستجابة لطلبات القروض دون دراسة ولا نصح للزبون مع منحها تعويضا مسبقا والحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية تتقدم على إثر إنجازها بمطالبها النهائية في التعويض وجعل صائر الاستئناف على عاتق المستأنف عليه. وأرفق المقال بنسخة تبليغية من الحكم المستأنف وغلافي التبليغ.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية الى تطبيق القانون.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/02/19 عرض فيها أن الطرف المستأنف و إن كان يطالب باستئناف الحكم الابتدائي الذي قضى بأدائهما مبلغ 34.266.541,25 درهم فإنهما لم يؤديا كصائر قضائي سوى مبلغ 165,00 درهم و هما يعلمان جيدا الصائر الواجب أدائه عن المبلغ الذي قضى به الحكم الابتدائي و لعل رسالة السيد رئيس كتابة الضبط التي يطالب فيها من المحكمة إشعار الطرف المستأنف بأداء تكملة الصائر فإن المبلغ الذي طالب به هو الآخر لا يشكل المبلغ الواجب أدائه لكون الطرف المستأنف لا تسري عليه مقتضيات الفصل 56 المشار إليها في كتاب السيد رئيس كتابة الضبط هذا من جهة و من جهة ثانية فالطرف المستأنف أول ما ابتدأ به مقاله الاستئنافي هو القول بأنه بناء على قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش رقم 2073 بتاريخ 3/8/2022 في الملف عدد 1635/8238/2022 المؤيد للحكم رقم 1039 الصادر بتاريخ 28/4/2022 وأن البنك العارض يتساءل ما الجدوى من إقحام هذه المعطيات و الحال أن حكما قد صدر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء و هو المطعون فيه بالاستئناف وأن الطرف المستأنف خصه بـ أربع صفحات من مقاله الاستئنافي للوقائع و تطرق استئنافه في الصفحة 6 في المقال المذكور . مستأنف لاستناده و أول ما استهل به المستأنف أسباب استئنافه المطالبة ببطالان الحكم خيرة باطلة اعتمادا على أسباب واهية و غير حقيقية فيكفي مقارنة بين النقط التي حددها الحكم التمهيدي و ما أورده الخبر في الصفحة الأولى من تقريره عند إشارته إلى تلك النقط التي تقيد بها بل حتى ما يعتمد عليه الطرف المستأنف مما أشار إليه باختلاف في التعابير غير موجود مع العلم أن الخبر أشار في الصفحة الثانية من تقريره إلى استدعاء الأطراف و توصلهم حيث انعقاد جلسة الخبرة في 9/3/2023 و بهذا التاريخ حضر ممثل البنك العارض في حين التمس محامي المدعى عليها أجلا للحضور و هو ما استجاب له الخبر حيث حدد تاريخا آخر و هو 12/4/2023 و بهذا التاريخ حضر ممثل المستأنفة و دفاعه الذي التمس أجلا للإدلاء بتصريح كتابي أما من حيث ما أورده الطرف المستأنف من أسباب في الموضوع و الذي يبدو أنه لا يختلف عن ما أشار إليه في الشكل فإن العارض يتساءل من أين استقى الطرف المستأنف أن الخبر في السنة على 365 يوم بدل 360 يوم كما أن مناقشة الكشف الحسابي قد تم تجاوزها بصدور الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة للوقوف على حقيقة المديونية كما ورد في تعليل الحكم الابتدائي بل و أن الطرف المستأنف تراجع عن كل الدفوع التي أثارها أمام المحكمة الابتدائية بعد أن تبين له عدم الجدوى من إعادة إثارتها في مقاله الاستئنافي الشيء الذي يتضح معه أن كل ما كان يتدرع به الطرف المستأنف ثبت عدم صحته و الخبر بعد اطلاعه على كافة الحسابات و التي تطرق إليها بكل جزئياتها انتهى إلى تحديد المديونية المترتبة بذمة الطرف المستأنف أما من حيث الطلب المضاد فالعارض سبق و أن أوضح أن السبب الرئيسي و المباشر فيما آلت إليه أوضاع الشركة المستأنفة قد أقرت و اعترفت هذه الأخيرة به في مذكرة جوابها بجلسة 14/04/2022 و التي أوردت فيها ما يلي خلال هذه الحقبة الزمنية فإن إدارة أعمال الشركة كانت موكولة لأشخاص آخرين و الخصوص المدعو عبد الكريم أوكاليت الذي ارتكب أخطاء فادحة و إخلالات قد تكون السبب المباشر فيما آلت إليه أوضاع الشركة وإذا كان الطرف المستأنف يقر ويعترف قضائيا بالسبب المباشر الذي آلت إليه أوضاع الشركة و الذي يرجعه إلى من هو مكلف بتسييرها و مع ذلك سمحت له محت له نفسه بالقول بمسؤوليا العارض الذي أسدى خدمات للمستأنف إلى حد مطالبته بعقد اجتماع لاقتراح حلول لتسديد المديونية إلا أن

الطرف المستأنف عبر له عن عجزه عن ذلك ، ملتمسا تأييد الحكم الابتدائي. وأرفقت المذكرة بصورة من مذكرة الطرف المستأنف التي يعترف فيها من كان السبب في ما آلت إليه أوضاعها.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفان بجلسة 2024/03/18 عرض فيها أنه خلافا لطرح التجاري وفابنك فإن مقال المعارضين هو مقبول شكلا ومبني على أساس موضوعا وبخصوص رسالة السيد رئيس كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء المؤرخة في 20/12/2023 فإن الوارد بها غير مبني على أساس إذ يدفع فيها بالفصل 56 من ظهير 1984 المنظم للمصاريف القضائية الخاص بقضايا الإفلاس، أما في النازلة فلا وجود لمتقاضي في وضع الإفلاس وهي تحظى بحماية المحكمة من خلال مسطرة التسوية القضائية وأن الرسم الجزائي (165) درهم هو الرسم الواجب الأداء عند استئناف أمر السيد القاضي المنتدب أو حكم في الموضوع عندما يصبح تحقيق الدين من اختصاص محكمة الموضوع (وهي الحالة الراهنة) وكدليل على ذلك يديان بقرارين صادرين عن محكمتكم في ملفي تحقيق الدين مسطرة التسوية القضائية يثبتان أداء رسم 165 درهم وصرحت بقبول الاستئنافات، فالأحكام والقرارات تخضع بعد صدورها لمراقبة خلية لإدارة التسجيل توجد بالمحكمة لتصفية الرسوم القضائية والملفين موضوع القرارين أعلاه خضعا للمراقبة دون أية ملاحظة من المصلحة المذكورة . ومن جهة أخرى، لا رقابة للبنك حول كيفية تحريرهما لمقالهما الاستئنافي ولذا ارتبنا التذكير بقرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش أيدت حكم تجارية أكادير القاضي بعدم الاختصاص المكاني وأساس الدفع ببطلان الخبرة هو اعتماد الخبر سميير ثابت على كشوفات البنك التي تظهر جليا أنه يعتمد سنة من 360 يوم عوض سنة من 365 وفقا للفصل 132 من ق ل ع وليعلم البنك إن مناقشة الكشف الحسابي لازالت متاحة لكونهما استئنفا الحكم التمهيدي مع استئنافهما للحكم القطعي كما أنهما أوردا بعريضة استئنافهما ما يعتبرانه مجديا للدفاع عن حقوقهما ولا رقابة للبنك في ذلك ومن حيث الطلب المضاد فإنه مقدم بصفة نظامية ومؤسس على مقتضيات المادة 159 من قانون 12-103 والمادتين 77 و 78 من ق ل ع وبما أن المستأنفين يلتزمان من المحكمة بإجراء خبرة حسابية فسيكون من باب إحقاق العدالة أن تناط بالخبير مهمة التدقيق في مسؤولية البنك عند منحه للشركة قروضا وخطوط اعتماد لم تكن في حاجة إليها أو تفوق طاقتها في إرجاعها وترتيب ما يلزم عن ذلك، ملتمسان الحكم وفق مقالهما الاستئنافي. وأرفقت المذكرة بصور من قرارين.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/03/18 حضر الأستاذ الادريسي عن الأستاذ كسيكس و أدلى بمذكرة تعقيبية مرفقة بقرارات، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/04/01.

محكمة الاستئناف

حيث أسس المستأنفان طعنهما على كون الخبر لم ينتقل إلى المؤسسة المصرفية واعتمد السنة من 360 و ليس 365 خلافا للفصل 132 من ق ل ع وبأن الفوائد المحتسبة منذ بداية التعامل هي فوائد قانونية. وحيث أجاب المستأنف عليه بأن الخبرة أثبتت المديونية المترتبة بذمة الطرف المستأنف.

وحيث استند الخبير سميث ثابت المعين خلال المرحلة الابتدائية عند إنجاز مهمة تحديد المديونية إلى عقود القرض الرابطة بين الطرفين و المبرمة بتاريخ 2017/05/10 و 2018/04/17 وأيضا إلى مديونيتي الحسابين الجارين الأول حدد رصيده في 5.864.910.31 درهم والثاني في 1.987.164.84 بتاريخ قفل الحساب في 2021/01/29 كما بين الخبير في تقريره احتساب المطعون ضده لفوائد قانونية زائدة وبناء على ما ذكر حدد المديونية الاجتماعية في مبلغ 42.054.415.23 درهم وبعد خصم مجموع عمليات الإرجاع بعد ترحيل الحسابات إلى الحساب المنازع فيه وقيمتها 6.966.552.16 درهم حدد الخبير المديونية النهائية في 34.266.541.25 درهم.

وحيث إن ما أثاره الطاعنان بشأن عدم انتقال الخبير إلى المؤسسة المصرفية هو دفع له أثر له على صحة المهمة المنجزة من طرفه مادام أن الأطراف قدموا الوثائق اللازمة للخبير الذي اطلع عليها وأرفقها بالتقرير خاصة وأن الطاعنان لم يبين وجه الضرر الذي أصابهما من خلال عدم انتقال الخبير ، مما يوجب رد الدفع المثار.

وحيث إنه فيما يخص التمسك باحتساب الخبير السنة على أساس 360 يوما وليس 365 يوما خلافا للفصل 132، فإنه باطلاع المحكمة على تقرير الخبرة، لم يتبين لها أن الخبير قد احتسب على أساس 360 يوما، فضلا عن أنه طبقا للمادة 497 من مدونة التجارة فإن الفوائد تحتسب بطريقة دورية كل ثلاثة أشهر، وإن مقتضيات مدونة التجارة المنظمة لعقد الحساب بالإطلاع الأولى في التطبيق مادام أن الذ ذ القانوني الخاص يقدم على الذ العام و لا مجال للتمسك بإعمال مقتضيات الفصل 132 من ق ل ع لعدم انطباقها على نازلة الحال التي تؤطر ضمن العقود البنكية الخاضعة لمقتضيات القسم السابع من الكتاب الرابع من مدونة التجارة، وتبقى الفوائد المحتسبة انطلاقا من مقتضيات المادة 497 مستحقة للمطعون ضده مما يبقى معه السبب المثار ناقصا عن درجة الاعتبار.

وحيث إنه اعتبارا لما ذكر يتعين تأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به في الطلب الأصلي.

في الطلب المضاد :

وحيث أسست الطاعنة استئنافها على كون البنك كان يمتدها بالدعم المالي دون إثارة انتباهها للمخاطر المحرقة بها وهو أدى الى انتقال موازنتها بالقروض غير المبررة واضطرها إلى طرق باب القضاء للحصول على التسوية القضائية، وهو ما يترتب مسؤولية العقدية وفقا للمادتين 77 و 78 ق ل ع.

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من نظرية مسؤولية الدائن المفرط abus de crédit ruineux هو أمر لا مجال لانطباقه في نازلة الحال ، إذ يقصد بتلك النظرية هو استعمال وسائل تدليسية واحتيالية غير مشروعة من أجل الحصول على الموافقة بمنح قروض أو مزايا مادية أو معنوية بهدف التملذ من الخضوع لقاعدة قانونية آمرة، وأن قيام البنك بمنح مزايا تمويلية للشركة التي تعاني من صعوبات ومشاكل مالية ، لا يمكن أن يؤدي إلى اعتبار البنك مرتكبا لتحاييل أو تدليس مرتب لمسؤولية لأن البنك لا يفترض فيه الإحاطة الكاملة و الشاملة بالوضعية المالية للزبون كما لا يمكنه التدخل في شؤونه الداخلية هذا من جهة، ومن جهة ثانية فإنه يبقى للبنك حتى في الحالة التي يعاين فيها زبونه من صعوبات مالية الحق في دعم هذا الزبون ماليا لتجاوز الوضع الصعب الذي يعاني منه ولا يمكن القول بأن تصرفه على هذا النحو هو " دعم تعسفي " فالبنك يكون دائما حرا في منح التمويل لزبونه وهو وحده من له أن

يقرر الشكل الذي يمكن أن يتخذه هذا التمويل وحجمه، كما له الحرية الكاملة في رفض التمويل و الامتناع منحه ولا رقابة عليه بهذا الشأن.

وبالتالي فالقول بمسؤولية البنك عن سوء وضعية الطاعنة المالية لا يمكن القول به إلا بإثبات سوء نية البنك المطعون ضده وتعسفه وبأن التمويل الممنوح كان هو السبب وراء تلك الصعوبات (قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2021/01/20 cass.com.20janv 2021 و قرار cass.Com 17 janv 2024 n° 22-118-090).
وحيث إنه اعتبارا للعلة أعلاه يكون مستند الطعن فيما يخـ الـ الطلب المضاد بدوره غير مرتكز على أساس، مما يستوجب تأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و إبقاء الـ مائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1784
بتاريخ: 2024/04/01
ملف رقم: 2024/8221/103



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 01 أبريل 2024 و هي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة
*** مستشارا و مقرا
*** مستشارة
*** بمساعدة كاتب للضبط
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد ***.

عنوانه ***.

ينوب عنه: الأستاذ *** المحامي بهيئة مراكش

بوصفه متعرض من جهة

وبين: *** المدعى سابقا ***، شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الأساسي ***.

تنوب عنه: الأستاذة *** المحامية بهيئة مراكش.

بوصفهما متعرض عليها من جهة أخرى.

بناء على مقالي التعرض و الاستئناف و الحكم المستأنف و مستنتاجات الطرفين و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.

و استدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/18.

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

حيث تقدم *** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/05/20 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 2929 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/22 في الملف عدد 2022/8222/1357 و القاضي في الشكل : بعدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليها شركة ***، وبقبولها في مواجهة الباقي وفي الموضوع : بأداء المدعى عليه *** لفائدة المدعي مبلغ (376.473,81) درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وبتحديد الإيجاب في الأدنى و تحميله الصائر و رفض باقي الطلبات.

حيث تقدم السيد *** بمقال تعرض على قرار استئنافي غيايبي بواسطة دفاعه المؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2024/01/03 يطعن بمقتضاه في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/12/06 تحت عدد 5481 ملف عدد 2022/8202/3152 و القاضي في الشكل : قبول الاستئناف و في الموضوع : باعتباره جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى من عدم قبول الدعوى في مواجهة المستأنف عليها شركة *** و الحكم من جديد بقبولها و بأدائها تضامنا مع المستأنف عليه حميد احتوش المبلغ المحكوم به و تأييده في الباقي و تحميلهما الصائر تضامنا .

الوقائع

حيث يستفاد من وثائق الملف أن المستأنف *** تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2022/02/04 ، يعرض من خلاله أنه أبرم مع المستأنف عليه الأول عقد منح سلف مصادق على توقيعه بتاريخ 1998/03/16 استفاد من خلاله من قرض بمبلغ (364.000,00) درهم لخلق وحدة لإنتاج الحليب، إلا أنه لم يوفي التزاماته التعاقدية و أصبح مدينا للبنك بمبلغ أصلي يرتفع إلى (376.473,81) درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد حسابه السلبي، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة المستأنف عليه الأول قبلت الشركة المدعى عليها الثانية بمنح البنك كفالة تضامنية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة في حدود مبلغ (728.000,00) درهم كما يتجلى ذلك من عقد الكفالة المرفق، وأن الدين ثابت بالكشف الحسابي المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية المسوكة بانتظام، وأن جميع المحاولات الحبية لاستيفاء الدين باءت بالفشل بما فيها رسالتي الإنذار الموجهتين بهذا الخصوص، ملتمسا الحكم على المستأنف عليهما الأول بصفته مدينا أصليا والثانية بصفتها كفيلة متضامنة بأدائهما على وجه التضامن فيما بينهما لفائدته المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى (376.473,81) درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% و احتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب، وبأدائهما تضامنا أيضا لفائدته مبلغ (37.647,38) كتعويض عن التماطل مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر تضامنا وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المستأنف عليه الأول، وعزز دعواه بعقد منح سلف مؤرخ في 1998/03/12، كشف حساب، رسالتي إنذار بالأداء ومحضر بتبليغهما وصورة شمسية من الجريدة الرسمية.

و بعد رجوع جواب القيم في حق المستأنف عليها أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

تمكنت المستأنفة بخرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصل 32 من ق.م.م: ذلك أنه خلافا لما اعتبره فإن الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية ينص صراحة في فقرته الأخيرة ان القاضي المقرر او القاضي المكلف بالقضية يطلب تحديد البيانات غير التامة والتي وقع اغفالها وأنه رغم معاينة القاضي المقرر ان العارض لم يدل بعقد كفالة تضامنية، لا سيما وأنه أشار إليه بمقاله الافتتاحي، وأرجح ملاحظة أنه سيدلى به لاحقا فانه لم يرتأ انذار المستأنف بضرورة الادلاء بعقد كفالة التضامنية وذلك طبقا لما هو منصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية المشار اليه أعلاه و ان القاضي المكلف بالقضية جانب الصواب لما قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة الكفيلة شركة *** يكون قد خرق الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية وذلك لعدم اشعار البنك العارض بضرورة الإدلاء بعقد الكفالة التضامنية و أنه لا يرتكز على اساس الحكم الذي قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة الكفيلة شركة *** دون ان يشير الى انه تم انذار البنك العارض بالإدلاء بعقد الكفالة التضامنية الموضح في ديباجة المقال والذي تم اغفال الإدلاء به رفقة المقال الافتتاحي حيث ان هذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي للمجلس الاعلى إذ اعتبر ان : " حيث حقا إذا كان الفصل 32 ق م م توجب ان ترفق بالطلب المستندات التي ينوي المستأنف استعمالها، فان الفقرة الأخيرة من نفس الفصل تعطي للقاضي ان يطلب عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة او التي وقع اغفالها و حيث تبين ان الطاعن ادلى امام المحكمة الابتدائية بعقد الالتزام المبرم بينه وبين خصمه المؤرخ في ... واغفل الادلاء بما يفيد ان المستأنف عليه تسلم فعلا المبلغ المدعى به فكان على المحكمة ان تشعر المستأنف بضرورة الادلاء بما يؤيد دعواه ومادامت المحكمة لم تفعل فان حكمها جاء غير معلل ومعرضا للنقض" قرار رقم 401 الصادر بتاريخ 27/5/1985 منشور بالمجلة المغربية للقانون العدد 5 لسنة 1986 الصفحة (275) و بذلك يكون الحكم المتخذ مستوجبا للإبطال و الالغاء في الشق المتعلق بعدم قبول الدعوى في مواجهة الكفيلة شركة *** ومن جهة اخرى، فان البنك المستأنف يدلي للمحكمة بأصل عقد الكفالة التضامنية المصادق على توقيعه في 1997/09/21 لضمان أداء مبلغ 728.000,00 درهم، والتي وقع للمستأنف لبس في عدم الإدلاء بها في المرحلة الابتدائية و أنه مادام ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وحسما لأي نقاش فان البنك المستأنف يدلي بها خلال هذه المرحلة و أنه تصديا وعند البت من جديد يجدر الغاء الحكم الابتدائي في الشق المتعلق بعدم قبول الدعوى في مواجهة الكفيلة شركة *** والحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى، وتأييد الحكم الابتدائي فيما عدا ذلك.

حول خرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصول 254 و 264 و 255 من ق.ل.ع وأحقية العارض في الجمع بين التعويض التعاقدى والفوائد: إن البنك العارض طالب في الطور الابتدائي بتعويض حددته في مبلغ 37.64738

درهم لكن قضاء الدرجة الأولى ارتأى أن يعتبر أن الفوائد القانونية تقوم مقام التعويض والحال أن هذا الأخير أعده المشرع لترميم الضرر اللاحق بالدائن نتيجة عدم استيفائه لدينه في إبانته وحرمانه من استغلاله في نشاطه التجاري وجني الأرباح التي يستحقها لو استخلصه من المدين في موعده واستغله في هذا النشاط التجاري، في حين أن الفوائد القانونية تسري بقوة القانون لفائدة البنك وهناك فرق شاسع بين الفوائد والتعويض مادام أن الفوائد مقررّة لفائدة البنك بصريح المادة 495 من مدونة التجارة. و أنه فعلا، فإن البنك المستأنف طالب بالتعويض لترميم الضرر الناجم عن اضطرابه إلى إقامة دعوى في مواجهة المدينة الأصلية وتحمل نفقات إضافية كان في غنى عنها ولو أن المدينة بذلت جهدا من أجل إبراء ذمتها من هذا الدين و إن الضرر اللاحق بالعارض يعرفه الفصل 264 من قانون الالتزامات والعقود هو ما لحق بالدائن من خسارة حقيقية وما فاتته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن الوفاء بالالتزام و إن هذه العناصر واجب مراعاتها عند الحكم بالتعويض لفائدة الدائن عن المماطلة التعسفية الثابتة في حق المدين و إن المستأنف عليه يوجد حقا في حالة مطل ويقع تحت طائلة الفصل 254 من قانون الالتزامات والعقود الذي يعتبر المدين في حالة مطل بمجرد التأخر عن تنفيذ التزامه كليا أو جزئيا من غير سبب مقبول و إن المدين يكون حقا في حالة مطل بصريح نص الفصل 255 من نفس القانون بما أنه وجه إليه إنذار لمطالبته بالأداء بقي بدون جدوى وحتى بالمطالبة القضائية و إن التعويض المطلوب في المقال الافتتاحي يتسم بالاعتدال والموضوعية ولن يغطي في الحقيقة مجموع حجم الضرر اللاحق بالمستأنف إذ جاء في قرار حديث صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 2006/3598 الصادر بتاريخ 2006/06/27 في الملف عدد 08/05/5020 وإن الحكم الابتدائي جانب الصواب وخرق أيضا الفصلين 264 و 255 من قانون الالتزامات والعقود ويترتب نتيجة لذلك، ضرورة تعديله والحكم لفائدة المستأنف بمبلغ التعويض عن التماطل المطلوب في المقال الافتتاحي أي 37.647,38 درهم.

و بخصوص عدم ارتكاز الحكم المستأنف على أساس قانوني وخرق مقتضيات الفصل 230 و 50 من ق.ل.ع : أساسا حول أحقية العارض في الفوائد الاتفاقية من تاريخ قفل الحساب أن سبق للمستأنف أن طالب في المرحلة الابتدائية بالفوائد التأخير الاتفاقية كما هو منصوص عليه في الفقرة 2 من الفصل الخامس من عقد السلف المدلى به في المرحلة الابتدائية والمحددة في نسبة 11% ، تضاف إليها 1% من حصة السلف الممنوح من مساهمة الدولة أي 12% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة. إذ نصت الفقرة 2 من الفصل 6 من عقد السلف الأنف ذكره على أن الفوائد الاتفاقية حددت في نسبة 12% تضاف إليها 2 % كفوائد التأخير أي 14 مما يجعل المستأنف محقا في المطالبة بها إذ أغفل الحكم المستأنف الحكم للعارض بالفوائد الاتفاقية عن مبلغ المديونية المطالب بها والمنتظر الحكم بها وإن الاجتهاد القضائي بالمغرب مستقر على اعتبار استحقاق البنك للفوائد الاتفاقية ومنها على سبيل المثال القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الذي استقر على اعتبار و من الثابت بالرجوع إلى أوراق الملف يتضح وجود اتفاق بين الطرفين بمقتضى بروتوكول الاتفاق المصادق على توقيعه بتاريخ يقضي بتطبيق الفائدة البنكية وليس القانونية وبما أن الطرفان اتفقا على الفائدة البنكية وليس القانونية وبما أن من التزم بشيء لزمه عملا بأحكام الفصل 230 من قانون

الالتزامات والعقود فانه يتعين بالتالي الاستجابة إلى طلب المستأنف فرعيا في هذا الشق " القرار رقم 1544/1999 الصادر بتاريخ 21/10/1999 في الملف عدد 8/99/1116 و أن الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى محكمة النقض (حاليا) كرس هذا المبدأ واعتبرت محكمة النقض في قرارها رقم 3453 الصادر في الملف المدني عدد 1085/94 بتاريخ 04/06/1997 على أن : " لكن حيث لئن كانت المبالغ التي تتضمنها الحسابات الجارية يطبق عليها أثناء الحساب سعر الفائدة المحددة قانونا أو التي يتم الاتفاق بين البنك وصاحب الحساب عليه فإن الفوائد التي يمكن أن تترتب على مبلغ الدين الناتج في ذمة صاحب الحساب بعد قفله الفوائد القانونية إلا إذا كان هناك اتفاق بين الطرفين يقضي بترتيب فوائد بنكية معينة على الحساب بعد قفله " و أنه أمام اتفاق الطرفين على ترتيب الدين للفوائد الاتفاقية و سريانها الى غاية وقوع الاداء فإن البنك المستأنف يكون محقا في المطالبة بها و تكون مستحقة له. و في هذا الإطار أيضا استقر الاجتهاد القضائي لمحاكم الاستئناف التجارية على اعتبار ما يلي :حيث تعيب" الطاعنة شركة ... على الحكم المستأنف كونه قضى لفائدتها بمبلغ ... و الحال أنها مستحقة لمبلغ ... من قبل أصل الدين كما تعيب عليه رفض شمول أصل الدين بالفوائد الاتفاقية والحال انه متفق عليها عقديا و حيث يتضح من خلال الرجوع إلى المقال الافتتاحي للدعوى وخاصة الصفحة منه أن شركة ... طالبت بمبلغ ... كأصل الدين مع الفوائد الاتفاقية بسعر 2 في المائة شهريا ابتداء من تاريخ توقيف الحساب وهو استنادا إلى الفصل 8 من عقد القرض والتأجير وحيث أن مبلغ الذي أضافته شركة إلى كشف الحساب الذي على أساسه طالبت بمبلغ ... إنما يشكل فوائد التأخير المترتبة عن الأقساط الغير المؤداة إلا أن محكمة الدرجة الأولى لم تقض بها و اعتبرت أنها مطالب لا أساس لها مع أن مقتضيات الفصل 8 من عقد القرض و التأجير المبرم بين طرفي النزاع تعطي الحق لشركة ... في حالة التأخير في الاداء المطالبة بفائدة بنسبة 2 في المائة شهريا الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض فائدة التأخير الاتفاقية والحكم من جديد بأصل الدين المحكوم به بفوائد التأخير بنسبة 2 في المائة شهريا.. " قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بتاريخ 10/04/2001 قرار رقم 2001/866 و إن محكمة الدرجة الأولى لم تعلل قضاءها بردها لطلب المستأنف بالحكم له بالفوائد الاتفاقية، مما يشكل خرقا لمقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه: "يجب أن تكون الأحكام دائما معللة". وإن المحكمة ستتدارك هذا الإغفال وستلغي الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب الفوائد الاتفاقية و ستقضي من جديد بشمول المبلغ المحكوم به بالفوائد الاتفاقية بنسبة 14%.

احتياطيا حول أحقية العارض في الفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب في 2021/10/5: إذ سبق للمستأنف أن التمس من خلال مقاله الافتتاحي الحكم له أساسا بمبلغ أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة، واحتياطيا الحكم له بالفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب، فيما قضت محكمة الدرجة الأولى باحتساب الفوائد القانونية من تاريخ الطلب بدل الفوائد الاتفاقية إذ سبق للبنك المستأنف أن التمس احتياطيا أمام محكمة الدرجة الأولى في حالة عدم الاستجابة لطلب الحكم بالفوائد الاتفاقية شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ قفل الحساب في 2021/10/05 وإن محكمة الدرجة الأولى استبعدت الحكم بالفوائد

الاتفاقية وقضت بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب و إن حكم محكمة الدرجة الأولى باحتسابها الفوائد القانونية من تاريخ الطلب بدل تاريخ وقف الحساب في 2021/10/05 يكون حكمها معيبا ومخالفا للقانون وخصوصا مقتضيات المادتين 495 و 497 من مدونة التجارة اللتان تتصان على أن البنك يستحق الفوائد بقوة القانون، فإن لم تكن اتفاقية تكون قانونية وهذا ما استقر عليه أيضا الاجتهاد القضائي و أن الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى محكمة النقض (حاليا) كرس هذا المبدأ واعتبرت محكمة النقض في قرارها رقم 3453 الصادر في الملف المدني عدد 1085/94 بتاريخ 1997/06/04 على أن: "لكن حيث لئن كانت المبالغ التي تتضمنها الحسابات الجارية يطبق عليها الحساب سعر الفائدة المحددة قانونا أو التي يتم الاتفاق بين البنك وصاحب الحساب عليه فإن الفوائد التي يمكن أن تترتب على مبلغ الدين الناتج في ذمة صاحب الحساب بعد قفله هي الفوائد القانونية إلا إذا كان هناك اتفاق بين الطرفين يقضي بترتيب فوائد بنكية معينة على الحساب بعد قفله..."، لذلك يلتزم الحكم بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا وهو الحكم رقم 2929 الصادر بتاريخ 2022/03/22 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2022/8222/1357 ولتقتض محكمة الاستئناف التجارية وتصدى البت من جديد والحكم على شركة *** الممثلة من طرف السيد *** و السيد *** بصفتها كفيلة متضامنة بأدائها تضامنا مع المستأنف عليه الأول لفائدة *** المبلغ المحكوم به بمقتضى الحكم الابتدائي والمحدد في مبلغ 376.473,81 درهم مع شموله بالفوائد الاتفاقية في نسبة 14% واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب في 2021/10/05 الى غاية التنفيذ و الحكم على المستأنف عليهما بأدائهما تضامنا فيما بينهما لفائدة *** مبلغ 37.64738 درهم كتعويض عن التماطل و ترك كل الصوائر الابتدائية و الاستئنافية على عاتق المستأنف عليهما تضامنا فيما بينهما و تأييد الحكم الابتدائي فيما عدا ذلك. أدلت : نسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف وأصل عقد الكفالة التضامنية المصادق على توقيعه في 1997/10/21.

وبتاريخ 2022/12/06 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرار تحت عدد 5481 موضوع الطعن بتعرض على قرار استئنافي غيابي.

أسباب التعرض

إنهيب خصوص سقوط الدعوى للنقدان انه باستقراء وثائق الملف خاصة عقد منح سلف يلفى انه مبرم بين طرفيه *** وبين الطاعن السيد (***) و مصحح الامضاء بتاريخ 1998/3/12. وانه بتصفح وثائق الملف أيضا يلفى ان *** - المدعي رفع مقاله الافتتاحي يوم 2022/2/4 أي بعد مرور ما يقرب من 24 سنة من تاريخ ابرام عقد منح سلف وفضلا عن ذلك فإن الإنذار الذي يزعم المدعي انه وجهه اليه وغير المتوصل به اطلاقا فان تاريخ تحريره لم يتم الا يوم 2021/11/22. وانه ومادام ان النزاع - الدعوى - تنشر من جديد امام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء كما سلف توضيحه فانه يدفع دعوى المدعي بكونها معرضة للسقوط للنقدان سواء التقادم الخمسي او التقادم العادي 15 سنة. وان مقتضيات المادة الخامسة من مدونة التجارة تنص بصريح

العبارة بأن الالتزامات الناشئة عن أية عمل تجاري بين التجار او بينهم وبين غير التجار تتقادم بمقتضى خمس سنوات. ان الأكثر من ذلك فان مقتضيات المادة 371 من ق.ل.ع تنص بكيفية واضحة خلال المدة التي يحددها القانون يسقط الدعوى الناشئة عن الالتزام . و فضلا عن ذلك فان مقتضيات المادة 387 من نفس القانون (ق.ل.ع) تنص على ان كل الدعاوي الناشئة عن الالتزام تتقادم بمضي خمسة عشرة سنة. و اذن تكون الدعوى موضوع المناقشة معرضة للسقوط طبقا للمقتضيات القانونية المسطرة أعلاه.

- بخصوص انعدام صفة المدعى بالمطالبة بالنصف الثاني من القرض وخرق المادة التاسعة من قانون المالية رقم 18.80 للسنة المالية 2019:

انه بتصفح عقد منح السلف المشار اليه أعلاه يلفى ان قيمة السلف محددة في 364.000,00 درهما موزعة مناصفة بين سلف ممنوح من موارد الدولة وسلف ممنوح من الموارد الخاصة للقرض الفلاحي. و باستقراء المقال الافتتاحي - صحيفة الدعوى - يلفى ان *** يزعم بانه ابرم مع عقد منح سلف مصادق على توقيعته بتاريخ 1998/3/16 استقدا من خلاله (أي العارض) قرضا مبلغ 364.000,00 درهما لخلق وحدة لإنتاج الحليب و أضاف المدعي بانه لم يوفي التزاماته التعاقدية و اصبح مدينا بمبلغ 376.473,81 درهما ناتج عن عدم تسديدة لرصيد حسابه السلبي وانه ولضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بزمته فان شركة *** قبلت بمنح البنك كفالة تضامنية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او بالتجزئة في حدود مبلغ 728.000,00 درهما حسب عقد الكفالة و زعم بأن الدين ثابت بالكشف المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية المسؤولة بانتظام - انتهى زعم المدعي. وانه بإلقاء نظرة فاحصة على عقد منح سلف - موضوع الدعوى - في فصله الأول هكذا مبلغ ومدة و كيفية تحديد السلف المشترك يتبين ما يلي حرفيا:

-مبلغ السلف و مدته :يمنح القرض الفلاحي للمقترض الذي يقبل ويلتزم بتنفيذ شروط هذا العقد - سلفا مشتركا مبلغه 364.000 درهما الذي تمت الموافقة عليه من طرف اللجنة المركزية وفق مقتضيات الاتفاقية السالفة الذكر ويتوزع كما يلي:

أ- سلف ممنوح من موارد الدولة بمبلغ 182.000 درهما أي لمدة 12/7/3 بما فيها فترة سماح لا يتم خلالها احتساب تحصيل الفوائد لمدة ثلاث سنوات يبدأ سريانها ابتداء من تاريخ انجاز السلف المشترك و مؤجل استخدام الأصل .

ب- سلف ممنوح من الموارد الخالصة للقرض الفلاحي بمبلغ 182.000,00 درهما لمدة 7/2 منها سنتين لمؤجل استخدام الأصل و مؤجل استخدام الفوائد لمدة سنتين.

و اذن ومن خلال عقد منح السلف - موضوع المناقشة - يلقي ان المدعي *** - لا صفة له ولا أحقية له في المطالبة الا بنصف مبلغ القرض وهذا النصف البالغ قيمته 182.000,00 درهما. وان مبلغ القرض (364000,00) درهما هو سلف مشترك موزع بين سلف ممنوح من موارد الدولة وسلف ممنوح من الموارد الخاصة للقرض الفلاحي. و ان الطاعن يدفع بانعدام صفة المدعي فة المدعي *** في المطالبة بجميع القرض ويدفع بانعدام احقيته في المطالبة بنصف قيمة القرض لكون الدولة هي صاحبة الصفة و الاحقية في سلوك المساطر الإدارية والقضائية ان كان لها محل او موضوع وانه ومما يزكي موقفه من ذلك، فانه يحتج بمقتضيات المادة التاسعة من قانون المالية رقم 80.18 للسنة المالية 2019 التي ألغت تلقائيا الديون المتعلقة بالقروض الممنوحة للمقاولين الشباب من طرف الدولة. ويتبين انه غير مدين الا بنصف المبلغ وهو 182.000 درهما - الممنوح له من موارد القرض الفلاحي وان صفة هذا الأخير كمدع للمطالبة بالنصف الآخر منعدمة في نازلة الحال وان عقد منح السلف موضوع ملف المناقشة واضح وضوح الشمس في هذه النقطة. مما يتعين معه قبول التعرض شكلا والحكم أساسا بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم تصديا بسقوط الدعوى للتقادم والحكم احتياطيا بتعديل الحكم الابتدائي والاقتصار في المبلغ المستحق للمتعرض ضده *** على نصف مبلغ السلف وقدره 182000,00 درهما و الغاء الحكم الابتدائي في الشق المتعلق بالفوائد القانونية والحكم برفضها لانعدام المبرر و القاء الصائر على كاهل المتعرض ضده *** و لو على النسبة. و ادلى بنسخة طبق الأصل من القرار الاستئنافي رقم 5481.

وبجلسة 2024/02/12 أدلى نائب المستشار بمذكرة عرض من خلالها بخصوص عدم قبول التعرض لوقوعه خارج الأجل ذلك ان التعرض على الاحكام الغيابية يتم وفق ما سطر بالمادة 130 من ق.م.م والتي تنص على ما يلي: "يجوز التعرض على الأحكام الغيابية الصادرة عن المحكمة الابتدائية إذا لم تكن قابلة للاستئناف وذلك في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ الواقع طبقا لمقتضيات الفصل 54" وان الثابت من المادة أعلاه إلى أنها تحدد أجل الطعن بالتعرض في 10 أيام من تاريخ التبليغ طبقا لمقتضيات الفصل 54 من ق.م.م. والتي جاءت تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: ترسل وتسلم طبق الشروط المحددة في الفصول 37 و 38 و 39 وإذا تعلق الأمر بتبليغ ضمن المقتضيات المشار إليها في الفصل 441" والتي تنص على ما يلي: "لا تسري آجال الاستئناف أو النقص في تبليغ الأحكام أو القرارات المبلغة إلى القيم إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار مدة ثلاثين يوما و إشهارها مقابل المصاريف المسبقة من المستفيد من الحكم أو القرار بكل وسائل الإشهار حسب أهمية القضية. يضيفي قيام كاتب الضبط بهذه الإجراءات وشهادته بها على الحكم الصبغة النهائية التي تسمح بتنفيذه." وانه استنفذ جميع الإجراءات المشار إليها في المواد أعلاه، واستصدر عن كتابة الضبط بالمحكمة شهادة ضبطية تفيد بتصيب قيم في حق المتعرض وأن القيم المعين قام بإجراءات التعليق و الاشهار وفق

مقتضيات المادة 441 أعلاه منذ تاريخ 2023/05/31 وان المتعرض لم يتقدم بمقاله الحالي إلا بتاريخ 2024/01/03 أي بعد قرابة سنة، وهو ما يجعل التعرض الحالي مقدما خارج الاجل مما يتعين معه عدم قبول التعرض شكلا.

- بخصوص ثبوت صفة العارض:

حيث إن الدفع الشكلي بانعدام صفة الطاعن في المطالبة بنصف مبلغ القرض غير مقبول شكلا لخرقه مقتضيات المادة 49 من ق.م.م التي تنص على ما يلي: "يجب أن يثار في آن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر الدفع بإحالة الدعوى على محكمة أخرى لتقديمها أمام محكمتين مختلفتين أو لارتباط الدعيين و الدفع بعدم القبول و إلا كان الدفاع غير مقبولين". وان الثابت من مقال التعرض ان المتعرض تمسك بالتقادم المسقط، وهو دفع موضوعي قبل اثاره الدفع الشكلي مما يكون الدفع مقدم بعد مناقشة موضوع النزاع، و بالتالي يتعين عدم الاستجابة للدفع الشكلي هذا من جهة. ومن جهة ثانية فإن الثابت من المادة المستدل بها من قبل المتعرض أنه تنص على ما يلي: "يمنح القرض الفلاحي للمقترض سلفا مشتركا مبلغه 364.000 درهم" فالمقرض هنا هو البنك العارض وليس الدولة، وأن طرفي العقد محددين بالعقد موضوع الدعوى وأن التسديد يتم عبر اقتطاع من الحساب البنكي من طرف ***، وفق ما تم الاتفاق عليه في بنود العقد وان العقد شريعة المتعاقدين ولا يحق للمتعرض الدفع حاليا بانعدام صفة البنك الطاعن في المطالبة بالقرض ما دام هو مانحه.

- بخصوص عدم جدية الدفع بتقادم دعوى العارض:

حيث إن المتعرض يتمسك بالتقادم المسقط لمرور أكثر من 15 سنة على التعاقد مع الطاعن وان الثابت من عقد القرض أنه مضمون برهن رسمي على عقار وهو ما تؤكد شهادة الملكية أيضا رفقته وان المادة 377 من ق.ل.ع تنص على ما يلي: "لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي أو برهن بدون حيازة أو برهن رسمي". ودأب اجتهد محاكم المملكة على اعتبار ما يلي: "ضمانات: التزام مضمون برهن تقادم (لا) - بداية احتساب التقادم - الفصل 380 من قانون الالتزامات و العقود لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن طبقا للفصل 377 من قانون الالتزامات والعقود. ولا يسري التقادم بالنسبة للحقوق إلا من يوم اكتسابها طبقا للفصل 380 من قانون الالتزامات و العقود". لأجله يلتزم العارض القول والحكم برفض طلب التعرض.

و بجلسة 2024/03/04 ادلى نائب المستشار عليه بمذكرة تعقيبية عرض من خلالها ان الدفع بالتقادم مبني على أسس واقعية وقانونية بدليل أن عقد سلف القرض غير موقع من طرف الكفيل اذ يتضمن فقط توقيع القرض الفلاحي وتوقيع المقترض هذا فضلا عن أن شهادة الملكية لا تشير الى هذا العقد بل انها تشير الى كون الرهن الرسمي المقيد من طرف شركة *** - محمد بطاش بن محمد كفيل *** وليس كفيل للمقترض وحيث اذن فان عقد سلف القرض لا يمكن ان ينسحب عنه الرهن الرسمي لأن القرض منح للعارض بصفة شخصية . و من جهة اخرى وفيما يخص انعدام صفة المدعي بالمطالبة بالنصف الثاني من وخرق المادة التاسعة من قانون المالية رقم 18.80 للسنة المالية 2019 ذهب المتعرض ضده الى القول بان الدفع هو دفع شكلي يجب ان يثار في آن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر واحتج بمقتضيات المادة 49 من ق.م.م . لكن حيث ان الدفع موضوع المناقشة يتعلق بانعدام صفة المدعي بالمطالبة بالنصف الثاني من القرض بناء على ان مقتضيات المادة التاسعة من قانون المالية رقم 18.80 للسنة المالية 2019. وان الصفة

طبقاً لمقتضيات المادة الأولى من قانون المسطرة المدنية من النظام العام تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها وإن الدفع بانعدام الصفة ليس من الدفوع الشكلية التي يتعين اثارها قبل أي دفع أو دفاع الموضوع ولا مجال للاحتجاج بمقتضيات المادة 49 من ق.م.م لأن مقتضياتها لا تتسحب على موضوع النزاع . وحيث أنه فضلاً عن ذلك فإن العارض أوضح بأن صفة المدعي - *** - في طلب مبلغ القرض بكامله غير ثابتة وأنه غير محق في طلب نصف قيمة القرض لكون الدولة هي صاحبة الحق والصفة في سلوك المسطرة الإدارية والقضائية إن كان لها محل وبالتالي فإن هذا الدفع يتعلق بالموضوع وإن القرض منح في إطار عملية تشجيع تشغيل الشباب وذلك بموجب الظهير الشريف 1.94.282 بمثابة القانون رقم 13.94 المتعلق باستحداث صندوق النهوض بتشغيل الشباب.

وحيث أنه وعلى الرغم من جدية الدفع موضوع المناقشة فإن المتعرض ضده ذهب إلى القول بأن المقرض هو نفسه وليس الدولة . ولأن عقد سلف القرض عقد منح السلف يلقي أن بنوده جاءت واضحة لا مرأى فيها إذ نصت حرفياً أنه يمنح القرض الفلاحي للمتعرض سلفاً مشتركاً بمبلغه 364000 درهم الذي تمت الموافقة عليه من طرف اللجنة المركزية ويتوزع حسب الآتي : 1 - سلف ممنوح من موارد الدولة بمبلغ 182.000,00 درهم.

2- سلف ممنوح من الموارد الخاصة للقرض الفلاحي بمبلغ 182.000,00 درهم.

و إن نصف مبلغ القرض تم منحه للعارض من طرف الدولة و إن القرض الفلاحي قبل ذلك بكيفية صريحة، و إن الإطار القانوني واضح في هذا الباب وهو الظهير المشار إليه عدد 1.94.282 بمثابة القانون رقم 13.94 وبالتالي فإنه هو الواجب التطبيق. و أنه يتمسك بالمادة التاسعة من قانون المالية رقم 18.80 للسنة المالية التي تنص بصورة جلية على ما يلي : "1- تلغى الديون المتعلقة بالقروض الممنوحة للمقاولين الشباب من طرف الدولة موضوع القانون رقم 13.94 المتعلق باستحداث صندوق النهوض لتشغيل الشباب والقانون رقم 36.87 المتعلق بمنح قروض لمساعدة الراغبين في إنجاز بعض المشاريع والتي ظلت مستحقة إلى غاية 31 غشت 2018 وكذا تلك المستحقة خلال السنوات اللاحقة

2 - تلغى كذلك الفوائد و فوائد التأخير ومصاريف التحصيل المرتبطة بالديون المشار إليها أعلاه.

3 - تطبق تلقائياً الإلغاءات المشار إليها دون تقديم طلب من طرف المدينين المعنيين".

وحيث يتبين أن المتعرض ضده - القرض الفلاحي - غير محق في المطالبة بنصف القرض - لكونه ممنوع من طرف الدولة ولا صفة له في طلب استخلاصه - هذا فضلاً عن أنه تحاشى مناقشة القانون المشار إليه أعلاه إيماناً منه بكونه هو الواجب التطبيق في مثل هذه النزول . ومن جهة أولى فإن الاحتجاج بكشف الحساب للقول بأن الدين ثابت بهذا الكشف لكونه مشهود بمطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة فإنه زعم باطل لعدة أسباب أهمها أنه أولاً من صنع ويد القرض الفلاحي و ثانياً أنه لم يتم إنجازه إلا في غضون سنة 2021 أي بعد صدور القانون المشار إليه أعلاه وإن الدعوى لم تسجل إلا في غضون سنة 2022 وإن عقد منح السلف تم إنجازه في غضون سنة 1998 وثالثاً لم يراعي وغض الطرف عن القانون الذي سنته الدولة من أجل إلغاء الديون والفوائد وغيرها - حسب التفصيل أعلاه - والذي يتعين معه الحكم تبعاً لذلك وفق ما جاء في مقال المتعرض جملة وتفصيلاً. و أدلى بصورة من أذار وصورة من القانون المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6736 .

و بجلسة 2024/03/25 ادلى نائب المتعرض ضده بمذكرة خلال المداولة عرض من خلالها ان التعرض على الاحكام الغيابية يتم وفق ما سطر بالمادة 130 من ق.م.م، والتي تنص على ما يلي: " يجوز التعرض على الأحكام الغيابية الصادرة عن المحكمة الابتدائية إذا لم تكن قابلة للاستئناف وذلك في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ الواقع طبقا لمقتضيات الفصل 54. " وان الثابت من المادة أعلاه أنها تحدد أجل الطعن بالتعرض في 10 أيام من تاريخ التبليغ طبقا لمقتضيات الفصل 54 من ق.م.م. وان هذه المادة تنص في فقرتها الثانية على ما يلي: " ترسل وتسلم طبق الشروط المحددة في الفصول 37 و 38 و 39 وإذا تعلق الأمر بتبليغ إلى قيموقع ذلك ضمن المقتضيات المشار إليها في الفصل 441 " و إن المادة 441 من ق.م.م. تنص على ما يلي: " لا تسري آجال الاستئناف أو النقض في تبليغ الأحكام أو القرارات المبلغة إلى القيم إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار مدة ثلاثين يوما وإشهارها مقابل المصاريف المسبقة من المستفيد من الحكم أو القرار بكل وسائل الإشهار حسب أهمية القضية.

يضيفي قيام كاتب الضبط بهذه الإجراءات وشهادته بها على الحكم الصبغة النهائية التي تسمح بتنفيذه. " و حيث ان الطاعن استنفذ جميع الإجراءات المشار إليها في المواد أعلاه و استصدر عن كتابة الضبط بالمحكمة شهادة ضبطية تفيد تنصيب قيم في حق المتعرض وأن القيم المعين قام بإجراءات التعليق و الاشهار وفق مقتضيات المادة 441 أعلاه منذ تاريخ 2023/05/31 وان المتعرض لم يتقدم بمقاله الحالي إلا بتاريخ 2024/01/03 أي بعد قرابة سنة وهو ما يجعل التعرض الحالي مقدما خارج الاجل مما يتعين معه عدم قبول التعرض شكلا. و ان الادلاء بإنذار للعارض يتضمن عنوان اخر والعارض على علم به لا يفيد البتة بطلان إجراءات التبليغ التي تمت وفق القانون، علما أن الإنذار لم يبلغ للمتعرض بل لعنوان اخته، وتم في إطار التقاضي بحسن نية قبل استصدار الحكم النهائي، فضلا عن كون العنوان موضوع إجراءات التبليغ والقيم هو العنوان ذاته المسلم للعارض في إطار عقد القرض ولم يبلغ له باي عنوان آخر، وهو ما يتعين معه الحكم تبعا لذلك بعدم قبول التعرض لوقوعه خارج الاجل.

و بجلسة 2024/04/01 ادلى نائب المتعرض بمستنتجات تعقيبية مع طلب اجراء خبرة حسابية اثناء المداولة انه باستقراء عقد السلف المبرم بين العارض (السيد ***) و (*** حاليا) يلقي انه ابرم هذا السلف حينما كان الصندوق المذكور عمومية مؤسسة وانه بتصفح عقد السلف المشترك المتضمن لمبلغ 364,000,00 درهما الذي منح للعارض (السيد ***) موزع مناصفة بين سلف ممنوح من موارد الدولة بمبلغ 182,000,00 درهما وسلف ممنوح من الموارد الخاصة بالقرض بمبلغ 182,000,00 درهما تم الغاؤه مع جميع الفوائد والمصاريف والتوابع بناء على المقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة التاسعة من قانون المالية الصادر بتاريخ 13 ربيع الثاني 1440 (21 دسمبر 2018) و ذلك اخذا بعين الاعتبار لظروف الجفاف وما نتج عنها من ظروف اقتصادية صعبة التي تعرضت لها هذه الفئة من المقاولين الشباب و ان السلف الممنوح من الموارد الخاصة للصندوق الوطني للقرض الفلاحي بمبلغ 182000 درهما مع مؤجل استخدام الأصل والفوائد لمدة سنتين المرجو الرجوع لطفا الى الفصل الأول من عقد منح السلف الذي ينص بصيغة واضحة على ما يلي : "مبلغ السلف و مدته يمنح القرض الفلاحي المقترض الذي يقبل ويلتزم تنفيذ شروط هذا العقد سلفا مشتركا مبلغه الإجمالي 364,000,00 درهما والذي تمت الموافقة عليه من طرف اللجنة المركزية وفق مقتضيات الاتفاقية السالفة الذكر ويتوزعكما يلي :

1 - سلف ممنوح من موارد الدولة بمبلغ 182.000,00 درهما لمدة 12/7/3 بما فيها فترة سماح لا يتم خلالها احتساب تحصيل الفوائد لمدة 3 سنوات يبدأ سريانها ابتداء من تاريخ انجاز السلف المشترك مع مؤجل استخدام .

2 - سلف ممنوح من الموارد الخالصة للقرض الفلاحي بمبلغ 182.000,00 درهما لمدة 7/2 منها سنتان مع مؤجل استخدام الأصل ومؤجل استخدام الفوائد لمدة سنتين . و من جهة أخرى فإنه بتصفح عقد منح السلف في مادته العاشرة تحت عنوان الضمانات يلقي انه ينص على انه لتأمين و ضمان تسديد ثلثي حصة السلف الممنوح من الموارد الخالصة للقرض الفلاحي بما فيها الأصل والفوائد والمصاريف والتوابع يقدم المقترض لفائدة القرض الفلاحي ضمانا احتياطيا من صندوق الضمان ولتأمين ضمان تسديد الثلث الباقي من حصة السلف الممنوح من الموارد الخالصة السلف الفلاحي المرجو الرجوع لطفا الى المادة العاشرة من عقد منح وفيما يخص كشف الحساب الذي ادلى به المدعي عليه تبين ان صندوق الضمان أدى بتاريخ 2004/12/27 ما قدره 156.410,19 درهم وهو الذي يمثل تلقي القرض المضمون من طرفه بما في ذلك الأصل و الفوائد و المصاريف و جميع التوابع المرجو التفضل بالقاء نظرة فاحصة على كشف الحساب بتاريخ 2021/10/05 .

و تأسيسا على ما ذكر فان الفوائد المحتسبة و المضمنة بكشف الحساب تكون غير قانونية وتخالف ما تم تبينه أعلاه و تأسيسا على ما ذكر ايضا فإنه يتبين بكل جلاء ان اصل الدين ينحصر في حدود الثلث الذي يعادل مبلغ 60.666,66 درهم و بالتالي فان الفوائد المحتسبة الواردة بكشف الحساب غير منسجمة مع الواقع والمقتضيات القانونية ومن جهة ثانية فإنه باستقراء الفصلين الخامس والسادس من عقد منح السلف فان مقتضياتهما هي الواجبة التطبيق وهو الشيء الذي لم تعره محكمة الدرجة الأولى أي اهتمام . و من جهة ثالثة فان السلف الممنوح للعارض هو سلف شخصي في حين ان الكفالة المدلى بها لفائدة *** صادرة عن السيد *** ككفيل لشركة *** . و من جهة أخيرة فإنه يتبين من خلال وثائق الملف ان *** لم يحترم مقتضيات المادة السابعة من عقد منح السلف اذ انه لم يرجع الى مصالح وزارة المالية لإخبارها بأسباب عدم تسديد الاستحقاقات الحالة مع اقتراح الحلول الممكنة و حيث اذن وبناء على أن عقد الكفالة تمت المصادقة عليه بتاريخ 1997/10/21 في حين ان عقد منح السلف تمت المصادقة عليه بتاريخ 1998/03/19 مما يجعل عقد الكفالة عديم الأثر القانوني في مواجهته. مما يتعين معه الإشهاد للعارض بهذه المذكرة و الحكم أساسا وفق محتوياتها و محتويات مذكرته التعقيبية مع مقال التعرض الحكم احتياطيا بإجراء خبرة حسابية لتحديد أصل الدين والفوائد القانونية . و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/03/18 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/03/25مددت لجلسة 2024/04/01.

محكمة الاستئناف

في الشكل: حيث تمسك الطاعن بأسباب التعرض المشار إليها أعلاه.

و حيث دفعت نائبة المطعون ضده بكون التعرض قدم خارج الأجل ، و أنه المحكمة و بالرجوع لوثائق الملف ثبت لها صحة الدفع المثار ذلك أن القيم بلغ بتاريخ 2023/05/31 و أن التعرض لم يقدم إلا بتاريخ 2024/01/03 و أن الإجراءات تم إستئنافها على النحو المتطلب قانونا و هو ما يجعل التعرض قدم خارج الأجل القانوني، و يتعين تبعا لذلك التصريح بعدم قبوله مع تحميل رافعه الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بعدم قبول التعرض و تحميل رافعه الصائر.

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

الرئيسة

المستشار المقرر

كاتب الضبط

قرار رقم: 1796

بتاريخ: 2024/04/02

ملف رقم: 2023/8221/5059



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ 2024/04/02 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

السيدة ****	رئيسة
السيدة ****	مستشارة و مقررة
السيد ****	مستشارا
ومساعدة السيد رضوان بكثير كاتب الضبط.	

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **** شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة ممثلة في شخص رئيس المجلس
الكائن مقره ب: ****

ينال عنه الأستاذ النقيب **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنف من جهة

وبين: **** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ****

بصفته مستأنف عليه من جهة أخرى

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجمع القضاة المرفقة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/19

وتطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصل 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقاً للقانون.

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدم به **** بسطة نائبه المسجل والمؤداة عنه الرسالة القضائية بتاريخ 2023/07/17 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 1455 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/04/06 في الملف عدد 2022/8210/2934 والذي قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية مبلغ 176.844.56 درهم مع الفوائد القانونية من الحكم إلى تاريخ التنفيذ وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف مما يكفل معه الاستئناف قدم داخل أجل القانوني ومن ذي صفة ومؤداة عنه الرسم القضائية فهل مقبل شكلاً.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن **** تقدم بسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل و مؤداة عنه الرسالة القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله أن **** دائن للمدعى عليها بمبلغ 534975 درهم الناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها عدد **** السلبي والثابت بمقتضى كشف حساب وانه رغم جميع المحاولات القدية باءت بالفشل لأجله يلتمس الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته أصل الدين المذكور والفوائد البنكية بنسبة 14% وفوائد التأخير بنسبة 20% من مجموع الدين وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها المصاريف وأرفق الطلب بكشف حساب.

وبعد تبادل المذكرات والتعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفته المستأنفة مستندتا على الأسباب الآتية :

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك الطاعن أن الحكم الابتدائي جاء مجاناً للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المستأنف عليها مبلغ 176.844.56 درهم ولم يستجب لباقي الطلبات وأن محكمة الدرجة الأولى قد اعتبرت إلى أن آخر عملية دائنة سجلت بالحساب كانت بتاريخ 10/11/2011 وكذلك الأمر لما بعد التاريخ مما يجعل المستأنف عليها مدينة بمبلغ 176.877 56 درهم إلى حدود حصر الحساب بتاريخ 11/10/2012 فهي غير مستحقة لكفل الحساب أصبح في حكم المقتل لكن تعليل المحكمة

لم يبنني على أساس قاضي سليم، باعتبار أن دين المدين المطالب به من لدن العارض هـ دين ثابت ، وأن الحساب المذكور جاري ما دام لم يتم تسوية القضية الدائنية للمستأنف عليها الزين وبالتالي لا يمكن اعتبار أن الحساب أصبح في حكم الحساب المقفل ، وهذا ما تثبته الكشفات الحسابية المرفقة بالمقال الافتتاحي للدعوى والذي تعد السيلة الوحيدة لإثبات الدين طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة وأن سقطة الدين يرتبط بالإلغاء ما دامت المعاملة جارية والحساب غير مقفل والدين لم يستأنف بعد وأنه بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي المؤرخ في 30/04/2008 في الملف التجاري عدد 292/2005 في حين أن الدورية المستند إليها من طرف الخبراء المعتمد تقريرهم ، صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطته الرقابية على نشاط مؤسسات الائتمان ، وتتضمن مجموعة الفقرة 2 من الاحترافية لكيفية التعامل مع الدورية المتعثرة ولا تعني الزين أن مسطرة تقتل الحساب بالاطلاع حتى يمكن القفل بأنه بعد مرور سنة على عدم اجراء الي عملية به يصبح الحساب مقفلا "وبالتالي فإن العارض يلتمس الحكم له بمبلغ 534.975,00 درهم مع الفوائد البنكية من تاريخ 8/11/2021 ومن تم فإن الحكم الابتدائي جاء مجحفا في حق العارض ولا يركز على أساس سليم قاضي لاعتقاده على علل غير سليمة وغير قاضية مما يجعله عرضة للإلغاء ، ملتصقا قبل المقال الاستينافي شكلا ومضمنا إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بأن المقال الاستينافي يركز على أساس قاضي سليم. الحكم على المستأنف عليها بأداء مبلغ 543.975,00 درهم مع الفوائد البنكية ابتداء من تاريخ 8/11/2021 والحكم بغرامة عن التأخير في الأداء بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ والحكم بالإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون والحكم بتحميلها المصاريف .

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المستأنف .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 2024/03/19 تخلفت المستأنف عليها رغم الاستدعاء عدة مرات دون جدوى فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/04/02

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم المستأنف مجانية للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المدعى عليها مبلغ 176.844.56 درهم ولم يستجب لباقي الطلبات غير أنه وخلاف ذلك فإنه بالرجوع الى وثائق الملف وكشف الحساب المدلى به من طرف المستأنفة يتبين أنه فعلا ، أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركة دائنة أو مدنية والمحكمة قد حصرت الحساب بعد مرور سنة من تاريخ آخر عملية دائنة المسجلة بتاريخ 2011/11/10 ، وحددت مبلغ الرصيد المدين في مبلغ 176.877.56 درهم بعد حصره بتاريخ 2012/11/11 ، وبالتالي فإن الحكم المستأنف قد ساير الاجتهاد القضائي الذي استقر قبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على وجوب قيام البنك بقتل الحسابات البنكية غير المستغلة داخل أجل معقول ، مما يبقى معه الحكم المستأنف معللا تعليلا قاضيا سليما ويتعين تبعا لذلك رد الاستئناف وتحميل رافعه الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبل الاستئناف.

في الموضع : برده وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1797

بتاريخ: 2024/04/02

ملف رقم: 2023/8221/4409



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ 2024/04/02 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

السيدة ***	رئيسة
السيدة ***	مستشارة و مقررة
السيد ***	مستشارا
ومساعدة السيد ***	كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** للمغرب شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة ممثلة في شخص رئيس المجلس
الكائن مقره ب: ***

ينقلب عنه الأستاذ النقيب *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنف من جهة

وبين: شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***.

بصفته مستأنف عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجمع القضاة المرفقة المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/19

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به *** للمغرب بـسطة نائبه المسجل والمؤداة عنه الرسالة القضائية بتاريخ 2023/07/17 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 444 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/02/02 في الملف عدد 2022/8210/2719 والذي قضى في الشكل بقبول الدعوى وفي المقتضى بأداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعي مبلغ 17، 107109 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ وتحملها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف مما يكفل معه الاستئناف قدم داخل أجل القانوني ومن ذي صفة ومؤداة عنه الرسم القضائية فهنا مقبل شكلا.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن *** للمغرب تقدم بـسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل و مؤداة عنه الرسالة القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله بأنه دائن للمدعى عليها بما قدره 456.237,03 درهم بتاريخ 01/11/2021 وذلك بمناسبة الحساب عدد 0399086136510114 بفائدة بنكية قدرها 14 % وكذا كمبيالة بمبلغ 300.000 درهم وان المدعى عليها ترفض أداء ما بذمتها رغم كل المحاولات الحبية معها وان الدين ثابت بمقتضى كشف حساب له حجية قانونية طبقا للفصل 492 من مدونة التجارة والمادة 18 من القانون 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان لأجله يلتمس العارض الحكم على المدعى عليها بأدائها له مبلغ 03 ، 456.237 درهم كأصل الدين مع الفوائد البنكية بالنسبة المذكورة ابتداء من 01/11/2021 وغرامة التأخير في الأداء بنسبة 2 % من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ مع النفاذ المعجل وتحمل المدعى عليها المصاريف والفوائد القانونية منذ صدور الحكم الى يوم التنفيذ. وأرفق المقال بالقانون التالية : كشف حساب، طلب فتح حساب، صكوة من السجل التجاري ورسالة إنذار.

وبناء على استدعاء المدعى عليها ورجوعه بملاحظة أنها غير معروفة بالعنوان فتم تنصيب قيم في حقها.

وبعد استيفاء باقي الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه المستأنف مستندا على الأسباب الآتية :

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك الطاعن أن الحكم الابتدائي جاء مجانباً للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المدعى عليها مبلغ 107.109.17 درهم ولم يستجب لباقي الطلبات وأن محكمة الدرجة الأولى قد اعتبرت إلى أن آخر عملية دائنة سجلت بالحساب كانت بتاريخ 18/1/2010 وكذلك الأمر لما بعد التاريخ لم تسجل سوى الفوائد والعمليات البنكية ومن ثم فإن الدين محصلاً بتاريخ 18/1/2011 أي بعد آخر عملية دائنة في مبلغ 17، 107.109 درهم وأن كل عمليات البنك المدينة التي جاءت بعد 18/1/2011 فهي غير مستحقة لكن الحساب أصبح في حكم الحساب المقفل لكن أن تعليل المحكمة لم يبن على أساس قانوني سليم ، باعتبار أن دين المدين المطالب به من لدن العارض هو دين ثابت ، وأن الحساب المذكور جاري ما دام لم يتم تسوية الدائنة للمستأنف عليها الزين وبالتالي لا يمكن اعتبار أن الحساب أصبح في حكم الحساب المقفل ، وهذا ما يثبتته الكشوفات الحسابية المرفقة بالمقال الافتتاحي للدعوى والذي يعد السيلة الوحيدة لإثبات الدين طبقاً للمادة 492 من مدونة التجارة وأن سجل الدين يرتبط بالانقضاء ما دامت المعاملة جارية والحساب غير مقفل والدين لم يستأنف بعد وأنه بالرجوع إلى الاجتهاد القضائي المؤرخ في 30/04/2008 في حين أن الدورية المستند لها من طرف الملف التجاري عدد 292/2005 " الخبراء المعتمد تقريرهم ، صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطته الرقابية على نشاط مؤسسات الائتمان ، وتتضمن مجموعة الفوائد الاحترازية لكيفية التعامل مع الدورية المتعثرة ، و لا تعني الزين أن مسطرة قفل الحساب بالاطلاع حتى يمكن القفل بأنه بعد مرور سنة على عدم إجراء أي عملية به ، يصبح الحساب مقفلاً " ، ملتمساً قبل المقال الاستئنافي شكلاً ومضمناً إلغاء الحكم الابتدائي والحكم بأن المقال الاستئنافي يركز على أساس قانوني سليم والحكم على المستأنف عليها بأداء مبلغ 27، 417.153 درهم مع الفوائد البنكية ابتداءً من تاريخ 12/11/2021 و الحكم بغرامة عن التأخير في الأداء بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداءً من نفس التاريخ والحكم بالإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون والحكم بتحميلها المصاريف.

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المستأنف.

و بناءً على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 2024/03/19 تخلفت المستأنف عليها رغم الاستدعاء عدة مرات ، فتقرر اعتبار الملف جاهزاً و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/04/02

محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم المستأنف مجانباً للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المدعى عليها مبلغ 107.109.17 درهم ولم يستجب لباقي الطلبات غير أنه وخلاف ذلك فإنه بالرجوع إلى وثائق الملف وكشف الحساب المدلى به من طرف المستأنفة يتبين أنه فعلاً ، أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركة دائنة أو مدينة و المحكمة قد حصرت الحساب بعد مرور سنة من تاريخ آخر عملية دائنة المسجلة بتاريخ 2010/01/18 ، وحددت مبلغ الرصيد المدين في مبلغ 107.109.17 درهم بعد حصره لتاريخ 2011/01/18 ، وبالتالي فإن الحكم المستأنف قد ساير الاجتهاد القضائي الذي استقر قبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على وجوب قيام البنك بقفل الحسابات البنكية غير المستغلة داخل أجل

معقّل وفي غياب إدلاء المستأنفة بخلاف ما ضمن بكشف الحساب أعلاه وكذا ما تّصلت إليه المحكمة من مديّة ، مما يبقى معه الحكم المستأنف معللا تعليلا قائلًا سليا ويتعين تبعًا لذلك رد الاستئناف وتحميل رافعه الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبل الاستئناف.

في الموضع : برده وتأيد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1992
ملف رقم: 2024/8221/278
بتاريخ: 2024/04/16



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك و طبقا للقانون
أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/16
وهي مؤلفة من السادة :
**** رئيسا
**** مستشارة مقررة
**** مستشارة
بمساعدة هناء بغو كاتبة الضبط.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :
بين : شركة فوكس تيم في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها ب : ****.

-السيد: ****

الساكن ب : ****

نائبهما الأستاذ **** المحامي بالرباط.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **** سابقا **** حاليا في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره ب : ****.

نائبته الأستاذة **** المحامية بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنف عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير السيدة المستشارة المقررة الذي لم تقع تلاوته باعفاء من الرئيس و عدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/4/02 .

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

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة فوكس تيم و السيد **** بمقال بواسطة دفاعهما مؤدى عنه بتاريخ 2023/09/21 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 2529 بتاريخ 2021/06/03 في الملف عدد 2020/8210/4003 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الدعوى.

في الموضوع: بأداء المدعى عليهما شركة فوكس تيم في شخص ممثلها القانوني و **** تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعي مبلغ 327807,83 درهم مع حصر مبلغ الضمان في حق المدعى عليه **** في مبلغ (260000,00) درهم ، والحكم بسريان الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي، وتحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الأدنى، وبتحميلهما الصائر ورفض الباقي.

في الشكل :

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنين بلغا بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الاستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة و أجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله .

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن **** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2020/12/30 يعرض فيه أن المدعى عليها مدينة له بمبلغ 327802,83 درهم إلى غاية كفالتين شخصيتين تضامنتين لأداء القرض كفالة بمبلغ 13/02/2019 وأن المدعى عليه الثاني اكتب لفائدة المدعي 150000,00 درهم وكفالة بمبلغ 160000,00 درهم وأن المدعي وجه لهما إنذارا بذلك وأن الدين المتخذ بذمة المدعى عليها ثابت

بمقتضى كشف الحساب المرفق بالمقال والتمس لأجل ذلك الحكم بأداء المدعى عليها لفائدة المدعي مبلغ 327807,83 درهم، والحكم بالفوائد القانونية والفوائد الاتفاقية بنسبة 1325 وفوائد التأخير بنسبة 4% من تاريخ الاستحقاق إلى غاية الأداء، والضريبة على القيمة المضافة من تاريخ الاستحقاق إلى غاية الأداء، والحكم على الكفيل بأداء الدين بالتضامن في حدود مبلغ الكفالة، والحكم لفائدة المدعي بتعويض عن التماطل قدره 10000,00 درهم وبتحميل المدعى عليهما الصائر، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الأقصى.

وبناء على مذكرة الإدلاء بوثائق لنائبة المدعي مرفقة ب: صورة لعقد فتح قرض بالحساب الجاري، كشف حساب، عقد كفالة محضر إخباري.

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 حول المديونية بخصوص خرق مقتضيات الفصل 50 من ق.م.م فإن المتعارف عليه فقها وقضاء أن كل حكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا وأن الحكم الابتدائي استند على مقتضيات المادة 118 من القانون البنكي الذي أعطى للكشوفات الحسابية قوة ثبوتية اتجاه عملائها وأن العارضان لم يثبتا براءة ذمتهم من المبالغ المطالب بها لعدم طرح دفوعاتهم أمام محكمة الدرجة الأولى التي نصبت قيما في حقهما وأن الدعوى تنشر من جديد أمام محكمة الاستئناف فإن العارضان ينازعا بجدية في مبلغ المديونية بكونه أسس على معطيات وبيانات غير صحيحة، إذ بالإطلاع على الكشف الحسابي المدلى به من قبل المستأنف عليها لا نجده يرقى إلى الحجية التي يخولها القانون لوثائق الإثبات، إذ لا يتضمن سوى الرصيد المدين لاغير دون بيان الخانة الدائنة التي عرفت مد وجزر، كما أن الكشف الحسابي المستدل به جاء قاصرا ولم يتضمن أساس هذا الدين هل هو ناتج عن تمويل شراء عتاد أو لشراء سكن أو ناتج عن مسحوبات مباشرة وما هو عددها، وبواسطة أي أوراق تجارية تم سحبها وما هو مقدار الأصل والفوائد التي يحتفظ العارض بخصوصها وتاريخ العمليات المنشئة لهذا الدين حتى تتم مراقبة مدى قانونية الفوائد لدورية والي بنك المغرب أما وأن يدلي بورقة سميت كشفا حسابيا، فإن الاسم بهذا الشكل غير كاف، بل حتى كشفا منتجا للأثر القانوني بل لابد أن يشمل كل المعطيات المذكورة في الوقت الذي عرف فيه حساب العارضة عدة حركات دائنة كما أنها أدلت بكشف حساب بصفة مجردة دون استجب بصفة مجردة دون استجماع هذا الأخير للبيانات المنصوص عليها في الفصولين 492 و 496 من مدونة التجارة والفصل 106 المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان وفي هذا الإطار نذكر بالقرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ

05/10/1978 في القضية عدد 56766 ، نص على كون كشف الحساب مجرد فاتورة تدلي بها المدعية، بحيث كان على المحكمة مضاهاتها مع الدفاتر التجارية للطرفين مع تقرير حجيتها (القرار كان محل تعليق الأستاذ أحمد عاصم في مؤلفه وسائل الإثبات في الميدان التجاري الصفحة 31) وفي نفس المرجع يؤكد المؤلف أنه إذا وقع الإحتجاج بالفياتير أمام القاضي وجب أن يطلع على الدفاتر التجارية للطرفين، فإذا رفض تعرض حكمه للنقض وقد استقر عمل فقهاء القانون وعلى الخصوص الدكتور نشأت والسنهوري في جل " أنه لا أرائهم الفقهية وكتابتهم في موضوع مصادر التزام على قاعدة مشهورة هي يصح للمرء أن يخلق لنفسه دليلا لإدانة الآخر " عبد الكريم شهبون في الشافي في شرح قانون الإلتزامات والعقود المغربية وأن هذه المنازعة في محتوى المستخلص المذكور ندلي بمستخلصات والاشعارات بدائية صادرة عن المدعي نفسه تتضمن عددا من العمليات الدائنة التي تفيد أن العارضة قامت بمجموعة من الأداءات والإيداعات التي بتدقيقها قد تتغير المراكز القانونية للطرفين وأن المحكمة لم تناقش معطيات الكشف الحسابي بالرغم من عدم قانونيتها وهو ما يبرر الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به، وبعد التصدي الطلب وحول الخبرة الحسابية لذا وتأسيسا لحكم عادل يراعي حقوق الطرفين، وحسما لكل خلاف، فإن العارضة المحكمة تمهيدا الأمر بإجراء خبرة حسابية يكون موضوعها الإطلاع على الوثائق الحسابية للطرفين وتحديد العمليات الدائنة والمدينة التي عرفها حساب العارضة والأداءات والاقتطاعات التي تكون تمت للجهة المدعية وتحديد أصل الدين ومراعاة نسبة تضمينه تقريراً يفيد المحكمة في ذلك وحول إيقاف الاعتماد فإن العارضة في إطار نشاطها التجاري سبق أن ارتبطت ببك أفريقيا بشأن تسهيلات مالية كما سيأتي بيانه لاحقا إلا أن البنك المستأنف عليه أخل بالتزاماته العقدية عند إيقافه الإعتمادات قبل أجلها مما رتب لها خسائر وأضرار تبرر لجوءها للقضاء وفق ما يلي و حول العقد فإن ما جاء أعلاه أبرمت العارضة مع **** عقد قرض بتسهيلات الصندوق بمقتضى العقد المصادق على إمضاءاته في 07/09/2015 وملحقه ومن ضمن المقتضيات المنصوص عليها بهذا العقد الذي يحدد مبلغ القرض وسقف وطريقة وقف الاعتماد و ذلك لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد ضمناً إلا إذا عبر أحد الأطراف عن عدم التجديد بمقتضى رسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل ثلاثون يوما قبل انتهاء المدة الجارية وهو ما أخل به المدعى عليه عندما أوقف الإعتمادات دون سابق اشعار وقرر الإبقاء على الحساب مفتوحا للعمليات الدائنة فقط ب-حول الإخلال بالإلتزام تنص بنود العقد على تجديد الإعتمادات ضمناً وأن إيقافها من أحد الأطراف مشروط بكتاب مضمون مع الإشعار بالتوصل 30 يوما عن إنتهاء المدة المحددة وتنص المادة 525 من مدونة التجارة على " يفتح الإعتماد لمدة معينة قابلة للتجديد أو لمدة غير معينة لا يمكن فسخ الإعتماد المفتوح لمدة غير معينة بصورة صريحة أو ضمنية ولا تخفيض مدته إلا بعد تبليغ إشعار

كتابي وانتهاء أجل يحدد عند فتح الإعتماد دون أن يقل هذا الأجل عن ستين يوما ينتهي الإعتماد المفتوح لمدة معينة بقوة القانون بانتهاء المدة المحددة من غير أن يكون البنك ملزما باشعار المستفيد بذلك سواء كان الإعتماد مفتوحا لمدة معينة أو غير معينة، فإنه يمكن للمؤسسة البنكية قفل الإعتماد بدون أجل في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع أو في حالة ارتكابه لخطأ جسيم في حق المؤسسة المذكورة أو عند استعماله للإعتماد يؤدي عدم احترام هذه المقتضيات من طرف المؤسسة البنكية إلى تحميلها المسؤولية المالية وأن إيقاف هذه الإعتمادات كان بدون سابق إشعار من المستأنف عليها وأن إيقاف الاعتمادات - بهذا الشكل - سبب للمعارضة أضرارا جسيمة أثرت بشكل كبير على علاقاتها بممونيها إلى الحد الذي أدى إلى شلّ نشاطها و حول المسؤولية والتعويض المسبق و الخبرة تنص الفقرة الأخيرة من المادة 225 أعلاه من مدونة التجارة على يؤدي عدم احترام هذه المقتضيات من طرف المؤسسة البنكية إلى تحميلها المسؤولية المالية " وأن خطأ البنك في إيقاف الإعتمادات قبل انتهاء المدة ثابت كما جاء أعلاه وأن هذا الإخلال رتب عدة أضرار جسيمة أدت إلى إيقاف النشاط وينص الفصل 78 من قانون الالتزامات و العقود على كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه لا بفعله فقط و لكن بخطاه أيضا وذلك عندما يثبت أن الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر وهو ترك ما كان يجب فعله ، أو فعل ما كان يجب الإمساك عنه ، و ذلك الخطأ قصد لإحداث الضرر وأن ثبوت العلاقة السببية العلاقة السببية بين خطأ البنك والضرر الحاصل للمعارضة جراء ذلك يشكل مجالا لمسؤولية البنك المدعى عليه وأن الأضرار مركبة ومتنوعة ولا تتأتى الإحاطة بها إلا بواسطة الخبرة وحول الكفالة ينص الفصل 1140 من قانون الالتزامات والعقود على " للكفيل أن يتمسك في مواجهة الدائن بكل دفعات المدين الأصلي، سواء كانت شخصية أو متعلقة بالدين المضمون.... كما أنه يمكنه أن يحتج بالدفع التي هي خاصة بشخص المدين الأصلي كالإبراء من الدين الحاصل له شخصيا" في إطار هذه المقتضيات فإن العارض الذاتي بصفته كفيل يثير نفس الدفعات أعلاه ، ملتصقا بقبوله شكلا وموضوعا حول المديونية إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية حول إيقاف الاعتماد والمسؤولية الحكم بمسؤولية المستأنف عليه عن الأضرار المالية التي أصابت المعارضة والحكم بإجراء خبرة يعهد بها لمتخصص في الميدان التجاري لتحديد آثار إخلال **** بالتزاماته العقدية وتقييم هذه الآثار وتحديد مقدار جبرها وحفظ حق المعارضة في تقديم طلباتها على ضوء الخبرة وحفظ البت في الصائر إلى ما بعد الخبرة .

أرفق المقال ب: نسخة الحكم المستأنف وعينة من كشوفات حسابية و نسخة من عقد القرض وملحقه ورسالة اندار من طرف المعارضة .

و بناء على إدلاء المستأنف عليه بمذكرة جواب بواسطة نائبه بجلسة 2024/03/19 التي جاء فيها حول المديونية عاب الطاعنان على الحكم المستأنف كونه استند على مقتضيات المادة 118 من القانون البنكي الذي أعطى للكشوفات الحسابية قوة ثبوتية تجاه عملائها وأن الطاعنين لم يثبتا براءة ذمتها من مبلغ الدين المطالب به، ذلك أنه بالاطلاع على كشف الحساب فإنه لا يرقى إلى حجة يخولها القانون لوثائق الإثبات وأنه لا يتضمن إلا الرصيد المدين فقط وأن ما أثاره المستأنفان حول كشف الحساب لا يرتكز على أي أساس وأن المشرع أعطى للكشوف الحسابية قوة إثباتية طبقاً لمقتضيات الفصل 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من ق ل ع وكذلك مقتضيات القانون المتعلق بتنظيم ومراقبة مؤسسات الائتمان وأن العارض أدلى للمحكمة بكشف حساب مفصل وليس مستخرج كشف حساب فقط ويبقى ما أثاره الطرف المستأنف غير مرتكز على أي أساس وأن الدين ثابت في حق المستأنفة بمقتضى مع الوثائق المعتمدة وأنه أكثر من ذلك فإن المستأنفة في شخص ممثلها القانوني اعترفت وأقرت بالمديونية بمقتضى طلبها الرامي إلى طلب الصلح مع العارض والذي اقترحت من خلاله أداء مبلغ 210.000,00 درهم وأن المستأنفة تقرر بمقتضى هذه الوثيقة بمديونيتها تجاه العارض مما يؤكد أن مديونية المستأنفة وكفيلها قائمة وثابتة وأن العارض رفض هذا الصلح على أساس أنه يتشبث بالمبلغ المحدد بمقتضى الحكم والذي هو مبلغ الدين وأثار المستأنفان أن الحكم المستأنف لم يستند على إجراء خبرة حسابية للحكم بمبلغ المديونية وأن الدين ثابت بمقتضى كشف الحساب الذي منحه المشرع قوة اثباتيه وأن المستأنفين لم يدلوا بما يفيد براءة ذمتهم من دين العارض ويبقى ما أثاره المستأنفان غير مرتكز على أي أساس مما سوف تقضي المحكمة برده والقول بتأييد الحكم المستأنف وحول إيقاف الاعتماد أثار المستأنفان أن المستأنفة في شخص ممثلها القانوني سبق لها أن ارتبطت بالعارض بشأن تسهيلات مالية إلا أن العارض أخل بالتزاماته العقدية عند إيقاف الاعتمادات مما ترتب عنه خسائر وأضرار تبرر لجوءها للقضاء، والتمس الحكم بمسؤولية العارض عن الأضرار المالية التي أصابت الشركة والحكم بإجراء خبرة يعهد بها لمتخصصين في الميدان التجاري لتحديد آثار إخلال **** بالتزاماته العقدية وتقييم هذه الآثار وأن ما أثاره المستأنفان في هذه الوسيلة لا يرتكز على أي أساس وأن ما أثاره المستأنفان حول إيقاف الاعتماد والمسؤولية لم يسبق طرحه على القضاء أمام المرحلة الابتدائية ولم يكن موضوع الحكم المستأنف ولم يكن موضوع طلب مضاد أمام المحكمة الابتدائية وأن ما أثاره المستأنفان يعتبر طلباً جديداً يقدم أول مرة أمام محكمة الاستئناف وأنه طبقاً لمقتضيات الفصل 143 من ق م ق م فإنه لا يمكن تقديم أي طلب جديد أثناء النظر في الاستئناف وأن المستأنفة تتقدم بطلبها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فإنه يبقى غير مقبول وسوف تقضي المحكمة بعدم قبوله وحول الكفالة أثار الطرف المستأنف أن للكفيل أن يتمسك في مواجهة الدائن بكل دفوع المدين

الأصلي سواء كانت شخصية أو متعلقة بالدين المضمون وأن الكفيل يثير نفس الدفع المثارة في الاستئناف وأن الدين ثابت في حق المدينة الأصلية بمقتضى الوثائق المعتمدة في الحكم المستأنف، وكذا اعتراف وإقرار المدينة الأصلية في شخص ممثلها القانوني بمقتضى طلب الصلح وأن الكفيل اكتتب كفالة شخصية تضامنية وأن الدين ثابت في حق المدينة الأصلية والكفيل ويبقى ما أثاره الطرف المستأنف غير مرتكز على أي أساس ، ملتمسا التصريح بعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم ورد ما جاء في الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف .

أرفقت ب: صورة من طلب الصلح المقدم من طرف المستأنفة.

و بناء على إدراج القضية بجلسة 2024/4/02 حضر لها نائباً الطرفين فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2024/4/16.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنان أسباب استئنافهما وفق ما سطر أعلاه .

وحيث انه بخصوص ما تمسك به الطاعنان من دفعات بشأن كشف الحساب المعتمد عليه في تحديد المديونية و انه لم يأخذ بعين الاعتبار الاداءات التي تمت و المضمنة بكشوف الحساب المدلى بها ، فإنها تبقى دفعات مردود عليها ذلك أن المشرع أكسب الكشوفات الحسابية المتوفرة على كافة البيانات والتقيدات اللازمة القوة الثبوتية طبقا لما تقتضيه المادة 492 من مدونة التجارة ، والمادة 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، التي جاء فيها " يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك." ، والثابت من خلال وثائق الملف و خاصة عند مقارنة البيانات و الاداءات الواردة بالكشوف الحسابية المدلى بها من طرف المستأنفين و بين الكشف الحسابي المعتمد في تحديد المديونية فان هذا الأخير تضمن كل البيانات و العمليات و الاداءات الواردة بالكشوفات الحسابية المدلى بها من قبل المستأنفين ، و بذلك يكون كشف الحساب المؤسسة عليه المديونية له حجيته و لم يدحض الطرف المستأنف ما ورد به و تبقى منازعتها فيه غير ذات اساس ، و من تم فإن طلب اجراء الخبرة يكون غير مبرر ويتعين رده .

وحيث انه بخصوص السبب المتعلق بكون المستأنف عليه أوقف الاعتمادات الممنوحة دون سابق اشعار مما اضر بهما فان هذا السبب لا يتعلق بموضوع نازلة الحال التي تهدف الى المطالبة بأداء دين و ليس من شان النظر فيه القول ببراءة ذمة المستأنفين مما يتعين رد السبب المذكور .

وحيث انه لئن كان يحق للكفيل ان يثير نفس الدفوع اعلاه التي تمسك بها المدين الأصيل فان المحكمة اجابت عنها ، و تبعا لذلك يكون الحكم المستأنف مصادفا للصواب ويتعين تأييده مع إبقاء الصائر على رافعيه .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف و ابقاء الصائر على رافعيه .

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم : 2021
بتاريخ : 2024/04/17
ملف رقم : 2024/8221/896



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/17

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة بمسير وحيد في شخص ممثلها القانوني؛

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ***.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين : *** شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني؛

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ***.

تنوب عنه الاستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/03/27.

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

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2024/01/16 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/01/13 تحت عدد 238 ملف عدد 2015/8210/11555 الذي قضى في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعية مبلغ 194.438,29 درهم وتحميلها الصائر و رفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث ان المستأنفة بلغت بالحكم المذكور بتاريخ 2024/01/02؛ والمقال الاستئنافي قدم بتاريخ 2024/01/16؛ فيكون قد قدم داخل أجل القانوني واستوفى كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانوناً صفة و أداء فهو مقبول شكلاً .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه تعرض خلاله أنه وفي إطار نشاطه البنكي والمالي تعامل مع شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة بمسير وحيد في شخص ممثلها القانوني، ومنحها قرضاً بنكياً على أساس أن تلتزم بتسديده في نطاق استحقاقات قارة، غير أنها أخذت تتماطل في الأداء إلى أن تخلد بدمتها ما قدره 194.43829 درهم مفصل كالتالي:

. عن رصيد مدين مبلغ عن رصيد مدين مبلغ 5.634,33 درهم

. عن قرض مقاولتي عن طريق البنك مبلغ 173.299,79 درهم

. عن قرض مقاولتي عن طريق الدولة مبلغ 15.504,17 درهم

بالإضافة إلى الفوائد البنكية ومبلغ الضريبة على القيمة المضافة ابتداء من 23/06/2015 إلى يوم الأداء التام، لأجله يلتزم الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعي مبلغ 194.438,29 درهم مع الفوائد البنكية ابتداء من 23/06/2015 إلى يوم الأداء التام و مبلغ الضريبة المضافة إضافة إلى الحكم عليها بأدائها للمدعي مبلغ التعويض عن الضرر الناتج عن التماطل و التصريح بشمول الحكم بالنفاذ المعجل مع تحميل المدعى عليها صائر الدعوى وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى، مرفقاً المقال بكشوف الحساب و عقد فتح القرض.

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ، وان المستأنفة تتولى تقديم جميع الوسائل القانونية التي تعزز وتدعم موقفها القانوني وأنها ظلت تؤدي أقساط القروض لمدة سنتين . حيث ان المستأنف عليها لم تشر في صحيفة دعواها الى كون المستأنفة قد أدت قسط من أقساط الحالة والمستحقة وان المستأنفة مرت بظروف اقتصادية و أزمة مالية خانقة مما تعذر عليها اتمام أداء باقي القرض وأن المستأنفة تلتزم اجراء محاسبة وأن المستأنفة استفادت من قرض ضمن برنامج انطلاقة المدعم من طرف الدولة من اجل النهوض بالمقاومات الصغيرة والمتوسطة وان المستأنفة لم تحض بأية مواكبة من طرف المؤسسة المقرضة وفقاً لما

ينبغي عليه القانون حتى تقف على نقط ل لديها وان المستأنفة ومنذ انطلاقتها في ١١ شغال بدأت في تنفيذ التزاماتها وذلك خلال السنتين الموالتين لأخذ القرض اي سنة 2011 و 2012 وان المقاوله تعرضت بعد ذلك ١١ تنكاسة مالية عجزت معها عن اداء المستأنف عليها لم تواكب المستأنفة بأي دعم قصد النهوض بها وان المستأنفة لم تتوصل باي انذار او مطالبة قبل اللجوء الى القضاء ، بخصوص هذه الديون وانه يتعين اجراء محاسبة عن ١١ قساط المؤداة من طرف المستأنفة ، ملتزمة قبول المقال ١١ استثنائي شكلا وموضوعا الغاء الحكم ١١ بتدائي وبعد التصدي الحكم بإجراء خبرة حسابية تعهد المخت ١١ قصد تحديد حجم المديونية الحقيقي بعد الدفعات التي تم ادائها من طرف المستأنفة والصائر على من يجب .

أرفق المقال ب : نسخة حكم مع طي التبليغ .

وبناء على المدكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/03/06 عرض فيها من حيث الدفع المتعلق بالظروف الإقتصادية والمالية للمدعى عليها زعمت المدعى عليه أنها مرت بظروف اقتصادية و أزمة مالية خانقة مما تعذر عليها إتمام أداء باقي القرض وأن هذه الأسباب المزعومة ١١ تنهض حجة ومبررا لتملصها من أداء المديونية المترتبة بذمتها ، مما يتعين معه ردها لعدم جديتها كما أنها تعتبر إقرار منها بعدم أداء الدين العالق بذمتها لما صرحت بأن هذه الأسباب المزعومة المجردة من أي إثبات هي السبب في تخلفها عن أداء مبلغ الدين وأن اقرارها يعتبر حجة عليها طبقا للفصل 405 و 406 من قانون الإلتزامات و العقود ، الفصل 405 على أن " الإقرار قضائي أو غير قضائي فالإقرار القضائي الإعتراف الذي يقوم به أمام المحكمة الخصم أو نائبه المأذون له في ذلك إذنا خاصا و الإقرار الحاصل أمام قاض غير الإقرار القضائي " أو الصادر في دعوى أخرى يكون له نفس أثر و هو ما أكدته العمل القضائي لمحكمة النقض من خلال القرار عدد 1136 الصادر بتاريخ 02/10/2014 في الملف عدد 1642/5/1/2014 و الذي جاء فيه " حيث تبين صحة ما نعتة الطالبة على القرار ، ذلك أن الفصل 405 من ق ل ع ين ١١ على أن الإقرار القضائي هو الإعتراف الذي يقوم به أمام المحكمة الخصم أو نائبه المأذون له في ذلك إذنا خاصا كما أن الفصل 406 من ق ل ع ين ١١ على أن الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه و بذلك يكون قد استبعد إقرار الأجير بدون سند و بالتالي خرق مقتضيات الفصلين 405 و 406 من قانون الإلتزامات و العقود الذي يجعل الإقرار حجة قاطعة على صاحبه و جاء غير مرتكز على أساس ، مما يتعين معه نقضه " ومن حيث مبلغ المديونية زعمت المستأنفة في معرض استئنافها أنها سددت للعارضة أقساط القرض لمدة سنتين و التمسست إجراء محاسبة عن الأقساط المؤداة وأن منازعة المستأنفة في مبلغ الدين منازعة مجردة و غير جديرة بالإعتبار دامت لم تقم الدليل على ما تدعيه من أداءات على اعتبار أن مدعي الإلتزام يقع عليه عبء إثباته طبقا للفصل 399 من قانون الإلتزامات و العقود ، مادام المنازع في المديونية الموجود في مركز المدعى عليه فإن موقعه هذا يفرض عليه الإدلاء للمحكمة بالحجج الكافية المثبتة لأدائه مبلغ الدين بانتظام و ليس مجرد المنازعة المجردة فيه وأن العارضة أدلت للمحكمة لإثبات المديونية بكشوف حساب و فتح قرض و بما أن كشوف الحساب تعتبر حجة على المديونية ما دام المدين لم يدلي بما يخالفها، و ذلك طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة و الفصل 156 من القانون 12.103 المتعلق بمؤسسات الإئتمان و الهيآت المعتمدة في حكمها و الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 14-193-1 بتاريخ 24/12/2014 و المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 22/01/2015 الفصل 156 من القانون 103.12 : يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الإئتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الإئتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك" و بما أن المستأنفة لم تدلي بما يخالف ما ورد في كشوف الحساب ، كما أنها لم تدلي بما يفيد انقضاء المديونية أو عدم نفاذها في مواجهتها فإن مبلغ الدين المطالب به يبقى ثابتا في حقها إعمالا لـ ١١ الفصل 400 من قانون الإلتزامات و العقود الفصل 400 من قانون الإلتزامات و العقود " إذا أثبت المدعي وجود الإلتزام، كان على من يدعي

انقضائه أو عدم نفاذه تجاهه ان يثبت إدعائه " وهو ما أكدته محكمة النقض من خلال القرار الصادر عنها تحت عدد 4800 بتاريخ 30/10/2012 في الملف عدد 2654/7/1/2011 " إذا أثبت الدائن وجود الإلتزام كان على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه تجاهه أن يثبت ادعائه " ليكون بذلك ما تمسكت و تذرعت به المستأنفة على غير أساس قانوني أو واقعي سليم ، ملتتمسا عدم قبوله شكلا وموضوعا برد جميع مزاعم المستأنفة والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم الابتدائي.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/03/27 تخلف نائب المستأنفة رغم التوصل؛ وحضرت ذة بلقاضي عن ذة بادو؛ فتقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2024/04/17.

محكمة الاستئناف

حيث نعت الطاعنة على الحكم المستأنف عدم مصادفته للصواب فيما قضى به وعرضت اسباب استئنافها وفق ما هو مسطر اعلاه.

وحيث بخلاف ما تمسكت به الطاعنة فان محكمة اول درجة قضت لفائدة المستأنف عليها بمبلغ الدين الثابت بمقتضى الكشوفات الحسابية المدلى بها التي تضمنت مختلف العمليات المكونة للمديونية وتواريخها والتي تستمد حجيتها وقوتها الإثباتية أمام القضاء من مقتضيات المادة 492 مدونة التجارة والفصل 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتمدة في حكمها والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري؛ وان ادعاء المستأنفة انها ادت مجموعة من أقساط الدين ظل مجرد ادعاء يعوزه الإثبات مما ينال معه من القوة الإثباتية لكشوفات الحساب ذلك ان عبء اثبات ما يخالف ماضن بها يقع على عاتقها؛ وقد جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 698 صادر بتاريخ 2007/06/20 في الملف التجاري عدد 07/473 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69 ص 107 ومايليها "عبء اثبات خلاف ما هو مضمن بالكشوف الحسابية يقع على عاتق مثير المنازعة ولا يكفي هذا الأخير تمسكه بعدم التوصل بها استبعادها وانما يجب بيان واثبات أن ما هو مضمن بها مخالف للواقع أو للقانون."

وحيث بخصوص المطالبة باجراء خبرة فان الثابت قانونا أن اللجوء الى اجراءات التحقيق يبقى من الصلاحيات المخولة للمحكمة؛ وان الأمر بها من عدمه لا يتوقف على طلب الطرف؛ وانه طالما ان وثائق الملف كافية لإثبات المديونية وان المستأنفة لم تدل بما يعزز ادعاءها فان طلب اجراء خبرة يبقى غير ذي أساس؛ وقد جاء في قرار لمحكمة النقض عدد 477 صادر بتاريخ 2011/03/31 في الملف التجاري عدد 2010/1/3/1692 "الكشوف الحسابية وسيلة للاثبات وحجة على ماتضمنته من مديونية الى أن يثبت خلافها بحجة عدم الإدلاء بحجة مقبولة للمنازعة فيها ولاكتفاء بدفوع عامة يجعل طلب اجراء خبرة حسابية من طرف المنازع غير مقبول."

وحيث ان السبب المتمسك به من طرف الطاعنة بخصوص مرورها بأزمة اقتصادية ومالية ظل مجرد ادعاء يمكن ان يعفيها من الاداء ويبرر اخلاها بالالتزام الملقى على عاتقها تجاه الدائنة طالما ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ويجوز الغاؤها برضاها معا او في الحالت المنصوص عليها قانونا طبقا للفصل 230 ق ل ع.

وحيث بذلك يكون سبب الطعن مفتقرا للاساس القانوني ويتعين رده وتأيد الحكم المستأنف لموافقتة صحيح القانون وفق تعليل صحيح من الناحيتين الواقعية والقانونية؛ مع تحميل الطاعن الصائر اعتبارا لما آل اليه طعنه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأيد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 2063
بتاريخ: 2024/04/18
ملف رقم: 2023/8221/3548



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/18

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** شركة مساهمة يمثلها رئيسها المدير العام وباقي أعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقره الاجتماعي ب: ***

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنف من جهة

وبين : شركة *** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ***

السيد: *** الساكن ب : ***؛

ينوب عنهما الأستاذ *** و *** المحاميان بهيئة الدار البيضاء؛

–السيد : *** الساكن ب : ***؛

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء؛

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناءً على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
وبناءً على استدعاء الطرفين لجلسة 2024/4/4

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

في الشكل :

بناءً على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به المستأنفة بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/7/17 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 4815 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/5/16 في الملف عدد 2023/8222/3292 و الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بأداء المدعى عليهم تضامناً لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ 2.582.698.46 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليهما الثاني و الثالث في الأدنى وتحميلهما المصاريف تضامناً ورفض باقي الطلبات .

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف .

وحيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانوناً فهو مقبول شكلاً .

في الاستئناف الفرعي : حيث إن الاستئناف الفرعي وإن كان ناتجاً عن الاستئناف الأصلي وتابع له فإنه يبقى غير مقبول شكلاً لأنه تم تقديمه بعد أن سبق وتقدم الطرف المستأنف عليه بمذكرة جوابية قبل الأمر بإجراء خبرة والتمس من خلالها تأييد الحكم الابتدائي .

وحيث إنه يتعين تحميل رافعه الصائر .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن شركة *** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/3/13 عرضت من خلاله أن المدعية دائنة لشركة *** STE BELGOMA UNIVERS SPORTS S.A في شخص ممثلها القانوني بمبلغ أصلي يرتفع إلى 2.783.456,46 درهم الناتج عن القرض العقاري الذي استفادت منه ، بالإضافة إلى الفوائد القانونية والمصاريف

كما هو واضح من خلال الكشف الحسابية ، كما أن السيد *** قد سبق له أن منح للمدعى عليها الأصلية كفالة تضامنية وشخصية في حدود مبلغ 3.500.000,00 درهم ، كما أن السيد *** قد منح للمدعى عليها الأصلية كفالة تضامنية وشخصية في حدود مبلغ 3.500.000,00 درهم من أجل كفالة الديون المتخذة في ذمة المدعى عليها ، وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة قصد أداء الدين لم تسفر على أي نتيجة بما في ذلك رسائل آخر إنذار الموجهة إليهما ، وأنها مضطرة للتوجه إلى العدالة قصد الحصول على سند تنفيذي، وأن صمود المدعى عليها التعسفي يستوجب عليهما بتعويض لا يقل مبلغه عن 10 % درهم ؛ وانتهت في مقالها بان التمس من المحكمة بقبول مقالها شكلا وموضوعا سماع الحكم على المدعى عليهما بأدائها على وجه التضامن لفائدتها المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 2.783.456,46 درهم بالإضافة إلى الفوائد القانونية والاتفاقية كما هو واضح من خلال العقد والمصاريف وذلك ابتداء من تاريخ توقف كشف الحساب وشمول الحكم بالنفذ المعجل رغم كل طعن وتحميل المدعى عليهما الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حقهما ، وأرفقت المقال برسالتين انذاريتين مع محضر تبليغهما ، ونسخة من النموذج "ج" ، وكشوف حسابية ونسخة لعقدي القرض ونسخ لعقود كفالات .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2023/04/18 جاء فيها أن شركة بلكوما تتعامل فعلا مع البنك المذكور منذ عدة سنوات و كان مديروا البنك يصفونها بزيون نظامي يؤدي التزاماته في وقتها، وأن شركة بلكوما تملكها في زمانه السيد *** و سيرها بنجاح عدة سنوات إلى أن توفي مؤخرا وخلفه في التسيير ولده ** الذي تعامل مع ذات البنك بجدية و نظام يشكر عليه وكون أصلا تجاريا مهما بالشركة إلا أنه بعد ذلك تغيرت الظروف من جديد بسبب وباء جائحة كورونا الذي غزا البلد و مواطنيه و أصاب نشاطه التجاري و مقاولاته خصوصا في وقت كانت فيه الشركة قد استوردت من إسبانيا و إيطاليا بضاعة مهمة من سلاح الصيد في الغابات و المعدات الرياضية بقصد توزيعها على الصعيد الوطني وصرفت في المقابل مبالغ مهمة خارج الوطن، وصادف هذا المشروع أن الدولة أوقفت بمقتضى قرارات إدارية خلال شهر يوليوز 2020 و ما بعده أغلب الأنشطة الرياضية و النوادي والصيد في الغابات و التجمع في المقاهي مما أوقف مداخيلها وغيرها ، و بهذا وقعت تحت ظروف قاهرة تعذر عليها بسببها أداء ديون البنك عند حلول الأجل و التمس مهلة من البنك لتسديد المبلغ المطلوب لكن البنك بادر بالدعوى، أما بخصوص ما ادعاه البنك من كونه دائن لهم بمبلغ أصلي مجموعه 2.783.456,46 درهم فهذا الادعاء غير صحيح لأن البنك المدعي خلط في حسابه بين فوائد دين السلف الطويل الأمد و دين الفوائد الاتفاقية المحددة الأمد و الفوائد، و بهذا يؤكد بأنهم احتراما لشرف المعاملة و للقانون فإنهم عرضوا شركتهم المذكورة للبيع لذا مكاتب السماسرة بقصد تسديد مبلغ الدين الصحيح للبنك في أقرب الآجال و تبقى طلبات التعويض و الغرامات الزائدة و الاكراهات لا مبرر لها لوجود حسن النية في التعامل و لوجود القوة القاهرة ؛ ملتجئين إعطاء مهلة كافية ومناسبة لبيع شركة *** لتسديد ديون البنك القانونية وأرفقوا المذكرة بصور أوامر إدارية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2023/05/02 جاء فيها أن أول ما تجدر الإشارة إليه بمناسبة التعقيب على ما ورد بجواب المدعى عليهم هو إقرارهم الصريح و الواضح أمام المحكمة بملاءة ذمتهم اتجاهها بمبلغ الدين المطالب به من قبلها بمقتضى مقالها الافتتاحي للدعوى، وأنه بإقرار المدعى عليهم بملاءة ذمتهم تكون دعواها موضوع النازلة مستجمعة لكافة أركان قبولها شكلا و الاستجابة لها موضوعا عملا بالقاعدة القائلة أن إقرار الخصم يغني عن إقامة البينة ضده و كذا بقاعدة " إذا أقر الخصم ارتفع النزاع " ، كما أن إقرار الخصم يعتبر حجة قاطعة ضده بمفهوم الفصل 410 من قانون الالتزامات والعقود الذي ورد سياقه ما يلي "الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه وعلى ورثته وخلفائه " كما أنه و تماشيا مع مقتضيات الفصل 416 من نفس القانون المذكور فإنه " يمكن أن ينتج إقرار الخصم من الأدلة الكتابية " كما أنه من الثابت قانونا وقضاء أن الإقرار القضائي يعتبر وسيلة من وسائل الإثبات المقررة قانونا حسب الفصلين 405 و 406 من ق ل ع وسائر الاجتهاد القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاته هذا التوجه في العديد من الأحكام الصادرة عنها منها الحكم رقم 2004/221 الصادر بتاريخ 2004/4/25 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 102 الصفحة 148 و ما يليها و الذي جاء فيه ما يلي " ينتج الإقرار القضائي عن سكوت الخصم عندما يدعوه القاضي صراحة الى الإجابة عن الدعوى الموجهة ضده فيلوذ بالصمت " ، وأنه و علاقة بكل ذلك و رجوعا الى ادعاءات المدعى عليهم فإن المديونية العالقة بذمتهم موضوع مطالبها ثابتة بعقود قرض و عقود كفالات و كذا بإقرارهم الصريح أمام المحكمة بملاءة ذمتهم بها الشيء الذي لا يمكنهم معه الاستغلال بمظلة جائحة كوفيد 19 أو تغير الظروف لتبرير توقفهم عن أداء الأقساط الشهرية المترتبة بذمتهم لكون العقود الرابطة بينهم و بينها هي من تؤطر علاقتهم التعاقدية وتحكمها و بالتالي تكون تلك العقود جميعها دستورهم و شريعتهم ولا يمكنهم التحلل مما التزموا به بمقتضاها إلا بإثبات وفاءهم بما تعهدوا بتنفيذه، وأنه و طالما أن أوراق الملف خالية تماما مما يفيد براءة ذمتهم من المديونية المطالبين بأدائها فإن أي ادعاءات خارجة عن نطاق التعاقد المبرم بينهم و بينها لا يعتد بها و تبقى غير عاملة عملا بمبدأ القوة الملزمة للعقود المنصوص عليه بالفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود الذي ورد في سياقه أن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ، وبذلك فإنه لا يسوغ للمدعى عليهم طلب مهلة كافية الى حين بيع الشركة المدعى عليها من أجل الوفاء بالتزاماتهم التعاقدية اتجاهها ، لكون ملتزمهم هذا يشكل تعديلا للعقود الرابطة بينهم وبينها و هو ما لا يمكن معه للمحكمة الاستجابة له لما فيه من خرق لقاعدة " العقد شريعة عاقيه " المنصوص عليها و على مقتضياتها بالفصل المذكور أعلاه، وأنه بالرجوع الى مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 401 من قانون الالتزامات و العقود فإنه إذا قرر القانون أن يكون العقد مكتوبا اعتبر نفس الشكل مطلوبا في كل التعديلات التي يراد إدخالها على هذا العقد ، و بناء على ذلك فإنه و بما أن حجتها في مواجهة المدعى عليهم ثابتة بوثائق حاسمة غير منازع فيها ، بل و بإقرار المدعى عليهم أنفسهم فإن مطالبها تكون مستقيمة و يتعين الحكم وفقها بحيث لا يمكن لعرض الشركة المدعى عليها للبيع أن يؤثر على مطالبها الافتتاحية لثبوت مديونية المدعى عليهم، و جاء في قرارات محكمة النقض التي منها القرار رقم 390 الصادر بتاريخ 2002/05/14 في الملف عدد 2001/932 منشور بالمجلة المغربية لقانون الأعمال و المقاولات عدد 3 الصفحة 163 و ما يليها أن حجة المستأنف عليها ثابتة بمقتضى

الحجج المدلى بها من طرفها و غير منازع فيها من طرف المستأنف فإن هذا الأخير الذي يدعي انقضاء الإلتزام في مواجهته هو الملزم بإثبات ادعاءه، وأن التزامات المدينة الأصلية و كفلاءها جاءت واضحة اتجاهها بأداء ديونها موضوع العقود الرابطة بينهم و المؤطرة لعلاقتهم التعاقدية و التي لا يمكن تغييرها أو تعديلها إلا برضا الجميع كما تمسكت بها أعلاه ، وأن التزامات المدعى عليهم اتجاهها جاءت مكتملة الأركان و معبرة عما انصرفت إليه إرادتهم ووفق المنصوص عليه قانونا، وعملا بمقتضيات الفصل 400 من ق ل ع فإنه " إذا اثبت المدعي وجود الإلتزام كان على من يدعي انقضاءه أو عدم نفاذه اتجاهه أن يثبت ادعاءه " كما أنه بالرجوع الى مقتضيات الفصل 181 من نفس القانون فإن التزامات المدعى عليهم اتجاهها تشكل وحدة متكاملة لا يمكن معه تقسيمها أو تجزئتها و بالتالي فإن أي مبررات أجنبية عما التزموا به اتجاهها لا يمكن سماعها و لا يمكنها التأثير على ثبوت ملاءة ذمتهم بمبلغ الدين موضوع مطالبتها الافتتاحية وأن كفالة المدعى عليهما الثاني والثالث للمدينة الأصلية لأداء ديون هذه الأخيرة جاءت كفالة تضامنية بشكل واضح وصريح تجعل موجبات مقتضيات الفصل 1137 من قانون الإلتزامات واجبة التطبيق بحيث إن ضمانتهما جاءت غير قابلة للتجزئة أو التجريد و ينص 1137 من القانون المذكور على ما يلي "ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد و على الخصوص إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي، وأن كفالة المدعى عليهما الثاني والثالث للمدينة الأصلية تكون تابعا للإلتزام الأصلي، و أن التزامهما موضوع الكفالة جاء صريحا عملا الفصل 1123 من قانون الإلتزامات والعقود الذي ينص على أن يكون التزام الكفيل صريحا ، وأن جميع أموال المدين تعتبر ضمانا عاما للدائن بمفهوم الفصل 1241 من نفس القانون المذكور أعلاه كما أنه بالرجوع الى الفصل 1123 من ق ل ع فإنه ينص على أنه يتعين على الكفالة أن تكون صريحة، و أنه تكريسا لهذه القاعدة القانونية الثابتة فإن محكمة النقض ذهبت في العديد من القرارات الصادرة عنها الى ما يلي " كفالة تضامنية تصرف المدين دين في ماله - تبرع - إضعاف الضمان - بطلان " لما ثبت للمحكمة أن إبرام الكفيل عقد الهبة كان بعد صدور الحكم عليه بالأداء شخصا لفائدة الدائن مما تظهر معه نيته في إبعاد الملك من " ذمته المالية فإن قضاءها ببطلان تبرعه بعله أن أموال المدين ضمان عام لدائنيه طبقا لمقتضيات الفصل 1241 من قانون الإلتزامات و العقود أنه تنازل صراحة عن الدفع بالتجريد و بالتالي يبقى ملتزما بضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة الدائن الأصلي يكون مرتكزا على أساس قانوني (قرار تحت عدد 2289 صادر بتاريخ 21/5/17 في الملف المدني رقم 21/1/57) كما أنه و رجوعا الى الفقرة الأخيرة من الفصل 1130 من ق ل ع فإنها تنص على ما يلي غير انه إذا ضمن الكفيل صراحة تنفيذ جميع الإلتزامات التي يتحمل بها المدين بمقتضى عقد معين فانه يكون مسؤولا عن كل الإلتزامات التي يسال عنها هذا المدين نفسه بمقتضى هذا العقد وعلاقة بذلك ينص الفصل 1138 من قانون الإلتزامات و العقود على ما يلي " إذا كفل عدة أشخاص بعقد واحد نفس الدين لم يلتزم كل منهم إلا بقدر حصته منه" و لا يقوم التضامن بين الكفلاء إلا إذا اشترط أو إذا كانت الكفالة قد أبرمت من كل كفيل على انفراد من أجل الدين كله أو إذا كانت تعتبر فعلا تجاريا "بالنسبة الى الكفلاء بحيث يبدو من مقتضيات الفصل المذكور أن التضامن بين الكفلاء قائم بقوة القانون متى كانت طبيعة التعامل ذلك ، أي إذا كانت المعاملة الأصلية تجارية فإن الكفالة ستكون حتما ذات طبيعة تجارية مما يقتضي التضامن

في الأداء كما أنه بالرجوع الى الفقرة الأخيرة من الفصل 1133 من نفس القانون فإنه ينص على ما يلي " و في هذه الحالة الأخيرة و في الحالة التي تعتبر الكفالة فيها فعلا تجاريا بالنسبة الى الكفيل تخضع آثار الكفالة للقواعد المتعلقة بالتضامن بين المدينين " ، وجاء في بعض قرارات محكمة الاستئناف التجارية بفاس بهذا الخصوص قرار رقم 252 بتاريخ 2000/4/11 في الملف عدد 1999/512 منشور بمجلة المعيار عدد 27 الصفحة 183 و ما يليها ما يلي : كشف الحساب يعد وسيلة إثبات للدين وفق شروط المادة 106 من ظهير 1993/07/06 المتعلق بنشاط مؤسسات الإئتمان و مراقبتها، وإذا كانت كفالة هذا الدين فعلا تجاريا بالنسبة للكفيل و المدين فإنها تخضع في آثارها للقواعد المتعلقة بالتضامن بين المدينين طبق المادة 1133 من ق ل ع، كما أنه و بالرجوع الى المادة 335 من مدونة التجارة فإن " يفترض الضمان في الإلتزامات التجارية وسائر العمل القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس هذا التوجه بحيث جاء في بعض القرارات الصادرة عنها قرار رقم 99/285 صادر بتاريخ 1999/4/20 في الملف عدد 98/2132 منشور بمجلة رسالة الدفاع عدد 5 الصفحة 297 و ما يليها) و أمام ثبوت مديونية المدينة الأصلية و كفلائها جميعا بمقتضى عقود قرض وعقود كفالة حسابية مستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من قبلها ، ملتزمة رد جميع ادعاءات ومزاعم المدعى عليهم لافتقارها لمؤيداتها القانونية والحكم وفق أقصى مطالبها الافتتاحية .

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته الطاعنة وجاء في أسباب استئنافها حول سوء تطبيق القانون المتجلي في سوء تطبيق الفصلين 181 و 230 من قانون الإلتزامات و العقود و الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية أنه بالرجوع إلى تعليق الحكم المستأنف فإنه لئن صافت المحكمة مصدرته الصواب فيما قضت به على المستأنف عليهم بالأداء تضامنا لفائدتها مبلغ 2.582.698.46 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المستأنف عليهما الثاني والثالث انطلاقا من استقامة وثائقها المحاسبية المدلى بها ابتدائيا و التي لم يدل المستأنف عليهم بما يخالفها معلة حكما بأن كشف الحساب يعتبر حجة ووسيلة إثبات طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة و ذلك بين مؤسسات الإئتمان و بين عملائها في المنازعات القائمة بينهما الى أن يثبت العكس و ذلك طبقا لأحكام الفصل 156 من الظهير الشريف رقم 193.14.1 الصادر في فاتح الأول 1436 الموافق ل 24 دجنبر 2014 بتنفيذ القانون رقم 12.103 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتمدة في حكمها و المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 22 يناير 2015 الصفحة 462. "وأن دفع المدعى عليهم بكونهم تأثروا بجائحة كورونا و ما رافقها من توقف نشاطهم لا يعتبر سببا مشروعاً لانتفاء المظل عنهم طالما أن المدعية وجهت لهم إنذارات من أجل الوفاء بالتزاماتهم التعاقدية و التي بقيت دون جدوى و إنه ليس بالملف ما يفيد أن المدعى عليها الأولى أبرأت ذمتها من الدين المطلوب و هي الملزمة بإثبات، و أن الذمة العامة لا تفرغ إلا بإثبات انقضاء الدين بإحدى سبل انقضاء الإلتزامات المقررة قانونا أو اتفاقا و كفل المدعى عليهما الثاني والثالث المدعى عليها الأولى في أداء مبلغ الدين المتخلف في ذمتها مع الفوائد و المصاريف و العمولات و الملحقات مع التنازل عن الحق في الدفع بالتجزئة أو التجريد وأنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن المدعى عليهم كلاهما قد أبرؤوا ذمتهم من الدين المطلوب و هم الملزمون بالإثبات إلا أن المحكمة جانبت الصواب جزئيا لما حصرت دينها العالق بذمة المستأنف عليهم في حدود المبلغ المحكوم به و الحال أن ذمة هؤلاء مليئة

بما مجموعه 2.783.456.46 درهم مما جعل حكمها مشوبا بنقصان التعليل و بخرق مقتضيات قانونية صريحة ، على اعتبار أن قضاء المحكمة لفائدتها بمبلغ 2.582.698.46 درهم فقط بناءا على تعليلها بأن البنك أدلى بكشفي حساب يتعلق بعدم أداء أقساط قرض التدعي الموقوف بتاريخ 2023/01/25 يرتفع إلى حدود 2.079.197.10 درهم طبقا للمادة 495 من مدونة التجارة غير المؤداة مقابل المبالغ المتخذة بذمة المدعى عليها الأولى و كشف حساب عن اعتماد التشغيل موقوف بتاريخ 2022/7/29 يرتفع إلى حدود 503.501.36 درهم بمبلغ إجمالي قدره 2.582.698.46 درهم يفيد أن المحكمة لم تطلع على وثائق الملف بشكل جيد لا سيما باقي كشوفات الحساب المفصلة المدلى بها ابتدائيا و التي تحمل في طياتها دينا بذمة المستأنف عليها الأولى يتعلق بسند الإلتئمان المضمون المنجز بتاريخ 2019/10/04 بمبلغ 200.758,00 درهم ، و أن الدين المترتب عن هذا السند جاء متضمنا بكشوفها الحسابية باعتباره جزءا من المديونية الإجمالية العالقة بذمة المستأنف عليهم ، إذ بالرجوع إلى الكشف الحسابي لتاريخ 2021/11/30 يتبين بأنه تضمن المديونية بخصوص السند المذكور و نص على العمليات البنكية بشأنه ، كما أنه بالرجوع الى الكشف الحسابي لتاريخ 2020/04/30 و المدلى به بدوره بالملف خلال المرحلة الابتدائية فإنه أشار ضمن العمليات البنكية الواردة به الى سند الإلتئمان المضمون ، وتبين من خلال الخانة الواردة به بأن المستأنف عليها لم تؤد الدين موضوعه بمبلغ 204.430 درهم ، وهو أمر لم تطلع عليه محكمة الحكم المستأنف و لم تقف بالرغم مما له من تأثير على وجه الفصل في النزاع لكون المديونية غير المحتسبة من قبلها بشأن الدين الإجمالي المستحق لها فإنها تخص مديونية السند الإلتئماني المضمون Obligation Cautionnée de Crédit " ، وأن هذا الدين لا يوجد ضمن أوراق الملف ما يفيد أدائه ، الشيء الذي ما كان يجدر بمحكمة البداية تجاوزه، وأن تطرق محكمة الحكم المستأنف الى المديونية المترتبة عن سند الإلتئمان المضمون يجعل حكمها مشوبا بخرق الفصلين 230 و 181 من ق ل ع على اعتبار أن التزامات المستأنف عليهم تلزمهم عملا بقاعدة " من التزم بشيء لزمه " وقاعدة " العقد شريعة عاقيه " و أنه طالما أن أوراق الملف خالية مما يفيد براءة ذمتهم من الدين مضمن بكشوفها الحسابية الناتج عن سند الإلتئمان المضمون فإن ذمتهم تبقى ملئية بمبلغ الدين المستنزىل دون تعليل من قبل المحكمة و المحدد في مبلغ 200.758 درهم، فإن محكمة الحكم المستأنف و كما سوف تعين المحكمة استنزىلت مبلغ الدين المذكور من المديونية الإجمالية المطالب بها من قبلها دون أن تعلل حكمها بهذا الشأن ، بل اقتصر تعليلها على المديونية بمبلغ الدين المحكوم به دون مناقشة باقي الدين لا سيما و أنها أدلت بوثائق محاسبية و بكشوفات حسابية مفصلة تحمل مبلغ الدين الإجمالي المطالب به بشكل دقيق ، و تبعا لذلك فإن تضمين مبلغ الدين بشأن السند الإلتئماني المضمون بكشوفها الحسابية المستخرجة من دفاترها التجارية الممسوكة بانتظام من قبلها يجعلها محقة في الحكم لها به خصوصا و أن محكمة الحكم المستأنف وقفت عند ثبوت عدم انقضاء التزامات المستأنف عليهم بإحدى سبل انقضاء الإلتزامات المقررة قانونا أو اتفاق الأمر الذي كان يتعين عليها عدم تجزئة أو تقسيم تلك الإلتزامات عملا بالفصل 181 من ق ل ع الذي جاء فيه ما يلي : يكون الإلتزام غير قابل للإنقسام بمقتضى طبيعة محله إذا كان هذا المحل شيئا أو عملا لا يقبل القسمة سواء كانت مادية أو معنوية بمقتضى السند المنشئ للإلتزام أو بمقتضى القانون ، إذا ظهر من هذا السند أو من القانون أن تنفيذ الإلتزام لا يمكن أن يكون جزئيا و تأسيسا على ما سلف فإن ثبوت الدين بعقود قرض و

عقود كفالات و بكشوفات حسابية نظامية و متوفرة على جميع الشكليات اللازمة لصحتها ووقوف محكمة الحكم المستأنف عند هذه المعطيات و الوقائع القارة الثابتة يغل يدها عن استنزال أية مبالغ من المديونية الإجمالية المطالب بها افتتاحيا من قبلها، و بذلك يكون مبلغ 200.758 درهم المتعلق بالسند الائتماني المضمون الذي لم يتم احتسابه من قبل المحكمة مصدرة الحكم المستأنف بالرغم من ثبوته بوثائق لا دليل ما يخالفها يجعلها محقة في الحكم لها به ، ويجعل الحكم المستأنف جانبا للصواب جزئيا فيما قضى به وانه و طبقا للفصل 3 من الظهير الشريف رقم 1.05.178 الصادر في 15 من محرم 1427 الموافق لتاريخ 14 فبراير 2006 القاضي بتنفيذ القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيئات المعتمدة في حكمها ، فإنه "... تعتبر عملية ائتمان كل تصرف بعوض يقوم بمقتضاه شخص من الأشخاص إما بوضع أموال أو الإلتزام بوضعها رهن تصرف شخص آخر يكون ملزما بإرجاعها ، أو الإلتزام لمصلحة شخص آخر عن طريق التوقيع ، في شكل ضمان احتياطي أو كفالة أو أي ضمان آخر ... " كما أنه و طبقا للفصل 118 من نفس الظهير فإن "... يعتمد كشف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها و بين عملائها في المنازعات القائمة بينهما الى أن يثبت ما يخالف ذلك وهو الأمر الذي استقر عليه العمل القضائي المغربي في أكثر من مناسبة على مبدأ حجية الكشوفات الحسابية في المجال القضائي متى كان مسكها معمولا بها وفق الطريقة المحددة بمقرر صادر عن السيد والي بنك المغرب باعتبارها وسائل إثبات بينها و بين عملائها في المنازعات القائمة بينهما الى أن يثبت ما يخالف ذلك ... " و يكون استبعاد محكمة الحكم المستأنف الجزء مهم من دينها بالرغم من ثبوته بكشوفات حسابية خوله المشرع المغربي طابع الحجية و القوة الثبوتية الى أن يثبت ما يخالفها واستبعاد مخالف للقانون بل و مشوب بخرق نصوص قانونية واضحة وصريحة في كشفها الحسابية المعززة لمقالها الافتتاحي للدعوى تتمتع بالحماية القانونية التي يخولها لها الفصل 156 من الظهير 193-14-1 الصادر بتاريخ 2014/12/24 بتنفيذ القانون رقم 103-1-2 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها الذي ورد في سياقه أنه " يعتد بكشوفات الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وثائق إثبات بينها و بين عملائها في المنازعات القائمة بينهما الى أن يثبت ما يخالف ذلك " وأن كشفها الحسابية مستخرجة من الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام من قبلها و أنه لا يجوز تجزئة الدين الوارد بها طالما يخلو الملف مما يفيد انقضاءه بإحدى سبل انقضاء الإلتزامات المقررة قانونا بمقتضى الفصل 319 من ق ل ع جاء في بعض قرارات محكمة النقض القرار رقم 477 بتاريخ 2011/03/31 موضوع الملف التجاري الملف التجاري عدد 1692/3/1/2010 منشور بمجلة القيس المغربية عدد 5 الصفحة 441 و ما يليها ما يلي : " الكشف الحسابية وسيلة للإثبات و حجة على ما تضمنته من مديونية الى أن يثبت ما يخالفها بحجة " مع العلم أن المستأنف عليهم أنفسهم لم يناقشوا المديونية المطالب بها في شقها هذا ، بل إنهم و حسب القواعد البنكية فإنهم كانوا يتوصلون بكشوف حسابية بشكل دوري وأن تلك المديونية تتضمن مبلغ الدين الإجمالي بما فيه الدين المترتب عن السند الائتماني المضمون دون، وأن يبدو أية منازعة أو تحفظ بشأنها الأمر الذي يعتبر إقرارا منهم بمضمونها وسارت محاكم المملكة بمختلف درجاتها على

هذا المنوال بحيث جاء في بعض القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس منها القرار رقم 38 الصادر بتاريخ 2006/03/21 في الملف عدد 940/2005 استمرار البنك في ارسال كشوف الحساب لزبونه بكيفية دورية كل ثلاثة أشهر ومتابعة الزبون لحسابه ومراقبته وعدم مراجعته البنك خلال المدة القانونية او الاتفاقية الموالية لتوصله بالكشوف الحسابية التي توضح العمليات وعدم اعتراضه عليها يشكل رضاءا بتشغيل الحساب، ولا يعتد الا بالتاريخ الذي تم فيه اقبال الاعتماد من البنك وترتب عنه سريان الفوائد البنكية لحين قفل الحساب حسب مقتضيات المادتين 495 و 497 من م ت ، و الحكم القاضي باعتبار كل ذلك يعد في محله ويتعين تأييده ، وأن الاجتهاد القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس حول هذا المبدأ الحاسم بحيث جاء في القرار عدد رقم " 494 " الصادر بتاريخ 04-04-2006 في الملف عدد 04-986 ما يلي : النزاع بشأن حساب جار بالاطلاع بين الطرفين يعتر رصيده نتيجة الحركات التسلسلية والايجابية لتشغيله من طرف الزبون، والبنك يبلغ زبونه بكشوف دورية عن عدد الحركات ولا يمكنه المنازعة الا اذا وضع يده على غلط في بند من بنوده في حجيته، اصف الى ذلك أن " سند الإئتمان المضمون " الذي لم تقض محكمة البداية بالدين موضوعه لفائدتها بالرغم من ثبوته بكشوف حسابية نظامية فإنه صدر عن المستأنف عليها الأولى و يحمل طابعها والتوقيع عليه ، و من الثابت قانونا و قضاء أن التوقيع يجسد ما انصرفت إليه إرادة الموقع ، وأنه بالرجوع الى الفصل 426 من قانون الالتزامات و العقود فإنه ينص على أنه يسوغ أن تكون الورقة العرفية مكتوبة بيد غير الشخص الملزم بها بشرط أن تكون موقعة منه ويلزم أن يكون التوقيع بيد الملزم نفسه و أن يرد في أسفل الوثيقة، و جاء الاجتهاد القضائي هذا النحو بحيث جاء في بعض القرارات الصادرة عن محكمة النقض منها على سبيل المثال لا الحصر القرار رقم 760 الصادر بتاريخ 2001/2/21 في الملف رقم 213956/95 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 57 و 58 الصفحة 40 وما يليها ما يلي : بمقتضى الفصل 426 من ق ل ع فإن الورقة العرفية المعترف بها مما يقع التمسك بها ضده لها نفس القوة الثبوتية التي لورقة الرسمية . " المصادقة على التوقيع على الورقة العرفية من المصالح المختصة ليس شرطاً في صحتها مادام صاحب التوقيع لا ينكر توقيعه عليها ، و إن التزامات المستأنف عليها الأولى الواردة بمقتضى " سند الإئتمان المضمون " تبقى قائمة ومنتجة لجميع نتائجها القانونية مما لا يمكن معه استعادها (الالتزامات) بنسخة مشهود بمطابقتها للأصل من وثيقة " سند ائتماني مضمون " Obligation Cautionnée de " Crédit " صادرة عن المستأنف عليها الأولى ، و من الثابت قضاء أن قيام عقد صحيح بين طرفيه حول اقتراض المدينة مبلغا معيناً من الدين مقابل أدائه على إقساط يلزمه بأداء ما بذمته ثبوت أداء قسط من الدين دون الكل يجعل المقترض محل بالتزامه ويتحتم الحكم عليه بالاداء والفوائد اعتمادا على مقتضيات المادة 871 من ق ل ع ، (قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس رقم 969 صادر بتاريخ 15-06-2006 في الملف رقم 1434/2005) و في ظل التأسيس المذكور يكون الحكم المستأنف مجاني للصواب جزئياً فيما قضى به، ذلك وأنه بمراجعة تعليل الحكم المستأنف يتبين بأن مصدرته لم تغل حكماً فيما يتعلق بأسبابها وعللها بعدم أخذها بمبلغ الدين المتعلق بسند الإئتمان المضمون بالرغم من ثبوته بوثائق محاسبية لها حجيتها بالرغم من وقوف المحكمة نفسها عند هذه الحجة، علماً أنه و حسب الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية فإنه يتعين أن تكون الأحكام دائماً معلة ، ملتزمة قبول الاستئناف شكلاً و موضوعاً تأييد

الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله و ذلك برفع مبلغ الدين المحكوم به الى القدر المطالب به ابتدائيا مع شمول القرار الذي سيصدر بالنفذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المستأنف عليهما الثاني والثالث وتحميل المستأنف عليهم الصائر تضامنا ، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف وكشفي حساب ونسخة من وثيقة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها والتي أوضحت أن المستأنف ضدهم بدورهم عرضوا على المحكمة ظروفهم العائلية السيئة و أخبروها في مذكرة دفاعهم بأن والدهم عزيز توزاني صاحب الشركة وافاه الأجل المحتوم مؤخرا وظل مقر الشركة مغلقا مدة من الزمن وحينما فتح أولاده المتجر وحركوا نشاطه التجاري غزاهم وباء جائحة كورونا و توابعه الإدارية مما اضطروا معه إلى إغلاق مقر الشركة مدة طويلة في انتظار الفرج وحينما طالبت المستأنفة بالدين المزعوم أجابها المستأنف ضدهم بأن مبلغ الدين المطلوب مبالغ فيه وأن البنك خلط في الحساب المطلوب بين فوائد دين السلف الطويل الأمد و دين الفوائد الاتفاقية المحددة الأمد و طلبوا منها إعادة تصحيح الحساب، كما أخبروها بأنهم عرضوا شركتهم للبيع، و طلبوا من المستأنفة الموافقة على إجراء خبرة حسابية إما حيا و إما قضائيا، لكنها لم تقبل بينما المحكمة اقتنعت بصحة الوقائع، و بوسائل الإثبات المضمنة بالملف و إبقاء الصائر على المستأنف ولهذا فإن ما نسبته الطرف المستأنف للحكم هو المجانب للصواب، وينبغي تأييد الحكم.

و بناء على المذكرة التعقيبية خلال المداولة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح أن المستأنف عليهم لازالوا بقرون بملاءة ذمتهم اتجاهها بمبلغ الدين المطالب به افتتاحيا من قبلها ، إذ أنهم و على مدار التقاضي لم ينكروا مديونيتهم لها ، و بذلك فإن ما يتمسكون به من مبررات من وفاة مورثهم أو جائحة كورونا فإنها مبررات غير مستساعة و لا يمكنها نفي واقعة التماطل عن أداء الدين المثبتة في حقهم، و إن إقرارهم بملاءة ذمتهم اتجاهها يجعل مطالبها الواردة بمقتضى مقالها الاستئنافي مؤسسة و قائمة على ركائز قانونية ، علما بأن المستأنف عليهم لم يناقشوا ما تمسكت به من موجبات استئناف حول عدم صوابية الحكم المستأنف جزئيا لما استقصى مبلغ 200.758 درهم من المديونية الإجمالية المطالب بها ابتدائيا ، هذا المبلغ المترتب عن وثيقة " السند الائتماني المضمون " Obligation Cautionnée de Credit " هذه الوثيقة التي لم تكن محل طعن و لا محل مناقشة من قبل المستأنف عليهم الذين انصب جوابهم، و كما تمسكت به حول نفس ادعاءاتهم المثارة خلال المرحلة الابتدائية المتمحورة حول وفاة مورثهم و حول جائحة كورونا و التي أجاب عنها الحكم المستأنف بشكل معلل بما فيه الكفاية لما اعتبر بأن دفعهم بكونهم تأثروا بجائحة كورونا و ما رافقها من توقف نشاطهم لا يعتبر سببا مشروعاً لانتفاء المطل عنهم طالما أن المدعية وجهت لهم إنذارات من أجل الوفاء بالتزاماتهم التعاقدية و التي بقيت دون جدوى مما يتعين معه رد الدفع المثار، وأن وثيقة " السند الائتماني المضمون " المدلى بنسخة منها مشهود بمطابقتها للأصل رفقة مقالها الاستئنافي تعتبر قائمة الأركان و البنيان و منتجة لجميع آثارها القانونية في مواجهة المستأنف عليهم، كما يجدر التشديد بمناسبة مناقشة الوثيقة المذكورة محل طعنهم بالإستئناف ، الى أن المستأنف عليهم أقرروا بحجيتها بسكوتهم عن الرد عليها أو مناقشتها و هو ما يعتبر عملا بمقتضيات الفصل 406 من قانون الالتزامات و العقود إقرارا منهم بفحواها و بقوتها الثبوتية باعتبارها ورقة محاسبية تثبت

مديونيتهم لها، كما أنه و رجوعا الى مقتضيات الفصل 38 من قانون الالتزامات و العقود فإنه يسوغ استنتاج الرضى أو الإقرار من السكوت إذا كان الشخص الذي يحصل التصرف في حقوقه حاضرا أو أعلم بحصوله على وجه سليم و لم يعترض عليه من غير أن يكون هناك سبب مشروع يبرر سكوته، وأنه عملا بقاعدة " الأثر الناصر للإستئناف " فإنها تتمسك بجدوى وثيقة " السند الإئتماني المضمون " التي أقامت عليها موجبات استئنافها و تعتبر أن الحكم المستأنف لئن كان صائبا جزئيا فيما قضى به من الحكم على المستأنف عليهم بالأداء تضامنا لفائدتها مبلغ 2.582.698,46 درهم إلا أنه جانب الصواب جزئيا لما لم يطلع بشكل دقيق و مفصل على كشوفها الحسابية التي تضمنت مبلغ الدين الإجمالي العالق بذمة المستأنف عليهم ، وأنها تضمنت في طياتها الكشوف الحسابية مبلغ 200.785 درهم المتعلق بالسند الإئتماني المضمون ليكون الدين الإجمالي العالق بذمة المستأنف عليهم محدد في مبلغ 2.783.456.46 درهم كما هو بمقالها الافتتاحي وأن ثبوت وقوف المحكمة مصدرة الحكم المستأنف عند ثبوت مديونية المستأنف عليها لها مبلغ الدين المحكوم به لخلو أوراق الملف مما يفيد براءة ذمتهم و لعدم إدلائهم بما يثبت انقضاء الدين بإحدى وسائل انقضاء الالتزامات المحددة قانونا أو اتفاقا كما جاء في تعليقه يجعل ذمتهم عامرة بمبلغ الدين موضوع السند الإئتماني المضمون بمبلغ 200.758 درهم الوارد بكشوفها الحسابية المدلى بها ابتدائيا باعتباره دينا مثبتا بوثيقة حاسمة لا دليل بالملف على ما يفيد عكسها، كما أن المستأنف عليهم أنفسهم لم ينكروها بمقتضى مذكرتهم الجوابية موضوع التعقيب الحالي ، بل إنهم لزالوا يقرون بملاءة ذمتهم اتجاهها ، الأمر الذي يكون معه استئنافها مرتبطا على مؤيدات قانونية تجعله مسموعا وقائما على أسس من القانون، ر تبعا لذلك فإن ما يتمسك به المستأنف عليهم من ادعاءات غير مقرونة بما يعضدها من وسائل إثبات انقضاء الدين المطالبين بأدائه أو تحللهم منه أو عدم نفاذهم اتجاههم تبقى ادعاءات ساقطة عن درجة الاعتبار تماشيا مع مقتضيات الفصلين 319 و 400 من قانون الالتزامات و العقود الذي يعتبر أنه إذا اثبت المدعي وجود الالتزام كان على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه اتجاهه أن يثبت ادعاءه، وأن المستأنف عليهم و حسب الثابت من أوراق الملف و المحررات الملفى بها به فإنهم لم يثبتوا لا من قريب ولا من بعيد عدم ملاءة ذمتهم اتجاهها ، بل إنهم أقروا وكتابة و بشكل صريح على أنهم أخلوا بالتزاماتهم التعاقدية اتجاهها ، وأن إقرارهم يعتبر حجة قاطعة ضدهم عملا بمفهوم الفصل 410 من قانون الالتزامات و العقود الذي ورد في سياقه أن : "الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه و على ورثته و خلفائه، وأن محكمة النقض تواتر عملها القضائي في مجموعة من القرارات الصادرة عنها منها على القرار رقم 125 الصادر بتاريخ 2004/01/12 في الملف عدد 717/87 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 68 و 69 الصفحة 91 و ما يليها ما يلي "لا يعتبر إقرار قضائيا أمام القاضي إلا الذي يقع بمناسبة البت في نزاع معروض عليه ، كما أنه بالرجوع الى مقتضيات الفصل 416 من نفس القانون المذكور أعلاه فإنها تنص على أنه يمكن أن ينتج إقرار الخصم من الأدلة الكتابية كما أن الفصل 405 من نفس القانون ينص على أن : "الإقرار القضائي هو الذي يقوم به المحكمة الخصم أو نائبه المأذون له في ذلك إذنا خاصا ...، وأن القاعدة الفقهية تقول " إذا أقر المرء ارتفع النزاع " و " أن أقوى ما يؤخذ به المرء إقراره على نفسه " و أن " إقرار الخصم يغني عن إقامة البينة ضده " و هكذا فإن ثبوت ملاءة ذمة المستأنف عليهم بمبلغ الدين المطالب به من قبلها يجعل استئنافها مرتبا لجميع آثاره القانونية في مواجهتهم ، مع ملاحظة أن ما

زعمه المستأنف عليهم من كون مبلغ الدين المطالب به من قبلها مبالغ فيه فإنه يبقى زعما غير مؤثر على وجه الفصل في النزاع باعتبار أن المستأنف عليهم أقرروا على مدار التقاضي بملاءة ذمتهم اتجاهها من جهة ، و من جهة ثانية على اعتبار أن منازعتهم في المديونية العالقة بذمتهم المضمنة في كشوفها الحسابية بقيت مجردة و خالية مما يثبت عكس ما احتوته هذه الأخيرة من مضامين و بيانات و الحال أن كشوفها الحسابية المستخرجة من دفاترها التجارية جاءت نظامية و تعتبر قائمة الحجية و القوة الثبوتية طالما أن النازلة خالية تماما ما يفيد عكسها أو خلافها ، وأن الثابت قضاء أن المنازعة العامة و المجردة في كشوف الحساب تبقى و العدم سيان طالما لم يبين الزبون أوجه مخالفة الكشوف الحسابية لما هو مفصل بدورية والي بنك المغرب ، و في هذا الإطار فقد جاء في بعض القرارات المتواترة لمحكمة النقض قرار رقم 159 صادر بتاريخ 20/03/2014 في الملف عدد 52/2013 منشور مجلة قضاء محكمة النقض عدد 77 الصفحة 179 و ما يليها ما يلي " أن المنازعة في تلك الكشوف جاءت عامة و مجردة ، إذ لم يبرز الطاعن وجه مخالفتها للمادة المذكورة المادة 118 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الإئتمان و لما هو مفصل بدورية والي بنك المغرب المعتمدة في هذا الشأن و بالتالي لم يكن هناك ما يدعو المحكمة لإجراء خبرة لإضفاء الصبغة القانونية على تلك الكشوف ، طالما أن النصوص القانونية المذكورة أعطتها الحجية ما لم يثبت خلاف ما هو مضمن بها ، وعلى هذا الأساس فإن تمسك المستأنف عليهم بادعاءات مجردة وعامة غير مقرونة بما من شأنه أن يثبت خلاف ما ورد بكشوفها الحسابية وكذا عدم طعنهم طعنا جديا في تلك الكشوف فإن هذه الأخيرة تبقى حجة في مواجهته على ملاءة ذمته اتجاهها، و سائر الاجتهاد القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاتها هذا التوجه بحيث جاء في بعض القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس قرار رقم 1370 بتاريخ 10/11/2005 في الملف عدد 901/2005 منشور بمجلة عيار عدد 38 الصفحة 261 و ما يليها ما يلي : "الكشف الحسابي الصادر عن مؤسسة الإئتمان يعد حجة منها و عليها في صحة المعلومات الواردة "به و لو لم يتوفر على الشروط القانونية و البيانات الإلزامية ما دام لم يطعن في صدوره عنها ملتزمة عدم اعتبار ادعاءات المستأنف عليهم لعدم جدواها و تمتيعها وفق أقصى دفوعها الواردة بمذكرتها التعقيبية الحالية مع الحكم لها وفق أقصى ما سطر بمقالها الاستئنافي من مطالب .

وبناء على القرار التمهيدي 961 الصادر بتاريخ 2023/11/02 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد عادل بنزاكور الذي أنجز تقريراً في الموضوع .

و بناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح أنه باستقراء نتائج الخبرة و خلاصتها فإن الخبير المنتدب و بعد اطلاعه على الدفاتر التجارية للطرفين الممسوكة بانتظام و على كافة الوثائق المدلى بها و المفيدة في النازلة كما جاء في الفقرة الأخيرة من الصفحة الثالثة من تقريره و المتمثلة أساسا في الوثائق التالية نسخة من معاهدة قروض استغلال بمبلغ 2.000.000 درهم المؤرخة في 25/10/1994 فإن هذه الوثيقة التي توصل الخبير من خلالها إلى أن المستأنف عليها استقادت من تسهيلات في الحساب بالمبلغ المذكور كسقف التجاوز في الرصيد المسموح به بسعر بنكي أصلي الجاري به العمل يضاف له 3 نقاط و بأن هذا السعر متغير

أتوماتيكيا كل 6 أشهر من استعمال القرض ، تضاف له الضريبة على القيمة المضافة ونسخة من معاهدة قروض استغلال بمبلغ 1.300.000 درهم المؤرخة في 17 و 2021/06/22 فإن هذه المعاهدة التي توصل الخبير من خلالها الى كون المستأنف عليها الأولى استقادت من تسهيلات في الصندوق بمبلغ 700.000 درهم بسعر فائدة 10 في المائة في حدود 600.000 درهم ثم 13.5 في المائة ما فوق، كما استقادت من سلف في الحال شيك بمبلغ 100.000 درهم ، وكذا بخصم كمبيالات تجارية بمبلغ 400.000 درهم بسعر فائدة 10 في المائة ، و بسندات كفالات لفائدة الجمارك 60 يوم و 90 يوم و 120 يوم بسعر فائدة 2 في المائة تضاف للفوائد الضريبة على القيمة المضافة الجاري بها العمل ونسخة من عقد قرض موطن بمبلغ 1.904.000 درهم مؤرخ في 17 و 2021/6/22 فإن موضوع هذا العقد هو منح مبلغ 1.904.000,00 درهم قرض لتوظيف مبلغ 1.247.283,00 درهم رصيد سلبي في الحساب و أداء كمبيالات مخصومة مرجعة بدون أداء معلة بسعر فائدة 13,5° / + ض ق م و أداء سندات الكفالات الجمركية التي تم تسديدها من طرف البنك معلة بسعر فائدة 13,5° / + ض ق م مدة قرض التوظيف 4 سنوات سعر الفائدة 8/0 + ض ق م مدة تأجيل تسديد الرأسمال 6 أشهر الفوائد تقطع في أجلها في مدة التأجيل الأقساط قارة مدة 42 شهرا طبقا لجدول الاستحقاق تاريخ الأقساط كل 05 من كل شهر الإقتطاعات ستكون من الحساب الجاري عدد 020703093798 التأخير في الأداء في أجله ينتج غرامة 2 سنويا من تاريخ الإستحقاق إلى تاريخ الأداء بالإضافة لسعر الفائدة التعاقدية أعلاه ضمانه صندوق الضمان المركزي: عمولته 2 + ض ق م تؤدي في جزء واحد عن الإفراج عن القرض الضمان في حدود 50% من نبلغ القرض الأصلي الإبقاء على كافة الضمانات الممنوحة للبنك رهن الأصل التجاري عدد 6199 باسم شركة هوت" ماروكان في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم كفالة شخصية تضامنية للسيد *** بمبلغ 2.600.000,00 درهم و 500.000 درهم 400.000 درهم وكفالة شخصية تضامنية للسيد *** بمبلغ 2.600.000,00 درهم و 500.000 درهم و 400.000 درهم ونسخة من سند كفالة جمركية مرجعة دون أداء فإن هذا السند بمبلغ 200.758,00 درهم تتعهد فيه الشركة المستأنف عليها بأدائها هذا المبلغ في أجل 180 يوما من تاريخ إصداره في 2019/10/04 لفائدة الجمارك و يحمل كفالة البنك بحلوله محل المستأنف عليها بأداء هذا المبلغ مختوم من طرف البنك ونسخة من عقد ضمان ص ض م CCG ضمان استثماريضمن صندوق الضمان المغربي من خلال الوثيقة المذكورة الصادرة بتاريخ 2020/9/8 المستأنف عليها لفائدة البنك العارض بأدائه له نسبة 50 في المائة من مبلغ القرض أي أداء مبلغ 952.000 درهم و أن عمولته هي 2 في المائة أي 41.888.00 درهم ومستخلص حساب رقم 02703093798 من 2020/01/01 الى 2022/7/29 فإن خلاصة الخبير المنتدب بشأن هذه الوثيقة هو ما يعتبر محط منازعة شديدة من قبلها وفق ما ستتولى توضيحه اسفله وسلايم فوائد من 2020/01/01 الى 2022/7/29 تبين من كشف الحساب ان البنك اقتطع اخر فوائد على الحساب الجاري في 2021/03/31 بمبلغ 57.705,29 درهم بسعر فائدة 12,7247° / و اقتطع عمولة كفالة ص.ض.م. بمبلغ 71,50 درهم في 2021/08/06 و اقتطع عمولة كفالة ص.ض.م. بمبلغ 41.888,00 درهم في 2021/10/29 و أفرج عن مبلغ قرض التوظيف في 2021/10/29 بمعنى أن البنك حصر فوائد الحساب في 2021/03/31 قبل تاريخ التوظيف راقبنا سعر الفائدة من سلايم الفائدة فتبين أن البنك كان يحتسب دون العمولات سعر

يتراوح بين 10,5% و 12,2% و باحتساب العملات يرتفع لسعر 12,2 % وكشف حساب الأقساط الغير مؤداة عن القرض الموطن الى 2023/01/25 راقبنا كشف الحساب الجاري فوجدنا به اقتطاع أقساط قرض التوظيف من 2021/11/5 إلى 2022/2/5 طبقا لجدول الإستحقاق الموافق للعقد الرابط بين الطرفين و بقي 11 قسط غير مسدد من 2022/3/5 إلى 2023/1/5 تاريخ حصر الحساب و احتسب البنك عليها فوائد التأخير بنسبة 12,60% بدل سعر العقد 08/0 + 2 غرامة التأخير و احتسب رأسمال متبقي بعد آخر قسط غير مؤدى في 2023/01/05 بمبلغ أكبر مما هو مسطر في جدول الإستحقاقات ، وأن الخبير المنتدب و من خلال اطلاعه على الوثائق المذكورة توصل وكما جاء أعلاه إلى تحديد مديونية المستأنف عليها في المبلغ المسطر بتقرير خبرته و هو ما يجعل خبرته صائبة مبدئيا في نتائجها ، مع أن ثبوت الدين بواسطة عقد قرض و كشوفات حسابية يحتم الأداء وفق المستقر عليه قضاء ولعل حكم المحكمة الابتدائية جاء صائبا مبدئيا فيما قضى به من الحكم على المستأنف عليهم بأدائهم لفائدة العارضة تضامنا مبلغ 2.582.698.46 درهم بعد اطلاع المحكمة على كشف ووثائق الملف المحاسبية و التي من بينها كشوفات الحساب المستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من قبلها و التي جاءت نظامية و متوفرة على جميع الشروط والمقومات اللازمة لصحتها الأمر الذي جعلها ذات قوة ثبوتية في ظل غياب ما يفيد عكسها أو خلافها تماشيا مع مقتضيات الفصلين 156 من القانون البنكي رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتمدة في حكمها كذا الفصل 492 من مدونة التجارة، وأنه إن كان مناط استئنافها و فحواه يتمحور حول استبعاد المحكمة الابتدائية لوثيقة سند الإئتمان المضمون الحاملة لمبلغ 200.758 درهم و التي لم يتم الحكم بها لفائدتها وأن المحكمة أمر بإجراء خبرة حسابية عهدت الى الخبير " عادل بنزاكور " الذي يعتبر تقرير خبرته موضوع مناقشتها الحالية فإن الخبير المذكور وكما جاء في تقريره فإنه توصل الى أحقيتها في المبلغ المذكور (مبلغ 200.758 درهم) و احتسبه ضمن المديونية العالقة بذمة المستأنف عليها ، الشيء الذي تكون معه مديونية المستأنف عليها بالمبلغ المسطر بتقرير الخبرة ثابتة و يكون بالتالي استئناف العارضة قائما على أساس يتعين سماعه وبالتالي ، يكون تقرير الخبرة الحالية صائبا مبدئيا في نتائجه ، الأمر الذي يجعل باقي خلاصته القائلة بإسناد بخصوص خصم مبلغ 476,000 درهم من المديونية ناتج عن كون التفعيل الكلي لضمان ص.ض.. بمبلغ 952.000 درهم لازال لم يستوفي شروطه كاملة في دين القرض التوظيفي و بأن المبلغ المؤدى و قدره 476.000 درهم فهو مؤقت ويشكل صف المبلغ المضمون، هو قول مردود و يتعلق بالبت في نقطة قانونية ليست من اختصاص الخبير المنتدب ليكون هذا الأخير قد تجاوز حدود و نطاق تخصصه ما يجعل خبرته في هذا الشق غير موضوعية ويتعين عدم اعتبارها عملا بمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على ما يلي " يجب على الخبير أن يقدم جوابا واضحا على كل سؤال فني كما يمنع عليه الجواب على أي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني و له علاقة بالقانون وأن اختصاصات الخبير المنتدب هي اختصاصات فنية و تقنية لا يمكنه باي شكل من الأشكال تجاوزها أو تعديلها الى ترتيب مسؤوليات أو مناقشة أمور قانونية خارجة عن نطاق تخصصه ، لا سيما أن وثائق الملف سواء تعلق الأمر بالعقود أو الكشوفات الحسابية فإنها تتضمن بشكل واضح و دقيق مجموع المديونية المطالب بها من قبلها، وأن محكمة الحكم المستأنف وقفت بنفسها جزئيا عند ثبوت الدين المطالب به وأنها إن كانت قد

استبعدت مبلغ 200.758 درهم من مجموع المديونية فإنها بادرت الى استئناف الحكم و أثبتت أحقيتها في هذا المبلغ من خلال الإدلاء بالوثيقة المثبتة له ، الشيء الذي يغل يد الخبير المنتدب عن القول بخلاف ذلك طالما أن المديونية الإجمالية المطالب بها تجد سندها في العقود المؤطرة للعلاقة التعاقدية الرابطة بين الطرفين في كشوفات الحساب المستوفية لجميع شروط صحتها وفي جدول الاستخدام، ولعل الخبير المنتدب نفسه احتسب المبلغ المذكور ضمن المديونية المسطرة بتقرير خبرته ، الشيء الذي لا يمكنه حشر نفسه في أمور يدخل اختصاص البت و النظر فيها للقضاء ، إذ أن قوله بأنه يسند النظر للمحكمة من أجل خصم مبلغ 476.000 درهم دون أدنى مبررات منه يجعل خبرته في هذا الشق منها غير موجبة للإلتفات طالما أن المديونية الإجمالية العالقة بذمة المستأنف عليهم قد تم التوصل إليها من قبله وطالما أنه لا يجوز مخالفة ما انصرفت إليه إرادة الأطراف المتقاضية في ظل إثباتها لإخلال المستأنف عليها الأولى بالتزاماتها التعاقدية وأن هذا الشق من تقرير الخبرة الحالية يبقى موجبا للإستبعاد طالما أن الخبير المنتدب توصل الى مجموع الدين بذمة المستأنف عليهم من خلال اطلاعه الدقيق و المفصل على وثائق الملف المثبتة لذلك طالما أنه ليس مؤهلا للبت في نقطة قانونية يعود أمر النظر فيها للقضاء وحده عملا بالفصل 59 من ق م م المشار إليه أعلاه ولعل الاجتهاد و القضائي لمحكمة النقض قد سائر هذا الطرح في مجموعة من القرارات الصادرة عنها منها القرار رقم 48 الصادر بتاريخ 1995/1/3 في الملف رقم 6386/1990 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 47 الصفحة 175 و ما يليها الذي جاء فيه ما يلي " الخبرة تقنية لا اثر لها على ما يرجع النظر فيه للقضاة الذين لهم وحدهم حق مناقشة الدعوى في إطارها القانوني وأنه في ظل التأسيس المذكور ، ملتزمة التصريح بالمصادقة مبدئيا على تقرير الخبرة الحالية المنجزة من قبل الخبير " عادل بنزاكور " مع ما يترتب عن ذلك قانونا من إصدار قرار يقضي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله و ذلك برفع المبلغ المحكوم به ابتدائيا الى القدر المسطر بتقرير الخبرة و المحدد في مبلغ 2.729.876.34 درهم مع فوائده القانونية من تاريخ الطلب الى غاية الأداء الفعلي للدين مع صرف النظر عما أبداه الخبير من رأي و ما انتهى إليه بشأن الضمانة المفعلة بمبلغ 476.000 درهم لكون ذلك يخرج عن نطاق اختصاصه عملا بالفصل 59 من ق م م من جهة و يشكل مخالفة لما انصرفت إليه إرادة الأطراف المتعاقدة وخرقا لقاعدة العقد شريعة عاقيه من جهة ثانية مع شمول القرار الذي سيصدر بالنفذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المستأنف عليهما الثاني الثالث وتحميل المستأنف عليهم الصائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية على الخبرة مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليهما الثاني والأولى بواسطة نائبهما واللذان أوضحا في التعقيب على الخبرة من حيث خرق البنك لضوابط العمل البنكي وتوجيهات بنك المغرب في تدبير المديونية سبق لها أن شدد خلال كافة مراحل التقاضي على إقدام البنك على تضخيم مبلغ الدين والتلاعب في الفوائد وكافة العمليات البنكية بهدف المطالبة بما ليس من حقه، فإن تقرير الخبرة كشف على كون مسك الحساب الجاري غير منتظم لكون تاريخ العملية يجب ان يكون مطابقا لتاريخ الكشف وليس بتاريخ سابقة كما سجلها البنك ،كما أكدت الخبرة ان البنك لم يمرر بالحساب الجاري مبلغ السند المطالب به في المديونية رغم ثبوت أدائه بشيك صادر قبل تنزيل مقتضيات البروتوكول وبذلك يكون البنك حسب تقرير الخبرة أبقي بحساباته الداخلية مبلغ السند

المطالب به دون إدراجه في مدينية الحساب الجاري وخلص الخبر إلى أن البنك وقع في خطأ (الصفحة 6 من تقرير الخبرة عدم اقتطاع مبلغ الدين من الحساب الجاري طبقا للعقد الرابط بينه وبين العارض، وبذلك يتأكد مايلي خرق البنك للضوابط البنكية المقننة لمؤسسات الائتمان وعدم التزام البنك ببند العقد الرابط بينه وبينه وتصرفه بإرادته المنفردة وهو ما أضر بمصالحه وشركته علما ان البنك عجز عن الرد عن تساؤلات الخبر المضمنة في الرسالة الالكترونية المدلى بها، متحججا بوجود إكراهات مهنية مما يؤكد تلاعبه وعدم وضوحه، ومن حيث سوء نية البنك في تدبير توطيد القرض لقد أكد تقرير الخبرة على ان البنك لجأ لتوطيد قرض دون ان تكون هناك حركية رغم علمه بغياب كفاءة أداء شركته حيث وطد القرض ووطد مبلغ الكمبيالات المخصومة بدون أداء وسندات الكفالات الجمركية وحول الكل لمبلغ التوطيد وسماه تمويل استثمار وسجل تقرير الخبرة مخالفة الضوابط المحاسبية بعدم فتحه لحساب منازعة يضع بدائنيته الرصيد السلبي لكل حساب حتى يصبح الحساب الجاري برصيد صفر ويقل طبقا لشروط العقد هذه المخالفة الواضحة هي التي تفسر ادلاء البنك بعد طلب الخبر بكشف حساب شركته تبين انه لازال بنفس الرصيد المدين المطالب به، وهو امر غير طبيعي ويخالف ضوابط المحاسبة البنكية، ومن حيث تلاعب البنك بسلايم الفوائد أوضح تقرير الخبرة كما أكد أنه تحكم البنك في تقدير الفوائد المستحقة وتحكمه في التواريخ، وهو ما جعل الخبر يقف على حقيقة احتساب رأسمال متبقى بمبلغ أكبر مما هو مسطر في جدول الاستحقاقات (ص.9 من التقرير) ومن حيث تضخيم مبلغ الدين لقد أكد الخبر على ضرورة تصحيح سعر الفائدة طبقا للعقد، حيث اقر أن الاقتطاعات كانت فوق اللازم بمجموع 44.878,84 درهم وأكد الخبر عدم توصله بالمبلغ الذي فعله البنك في إطار الضمان مما جعله يسجل تحفظه عليه بوضوح في التقرير المدلى به وفي الاستئناف الفرعي فإن محكمة الدرجة الأولى في إحدى حيثياتها اعتبرت الاكراه البدني وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري لإرغام المدينين بالتزامات مالية على الوفاء بما تخلد بذمتهم بعد اكتساب الأحكام الصادرة في حقهم قوة الشيء المقضي به ، لكن هذا التعليل جاء فاسدا ومخالفا للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في الدستور وكذلك الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها المملكة المغربية فالمادة 11 من العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية الصادر بتاريخ 1966/12/16 ينص على أنه " لا يجوز سجن انسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدية". والمملكة المغربية صادقت على هذه المعاهدة بتاريخ 1979/11/08 والمتمم بمقتضى قوانين تعديلية صادرة بتاريخ 2006/11/22 هذه القوانين لاحقة على صدور قانون المسطرة الجنائية ولا أدل على ذلك الدورية عدد 32 س 3 والصادرة عن السيد وزير العدل بتاريخ 17 يونيو 2004 والتي جاء فيها " يشرفني أن أطلب منكم العمل على تفعيل مقتضيات المنشور الوزاري عدد 3 س 3 بتاريخ 2003/04/02 بعدم تطبيق الاكراه البدني في حق المدينين بموجب دين تعاقدية مع السهر بكل استعجال على اتخاذ كافة التدابير القانونية لمعالجة وضعية الأشخاص المعتقلين حاليا لقضاء اكراه البدني بشأن ديون تعاقدية هذا المبدأ ذي البعد الإنساني تبناه وأقره القضاء المغربي في أكثر من مناسبة، وقد أكدده المجلس الأعلى بمحكمة النقض حاليا في قراره عدد 3515 بتاريخ 2000/9/26 في الملف المدني عدد 2051/1/3/99 الذي جاء في حيثياته " حقا لما كان مناط هذه الدعوى هو تطبيق الاكراه البدني على الطاعن لعدم وفائه بالتزام تعاقدية وهو واجب الكراء فإن المحكمة حين استجابت للطلب تكون قد بنت قرارها على غير ذي أساس سليم

باعتبار أن مصادقة المغرب على هذه المعاهدة تعني التزامه بتنفيذ وسريان مقتضياتها على التراب الوطني لكونها تعبير منه عن ارادته وبالتالي فإن محكمة الدرجة الأولى عندما قضت بتحديد الإكراه البدني في حقه في حد الأدنى تكون قد خالفت المقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه ، ملتصقا في التعقيب على الخبرة استبعاد النتيجة التي خلصت إليها الخبرة في تحديد المديونية والأمر بإجراء خبرة مضادة والإشهاد له باستعداده لأداء اتعاب السيد الخبير وفي الاستئناف الفرعي قبوله شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من تحديد للإكراه البدني في الأدنى في حقه وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه والذي أوضح أن مذكرة التعقيب على الخبرة جاءت فضفاضة و غير مرتكزة على أسس قانونية متينة، كما أن دفعات المستأنف عليها بهذا الخصوص جاءت غير منتظمة وحاولت قدر الإمكان تحويل ماجاء الخبرة من ملاحظات واستنتاجات ذلك أن المستأنف عليها لم تبين وجه الخرق الذي طال تقرير الخبرة وكذا خرق البنك لضوابط العمل البنكي، كما تزعم المستأنف عليها أوف أنيتها في تدبير توطيد القرض أو تغييرها لسلاليم الفوائد؛ إذ أن جميع الدفع المقدمة من قبل المستأنف عليها تبقى مجانية و غير مثبتة بأي وثائق جدية، كما انه بالرجوع إلى تقرير الخبرة ستعاين محكمة الاستئناف أنها جاءت مفصلة بالشكل القانوني، والمنصوص عليه بالقرار التمهيدي حيث وجب المصادقة على الخبرة المنجزة من قبل الخبير عادل بن زاكور مع صرف النظر عن رأي الخبير بخصوص الضمانة المفصلة بمبلغ 476.000.00 درهم وحول الاستئناف الفرعي تقدم المستأنف عليه الثاني محمد كريم التوزاني بمقال استئنافي يستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي في الشق المتعلق بالإكراه البدني وأنها تود أساسا التقدم بدفع شكلي بخصوص المقال الاستئنافي كونه جاء معيبا من الناحية الشكلية كونه لا يشير لا إلى وقائع و لا إلى مناقشة قانونية و من تم وجب التصريح بعدم القبول من هذه الناحية وأن الاستئناف الفرعي لا يجد مرتكزا قانونيا متينا، وأن الإكراه البدني يبقى وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري للأحكام؛ خاصة أمام يسر المستأنف فرعيا باعتباره كفيلا للشركة المستأنف عليها أصليا و نظرا لملاءة ذمته، وامتناعه عن أداء ما كفله بموجب الاتفاق و القانون فإن البنك يبقى محقا في التماس الإكراه البدني في حقه باعتباره شخصا طبيعيا ، ملتصقا بخصوص المذكرة الجوابية: الحكم برد الدفع المقدمة من قبل المستأنف عليها وكفيلها السيد محمد كريم التوزاني القول والحكم بالمصادقة على الخبرة المنجزة من قبل الخبير عادل بن زاكور وصرف النظر عن رأيه بخصوص الضمانة المفصلة بحسب مبلغ 476.000.00 درهم ، ومن حيث مقال الاستئناف الفرعي بعدم قبوله شكلا وموضوعا الحكم برفض طلب الاستئناف الفرعي لعدم ارتكازه على أسس قانونية سليمة .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2024/04/14 ألفي بالملف مذكرة للأستاذ الجزولي وحضرت الأستاذة بناني عن الأستاذ بنلطيفة فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/04/18 .

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنافه تبعا لما سطر أعلاه.

وحيث إنه سبق لهذه المحكمة أن أمرت بتاريخ 2023/11/2 بإجراء خبرة حسابية للوقوف على الدين المطلوب بعدما نازعت المستأنفة فيما خلص اليه الحكم المستأنف من عدم الحكم بكامل المبلغ المطلوب وهي المهمة التي أسندت الى الخبير محمد عادل بنزاكور الذي أنجز تقريراً في الموضوع خلص فيه الى تحديد الدين في مبلغ 2729876.34 درهم دون خصم مبلغ 476000 درهم الذي توصل به البنك من ص.ض.م في غشت 2023 دون أن يقوم بتحويله لحساب المستأنف عليها مع أن المستأنف عليها احترمت الشرط المتعلق بها بأن أدت عمولة ص.ض.م منذ البداية ، وقف الخبير على أن سند الكفالة الجمركية بمبلغ 200758 درهم بقي بذمة المستأنف عليها وأنه بالنظر الى الخلاصة التي وصل إليها الخبير بشأن مجموع الدين ، وثبوت قيام الدين موضوع سند كفالة الجمركية وما أثاره بشأن مبلغ 476000 درهم الذي توصل به البنك من ط.ض.م دون أن يقوم بخصمه من المديونية ، ولأنه لا يضار أحد باستئنافه فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف طالما أن خصم المبلغ الذي توصل به البنك دون خصمه من مديونية المستأنف عليها رغم أن هذه الأخيرة وحسب ما توصل إليه الخبير في إطار تحقيق المديونية الذي يبقى من اختصاصه قد احترمت الشرط المتعلق بها بأن أدت عمولة ص.ض.م منذ البداية سيترتب عنه حصر المديونية في مبلغ دون المحكوم به ابتدائياً، مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس ، وأنه لا مبرر لإجراء خبرة أخرى طالما أن الخبرة المنجزة على ضوء القضية جاءت معللة من الناحية الموضوعية وموضحة للمديونية بشكل دقيق ومفصل .

وحيث إنه يتعين تحميل المستأنفة الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف الأصلي وعدم قبول الاستئناف الفرعي وتحميل رافعه الصائر.

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 2110
بتاريخ: 2024/04/22
ملف رقم: 2023/8221/511



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/04/22

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة ومقررة

*** مستشارة

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** ش م في شخص رئيس و أعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي : ***

تنوب عنه الأستاذة *** المحامية بهيئة مراكش الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الاستاذتين *** و

*** المحاميتين بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبين : السادة ورثة ***

عنوانهم : ***

*** -

عنوانه : ***

بصفته مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/08 .

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

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/01/24 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/01/20 تحت عدد 671 ملف عدد 2020/8210/4328 الذي قضى بعدم قبول الطلب و إبقاء الصائر على رافعه .

في الشكل:

حيث سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه يعرض خلاله أنه دائن لمورث الطرف المدعى عليه الاول بمبلغ 994.277,23 درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد حساباته السلبية لاستفادته من عقد قرض و ملحقه الثابت بمقتضى كشف حساب مشهود بمطابقته لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام الموقوف بتاريخ 1-10-2019 ،وانه لضمان اداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة موروث المدعى عليهم *** قبل المدعى عليه الثاني منحه كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة او التجريد في حدود مبلغ 50.000,00 درهم، و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معهم قصد حثهم على الاداء باءت بالفشل بما في ذلك رسائل اخر انذار الموجهة اليهم، ملتمسا الحكم على المدعى عليهم بأدائهم للمدعي تضامنا و ان اقتضى الحال وفق مناب كل واحد منهم لفائدته مبلغ 994.277,23 درهم و كذا المبلغ المضمون بالكفالة يخصم من اصل الدين الكل مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 13 % و احتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2019/10/01 و مبلغ 99.427,72 درهم كتعويض تعاقدى مع شمول الحكم النفاذ المعجل و تحميلهم الصائر بالتضامن فيما بينهم و الاكراه البدني في الاقصى في مواجهة المدعى عليهم.

عزز المقال بعقد سلف متوسط الامد، ملحق، عقد اعادة تشكيل الديون، كشوف حساب، ، رسالة انذار مع محضر التبليغ، عقد كفالة، سند لامر و جدولي استحقاقات القرض كشوف حسابية .

و بناء على اخراج الملف من المداولة قصد الادلاء بكشوف حسابية مفصلة بمجموع السنوات على ان تتضمن اخر عملية دائنية للمقترض .

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعنة مستندة على أنه حول خرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصل 32 ق م م فخلفا لما اعتبره الحكم الابتدائي المتخذ أن الفصل 32 من ق م م ينص الصراحة في فقرته الأخيرة أن القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية يطلب تحديد البيانات غير التامة والتي وقع اغفالها ورغم معاينة القاضي المقرر أن المدعي لم يدل يكشف الحساب مفصل لباقي عقود القرض، فإنه لم يرتأ أنذار المدعي بضرورة الادلاء وذلك طبقا لما هو منصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية المشار إليه أعلاه وأن القاضي المكلف بالقضية جانب الصواب لما قضى بعدم قبول دعوى البنك المدعي يكون قد خرق الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية وذلك لعدم اشعار البنك المدعي بضرورة اصلاح او اتمام البيانات الغير التامة في مقالها وذلك بخصوص ما تم اغفاله من طرفه ولا يرتكز على اساس الحكم الذي قضى بعدم قبول الطلب دون أن يشير إلى أنه تم انذار البنك المدعي بالإدلاء بكشف الحساب مفصل بباقي عقود القرض الذي تم اغفاله خلال اجل معين وأن هذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى إذ اعتبر أن: "حيث حقا إذا كان الفصل 32 ق م م توجب أن ترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها، فإن الفقرة الأخيرة من نفس الفصل تعطي للقاضي أن يطلب من المدعي الذي اغفل الادلاء بما يفيد أن المدعي عليه تسلم فعلا المبلغ المدعى به فكان على المحكمة أن تشعر المدعي بضرورة الادلاء بما يؤيد دعواه وما دامت المحكمة لم تفعل فإن حكمها جاء غير معلل ومعرضا للنقض" عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة او التي وقع اغفالها. " حيث تبين أن الطاعن ادلى أمام المحكمة الابتدائية بعقد الالتزام المبرم بينه وبين خصمه (قرار رقم 401 الصادر بتاريخ 27/5/1985 منشور بالمجلة المغربية للقانون العدد 5 لسنة 1986 الصفحة 275) وبذلك يكون الحكم المتخذ مستوجبا للإبطال والالغاء وحول فساد تعليل الحكم المتخذ الموازي لانعدامه واعتبر الحكم المتخذ أن البنك المدعي أدلى بكشوف حسابية غير مطابقة الدورية وإلى بنك المغرب لكن خلافا لما اعتبره الحكم المتخذ فإنه كان عليه مطالبة البنك بالإدلاء بكشف ممثلها سلف شرحه أعلاه مع الإشارة أن البنك المدعي أدلى بكشوف حساب المنازعات التي تم تحويلها الى رصيد الحساب المدين وأن الحكم الابتدائي لم يطلب ولم ينذر البنك المدعي باستكمال الوثائق واكتفى بالحكم بعدم قبول طلبه وأن هذا الحكم يكون مشوبا بفساد التحليل الموازي لانعدامه وأن الأحكام يجب أن تكون محللة طبقا للفصل 50 من ق م م بإطلاع المحكمة على التحليل أعلاه ستجدون أنه لم يبين الشروط التي لا تتوفر في الكشوفات الحسابية والمنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب بل اكتفى بالقول إنها لا تتوفر على الشروط المعدة دون تحيينها مما يكون ناقص التحليل الموازي لانعدامه وأن الكشوف الحسابية المدنى بها تتوفر على الشروط المحددة في دورية والي بنك المغرب مما يتعين منه الغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد وفق طلب المدعي حول خرق الحكم الابتدائي للفصلين 399 و 400 ق ل ع وقلب عب، الاثبات وخلفا لما اعتبره الحكم الابتدائي مجانيا في ذلك الصواب، فإن العبرة أن البنك المدعي أدلى ايضا ليس بكشوف الحساب فقط، وكذلك

بمجموعة من عقود القروض التي أسندت للمقترض قيد حياته، وكذا إعادة جدولة بالإضافة إلى الحساب الجاري وأن عقود القرض تفيد " أن بنودها وامضاء المقترض عليها ان القروض أسندت للمتفق عليه المقترض وهذا الاخير تم تمكينه من المبالغ موضوع القروض ولا يمكن مطالبة البنك المدعي لإثبات أكثر من ذلك وبعبارة اخرى فالبنك المدعي لم يقتصر على إرفاق مقاله يكشف الحساب فقط وإنما اثبت ذلك بعقود القرض التي استفاد منها المرحوم السيد بلماحي محمد وأنها مضمونة أيضا بعدة رهون عقارية تؤكد استفادة مورث المستأنف عليهم من القروض الممنوحة له وهذا فان استاد القروض ثابت بالعقود مثلما تلف شرحه وان اعتبار الحكم المتخذ أن المبلغ المطالب به ناتج فقط عن رصيد بالحساب الجاري الذي تم تسديده فيها مخالفة للفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود والعبرة أن وجود العقود المدلى بها في طور الابتدائي ووجود كذلك كشوف الحساب المدلى بها ايضا تفيد أن العقود المتفق عليها اسندت للمقتض وأن كشوف الحساب تؤكد ايضا استفادة المقترض من القروض التي أسندت اليه واحلاله بالتزامه بالتسديد فان كشوف الحساب التي أدلى بها في طور الابتدائي كلها تؤكد ان حساب المقترض مدين وبالتالي ان الحكم الابتدائي مشوب بحرق وسوء تطبيق للنصوص القانونية المستدل بها اعلاه كما ان قضاء الدرجة الأولى أسس الحكم الابتدائي على تعليل فاسد موازي لانعدامه كل هذا يعرضه للإبطال والالغاء وحول خرق الفصل 156 من الظهير رقم 12-05-17 الصادر بتاريخ 14/2/2006 وحجية كشوف الحساب البنكية التي يوثق بها وخلافا ما ذهب اليه الحكم الابتدائي، فان الكشوف الحسابية التي أدلى بها البنك المدعي والتي لحزز كذلك عقود القرض التي أدلى بها أيضا فان تلك الكشوف تتوفر على قوة اثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون المتعلق به الكشف الحسابي انه نازع في البيانات والتقييدات التي يتضمنها في الاجل المحمول به في الاعراف والمعاملات البنكية وهو 30 يوما من تاريخ توجه الكشوف الحسابية اليه علما انها توجه الى كل زبناء الاباتك بصفة دورية وبانتظام وبالرجوع الى كشف الحساب المدلى به من طرف البنك المدعي للتأكد من انها تتوفر على كل الشروط المنصوص عليها في الفصل 156 من الظهير رقم 13-05-178 الصادر بتاريخ 14/2/2006 والموازي للفصل 106 من الظهير الصادر بتاريخ 6/7/1993 المنظم لممارسة المهن البنكية علاوة على أنها تتوفر ايضا على كل الشروط المنصوص عليها في المادتين 192 و496 من مدونة التجارة وأن الحجية التي تتوفر عليها الكشوف الحسابية البنكية الانفة الذكر مستمدة من صريح نص الفصل 156 من الظهير 1-05-178 بمثابة القانون المشار اليه اعلاه الذي يعتبر الكشوف الحسابية البنكية توفر على حجية ويوثق بالبيانات المقيدة بما تعتمد من التقاضي لم يثبت من ينازع فيها العكس وأن نفس الحجية تضيفها على الكشوف الحسابية ايضا المادة 192 من مدونة التجارة التي تتكامل ايضا مع الفصل 156 الانف ذكرها وهذا ما نصت عليه العديد من الاجتهادات القضائية المذكورة حول توفر شروط التصدي عملا بالفصل 116 ق م م بعد ابطال والغاء الحكم الابتدائي المستأنف لمجانبته الصواب وعلى ضوء الوسائل المستدل بها اعلاه، فإن شروط التصدي المنصوص عليها في الفصل 146 من قانون

المسطرة المدنية متوفرة في النازلة الشيء الذي يجدر معه البت في الموضوع وفق ما ورد في الفصل 14 المذكور ذلك ان شروط التصدي متوفرة ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وهو الحكم رقم 671 الصادر بتاريخ 20/1/2021 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 4328/8210/2020 في جميع ما قضى به و الحكم وفق المقال الافتتاحي.

أرفق المقال ب: نسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف وكشوف حساب مفصلة لباقي عقود القرض وشواهد الملكية تثبت وجود رهون موضوع عقود القرض .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 753 الصادر بتاريخ 2023/07/24 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد الجاي الذي خلص في تقريره الى تحديد الدين في مبلغ 986.557.10 درهم .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2023/12/18 عرض فيها أن ذمة المستأنف عليهم تبقى عامرة بالمبلغ المتوصل اليه من طرف السيد الخبير مما يتعين معه المصادقة على تقرير الخبرة في الشق المتعلق بمبلغ الدين كما أنه يلتزم شمول المبلغ المحدد من طرف السيد الخبير بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب المحدد في 1/10/2019 إلى غاية الأداء الفعلي لكامل الدين ، ملتمسا الأمر بالمصادقة على تقرير الخبير السيد محمد الجاي الذي حصر المديونية النهائية في مبلغ 986.557,10 درهم مع شمول الدين بالفوائد القانونية من تاريخ 1/10/2019 الى تاريخ يوم الأداء الفعلي وفيما عدا ذلك الحكم وفق المقال الاستئنافي للعارض .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 14 الصادر بتاريخ 2024/01/08 القاضي بإرجاع المهمة للسيد الخبير لإنجازها وفقا لمقتضيات القرار التمهيدي وذلك بتحديد المديونية الحقيقية المترتبة بذمة المستأنف عليها .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2024/04/08 عرض فيها أن ذمة المستأنف عليهم تبقى عامرة بالمبلغ المتوصل اليه من طرف السيد الخبير مما يتعين معه المصادقة على تقرير الخبرة التكميلية في الشق المتعلق بمبلغ الدين ، مع شمول مبلغ الدين بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب الى غاية الأداء الفعلي وفيما عدا ذلك الحكم وفق المقال الاستئنافي للطاعن.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024/04/08 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/04/22.

حيث تمسكت الطاعنة بخرق الحكم لمقتضيات الفصل 32 ق م م بعدم إنذاره للإدلاء بكشف حساب مفصل وخرق مقتضيات الفصول 399 و 400 ق ل ع وكذا المادة 156 من ظهير رقم 1-05-178 الصادر بتاريخ 2006/2/14 وحجية الكشوفات الحسابية البنكية التي يوثق بها .

وحيث ارتأت المحكمة وبعد نشر النزاع أمامها من جديد الأمر بإجراء خبرة حسابية من أجل الإطلاع على الوثائق المحاسبية المدلى بها وتحديد المبالغ التي استفاد منها مورث المستأنف عليهم بموجب العقود الرابطة بين الطرفين وكذا الأدعاءات التي وجدت مع تحديد كيفية احتساب الفوائد وما إذا كانت مطابقة للعقود الرابطة بينهما وكذا للضوابط البنكية المعمولة بها مع تحديد تاريخ حصر الحساب وتحديد المديونية الى غاية حصره .

وحيث أودع الخبير تقريره الأصلي و التكميلي و الذي انتهى خلالها الى تحديد المديونية عن الاستحقاقات غير المؤداة في مبلغ 586339.64 درهم كما حدد المديونية عن الفوائد العادية والفوائد عن التأخير المحتسبة الى غاية حصر الحساب بتاريخ 2019/10/1 في مبلغ 441726.87 درهم والفوائد الاتفاقية بعد تاريخ حصر الحساب والمحتسبة الى غاية 2023/10/30 بمبلغ 232389.61 درهم .

وحيث إن تقرير الخبرة جاء مستوفيا لشروطه الشكلية والموضوعية بخصوص احتسابه للمديونية المترتبة عن عقود السلف التي استفاد منه مورث المستأنف عليهم والتي جاءت محددة بتفصيل في تقريره الخبرة خاصة وأن الخبير حصر المديونية بشأنها في مبلغ 544830.23 درهم وفقا ما ورد ما بالجدول المفصل في تقريره التكميلي وبعد خصم الاستحقاقات المؤداة كما أن الخبير قام بحصر الفوائد العادية والفوائد عن التأخير المحتسبة الى غاية حصر الحساب بتاريخ 2019/10/1 وقام أيضا وعن صواب بخصم المبالغ المحتسبة عن الفوائد الاتفاقية بعد حصر الحساب .

وحيث إن تقريره الخبرة جاء وفقا للشروط و الشكليات المتطلبة قانونا خاصة وأن الخبير قام باحتساب المديونية انطلاقا من دراسة الكشوفات الحسابية للطاعنة والتي تبين له بعد تمحيصها أنها جاءت ممسوكة بانتظام وتخضع للمتطلبات الواجبة لبنك المغرب المنصوص عليها في دورياته المتبعة من طرف جميع البنك وأكد أن كل العمليات واضحة لايشوبها أي خلل أو غلط كما أن سلم الفوائد المدلى بها ممسوكة بانتظام وتعطي التفاصيل الكافية للمبالغ المحتسبة وطبق البنك نسب الفوائد المتفق عليها في العقود و الملحقات وبأن كل الفوائد والمصاريف البنكية المحتسبة بعد 2019/10/1 لم تعتبر في تحديد المديونية مما ارتأت معه المحكمة واعتبار لذلك التصريح بالمصادقة على الخبرة المنجزة واعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم القبول والحكم من جديد بقبول الطلب وفي الموضوع الحكم لفائدة الطاعنة بالمبالغ المفصلة أعلاه.

وحيث إن طلب الفوائد الاتفاقية لامبرر لها في نازلة الحال بعد حصر الحساب وفي غياب ما يثبت الاتفاق على استمراريتها بعد قفل الحساب وحصره.

وحيث إنه وبخصوص التعويض التعاقدى فإنه وكانت إرادة الطرفين قد اتجهت نحو استحقاق الطاعنة لتعويض تعاقدى وفقا للعقد المبرم بينهما فإن المحكمة واعتمادا على سلطتها التقديرية المخولة لها بمقتضى المادة 264 ق ل ع ارتأت أن الطاعنة تستحق الفوائد التأخيرية المحددة في تقرير الخبرة و التي تعتبر كافية وملائمة لجبر الضرر الناتج عن التأخير في الأداء.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي

وفي الموضوع : باعتبار الاستئناف والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وفي الموضوع الحكم على المستأنف عليهم ورثة *** والسيد *** بادائهم بالتضامن فيما بينهم لفائدة المستأنفة مبلغ 986557.10 درهم مع الفوائد القانونية من اليوم الموالي لحصر الحساب 2019/10/2 و حصر مبلغ الضمان بالنسبة للسيد *** في مبلغ 50000.00 درهم و تحميلهم الصائر بالتضامن وبالنسبة وتحديد الاكراه البدني في الادنى و برفض باقي الطلبات.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم : 2158
بتاريخ : 2024/04/24
ملف رقم : 2024/8221/472



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك و طبقا للقانون
أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/24

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين :شركة *** ش.ذ.م.م " ***" في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ***.

– السيد ***؛

عنوانه ب: ***.

–السيد ***؛

عنوانه ب: ***.

ينوب عنهم الأستاذ *** المحامي بهيئة بالرباط.

بصفتهم مستأنفين من جهة

وبين : شركة *** شركة مساهمة في شخص ممثله القانوني؛

الكائن مقرها الاجتماعي ب : ***.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط

بصفته 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 2024/04/03.

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 مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/12/21 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/12/22 تحت عدد 3901 ملف عدد 2022/8210/2808 الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع الحكم على المدعى عليهم بالأداء لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ 170.768,65 كأصل الدين مع الفائدة القانونية عنه من تاريخ الطلب إلى غاية تاريخ التنفيذ مع حصره في حدود مبلغ الكفالة في حق المدعى عليهما الكافلين وبتحميلهم الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق صيغته القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه تعرض خلاله أنه في إطار نشاطها المالي سبق أن تعاملت المدعى عليها ومكنتها من تسهيلات مالية وأن المدعى عليها أصبحت مدينة لفائدتها كما يظهر من الكشف الحسابي بمبلغ 170.768,65 درهم، وأن كل المحاولات الحبيبة معها للأداء قد باءت بالفشل وكان آخرها الإنذار الموجه لها بواسطة دفاعها؛ لأجله تلتزم الحكم على المدعى عليهم تضامنا بأدائهم لفائدتها مبلغ 170.768,65 درهم الذي يمثل أصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ حلول الدين إلى يوم الأداء والنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليه الصائر. وأرفقت المقال بكشف حساب وعقد فتح الحساب في 10/04/2018 وعقد القرض المؤرخ 17/06/2020 وعقد كفالة شخصية بالنسبة للسيد امين الشرايبي مؤرخ في 07/02/2018 وعقد كفالة شخصية للسيد *** مؤرخ في 07/02/2018 ، ومحاضر تبليغ الإنذارات الثلاث، وعرض مسبق لقرض المؤرخ في 14/01/2014 وقرار صادر عن محكمة النقض.

وبناء على ادراج مذكرة جوابية لنائب المدعى عليهم بجلسة 24/11/2022 والتي جاء فيها ان شركة *** وفي إطار نشاطها التجاري سبق وان استفادت من تسهيلات مالية قصد تمويل نشاطها التجاري، وأن السيدين *** و *** قد وقعا عقد كفالة ضمنا لأداء الشركة لمبلغ الدين، وكانت الشركة ملتزمة بأداء الأقساط بشكل مستمر ودوري إلى حين تعرضها لمشاكل اقتصادية جراء تفشي جائحة كورونا وما خلفته من اار اقتصادية على مستوى النسيج الاقتصادي، وأن المدعى عليهم سبق وأن راسلا المدعية قصد العمل على إيقاف الأقساط وكذا الفوائد إلى حين استئناف الشركة نشاطها التجاري وتسوية أوضاعها المالية والتي لقيت استجابة من طرف البنك، هذا الأخير الذي قدم وعودا من أجل إيقاف مؤقت للأقساط الشهرية وعدم احتساب الفوائد القانونية بصفة نهائية، إنهم تفاجؤوا بهذه الدعوى، وان الكافلين

يمكن الرجوع عليهم بصفتهم كافلين [] بعد ثبوت عجز المدين الأصلي على الأداء، وأن مطالبة المدعية دون سلوك مسطرة تجريد المدين الأصلي من منقولته وعقارته والتنفيذ عليها يجعل هذه المطالبة غير سليمة وغير منسجمة ومقتضيات الفصل 1136 من قانون [] لتزامات والعقود؛ ملتصقا بعد ملاحظة عدم ثبوت عجز المدين الأصلي عن الأداء وبعد ملاحظة ان المدعية لم تسلك مسطرة تجريد المدين من منقولته وعقارته والتنفيذ عليها، الحكم برفض الطلب.

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفه الطاعنون مستندا على [] أسباب التالية :

أسباب الاستئناف

تتمسك المستأنفة شركة *** انما وفي إطار نشاطها التجاري سبق وأن استفادت من تسهيلات مالية قصد تمويل نشاطها التجاري وأن السيدين *** و *** قد وقعا عقد كفالة ضمانا لأداء الشركة لمبلغ الدين وان الشركة كانت ملتزمة بأداء الأقساط بشكل مستمر ودوري إلى حين تعرضها لمشاكل اقتصادية جراء تفشي جائحة كورونا وما خلفته من أضرار اقتصادية على مستوى النسيج [] اقتصادي وأن المستأنفين سبق وأن راسلا المستأنف عليها قصد العمل على إيقاف الأقساط وكذا الفوائد إلى حين استئناف الشركة نشاطها التجاري وتسوية أوضاعها المالية والتي لقيت استجابة من طرف البنك، هذا الأخير الذي قدم وعودا من أجل إيقاف مؤقت للأقساط الشهرية وعدم احتساب الفوائد القانونية بصفة نهائية وأن العارضين [] يمكن الرجوع عليهم بصفتهم كافلين [] بعد ثبوت عجز المدين الأصلي على الأداء وأن مطالبة المستأنف عليها العارضين دون سلك مسطرة تجريد المدين الأصلي من منقولته وعقارته والتنفيذ عليها يجعل هذه المطالبة غير سليمة وغير منسجمة طبقا لمقتضيات الفصل 1136 من قانون [] لتزامات والعقود الذي ينص على أنه " للكفيل الحق في أن يطلب من الدائن أن يقوم أوال بتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية بشرط أن تكون قابلة للتنفيذ عليها، وأن توجد في المغرب وأن يقوم بإرشاده إليها3 وعندئذ، تتوقف مطالبة الكفيل إلى أن تجرد أموال المدين الأصلي بدون إخلال بحق الدائن في اتخاذ ما عساه أن يؤذن له به من الإجراءات التحفظية ضد الكفيل 3 وإذا كان للدائن حق الرهن الحيازي أو حق الحبس على منقول مملوك للمدين، وجب عليه أن يستوفي دينه منه، ما لم يكن مخصصا لضمان ديون أخرى على المدين حالة كونه غير كاف للوفاء بها جميعها" كما أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب حينما قضى بالأداء اعتمادا على كشوفات حسابية من صنع المستأنف عليها، ولم تحترم مقتضيات دورية والي بنك المغرب الصادرة بتاريخ 05/03/1998 تحت عدد 4/98 المحددة لشكليات كشف الحساب البنكي ومن بين ذلك أن يبين بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها وتواريخها طبقا للمادة 2 من دورية والي بنك المغرب، ملتصقون بقبول المقال شكلا وموضوعا أساسا القول بإلغائه والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر واحتياطا الأمر بإجراء بحث بمكتب السيد المقرر يستدعي له الأطراف قصد التوصل إلى الحقيقة واحتياطا جدا الحكم بإجراء خبرة حسابية يعهد بمهمة القيام بها الى خبير حيسوبي قصد حصر المديونية الحقيقية .

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم [] بتدائي وأصل طبي التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2024/03/20 عرض فيها أن استئناف المستأنفين غير جدي الغاية منه تطويل المسطرة وربح الوقت حول ما ورد في المقال [] استئنافي بخصوص عجز الشركة عن أداء مستحقات العارضة كما هو واضح من عقود القرض التي أرفقتها العارضة بمقالها [] فتتاحي ، فإن العارضة قدمت عدة خدمات للشركة المدينة عليها تسترجع عافيتها وتؤدي ما بذمتها، [] أن كل ذلك لم يسفر على نتيجة كذلك تجدر [] إشارة إلى أن العارضة سعت بكل الطرق الحبية لحمل الشركة المدينة شركة أما

ديجيتال لأداء ما بذمتها إ[أن كل المحاولات الحبية باءت بالفشل كان آخرها إ[نذار الموجه إلى المدينة الأصلية من لدن دفاع العارضة وأنه تبعاً لذلك لم يعد من حل أمام العارضة سوى مقاضاة الشركة المدينة وكفيلها من جهة أخرى وجبت إ[شارة إلى أن الشركة المدينة الأصلية انتقلت من العنوان الذي كان يتواجد به نشاطها دون إخبار العارضة بذلك والغاية من هذا الهروب هو تفادي ملاحقة العارضة لها إ[استرجاع دينها وأنه تبعاً لذلك يكون العذر المعتمد من لدن المدينة الأصلية غير جدي لذلك تكون دفعات الشركة المدينة الأصلية غير جدية وأن المحكمة ستقول بردها ورفضها وحول ما ورد في المقال إ[استثنائي بخصوص الكفلاء يزعم الكفيلين أنه كان يتعين على العارضة قبل مقاضاتها تجريد المدينة الأصلية وذلك طبقاً لمقتضيات الفصل 1136 من ق ل ع إ[أن ما يتمسك به الكفيلين إ[أساس له قانوناً وذلك للأسباب التالية أن الكفالة التي أمضاها الكفيلين لضمان أداء مستحقات العارضة هي كفالة تضامنية وليست بكفالة عادية ومن جهة أخرى، وجبت إ[شارة إلى أن الكفيلين تنازلا صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد كما هو واضح من الفقرة الثالثة من عقد الكفالة وهذا ما ينص عليه الفصل 1137 من ق ل ع الذي ينص "ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله أو: إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامناً مع المدين الأصلي " وهكذا يتبين للمحكمة أن الدفع المثار من لدن الكفيلين إ[أساس له قانوناً وأن ما قضت به المحكمة هو عين الصواب وحول ما ورد في المقال إ[استثنائي بخصوص صحة دين العارضة وقيامه حقاً إنه لأمر غريب أن يكون جواب المدينين هو إ[دعاء من أن دين المؤسسة البنكية غير ثابت استناداً إلى الكشوف الحسابية المدلى بها ذلك من جهة، فإن الكشوف الحسابية المدلى بها مستخرجة من الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام لدى العارضة والتي أعطتها المشرع حجية ثبوتية طبقاً لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة ومن جهة أخرى، وجبت إ[شارة إلى أنه بالإضافة إلى الكشوف الحسابية المثبتة لدين العارضة، فإنها أدلت أيضاً بعقود القرض وأنه تبعاً لذلك، فالمنازعة الجدية في الكشوف الحسابية إ[تنهض وإ[تقوم إ[إذا أدلى المدين بما يفيد عكس ما هو مدون في الكشوف الحسابية وذلك بإ[دء بوضوح الأداء وفي غياب ذلك تبقى دفعات المستأنفين غير جدية وأن المحكمة ستقول بردها ورفضها، ملتزمة عدم قبول استئناف المستأنفين شكلاً وموضوعاً الحكم برد ورفض استئناف المستأنفين لعدم جديته كما سبق شرح ذلك أعلاه وبتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفين الصائر.

أرفقت ب : صورة من شهادة التسليم بخصوص تبليغ الحكم المستأنف إلى الشركة المدينة الأصلية .

وبناءً على إدراج الملف بملف 2024/04/03 حضرها نائب المستأنف عليها وأكد ماسبق؛ وتختلف نائب المستأنف رغم التوصل؛ فتقرر اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/04/24.

محكمة الاستئناف

حيث نعت الطاعنة على الحكم المستأنف عدم مصادفته للصواب فيما قضى به وعرضت أسباب استئنافها وفق ما هو مسطر أعلاه. وحيث بخصوص السبب المتمسك به بمطالبة المستأنف عليها أداء الدين في مواجهة المستأنفين الثاني والثالث باعتبارهما كفلاء دون سلوك مسطرة تجريد المدين الأصلي من منقولاته وعقاراته؛ فإنه ولئن كان الفصل 1136 من ق ل ع ينص في فقرته الأولى على أن للكفيل الحق في أن يطلب من الدائن أن يقوم أولاً بتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية؛ بشرط أن تكون قابلة للتنفيذ عليها... فإن الفقرة الأولى من الفصل 1137 من قانون إ[لتزامات والعقود صريحة من أنه ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد؛ وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامناً مع المدين الأصلي؛ وهو إ[مر المحقق في نازلة الحال ذلك أن المحكمة وبرجوعها لعقد

الكفالة الشخصية للسيد امين الشرايبي والسيد *** المصادق على توقيعهما في 2018/02/07 ثبت لها ان هذين الاخيرين منحا عقد كفالة تضامنية لضمان ديون المدينة الصلية؛ مما يبقى معه السبب المتمسك به غير ذي اساس ويتعين رده.

وحيث بخلاف ما تمسكت به الطاعنة فان محكمة اول درجة قضت لفائدة المستأنف عليها مبلغ الدين الثابت بمقتضى الكشوفات الحسابية المدلى بها التي تضمنت مختلف العمليات المكونة للمديونية وتواريخها والتي تستمد حجيتها وقوتها اثباتية أمام القضاء من مقتضيات المادة 492 مدونة التجارة والفصل 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري ويوثق بها في المنازعات القضائية الناشئة بين البنك وزبنائها طالما لم يتم اثبات خلاف ما تضمنته، وان الطاعنة اكتفت بالمنازعة المجردة ولم تحدد أوجه منازعتها في الكشوف الحسابية، كما ان منازعتها لم تنصب على عملية او عمليات محددة، ولم تبين أوجه الخلل الذي طال الكشوف المدلى بها، سيما وانها جاءت مفصلة؛ مما يبقى معه ما أثير بهذا الخصوص غير ذي اساس ويتعين رده.

وحيث بخصوص المطالبة باجراء خبرة فان الثابت قانونا أن اللجوء الى اجراءات التحقيق يبقى من الصلاحيات المخولة للمحكمة؛ وان المر بها من عدمه يتوقف على طلب الطرف؛ وانه طالما ان وثائق الملف كافية لاثبات المديونية وان المستأنفة لم تدل بما يعزز ادعاءها فان طلب اجراء خبرة يبقى غير ذي أساس؛ وهذا ما أقرته محكمة النقض في قرارها عدد 477 الصادر بتاريخ 2011/03/31 في الملف التجاري عدد 2010/1/3/1692 الذي جاء فيه: "الكشوف الحسابية وسيلة للاثبات وحجة على ماتضمنته من مديونية الى أن يثبت خلافها بحجة؛ عدم الإدلاء بحجة مقبولة للمنازعة فيها والكتفاء بدفوع عامة يجعل طلب اجراء خبرة حسابية من طرف المنازع غير مقبول."

وحيث بذلك يكون سبب الطعن مفتقرا للاساس القانوني ويتعين رده وتأييد الحكم المستأنف لموافقه صحيح القانون وفق تعليل صحيح من الناحيتين الواقعية والقانونية؛ مع تحميل الطاعن الصائر اعتبارا لما آل اليه طعنه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 2221

بتاريخ: 2024/04/25

ملف رقم: 2023/8221/4505



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/25

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسا

*** مستشارة مقررة

*** مستشارا

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *** شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ***

تنوب عنه الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين ***

عنوانه ***

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/18

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة محاميه بتاريخ 2023/10/25 بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله الحكمين التمهيدي تحت عدد 786 بتاريخ 2022/03/28 والقاضي بإجراء خبرة حسابية اسندت مهمة القيام بها للخبير صبير محمد، والقطعي تحت عدد 6297 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/13 في الملف عدد 2021/8221/7556 القاضي بأداء المستأنف عليه لفائدته مبلغ 149.804,76 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث انه لا دليل بالملف لما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه، مما يتعين معه اعتبار الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن *** تقدم بتاريخ 2021/07/12 بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، جاء فيه أن المدعى عليه مدين لها بمبلغ 382.844,40 درهم، ناتج عن منحه قرضا بنكيا مقابل تسديده في نطاق استحقاقات قارة، وأنه رغم إنذاره بالأداء إلا أن ذلك بدون جدوى، ملتمسا الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدتها مبلغ الدين 382.844,40 درهم، مع الفوائد البنكية مع الضريبة على القيمة المضافة، والحكم عليه بأدائه لها مقابل التعويض عن الضرر مع الحكم بالفوائد القانونية والنفاذ المعجل وتحمل المدعى عليها الصائر، وأرفق الطلب كشف حسب و عقد منح سلف و رسالة إنذار مع محضر.

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 786 الصادر بتاريخ 2022/03/28 و القاضي بإجراء خبرة بنكية بواسطة الخبير صبير محمد، خلص الى أن مبلغ السلف المشترك محدد في مبلغ 950.000,00 درهم، الذي تمت الموافقة عليه من طرف اللجنة الداخلية المركزية للقروض، الا أن البنك أفرج لفائدة المدعى عليه عن مبلغ إجمالي قدره 146.222,00 درهم أدى منها المدعى عليه فقط مبلغ 105.517,00 درهم بتاريخ 2010/05/11، و أن مبلغ الدائنية الحقيقية للبنك اتجاه المدعى عليه هو مبلغ 149.804,76 درهم منها مبلغ 146.222,00 درهم مبلغ الافراجات الإجمالي لفائدة المدعى عليه ومبلغ 109.099,76 درهم مقابل مجموع الفوائد الواجبة للبنك و مبلغ 255.321,76 درهم مقابل مجموع المديونية أصلا و فائدة.

و بناء على مذكرة تعقيب على الخبرة عرضت فيها المدعية جاء فيها أن الخبير لم يطبق مقتضيات المادة 503 تطبيقاً سليماً ، و حرماً من مجموعة من المبالغ كفوائد تأخير و فوائد بنكية و الضريبة على القيمة المضافة يتم احتسابها الى التاريخ الحقيقي لقفل الحساب و فوائد محتفظ بها يكون البنك محققاً في استخلاصها الى غاية يوم التنفيذ تبعاً لرسالة جواب والي بنك المغرب ، و أوضح أن آخر عملية تسديد قام بها المدعى عليه بمبلغ 105.517,00 درهم كانت بتاريخ 2010/05/11 حسب ما أكدته الخبير ، و ان تاريخ حصر الحساب هو 2012/05/11 أي بعد مرور أجل السنة المحدد بمقتضى المادة 503 من مدونة التجارة مما يعد خرقاً لهذه المادة ، و بالتالي فان مبلغ المديونية المحتسب بناء على تاريخ حصر الحساب يبقى غير مرتكز على أساس. وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن أن الخبير لم يطبق مقتضيات المادة 503 قبل تعديلها تطبيقاً سليماً وأخطأ في تنزيلها عند تحديده لتاريخ قفل الحساب ، عندما حدد تاريخ قفل الحساب في 2010/05/11 ، باعتبار أن هذا التاريخ يوافق تاريخ آخر عملية دائنة قام بها المستأنف عليه، فجاء تقريره فيما خلص إليه بالنسبة لمديونية الحسابات على غير أساس ، لما حرم البنك من مجموعة من المبالغ كفوائد تأخير و فوائد بنكية و ضريبة عن القيمة المضافة يتم احتسابها إلى التاريخ الحقيقي لقفل الحساب و فوائد محتفظ بها، يكون البنك محققاً في استخلاصها لغاية يوم التنفيذ ، و لما كان الثابت من خلال تقرير الخبرة أن آخر عملية تسديد قام بها المستأنف عليه بمبلغ 105.517,00 درهم كانت بتاريخ 2010/05/11 فإن تاريخ حصر الحساب وجب أن يكون بتاريخ 2011/05/11 أي بعد مرور أجل السنة المحدد بمقتضى المادة 503 من مدونة التجارة، ثم ان تقرير الخبرة خرق المادة 7 من دورية والي بنك المغرب عدد 19/ و / 2002، كما أن الخبير عند احتسابه للمديونية المتخذة بذمة المستأنف عليه لم يطبق مقتضيات المادة 497 تطبيقاً سليماً ، و استبعد مقتضيات هذه المادة التي تظل واجبة التطبيق، يكون قد خرق مقتضى قانوناً صريحاً و خرق مقتضيات الفصل السادس من عقد منح سلف ، وأن الخبير توصل من البنك خلال جلسة الخبرة بالكشوفات الحسابية التي بينت بتفصيل كيفية احتسابه للفوائد والعمولات و مبلغها و تواريخها وجميع العمليات المجرة بالحساب و مفردات المديونية ، و هي كشوف حسابية مستجيبة لدوريات والي بنك المغرب و مطابقة لدفاتره التجارية الممسوكة من طرفه، وأن كشوف الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها تعتبر حجة في الإثبات طبقاً للمادة 492 من مدونة التجارة ، وطبقاً للمادة 334 من مدونة التجارة التي أقرت مبدأ حرية الإثبات في المادة التجارية، وكذلك طبقاً للمادة 156 من القانون رقم 103-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان المعتبرة في حكمها والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 14-1-193 بتاريخ 2014/12/24 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 2015/01/22، ملتصاً بتأييد الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به من أداء المستأنف عليه *** لفائدته مبلغ 149.804,76 درهم ، مع تعديله بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 382.844,00 درهم ، و الحكم على المستأنف عليه بأدائه لفائدة البنك الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ

11/05/2010 الذي يوافق تاريخ حصر الحساب إلى غاية يوم الأداء التام لمبلغ الدين، مع تحميل المستأنف عليها الصائر، واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد بها إلى خبير حيسوبي مختص في الميدان البنكي، مع حفظ حقها في التعقيب على ضوء ما ستسفر عليه من نتائج.

وحيث أدرج الملف بجلسة 18/04/2024 حضرها الاستاذ نصري عن الأستاذة بادو و ألفي بالملف بمجموع البريد بملاحظة غير مطلوب، فتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 25/04/2024.

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن الحكم المستأنف مجانيته الصواب، بدعوى خرقه مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة المتعلقة بتاريخ حصر الحساب، و البند السادس من عقد منح السلف و المواد 492 و 497 من مدونة التجارة المتعلقة باحتساب الفوائد و العمولات و تاريخ سريانها.

و حيث إنه و بخصوص تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة، فإنه بالاطلاع على عقد القرض المبرم بين الطرفين يتضح انه محرر بتاريخ 1997/10/6، في حين أن المادة المتمسك بها لم تدخل حيز التنفيذ إلا سنة 2014، بعد التعديل المقرر بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.14.142 الصادر بتاريخ 22 أغسطس 2014 بتنفيذ القانون رقم 134.12، و بالتالي لا مجال للتمسك بها، و من جهة أخرى، فإن تحديد تاريخ وقف الحساب البنكي تحكمه نقاط تقنية تتعلق بمراقبة الحركة الدائنية و المدينة للحساب، تمت مراعاتها من قبل الخبير، إذ بالرجوع لكشف الحساب المرفق بتقرير الخبرة يتضح أن حساب المستأنف عليه لم يعرف أية حركية لمدة عشر سنوات من 31/1/2000 لغاية 11/5/2010، إلا أن البنك لم يحصر الحساب، و بتاريخ 11/5/2010 قام المستأنف عليه بأداء مبلغ 105.517,00 درهم. بعدها لم يعرف حسابه أية حركية، و استمر الطاعن في احتساب فوائد التأخير لغاية 5/4/2021 في خلاف للأعراف البنكية و دوريات والي بنك المغرب، و أن حساب المستأنف عليه الذي توقف عن الحركة و الاشتغال منذ 31/01/2000 و لم يحل من طرف البنك على قسم المنازعات في أجل معقول، يجعل جميع الفوائد و العمولات المسجلة بعد تاريخ التوقف غير مستحقة و لا يمكن الحكم بها (قرار عدد 757 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 26/05/2011 ملف تجاري عدد 129/3/1/2011 منشور بسلسلة الاجتهاد القضائي عدد 4 ص 226 و ما يليها)، و يكون بذلك هذا الدفع غير مرتكز على أساس و يتعين رده.

و حيث انه و بخصوص تفعيل البند الخامس من عقد القرض، و المواد 492 و 497 من مدونة التجارة، فإن الثابت من عقد القرض أن قيمة التمويل البنكي المتفق عليه هو 950.000,00 درهم، في حين أنه بالرجوع لتقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير صبير محمد، يتضح أن البنك لم يفرج سوى على مبلغ إجمالي قدره 146.222,00 درهم فقط، و أن المستأنف توقف عن صرف باقي أقساط القرض، و بالتالي فقيمة الفوائد المحتسبة من طرف الخبير كانت في حدود المبلغ المفرج عنه من طرف البنك، و ليس باعتماد مبلغ القرض الإجمالي، و أن الخبير خلص إلى أن قيمة الفوائد المستحقة بعد تصحيحها هي 109.009,76 درهم، و أن المديونية الإجمالية هي

255.321,76 درهم, يخصم منها مبلغ 105.517,00 درهم الذي قام المستأنف عليه بأدائه, ليبقى المبلغ المستحق للطاعن هو 149.804,76 درهم و يتعين تبعا لذلك رد هذا الدفع.

و حيث انه و بخصوص حجية كشوف الحساب ,فان محكمة البداية و في إطار إجراءات تحقيق الدعوى قضت بإجراء خبرة حسابية لإعادة احتساب المديونية المضبوطة استنادا لكشف الحساب المدلى به من طرف الطاعنة و عقد القرض, مع احترام الضوابط و الأعراف البنكية المعمول بها, أما الفوائد القانونية و لئن كانت تحتسب من تاريخ حصر الحساب, فان الثابت من وقائع النازلة أن الطاعن لم يقيم بحصر حساب الزبون وفق الضوابط البنكية رغم توقف الحساب عن أية حركية لمدة عشر سنوات, مما يجعل الفوائد المطالب بها عن هذه المدة غير مستحقة و يتعين رد هذا الدفع.

و حيث إنه ترتبنا على ذلك يكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيما قضى به و يتعين تأييده, مع رد الاستئناف و إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق الطاعن و غيابيا في حق المستأنف عليه:

في الشكـل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف, مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 2224
بتاريخ: 2024/04/25
ملف رقم: 2023/8221/4997



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 25 ابريل 2024 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسا ***

مستشارا ومقررا ***

مستشارة ***

بمساعدة السيد *** كاتباً للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين: 1- *** شيل ش.م.م *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***

2- السيد ***

الكائن برقم ***.

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف و الحكم المستأنف و مستنتجات الطرفين و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.

و استدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/18.

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

حيث تقدمت *** بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/14 تستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 10107 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/10/24 في الملف عدد 2021/8221/3928 و القاضي في الشكل: بعدم قبول الدعوى في مواجهة شركة *** وبقبولها في مواجهة السيد *** و في الموضوع : الحكم على المدعى عليه السيد *** بأدائه لفائدة الطرف المدعي مبلغ 1.043.434,85 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية يوم التنفيذ و بتحميله المصاريف و بتحديد مدة الإكراه البدني في حقه في الأدنى و برفض باقي الطلبات.

في الشكل : حيث إنه لا دليل على تبليغ الطاعنة بالحكم المطعون فيه و جاء المقال الإستئنافي مستوفيا لباقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المستأنفة تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/09 المؤدى عنه الرسوم القضائية، والذي تعرض من خلاله أن الوضعية الحسابية بين الطرفين كما تم حصرها بتاريخ 2020/08/12 تؤكد مديونية الشركة المدعى عليها للعارضة بما قدره 1.043.434,85 درهم ثابتة بموجب الكشوف الحسابية و أن مجموع المبالغ المستحقة للمدعية ظلت دون أداء في إخلال تام للاتفاق الجاري بين الطرفين و تلتزم بالحكم بقبول الطلب شكلا و في الموضوع الحكم بأداء المدعى عليها لفائدة *** مبلغ 1.146.734,89 درهم مفصل على الشكل التالي: مبلغ 1.043.434,85 درهم أصل الدين المثبت بكشف الحساب المحصور بتاريخ 2020/08/12، و مبلغ 93.909,13 درهم من قبيل الفوائد البنكية و فوائد التأخير بنسبة 13.25٪ ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى تاريخ 2021/04/12 مع حفظ حق المدعية في المطالبة بالفوائد المستحقة لها لما بعد هذا التاريخ و مبلغ 9.390,91 درهم من قبيل الضريبة على القيمة المضافة بمعدل 10٪ و الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب، القول برفع يد المدعى عليها عن الكفالة الائتمانية الممنوحة لها من قبل المدعية و بالتالي توقف كافة أشكال الضمان الملزم لهذه الأخيرة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير و حفظ حق المدعية في الرجوع على المدعى عليها من أجل الضرر الناتج عن التعسف في رفض تسليم اليد و بشمول الحكم بالتنفيذ المعجل و بتحميل المدعى عليه الصائر، و أرفقت المقال بكشف حساب، محضر إخباري و طلب رام إلى تبليغ إنذار.

و بناء على الرسالة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/27 تدلي من خلالها بصورة من عقد قرض.

و بناء على المقال الرامي إلى إدخال الغير في الدعوى المؤدى عنه الرسوم القضائية والمدلى به من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2022/02/07 تعرض من خلاله أنه بناء على عقد القرض المؤرخ في 2010/03/12 فإن السيد *** استفاد من قرض بقيمة 1.000.000,00 درهم باعتباره تاجر و مسير للمحل التجاري الذي هو عبارة عن محطة للوقود غير مقيدة بالسجل التجاري وبموجب هذا العقد أصبحت المديونية في حق السيد *** هي 1.043.434,85 درهم بصفته الشخصية و ممثلا للشركة المدعى عليها و تلتزم قبوله المقال شكلا و في الموضوع الحكم بتضامن المدخل في الدعوى مع *** شيل عن طريق أداء أحدهما دون الآخر لفائدة *** مبلغ 1.146.734,89 درهم المفصل في المقال الافتتاحي وبتحميل المدعى عليهما الصائر والقول بالإكراه البدني في الأقصى.

و بناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2022/03/21 تعرض من خلالها أن الشركة المدعى عليها تعتبر منشأة بفعل الواقع و أنها غير مقيدة بمصلحة السجل التجاري بالدار البيضاء، الشيء الذي صح معه توجيه الإدعاء لمنشئها على سبيل التضامن بين الطرفين و بحسب ما هو ثابت من عقد القرض، و بناء على مقتضيات المادة 982 من قانون الالتزامات و العقود تلتزم الحكم بما جاء في المقال الافتتاحي والإضافي.

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

أسباب الاستئناف

إذ تتمسك الطاعنة بأن محكمة الدرجة الأولى ارتأت عدم قبول الطلب في مواجهة شركة "بن الحاج ستاسيون شيل" وعدم الإستجابة لطلب رفع اليد عن الكفالة الإئتمانية، بعله أن عقد القرض أبرم مع السيد *** دون الشركة بالنسبة للطلب الأول، بينما لم يتم النظر في الطلب الثاني الذي تم استبعاده دون تعليل، فيما تم رفض طلبات الفوائد الإتفاقية و الضريبة على القيمة المضافة، و أن المستأنفة في هذا الصدد تتمسك بالفساد في التعليل وانعدامه المبرر لطلب الغاء الحكم المتخذ فيما قضى به بشأن الطلب في مواجهة *** شيل وكذا الطلب الرامي إلى القول برفع يد المستأنف عليها عن الكفالة الإئتمانية الممنوحة لها من قبل ***.

- بالنسبة للطلب في مواجهة *** شيل :

ان محكمة الدرجة الأولى قالت بالتعليل التالي في التصريح بعدم قبول الطلب في مواجهة *** شيل : " يتبين انه موقع من طرف السيد *** بصفته الشخصية كمقترض دونما الإشارة إلى اسم الشركة او انه تعاقد بصفته ممثلا القانوني و بالتالي يبقى تقديم تقديم الدعوى في مواجهة شركة " *** ستاسيون شيل " غير مؤسس و يتعين التصريح بعدم قبوله شكلا ". و أن هذا التعليل يطاله الفساد يتنافى مع مقتضيات الاثبات المتعلقة بالعقد البنكي ذلك ان القرض الممنوح

للمستأنف عليهما تم تدبيره بحساب يخضع لمقتضيات المادتين 491 و 433 من مدونة التجارة والمادة 433 من ق.ل.ع، التي تعتبر الكشوف الحسابية وسيلة إثبات في المنازعات الائتمانية وإن الإرادة في عقد القرض اتجهت إلى استفادة الشركة من القرض الممنوح بناء على طبيعة النشاط التجاري الممارس الذي يقتضي تدبير محطة للوقود و هكذا فإن محكمة الإستئناف التجارية يمكنها استخلاص هذه الإرادة من خلال بنود العقد على الخصوص في طريقة تدبير القرض. بل إن الكشوف الحسابية المفصلة المدلى بها في الملف وكذا الكشوف بعد حصر الحساس تشهد على توصل *** شيل بالكشوف بشكل دوري دون إثارة أية منازعة من قبلها وهو ما يعزز وجه التضامن في المديونية المطالب بها.

-بالنسبة للطلب بشأن رد اليد عن الكفالة الائتمانية :

ان الطاعنة أدلت رفقة طلبها الأصلي المرفوع إلى محكمة الدرجة الأولى بكشف حساب يشهد على استفادة المستأنف عليها من ضمانات بنكية للصفقات العمومية و ان الكشف المذكور لم يحض بأية منازعة من قبل المستأنف عليها الشيء الذي يجعله تحت طائلة المادة 405 من ق.ل.ع في الإقرار القضائي. و هكذا حيث أن إقفال حساب المستأنف عليها يؤدي حتما إلى الاندماج الفوري و التلقائي للديون المتبادلة المسجلة في هذا الحساب لكي يتم تحديد الرصيد النهائي الذي يكون لفائدة أحد الطرفين في مواجهة الطرف الآخر و أيضا يضع حدا لكافة الإلتزامات المترتبة عن العقد البنكي، وفق ما تم عرضه أمام محكمة الدرجة الأولى وأنه رغم جدية الطلب فإن محكمة الدرجة الأولى لم تبت فيه و هو ما يبرر الإستئناف الحالي الرامي إلى إلغاء الحكم المتخذ و القول من جديد بالإستجابة لطلب رفع اليد عن الكفالة الائتمانية الممنوحة للمستأنف عليهما.

-بالنسبة للفوائد الاتفاقية :

انه بالنسبة للتعليل بشأن الفوائد الاتفاقية لم يصادف الصواب ذلك أن الرصيد المدين للحسابات الجارية إذا كان يطبق عليه أثناء سير الحساب سعر الفائدة الاتفاقية في حدود ما يقضي به قرار وزير المالية المؤرخ في 1988/05/30 وتطبيقا لقانون 103.12 فإنه بمجرد قفل الحساب الجاري يصبح رصيده دينا تستحق عنه الفوائد من تاريخ الإقفال اتفاقية كانت أو قانونية وإن لوزير المالية حق تحديد السعر القانوني في الأقصى للفائدة الاتفاقية المدينة وبخصوص عمليات مؤسسات الائتمان تطبيقا لقانون 103.12 ، وهي الفائدة التي تستمر في السريان في حال تم الإتفاق بين الطرفين على ذلك بعد قفل الحساب. وإن الطرفين اتفقا على سريان الفوائد الاتفاقية بعد حصر الحساب بموجب الفصل الثالث من عقد القرض الذي ورد فيه :

En cas de clôture de compte ou de recouvrement judiciaire de sa créance pour quelque motif que ce soit, le présent prêt continuera à produire des intérêts.....

جاء بقرار محكمة النقض عدد 1478 الصادر بتاريخ 2011/11/03 في الملف عدد 1/318، التعليل التالي: " لا يستحق البنك المقرض الفوائد الإتفاقية بعد قفل الحساب إلا إذا قام اتفاق صريح على سريانها بعد قفله ولا يستحق بعد القفل إلا الفوائد القانونية....." و يستشف من هذا القرار انه في حال وجود اتفاق صريح بين البنك وزبونه على سريان الفوائد حتى بعد قفل الحساب فإن هذه الفوائد بسعورها المتفق عليه، لا تتوقف بحصر الحساب. و قد جاء أيضا في أحد قرارات محكمة الإستئناف التجارية بمراكش التعليل التالي : " لا يمكن الحكم بالفوائد البنكية والضريبة على القيمة المضافة الناتجة عنها إلا عند وجود اتفاق الطرفين بسريانها حتى بعد قفل الحساب ". وبالتالي يتعين معه قبول المقال الاستئنافي شكلا و الإلغاء الجزئي للحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي و الحكم من جديد بتضامن *** شيل مع السيد *** عن طريق أداء أحدهما دون الآخر لفائدة *** المبالغ المطلوبة والإلغاء الجزئي للحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي والحكم من جديد برفع يد المستأنف عليهما *** شيل و السيد *** عن الكفالة الإئتمانية الممنوحة لهما من قبل المستأنفة المقبولة مؤقتا من قبلهما و بالتالي توقف كافة أشكال الضمان الملزم لهذه الأخيرة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5.000,00 درهم عن كل يوم تأخير والإلغاء الجزئي للحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي والحكم من جديد بالفوائد البنكية و فوائد التأخير بنسبة 13,25% ابتداء من تاريخ الحساب إلى تاريخ التنفيذ والضريبة على القيمة المضافة مع القول بتحميل المستأنف عليهما الصائر.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/04/18 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/04/25.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أسباب إستئنافها وفق ما بسط أعلاه.

و حيث إنه و فيما يخص السبب المتخذ من أن الحكم جاء فاسد التعليل عندما قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة شركة " *** ستاسيون شيل " ، فإنه بالرجوع لوثائق الملف يتضح أن الحكم المستأنف إعتبر و عن صواب أن القرض المؤرخ في 2010/03/12 المعتبر بمثابة أساس المديونية موقع من طرف السيد *** بصفته الشخصية كمقرض دونما الإشارة إلى إسم الشركة، ذلك أن العبرة بالمضمن اسمه بعقد القرض كطرف مقرض لا بمن توصل بالكشوفات الحسابية و التي تبقى عديمة الحجية في حالة مخالفة المضمن بها فيما يتعلق بهوية المقرض في حالة مخالفتها لما هو مضمن بالعقد ، مما يتعين معه رد السبب المثار بهذا الخصوص.

و حيث إنه و فيما يخص السبب المتخذ من عدم استجابة المحكمة لطلب رفع اليد عن الكفالة الإئتمانية ، فإن البين من وثائق الملف أن الطاعن لم يدل بهذه الكفالة للتأكد من طبيعتها و من كونها مؤقتة تنقضي بأجل ثلاثة أشهر أو أنها

تتعلق بنوع آخر من الكفالات، و بما أنه لا دليل بالملف على ما يفيد إنتهاء مدة الكفالة فإن الطلب بشأنها يبقى سابقا لأوانه و يتعين رد السبب المثار بهذا الخصوص.

و حيث إنه بخصوص الفوائد الإتفاقية بعد حصر الحساب ، فإنه لا دليل بوثائق الملف على إتفاق الأطراف على سريانها بعد حصر الحساب و يتعين رد هذا السبب أيضا.

و حيث إنه فيما يخص الضريبة على القيمة المضافة ، فإن الثابت من الكشف الحسابية المدلى بها أن الطاعنة لم تدرجها في الكشف الحسابية ، مما يتعين معه رد السبب المثار بهذا الخصوص.

و حيث إنه و بخصوص اعتبار الفوائد المحكوم بها مستحقة من تاريخ حصر الحساب فيبقى مبررا ، و يتعين إعتباره و تبعا لذلك تعديل الحكم المستأنف و ذلك بجعل الفوائد القانونية المستحقة من تاريخ حصر الحساب الموافق ليوم 2020/08/12 و تأييده في الباقي مع إعمال مقتضيات المادة 124 ق.م.م. بخصوص الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و غيابيا بقيم للمستأنف عليهما :

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : بإعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بجعل الفوائد القانونية مستحقة من تاريخ حصر الحساب في 2020/08/12 و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

و بهذا 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: 2232

بتاريخ: 2024/04/25

ملف رقم: 2024/8221/904

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/04/25

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *** (***) ش.م في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب ***.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفه مستأنفا من جهة.

وبين : - شركة " *** ش.م في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***.

- شركة " *** ش.م في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفهما مستأنف عليهما من جهة أخرى.

بحضور: سنديك التسوية القضائية لشركة " **** ***.

الكائن بالرقم ***.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/18.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم *** بواسطة دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2024/01/26، يستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد 435 الصادر بتاريخ 2023/03/14 في الملف عدد 2022/8222/8881 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء القاضي بإجراء خبرة كلف للقيام بها الخبير مصطفى مبروك، و الحكم القطعي عدد 10117 الصادر بتاريخ 2023/11/02 القاضي بـ " في الشكل: بعدم قبول طلبين الأصلي والإضافي وتحميل رافعهما الصائر".

في الشكل:

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعن، واعتبارا لكون الاستئناف مستوف لكافة الشروط القانونية صفة و أداء و أجلا فإنه يتعين التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه أن *** تقدم بواسطة دفاعه بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/09/23، عرض فيه أنه سبق له أن منح الشركة المدعى عليها مجموعة من القروض والتسهيلات البنكية على الحساب الجاري والخدمات المالية المتعلقة بالخصم والعملة الصعبة والإئتمانات المتعلقة بمعاملات الشركة المدعى عليها الأولى، وأبرم معها عقود القرض والاعتمادات التالية: بتاريخ 2000/12/07 أبرم مع المدعى عليها الأولى عقد رهن على الأصل التجاري لضمان أداء مبلغ 600.000 درهم على الحساب الجاري، وبتاريخ 2001/12/05 أبرم اتفاقية فتح حساب جاري مقرون برهن على الأصل التجاري يتعلق بتسهيلات الأداء في حدود مبلغ 1.000.000 درهم ، و بتاريخ 2005/01/28 أبرم مع المدعى عليها عقد رهن على الأصل التجاري والآليات لضمان أداء مبلغ 3.900.000 درهم على الحساب الجاري، وبتاريخ 2014/03/20 أبرم عقد فتح اعتماد على الحساب الجاري يتعلق بمجموعة من الخطوط الائتمانية لفائدة الشركة المدعى عليها، و عقد كفالة شخصية تضامنية بتاريخ 2014/05/28 صادرة عن شركة "****" ش.م من أجل ضمان أداء مبلغ 16.200.000 درهم، وأن الشركة المقرضة لم تف بالتزاماتها التعاقدية مما تخلد بذمتها بما مجموعه 11.915.888,18 درهم شاملة لمجمل الدين، ومن جهة أخرى فإن المدعى عليها الثانية شركة "****"، قد كفلت ديون شركة المدعى عليها في حدود مبلغ 16.200.000 درهم كما يتبين من خلال الكفالة الشخصية التضامنية وأن الكفالة المذكورة تتضمن تنازل الكفيلة

عن الدفع بالتجريد والتجزئ والمناقشة، و يحق البنك العارض المطالبة بالأداء بمجرد أول طلب عند عسر المدينة الأصلية، و أنه حاول استخلاص دينه بشكل ودي لكن دون جدوى كما يتبين خلال الإنذار بالأداء ومحضر التبليغ، و وأن الدين ثابت من خلال عقود القرض وكشوفات الحساب البنكية التي جعلها المشرع وسيلة إثبات قانونية بموجب الفصل 492 من مدونة التجارة والمادة 156 من القانون المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها، كما تجدر ملاحظة عدم منازعة المدعى عليهما في العمليات المدونة بالكشوفات الحسابية والتي كانا يتوصل بها بانتظام، وأن العمل القضائي من جانبه قد اعتبر أن منازعات زبون البنك تكون عديمة الجدوى سيما إذا لم يسبق له أن نازع في الكشوفات الحسابية التي يتوصل بها من المصرف بشكل دوري والتي تتضمن معلومات عن صيرورة حسابه الجاري، ومن حيث التعويض فإن إخلال المدعى عليها التعسفي في تنفيذ التزاماتها قد أضر بالبنك العارض الذي حرم من استثمار أمواله ومن عائداتها كما تكبد مجموعة من المصاريف و الصوائر في سبيل استخلاص الدين، وونتيجة هاته الأضرار يكون محقا في الحصول تعويض عادل يضاف إلى الأصل والفوائد القانونية على إثر إخلال المدعى عليها بتنفيذ التزاماتها وينص الفصل 254 من قانون الالتزامات والعقود، كما ينص الفصل 255 من نفس القانون على ما يلي: "يكون المدين في حالة مطل بمجرد حلول الأجل المقرر في السند المنشئ للالتزام"، وينص الفصل 259 من قانون الالتزامات والعقود على ما يلي "إذا كان المدين في حالة مطل كان للدائن الحق في إجباره على تنفيذ الالتزام مادام تنفيذه فإن لم يكن ممكنا جاز للدائن أن يطلب فسخ العقد، وله الحق في التعويض في الحالتين"، كما ينص الفصل 263 في نفس السياق على ما يلي "يستحق التعويض، إما بسبب عدم الوفاء بالالتزام وإما بسبب التأخر في الوفاء به وذلك ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين"، وأن إخلال المدعى عليهما بالتزاماتها وامتناعها التعسفي عن الأداء قد ألحق بالعارض ضررا كبيرا لا يمكن جبره بأقل من مبلغ 500,000,00 درهم المحدد بكل اعتدال، وأن الضرر الموجب للتعويض حسب مقتضيات الفصلين 98 و264 من ق ل ع هو الخسارة التي لحقت بالبنك العارض والحرمان من الكسب والمصروفات التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها وكذلك ما حرم منه من نفع وما فاتته من كسب، و التمس الحكم على المدعى عليهما شركة "****" وشركة "****" بأداء مبلغ 11.915.888,18 درهم مع الفوائد القانونية والضرية على القيمة المضافة من تاريخ إيقاف الحساب إلى حين الأداء الفعلي وذلك بشكل تضامني بينهما، و بأدائهما تضامنا تعويضا قدره 500.000,00 درهم، وشمول الحكم بالفوائد القانونية من اليوم الموالي لتاريخ قفل الحساب إلى الأداء الفعلي للدين، مع الحكم بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن نظرا لثبوت الدين استنادا على مقتضيات الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية وتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن، وأرفق المقال بنسخة من عقد رهن على الأصل التجاري لضمان أداء مبلغ 600.000 درهم على الحساب الجاري، ونسخة طبق الأصل من اتفاقية فتح الحساب الجاري مع الرهن على الأصل التجاري يعلق بتسهيلات الأداء في حدود مبلغ 1.000.000 درهم، ونسخة من عقد رهن على الأصل التجاري بتاريخ 2002/01/28 لضمان أداء مبلغ 3.900.000 درهم على الحساب الجاري، ونسخة من عقد فتح اعتماد على الحساب الجاري بتاريخ 2014/03/20 يتعلق بمجموعة من الخطوط الائتمانية لفائدة الشركة المدعى عليها، ونسخة من كفالة شخصية تضامنية صادرة عن شركة "****"، ونسخة من كشوفات الحساب البنكية، وإنذار بالأداء ومحضر التبليغ.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/10 جاء فيها عن عدم قبول الدعوى لخرق المادة 32 من قانون المسطرة المدنية، فإنه بالرجوع إلى المقال الافتتاحي يتضح بأن الوثائق المرفقة به عقد فتح الاعتماد اتفاقية فتح الحساب الجاري عقد رهن الأصل التجاري عقد الكفالة هي فقط صور شمسية، وأن هذه الوثائق لا يمكن الاعتماد عليها، وعن عدم قبول الدعوى لخرق المادة 686 من مدونة التجارة فإن المدعية تقدمت بدعواها الحالية بتاريخ 2022/09/23 لكن العارضة خضعت لمسطرة الإنقاذ بمقتضى حكم عدد 92 الصادر عن التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/07/12 في الملف عدد 2018/8301/59، وأنه وبمقتضى الحكم عدد 23 الصادر عن التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/17 في الملف عدد 2022/8319/22 تم الحكم بفسخ مخطط الإنقاذ المفتوح في حق الشركة وتحويل مسطرة الإنقاذ إلى تسوية قضائية مع الإبقاء على أجهزة المسطرة وتكليف السنديك بإعداد الحل، وأنه وبمقتضى الحكم عدد 232 الصادر عن التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/12/22 في الملف عدد 2022/8306/147 تم الحكم بحصر مخطط الإستمرارية في 10 سنوات، وأن المدعي يكون قد تقدم بدعواه الحالية خرقا لمقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة لتي تنص على أنه " يوقف حكم فتح المسطرة أو يمنع كل دعوى قضائية يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور ترمي إلى الحكم على المدين بأداء مبلغ من المالو فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال" ، وبالتالي فإن الدعوى الحالية تقع تحت طائلة المنع المنصوص عليه بالمادة 686 من مدونة التجارة مما ينبغي معه التصريح بعدم قبولها وإبقاء الصائر على عاتق رافعتها، وأن العارضة تحفظ حقها للجواب في الموضوع في حالة إصلاح المدعي للمسطرة ، و التمسست أساسا التصريح بعدم قبول الدعوى وإبقاء الصائر على عاتق رافعتها واحتياطيا حفظ حقها في الجواب.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/24 جاء فيها أن الوثائق المدلى بها رفقة مقال البنك عبارة عن صور شمسية ولا تقوم مقام الدليل الكتابي وهكذا تبقى الدعوى غير مقبولة شكلا مما ينبغي معه القول والحكم بعدم قبولها وتحميل المدعية الصائر، و أنه وفي حالة تقديم المدعية لأية وثائق جديدة فإن المنوب عنها تحفظ بحقها في الاطلاع والرد عنها، ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب وتحميلها جميع الصوائر وحفظ حقها في الاطلاع والجواب.

وبناء على المذكرة تعقيبية مع إدخال الغير في الدعوى المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2023/01/24 جاء فيها من حيث ثبوت الدين، زعمت المدعى عليها الثانية شركة "***" بأن البنك العارض لم يدل بالوثائق المثبتة للدين، في حين أنه أدلى البنك العارض بعقود القرض واتفاقية فتح الحساب الجاري والقروض مع الضمانات القانونية اللازمة، وهي عقود ذات حجية قانونية أماما القضاء التجاري الذي يعتمد على حرية الإثبات وفق لمقتضيات المادة 334 من مدونة التجارية التي تنص أنه " تخضع المادة التجارية لحرية الإثبات غير أنه يتعين الإثبات بالكتابة إذا نص القانون أو الاتفاق على ذلك " ، ولذلك فإن الوثائق المدلى دليل على ثبوت الدين وعلى الكفالة التي التزمت تبها الشركة المدعى عليها الثانية، خاصة أمام إدلاء البنك العارض بنخسة طبق الأصل من كشوفات الحساب البنكية التي أعطاهها المشرع حجية قانونية ودليل قانوني للإثبات أمام القضاء وفقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والمادة 156 من قانون مؤسسات الائتمان، وأن البنك العارض سبق له أن منح الشركة المدعى عليها الأولى

مجموعة من القروض والتسهيلات البنكية على الحساب الجاري والخدمات المالية المتعلقة بالخصم والعملية الصعبة والائتمانات ، وأبرم البنك مع المدعى عليها عقود القرض والإعتمادات المذكورة أعلاه، ومن جهة أخرى فإن المدعى عليها الثانية شركة "****" قد كفلت ديون شركة المدعى عليها في حدود مبلغ 16.200.000 درهم كما يتبين من خلال الكفالة الشخصية التضامنية، وأن الكفالة المذكورة تتضمن تنازل الكفيلة عن الدفع بالتجريد والتجزيء والمناقشة وتلتزم مع البنك العارض بالأداء بمجرد أول طلب عند عسر المدينة الأصلية، وأن البنك العارض حاول استخلاص دينه بشكل ودي لكن دون جدوى، كما يتبين من خلال الإنذار بالأداء ومحضر التبليغ، ويبقى من حق البنك اللجوء إلى المحكمة من أجل إجبار المدعى عليهم على أداء دينه أصلاً وفائدة وتعويضاً، كما تجدر ملاحظة عدم منازعة المدعى عليهما في العمليات المدونة بالكشوفات الحسابية التي كانا يتوصل بها بانتظام، وأن العمل القضائي اعتبر أن منازعات زبون البنك تكون عديمة الجدوى إذا لم يسبق له أن نازع في الكشوفات الحسابية التي يتوصل بها من المصرف بشكل دوري و التي تتضمن معلومات عن صيرورة حسابه الجاري، ومن حيث عدم منع مساطر المعالجة للدعاوى الجارية فقد زعمت المدعى عليها الثانية شركة "****" بأنه سبق الحكم بفتح مسطرة الإنقاذ ، كما تم الحكم بفسخ مخطط الإنقاذ وتحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية ، و تم الحكم بحصر مخطط الإستمرارية في إطار الملف عدد 2022/8306/147 ،والتمست عدم قبول الدعوى استناداً على مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة، لكن يتعين الإشارة إلى أن المدعى عليها الثانية "****" لم تدل بأي وثيقة أو مقرر قضائي يفيد ما تمت إثارته من جانبها من كونها خاضعة لمساطر معالجة صعوبات المقاولات، وبشكل احتياطي فإن المادة 686 من مدونة التجارة ليست بحكم مطلق في جميع الدعاوى التي تتم مباشرتها في حق المدين بل يرد عليها مجموعة من الإستثناءات التي تخرج حكم القاعدة المقررة في المادة المذكورة، وبالرجوع إلى المادة 687 من مدونة التجارة يتبين أنها جاءت بما يلي "توقف الدعاوى الجارية إلى أن يقوم الدائن المدعي بالتصريح بدينه وتواصل آنذاك بقوة القانون، بعد استدعاء السنديك بصفة قانونية، لكنها في هذه الحالة ترمي فقط إلى إثبات الديون وحصر مبلغها ، يجب على الدائن المدعي الإدلاء للمحكمة بنسخة من تصريح دينه "، وأن البنك سبق له التصريح بدينه على الشركة المدعى عليها ككفيلة كما يتبين من خلال التصريح بالدين خلال مسطرة الإنقاذ ومسطرة التسوية القضائية، وأن الدعوى تبقى قائمة من أجل استصدار حكم بحصر الدين المطالب به في مواجهة الشركة، ومن حيث مقال إدخال الغير في الدعوى فإن الدعوى الحالية تخضع لمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة التي تلزم بضرورة استدعاء السنديك ومواصلة الدعوى وأن استدعاء طرف لم توجه الدعوى ضده يخضع لمقتضيات الفصل 103 من قانون المسطرة المدنية التي تجيز لكل طرف إدخال طرف خارج المسطرة لأسباب قانونية ؛ ملتصاً في للتعقيب الحكم برد جميع مزاعم المدعى عليها الثانية والحكم وفق ملتزمات مقال الدعوى وتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن وفي مقال إدخال الغير في الدعوى قبول مقال الإدخال شكلاً ،وموضوعاً الحكم بالإشهاد على إدخال السنديك **** بصفته سنديك التسوية القضائية لشركة "****" الكائن بالرقم البيضاء 76 شارع عبد المومن الطابق 7 مكتب 72 البيضاء وتحميل الصائر لمن يجب قانوناً، وأرفق مذكرته بنسخة من تصريحين بالدين .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة .

وبناء على مذكرة بعدم قبول الدعوى المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 2023/02/07 جاء فيها أن العارضة تود تأكيد ما جاء بمذكرتها السابقة من كون جميع الوثائق الأخرى المدلى بها عبارة عن صور شمسية لا يمكن مواجهة أي كان بها لانتفاء قوتها الثبوتية، وأن الدعوى الحالية تبقى مستوجبة كذلك للقول بعدم القبول لخرق مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة، و أن الدفع بمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة لن يجدي المدعية التي تقدمت بدعواها الحالية بعد تصريحها بالدين، لكون مقتضيات هذه المادة تخص فقط الدعاوى الجارية في تاريخ صدور الحكم القاضي بفتح المسطرة ولا تتعداها إلى تلك المرفوعة بعد صدوره، و أن المدعية تقدمت بدعواها الحالية بتاريخ 2022/09/22 في حين أن الحكم القاضي بفتح المسطرة صدر قبل ذلك ب 7 أشهر وبالضبط في 2022/02/17 ، و أن قضاء محكمة النقض مستقر على اعتبار أن الحكم بفتح مسطرة الصعوبة في حق مقولة يوقف ويمنع كل دعوى قضائية في مواجهتها يقيمها دائنون نشأت قبل هذا الحكم ترمي للحكم عليها بأداء مبلغ من المال أو فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال ويدخل في عداد هذا النوع من الدعاوى، دعوى النزاع الرامية إلى الحكم بحصر مديونية المقولة المفتوحة في حقها مسطرة الصعوبة، ويبقى فقط من حق الدائن التصريح بديونه للسنديك تبعا للمادة 686 وما بعدها من مدونة التجارة، وأن تصريح البنك بدينه لن تناقشه أمام محكمة الموضوع في إطار الدعوى الحالية بل أمام القاضي المنتدب في إطار مسطرة تحقيق الدين بعد استدعائها لها، و بالتالي فإن الدعوى الحالية تبقى واقعة تحت طائلة المنع المنصوص عليه بالمادة 686 من مدونة التجارة مما ينبغي معه التصريح بعدم قبولها وإبقاء الصائر على عاتق رافعتها ؛ و التمس التصريح بعدم قبول الدعوى وإبقاء الصائر على عاتق رافعتها؛

وبناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/03/07 جاء فيها أن المدعية اكتفت بالأدلاء بصورة من الحكم القاضي بفتح المسطرة في مواجهة المدعى عليها الثانية، و أن الإدلاء بهذا الحكم لا يمكن اعتباره بمثابة إصلاح للمسطرة وأن المنوب عنها تكتفي بتأكيد ما جاء بمحضراتها السابقة من كون الدعوى تبقى معيبة شكلا لكون الوثائق المدلى بها رفقة مقال البنك عبارة عن صور شمسية ولا تقوم مقام الدليل الكتابي، و التمس الحكم بعدم قبول الطلب وتحميلها جميع الصوائر و حفظ حقه في الاطلاع والجواب في حالة الإدلاء بأية وثائق.

وبناء على مذكرة إسناد النظر المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/03/07 جاء فيها أن المدعية أدلت بصورة من الحكم القاضي بفتح المسطرة وتم تأخير الملف قصد إمهالها للإدلاء بصورة من تصريحها بالدين لكن الدعوى تبقى معيبة شكلا، وأن ادلاء البنك المدعي بالحكم القاضي بفتح المسطرة أو حتى بالتصريح بالدين لن يجديه في إصلاح دعواه، و التمس الحكم وفق ما جاء بمحضراتها السابقة.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر تحت عدد 435 الصادر بتاريخ 2023/03/14 القاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت مهمة القيام بها للخبير السيد المصطفى مبروك.

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة 2023/09/5 الذي خلص فيه الخبير إلى تحديد المديونة المتبقية بذمة شركة " *** " في 9.628.741,23 درهم، وفي نفس التاريخ 2021/01/24 يكون جاري الكفالات البنكية في ذمة شركة " *** " هو 3.573.435,23 درهم وهذا الرصيد يبقى في ذمة شركة " *** " طالما لم تأت هذه

الأخيرة برفع اليد أو إذا طال الحصول على رفوعات اليد هذه فيبقى على *** لتغطية هذه الكفالات بمؤونات تتحملها شركة "***".

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة مع مقال إضافي مدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2023/09/21 والذي عرض من خلالها أن الخبير خلص في تقريره أن المدعى عليها الأولى مدينة للبنك بمبلغ 9.628.741,23 درهم عن الرصيد المدين في الحساب الجاري، ومبلغ 3.573.435,23 درهم عن جاري الكفالات البنكية التي في ذمة المدعى عليها الأولى. لذلك فإنه يلتمس المصادقة على الخبرة، وفي الطلب الإضافي فإن المدعي طالب بمقتضى مقاله الافتتاحي الحكم على المدعى عليهما تضامنا بأدائهما مبلغ 11.915.988,18 درهم إضافة إلى مبلغ 500.000,00 درهم على سبيل التعويض وجبر الضرر، وأن المدعي أغفل المطالبة بمبلغ 3.573.435,23 درهم المتعلق بجاري الكفالات البنكية التي لازالت بذمة المدعى عليها الأولى، و التمس المصادقة على تقرير الخبرة والحكم وفق المقال الافتتاحي، وفي الطلب الإضافي الإشهاد له بالمطالبة بالفرق بين أصل الدين المطالب به بمقتضى المقال الافتتاحي ومبلغ الدين المحدد من طرف الخبير، والحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا إضافة إلى المبلغ المضمن بالمقال الافتتاحي مبلغا إضافيا قدره 1.286.188,28 درهم الذي يمثل الفرق بين مبلغ الدين المطالب به بمقتضى المقال الافتتاحي والدين المحدد من طرف الخبير، مع شمول الحكم بالفوائد القانونية من اليوم الموالي لتاريخ قفل الحساب والضريبة على القيمة المضافة والتعويض عن الضرر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها الأولى بمستنتجات بعد الخبرة بجلسة 2023/09/21 والتي عرضت من خلالها أن الخبير لم يشر إلى أية مبالغ في ذمة شركة "***"، و أن الدعوى الحالية تبقى واقعة تحت طائلة المنع الوارد بالمادة 686 من مدونة التجارة ذلك أن المشرع وضع مبدأ وقف المتابعات الفردية، و التمس الحكم وفق ما جاء بمحركاتها السابقة الرامية إلى عدم قبول الدعوى.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها الثانية بمستنتجات بعد الخبرة بجلسة 2023/09/21 والتي أكدت من خلالها ما دفع به نائب المدعى عليها الأولى جملة وتفصيلا.

وبناء على مذكرة جواب على المقال الإضافي المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الأولى بجلسة 2023/10/19 والتي أكدت من خلالها ما سبق بخصوص مذكرة الجواب، وفي الطلب الإضافي فإن المدعي بمقتضى مقاله الافتتاحي طالب بأداء ما مجموعه 11.915.888,18 درهم عما اعتبره التزامات الصندوق، وأن الخبير حدد الدين عن هذه الالتزامات فقط في مبلغ 9.628.830,07 درهم وهو الذي طلب البنك طلب المصادقة عليه لكون تقرير الخبرة جاء حسب نظره محترما للحكم التمهيدي، وأن ما حدده الخبير بمثابة جاري الكفالات البنكية لم يكن موضوع أية مطالبة، وهي الكفالات التي لا يشير إليها حتى الحكم التمهيدي من خلال المهمة المسندة للخبير، وإنه بالإضافة إلى ذلك فإن الخبير اعتبر خطأ أن رصيد جاري الكفالات يبقى بذمة الشركة المدعى عليها في حدود 3.573.435,23 درهم ثم تناقض في نفس الشق من خلاصته حينما اعتبر بأن هذا المبلغ يستوجب اعتباره في ذمة الشركة طالما أنها لم تأت بشواهد رفع اليد، ذلك أن مبلغ جاري الكفالات البنكية لم يكن للبنك أن يطالب بها إلا بعدما يثبت أنه قد تم حقا تفعيل هذه الكفالات، في حين أنه في نازلة الحال فإن البنك لم يدل لا للمحكمة ولا للخبير حتى بهذه الكفالات البنكية التي يزعم أنه

قد أغفل المطالبة بها، و من المعلوم أن الكفالة البنكية تبقى من أهم صور الائتمان المصرفي بطريق التوقيع وليس عن طريق التزامات الصندوق، وأن تقديم الطلب الإضافي بهذه البساطة يفيد أن البنك غير متمكن حتى مما يطالب هو به، وأنه إن كان البنك يزعم بأن المدعى عليها تبقى مدينة له بجاري الكفالات والتي لم يحتسبها الخبير في تحديد الرصيد المدين فإن البنك يبقى ملزم بالأداء بما يفيد تفعيل هذه الكفالات وأدائه لقيمتها لفائدة المستفيدين منها حتى يمكنه المطالبة بها و التمس الحكم وفق مذكرته المدلى بها بجلسة 2023/09/21 ، وأرفق مذكرته بصورة من كشف حساب صادر عن البنك والمتعلق بالحساب الجاري بتاريخ إحالته على قسم المنازعات.

و بتاريخ 2023/11/02 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن الحكم جاء ناقص التعليل لأن الثابت من وثائق الملف أن الطلب يهدف إلى الحكم على المستأنف عليهما بأدائهما تضامنا المبلغ المطالب به باعتبار الأولى مدينة أصليا للبنك العارض والثانية كفيلة لها، وعلى الرغم من كون الخبرة الحسابية المأمور بها أثبتت مديونية المستأنف عليها الأولى، إلا أن المحكمة أصدرت حكما بعدم قبول الطلبين الأصلي والإضافي معللة قضائها بما يلي: "حيث يهدف الطلب الأصلي والإضافي إلى الحكم على المدعى عليها وفق ما سطر أعلاه.

وحيث دفعت المدعى عليها بكونها خاضعة لمسطرة الصعوبة وأن دعوى المدعي خاضعة للمقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة.

و حيث صح ما دفعت به المدعى عليها ذلك أنها تعتبر شركة خاضعة لمسطرة الصعوبة منذ 2022/09/22 حسب تأشيرة التسجيل المضمنة صدر المقال رفقته أي في تاريخ لاحق لتاريخ صدور حكم فتح المسطرة، الأمر الذي يجعلها تحت طائلة المنع المنصوص عليه بموجب المادة 686 من مدونة التجارة، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا"، فالحكم المستأنف استند في قضائه على مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة معتبرا أن الطاعن وجه دعواه ضد شركة واحدة هي الشركة الكفيلة الخاضعة لمسطرة التسوية القضائية، و الحكم المستأنف اعتمد على دفعات الشركة الكفيلة معتبرا أن الدعوى موجهة ضدها فقط، متجاهلا المستأنف عليها الأولى المدينة الأصلية التي لم تتنازع في المديونية وفي علاقتها بالبنك ، و أن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن وجه دعواه ضد المدينة الأصلية المستأنف عليها الأولى شركة "هندسة اونتروبريز" إلى جانب كفيلتها المستأنف عليها الثانية شركة "****" ، و إن كانت هذه الأخيرة خاضعة لمسطرة التسوية القضائية وبالتالي تستفيد من مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة فإن البنك العارض بصفته دائما يبقى من حقه المطالبة بدينه في مواجهة المدينة الأصلية ، و ليس هناك أي نص قانوني يمنع الدائن من المطالبة بدينه في مواجهة المدينة الأصلية عند خضوع الكفيل لمسطرة التسوية القضائية، و الحكم المستأنف عندما قضى بعدم قبول الطلبين الأصلي والإضافي لليلة أعلاه يكون قد جانب الصواب ولم يجعل لما قضى به من أسا قانوني ، و التمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بعد التصدي الحكم من جديد وفق المقالين الإفتتاحي و الإضافي و تحميل المستأنف عليهما الصائر، و ارفق مقاله بنسخة من الحكم التمهيدي و القطعي المستأنفين.

و بجلسة 2024/03/14 أدلى نائب المستأنف عليها الثانية بمذكرة جوابية جاء فيها أن الحكم المستأنف صادف الصواب عندما اعتبر أن الشركة المدعى عليها خاضعة لمسطرة الصعوبة منذ 2022/02/17 ، و أن من آثار حكم فتح المسطرة وقف المتابعات الفردية ، و أن الدعوى الحالية لم ترفع إلا بتاريخ 2022/09/22 مما يجعل الدعوى واقعة في إطار المنع المنصوص عليه في المادة 686 من مدونة التجارة، كما أنه تمت إثارة الدفع بعدم قبول الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى لأن المقال مرفق بمجرد صور شمسية لعقد القرض و الضمانات، كما تم الدفع بأن البنك شبق له التصريح بالدين المطالب به بمقتضى الدعوى الحالية للسنديك في إطار مسطرة الإنقاذ بتاريخ 2018/10/10، و أكد نفس التصريح بعد فتح مسطرة التسوية القضائية، و يتضح من بيان التصريح بالدين أنه يتعلق بما مجموعه 56.116.031,34 درهم، و مرفق بصورة الكفالة التضامنية للعارضة، و أن البنك لا يمكنه المطالبة مرتين بنفس الدين، و ان مسطرة التصريح بالديون و تحقيقها تعتبر بمثابة دعوى الأداء بخصوص المقاولات الخاضعة لنظام المعالجة، و التمس رد الإستئناف و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

و بجلسة 2024/03/28 أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية جاء فيها أن الدعوى وجهت ضد المدينة الأصلية شركة "هندسة اونتروبريز" إلى جانب كفيلتها المستأنف عليها الثانية شركة "***"، و لئن كانت الكفيلة خاضعة لمسطرة التسوية القضائية و بالتالي تستفيد من مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة ، فإن البنك من حقه المطالبة بدينه في مواجهة المدينة الأصلية، و ليس هناك أي نص قانوني يمنعه من ذلك، و أن القول بأنه لا يمكن المطالبة بالدين مرتين مردود، لأن العبرة استيفاء الدين و ليس بالمطالبة به، و لأن الدعوى موجهة ضد المستأنف عليهما معا، و التمس الحكم وفق مقاله الإستئنافي.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2024/04/18 حضرها دفاع المستأنف و المستأنف عليها الثانية، و تخلفت المستأنف عليها الأولى و سنديك التسوية القضائية رغم سابق التوصل ، و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/04/25 .

محكمة الإستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم نقصان التعليل الموازي لإنعدامه بدعوى أنه استند في قضائه على مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة معتبرا أن البنك وجه دعواه ضد الكفيلة شركة "***" الخاضعة لمسطرة التسوية القضائية فقط، و أنه تجاهل المستأنف عليها الأولى المدينة الأصلية شركة "***" التي لم تتازع في المديونية.

و حيث صح ما نعه الطاعن بهذا الخصوص ذلك أن الثابت من المقالين الإفتتاحي و الإضافي أن المستأنف وجه طلبه ضد المستأنف عليهما باعتبار الأولى مدينة أصلية و الثانية كفيلة لها، و أنه و إن كان يتبين من الحكم عدد 23 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/17 ملف عدد 2022/8319/22 أنه قضى بفسخ مخطط الإنقاذ المفتوح في حق المستأنف عليها الثانية شركة "***" و تحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية، و أنه و طبقا للمادة 686 من مدونة التجارة فإنه " يوقف حكم فتح المسطرة أو يمنع كل دعوى قضائية

يقيمها الدائنون أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور ترمي إلى: الحكم على المدين بأداء مبلغ من المال؛ فسخ عقد لعدم أداء مبلغ من المال. يوقف الحكم أو يمنع كل إجراء تنفيذي يقيمه هؤلاء سواء على المنقولات أو على العقارات..."، و أن الحكم المذكور يوقف و يمنع كل دعوى قضائية يقيمها الدائنون أصحاب الديون الناشئة قبل صدوره، و الرامية إلى الحكم على المدين الخاضع للمسطرة بأداء مبلغ من المال، و أن الثابت من التصريح بالدين المؤرخين في 2018/10/10 و في 2022/06/16 أن المستأنف صرح بدينه في مواجهة المستأنف عليها الثانية في حدود مبلغ 48.116.031,34 درهم ، و بالتالي فإن تحقيق الدين يجب أن يتم من طرف القاضي المنتدب، فإنه الحكم و إن صادف الصواب فيما قضى به من عدم قبول الطلبين الأصلي و الإضافي في مواجهة الكفيلة المستأنف عليها الثانية، فإنه جانب الصواب فيما قضى به في مواجهة المدينة الأصلية شركة " *** " ، لأن هذه الأخيرة غير خاضعة لأيّة مسطرة من مساطر معالجة صعوبات المقاول، و لأن ذمتها المالية مستقلة عن ذمة كفيلتها.

و حيث يتبين من تقرير الخبير مصطفى مبروك أنه حدد الرصيد المدين في الحساب الجاري رقم 652100060973 المتبقى بذمة المستأنف عليها الأولى "هندسة أونتروبريز " في مبلغ 9.628.741,23 درهم، و جاري الكفالات البنكية التي بذمتها في مبلغ 3.573.435,23 درهم.

و حيث إن الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية لم تكن محل منازعة من الطرفين و يتعين الأخذ بها.

وحيث إنه إذا أثبت المدعي وجود الإلتزام كان على المدعى عليه أن يثبت انقضاءه أو عدم نفاذه اتجاهه، و بما أنه لا يوجد بالملف ما يفيد أداء المستأنف عليها الأولى مبلغ 9.628.741,23 درهم، أو المنازعة فيه فإن طلب أدائه في مواهتها يكون مرتكزا على أسس قانوني سليم و يتعين الإستجابة له.

و حيث إنه بخصوص الطلب الإضافي الرامي إلى أداء المستأنف عليها الأولى مبلغ 3.573.435,23 درهم المتعلق بجاري الكفالات البنكية ، سابق لأوانه طالما أن المستأنف لم يدل بهذه الكفالات للتأكد من انقضاء مدتها و يتعين الصريح بعدم قبوله.

و حيث إنه و طبقا لمقتضيات المادة 495 من مدونة التجارة فإنه تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك و بعد حصر حساب الزبون فإنه لا تستحق إلا الفوائد القانونية من تاريخ اليوم الموالي للحصر المحدد في 2021/01/24.

وحيث إنه و لئن كانت الفائدة القانونية تختلف عن التعويض من حيث الأسس القانونية إلا أنهما يتحدان في كون الغاية من إقرار كل منهما هي جبر الضرر الذي يصيب الدائن، و طالما أن المستأنف لم يثبت أن الفوائد القانونية المحكوم بها غير كافية لجبر الضرر اللاحق به فإن طلبه التعويض بحسب مبلغ 500.000,00 درهم غير مرتكز على أسس قانوني سليم و يتعين التصريح برفضه.

و حيث إنه و ترتيبا على ما ذكر يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا و بتعديل الحكم المستأنف و ذلك بالحكم على المستأنف عليها شركة "***" بأدائها لفائدة البنك المستأنف مبلغ 9.628.741,23 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2021/01/24 و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا غيابيا في حق المستأنف عليها الأولى و سنديك التسوية القضائية و حضوريا في حق الباقي:

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بالحكم على المستأنف عليها الأولى شركة "***" بأدائها لفائدة البنك المستأنف مبلغ 9.628.741,23 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2021/01/24 و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 2257

بتاريخ : 2024/04/25

ملف رقم : 2023/8221/3646

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ

وهي مؤلفة من السادة :

*** رئيسة ومقررة.

*** مستشارة.

*** مستشارة.

بمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة أصليا ومستأنف عليها فرعيا من جهة.

وبين *** ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة مراكش.

بوصفها مستأنفا عليها أصليا ومستأنفة فرعيا من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/12/07.
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 *** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/07/28
تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 1779 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ
2023/02/23 في الملف عدد 2023/8210/544 القاضي بعدم قبول الطلب شكلا وتحميل
الطاعنة الصائر.

وحيث تقدمت *** بواسطة نائبها باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2023/11/01
تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

حيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي وفق كافة الشروط الشكلية المطلوبة أجلا وصفة
وأداء، مما يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية شركة
*** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت
فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ إجمالي قدره 936.870,48 درهم ناتج عن عدم تسديدها
لرصيد حسابها السلبي، الثابت بمقتضى الكشف الحسابية، وأن جميع المحاولات الحبية قصد
الأداء باءت بالفشل، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ الدين 936.870,48
درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب مع النفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في
الأقصى وتحميلها الصائر. وأرفقت مقالها بنسخة طبق الأصل من عقد قرض وكشف حساب
والنموذج "ج" وإنذارين مع مرجوع البريد.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه
أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المطعون فيه جانب الصواب فيما قضى به، لأن
مبلغ الدين المتخذ بذمة المستأنف عليها لفائدة الطاعنة ثابت بمقتضى كشف الحساب البنكي
المدلى به من طرفها، والذي يعتبر وسيلة إثبات طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة
وكذا المادة 156 من الظهير 1.14.193 الصادر بتاريخ 2014/12/24 بتنفيذ القانون رقم

103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، مدلية بالكشوف المفصلة والمتضمنة لمختلف تحركات الحساب الجاري وبيان العمليات المصرفية الدائنة والمدينة المتعلقة بالمستأنف عليها وتثبت من خلالها وضعيتها الحسابية كما تدلي بجدول استهلاك قرض المستأنف عليها، وعليه يكون الحكم المستأنف غير مرتكز على أساس فيما قضى به، ملتزمة إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم وفق طلباتها الابتدائية مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية.

وبجلسة 2023/11/02 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيها أنه يتعين على المستأنفة سلوك مسطرة الوساطة المنصوص عليها في المادة 111 من قانون 108-31 المتعلق بحماية المستهلك. وبالرجوع إلى المادة الرابعة من قانون الوساطة البنكية، فإن موضوع النزاع يدخل ضمن الملفات المؤهلة للقبول من طرف المركز المغربي للوساطة البنكية التي يجدر بها ان تدرج شرط الوساطة بجميع الوثائق التي تربطها بزيائنها، كما أنه بالرجوع إلى الوثائق المرفقة بمقال الطاعنة فإنها لن تجد ضمنها ما يفيد اجراء المستأنفة لعملية الوساطة المنصوص عليها في المادة المذكورة، فضلا عن أن الطاعنة ملزمة بقوة القانون قبل اللجوء الى القضاء بإجراء عملية الوساطة طبقا للمادة 111 من قانون حماية المستهلك (قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش عدد 2014 الصادر بتاريخ 2013/10/08 في الملف عدد 2013/5/21 منشور بمجلة المحامي عدد 65) كما ان المادة الأولى من قانون الوساطة البنكية تحيل على القانون 08.05 الخاص بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، فانه يتعين تبعا لذلك الحكم بعدم قبول الدعوى لكونها سابقة لأوانها.

ومن جهة أخرى، فإن الوثائق المدلى بها هي مجرد صور أدلت بها خلافا لما ينص عليه الفصل 440 من ق.ل.ع، على اعتبار أن الوثائق المدلى بها من صنع المستأنفة ولا تثبت الوضعية الحسابية للعارضة، الأمر الذي يجعل مقالها مخالفا لمقتضيات المادتين 1 والمادة 32 من ق.م.مومن حيث الموضوع، فإن محكمة الدرجة الأولى قد عللت حكمها تعليلا سليما وبما فيه الكفاية وليس العكس كما أنها تحققت ان الوثائق المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية لا تثبت وضعيتها الحسابية، نفس الشيء بالنسبة للوثائق المدلى بها خلال المرحلة الاستئنافية وإن تلك الوثائق لا توضح أيضا مقدار الدين الذي لا زال متخلذا في ذمتها، خصوصا وإن الأمر يقتضي إجراء خبرة حسابية للتحقق من المبالغ المسددة من طرفها وتلك التي لاتزال مدينة بها، الأمر الذي يقتضي الحكم أساسا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به واحتياطيا إرجاع الملف إلى المحكمة الابتدائية للبت فيه من جديد حتى لا تحرمها من درجة من درجات التقاضي ومن ثمة رد الوسيلة المثارة

وبخصوص الاستئناف الفرعي، فإنها تطعن في إجراءات التبليغ، ذلك أن محكمة الدرجة الأولى قد أشارت في حكمها بأن العارضة قد تخلفت رغم توصيلها القانوني، لكن بعد عودة محكمة

الدرجة الثانية لشهادة التسليم المدلى بها بالملف، يتضح بان الجهة التي تسلمت الاستدعاء لا علاقة لها بالعارضة، حيث لا تمثلها ولا تربطها بها اية علاقة، الأمر يجعل تسلم الاستدعاء قد تم من غير ذي صفة وان محكمة الدرجة الأولى ما اذا كانت الجهة التي تسلمت الاستدعاء الممثلة القانونية وله الصفة في التوصل من عدمه، مما يتعين معه عدم اعتبار التبليغ والقول أساسا بتأييد الحكم الابتدائي لبطلان إجراءات التبليغ واحتياطيا إرجاع الملف إلى محكمة الدرجة الأولى للبت فيه من جديد حتى لا تحرم العارضة من درجة من درجات التقاضي، ملتزمة بخصوص المذكرة الجوابية على الاستئناف الأصلي الإشهاد لها بمذكرتها الجوابية وتمتعها بمضمونها وبخصوص الاستئناف الفرعي أساسا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به لبطلان إجراءات التبليغ واحتياطيا إرجاع الملف الى محكمة الدرجة الأولى للبت فيه من جديد.

وبجلسة 2023/11/23 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيبية جاء فيها أنه حول الاستئناف الأصلي، فقد دفعت المستأنف عليها بخرق الطاعنة لمقتضيات المادة 111 من قانون حماية المستهلك وقانون الوساطة البنكية، وان المستأنف عليها شركة تجارية ليس في علم المستأنفة انها تعرضت " للفصل من العمل" حتى تكون ملزمة بإجراء عملية الوساطة. كما أن التقاضي يجب ان يكون طبقا لقواعد حسن النية وان دفع المستأنف عليها مردود ويتعين عدم الالتفات إليه. ومن جهة أخرى، فإنه خلافا لمزاعم المستأنف عليها بخصوص وثائق المقال فإن الطاعنة لم تدل بصور بل أدلت ابتدائيا بنسخة طبق الأصل لعقد القرض واصل كشف حساب ونسخ إنذارات مع مرجوع البريد واصل نموذج 7 واستئنافيا أدلت بنسخة الحكم المطعون فيه وأصل كشف حساب وجدول استهلاك القرض وكشف حساب من يناير 2021 إلى يوليو 2023، وتدلي كذلك رفقة مذكرتها الحالية بكشف حساب يتضمن مختلف تحركات حساب المستأنف عليها بخصوص القرض موضوع الدعوى، مما تبقى معه مزاعم المستأنف عليها غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها.

وحول الاستئناف الفرعي، فان الطاعنة قامت بمقاضاة المستأنف عليها في عنوانها المذكور في القرض وكذا نموذج 7 والذي يثبت انها مستوطنة لدى شركة ***، وعليه تكون مزاعم المستأنف عليها بهذا الخصوص تبقى والعدم سيان، ملتزمة رد كافة مزاعم المستأنف عليها لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفق مطالبها مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

وبجلسة 2023/12/07 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة تعقيبية جاء فيها أن العارضة تناقش القانون وذلك باعتبارها زبونة ومستهلكة بمفهومهما الواسع شأنها شأن الشخص الطبيعي، لان المشرع لم يستثن من قانون حماية المستهلك وقانون الوساطة البنكية الشخص الاعتباري أو يميز بينه وبين الشخص الطبيعي بخصوص تطبيق القانونين، وبالتالي فإنه عكس ما جاء في تعقيب المستأنفة، فان إرادة المشرع واضحة عندما اقترح وسائل بديلة لحل النزاعات بين

مؤسسات الائتمان وزبنائها، وسن بذلك قانون الوساطة البنكية تفعيلاً لتلك الإرادة، بل أكثر ألزم المشرع في المادة 158 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها مؤسسات الائتمان بأن تتضمن إلى نظام الوساطة البنكية بهدف تسوية النزاعات القائمة بينها وبين عملائها وديا، وهو ما لم تنقيد به المستأنفة عندما طرقت باب القضاء دون احترام الإرادة المشرع وفلسفته خصوصا عندما يتعلق الأمر بشركة تجارية قد تمر من صعوبة مالية خلال فترة معينة، وأن من شأن اللجوء الى الوساطة البنكية وإيجاد حلول بديلة عن القضاء أن تتجاوز هذه الصعوبة وتستمر في مزاولة نشاطها، وبالتالي الوفاء بالتزاماتها اتجاه المتعاملين معها، مما يتعين معه تبعا لذلك عدم الالتفات لدفع المستأنفة بهذا الخصوص.

وحول طعن العارضة في إجراءات التبليغ، فانه عكس ما جاء في ردها فان التبليغ قد تم إلى غير صفة وبالتالي فانه لا يمكن ان ينتج أي أثر.

كما ان المستأنفة قد أدلت بمجموعة من الوثائق والتمست بناء عليها رد جميع دفعات العارضة وإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم وفق طلباتها، والحال ان الوثائق المدلى بها هي وثائق صادرة عن المستأنفة ومن صنعها، وبالتالي فانه لا يمكن الركون اليها من طرف المحكمة للقول بان القضية جاهزة للتصدي دون المديونية من خلال وسيلة من وسائل تحقيق الدعوى. كما أن الحكم المستأنف قد اقتصر على البت في شكل الدعوى وليس في موضوعها ونتيجة ذلك فان سلطات البت المخولة للمحكمة الأعلى درجة استنادا للاستئناف المرفوع اليها تكون محصورة في حدود النطاق الذي بتت فيه محكمة الدرجة الأولى، باعتبار ان الاثر الناقل للاستئناف لا ينقل لمحكمة الاستئناف الا ما يتم البت فيه ابتدائيا، واحتراما أيضا لمبدأ التقاضي على درجتين وان أعمال تقنية التصدي في نازلة الحال لا مجال لها لكون القضية لا يمكن اعتبارها جاهزة استنادا إلى وثائق تخص المستأنفة ومن صنعها ولا تخص العارضة، ملتزمة بالإشهاد لها بمذكرتها الجوابية وتمتيعها بمضمونها.

وبتاريخ 2023/12/14 أصدرت هذه المحكمة قرارا تمهيدا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد ادريس المنجرة الذي أودع تقريره بكتابة ضبط هذه المحكمة وخلص فيه إلى أن مبلغ المديونية مع احتساب الفائدة بنفس نسبة الدين هو 935.642,25 درهم.

وبجلسة 2024/04/18 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيب بعد الخبرة جاء فيها أن الخبرة المنجزة جاءت حضورية ووجاهية ومحترمة للشكليات المتطلبة قانونا وخلصت إلى مبلغ مديونية قدره 935.642,25 درهما، ملتزمة المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة والحكم وفق مطالبها مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/04/18 أُلقي بالملف بمذكرة تعقيب بعد الخبرة للأستاذ الريحاني، في حين تخلف الأستاذ خالص رغم الإعلام، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبث وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/04/25.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها وفق ما سطر أعلاه ناعية على الحكم المستأنف مجانبته الصواب فيما قضى به من عدم قبول الطلب لعدم الإدلاء بكشف حساب مفصل يثبت المديونية والحال ان دينها ثابت بمقتضى كشوف حسابية مفصلة. وحيث طعنت المستأنفة فرعياً في إجراءات التبليغ للجلسة على اعتبار ان من تسلمت الاستدعاء لا علاقة لها ولا تربطها بها أية علاقة.

وحيث أدلت الطاعنة خلال هذه المرحلة بكشوف حسابية مفصلة تثبت المديونية وانه لا مجال لتمسك المستأنف عليها بكونها مجرد صور شمسية أمام عدم طعنها في مضمونها بمقبول، كما أنه لا مجال لتمسك المستأنف عليها بمقتضيات حماية المستهلك على اعتبار ان القرض غير خاضع لهذا القانون، وان الطاعنة شركة ولا مجال لتمسكها بالوساطة المنصوص عليها في القانون المذكور والتي تهم حالة الفصل من العمل.

وحيث إنه وأمام إدلاء الطاعنة بكشف حساب مفصل وأمام منازعة المستأنف عليها في المديونية أمرت المحكمة بإجراء خبرة حسابية أسندت مهمة القيام بها للخبير إدريس المنجرة الذي استبدل بالخبرة فتيحة قبي قصد تحقيق المديونية والتي خلصت في تقريرها بعد اطلاعها على مختلف الوثائق المدلى بها من الطرفين خلصت إلى تحديد المديونية في مبلغ 935.642,25 درهم وامام عدم منازعة الطرفين في الخبرة المنجزة بحيث تخلفت المستأنف عليها ولم تدل بأي تعقيب على الخبرة المنجزة ارتأت المحكمة المصادقة عليها وتحديد المديونية العالقة بذمة المستأنف عليها في المبلغ أعلاه مع الفوائد القانونية.

وحيث إنه وخلاف ما تمسكت به الطاعنة فقد تم استدعاءها بصفة قانونية وتوصلت كاتبة بالشركة التي وقعت ووضعت ختم شركة *** وذلك بعنوانها المضمن بعقد القرض والذي ثبت من خلال نموذج " ج " المدلى به في الملف انها مستوطنة لدى شركة *** بحيث توصلت كاتبة بالشركة التي وقعت ووضعت ختم الشركة المذكورة، وبالتالي يكون التبليغ صحيح ومنتهج لكافة آثاره القانونية وما تمسكت به الطاعنة على غير أساس.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :
في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا
وفي الموضوع بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفة مبلغ 935.642,25 درهم مع الفوائد القانونية من
تاريخ الطلب وتحميلها الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 2367

بتاريخ: 2024/05/02

ملف رقم: 2024/8221/1285



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/02

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسا

*** مستشارة مقررة

*** مستشارا

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاساسي بالرقم ***

ونياية عن " *** " (**) شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الأساسي مركز الأعمال *** .

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين: 1- شركة *** ذات مسؤولية محدودة، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها بتجزئة ***

أو بشارع ***

2 - ***

عنوانها ب ***

3 - ***

عنوانها ب***

4 - ***

عنوانها ب***

5 - ***

عنوانه ب***

ينوب عنهم الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط .

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/04/25

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت *** بواسطة محاميها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2024/02/05 تستأنف من خلاله الحكمين التمهيديين الأول بتاريخ 2023/05/30 والقاضي بإجراء خبرة حسابية والثاني بتاريخ 2023/09/21 والقطعي تحت عدد 11394 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/11/30 في الملف عدد 2023/8222/3079 القاضي بأداء المستأنف عليهم تضامنا لفائدتها مبلغ 17.904.129,84 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ مع حصره بالنسبة للمستأنف عليهم الثاني و الثالث و الرابع و الخامس في حدود مبلغ 16.800.000,00 درهم و تحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليهم الثاني و الثالث و الرابع و الخامس، وتحميلهم الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث انه لا دليل بالملف لما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه، مما يتعين معه اعتبار الاستئناف مقبول شكلا

لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن *** تقدمت بتاريخ 2023/03/07 بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، جاء فيه أنها ابرمت مع المدعى عليها الأولى شخصيا ونياية عن *** عقد قرض مشترك بمبلغ 16.800.000,00 درهم بتاريخ 2014/08/13، كما ابرمت معها ايضا عقد قرض ضمان أوكسجين بمبلغ 715.000,00 درهم بتاريخ 31/12/2020، إلا انها لم تنفذ التزاماتها عن أداء فابرمت معها من جديد بروتوكول اتفاق بتاريخ 02 أبريل 2021 تم بموجبه تحويل المكشوف إلى قرض يسدد من خلال 60 مشاهرة، و رغم ذلك لم تقم بأداء أقساط القرضين و اصبحت مدينة بمبلغ أصلي يرتفع إلى 18.516.317,58 درهم موقوف في 2022/3/1، و أن كلا من ليندة ، سمية ،صوفيا *** كفلا ديون الشركة المدينة ازاء في حدود مبلغ 16.800.000 درهم ، إضافة إلى الفوائد والمصاريف والعمولات والتوابع ، بمقتضى أربعة عقود كفالة مؤرخة ب18 غشت 2014، ملتزمة الحكم عليهم تضامنا بأدائهم لفائدة *** شخصيا ونياية عن *** (الصندوق المركزي للضمان سابقا) مبلغ الدين الأصلي الذي يرتفع إلى 18.516.317,58 درهم ، مع حصره بالنسبة للكفلاء في 16.800.000,00 درهم، مع الفوائد البنكية ابتداء من 2022/3/1 تاريخ توقيف احتساب الفوائد لغاية التنفيذ ، واحتياطي الحكم بالفوائد القانونية و تعويضا عن التماطل قدره عن 50.000,00 درهم ،شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميلهم الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون بالنسبة للكفلاء.

وبناء على إدلاء نائب المدعية بالوثائق التالية:

- صورة مشهود بمطابقتها لأصل عقد فتح القرض المشترك.
- صورة مشهود بمطابقتها الأصل بروتوكول الاتفاق المتعلق بقرض ضمان أوكسجين.
- صورة مشهود بمطابقتها لأصل كفالة السيد *** .
- صورة مشهود بمطابقتها لأصل كفالة السيدة *** .
- صورة مشهود بمطابقتها لأصل كفالة السيدة *** .
- صورة مشهود بمطابقتها لأصل كفالة السيدة *** .
- أربعة كشوف الحساب المتعلقة ب*** مشهود بمطابقتها لدفاتر العارض التجارية.
- كشف الحساب المتعلق بالشركة ***.
- صورة من الجريدة الرسمية المتضمنة لقانون تحويل الصندوق المركزي للضمان إلى شركة مساهمة تحمل تسمية "الشركة الوطنية للضمانات وتمويل المقاولات".
- رسائل الإنذار الموجهة للمدينة الأصلية و الكفلاء مع أصل محاضر المفوض.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليهم بمذكرة جوابية جاء فيها أنهم لا علاقة لهم ب*** التي تعتبر من الأغيار، اذ ان القرار الوزاري عدد 22.849 المؤرخ في 15 أبريل 2022 ، لم يتم بمقتضاه تغيير تسمية الصندوق المركزي للضمان إلى *** فقط، و إنما بنقل بعض الصناديق التي كانت تدبر من قبل صندوق الضمان المركزي إلى *** وفقا لما جاء في المادة الأولى من القرار المذكور، و لم يتطرق إلى إحلال *** ش.م محل صندوق الضمان المركزي في استمرار تنفيذ التزاماته أو المطالبة بحقوقه و تحصيل ديونه ، علما أن هذه الصلاحية أو

الصفة شرط من النظام العام لا يمكن استنتاجه ضمنا، و إنما يستوجب النص عليه صراحة ، ومن جهة ثانية فإن عقد فتح الاعتماد المشترك CONTRAT D'OUVERTURE DE CREDIT CONJOINT المستدل به من قبل المدعية موقع من قبل الصندوق المركزي للضمان، المؤسسة العمومية الخاضعة للقانون عدد 47-95 الصادر بتاريخ 7 غشت 1996 ، بصفته مديرا لصندوق التمويل المشترك المسمى " تمويل " TAMWIL " ، في حين أن القرار الوزاري المستدل به لم ينص على نقل صندوق التمويل المشترك تمويل TAMWIL لفائدة الشركة المحدثة، و من جهة أخرى فإن كشوف الحساب المدلى بها غير نظامية و مخالفة لقانون مؤسسات الائتمان و لدورية والي بنك المغرب عدد 10/6/3 المؤرخة في 3 ماي 2010 المتعلقة بالشروط إعداد الكشوفات الحسابية ، التي حددت البيانات الواجب تضمينها بكشف الحساب وأبرزها هوية المؤسسة البنكية - التسمية - العنوان - المقر الاجتماعي أو الوكالة - عناصر تعريف صاحب الحساب - رقم الحساب - نسبة الفائدة المطبقة وكيفية احتساب الفوائد وباقي المصاريف وقد جاءت مدونة التجارة لتضيف بعض الشروط بمقتضى المادة 491 وهو ضرورة توصل الزبون المنازع بكشف الحساب، ثم ان كشف الحساب الصادر عن الشركة الوطنية للضمانات و لتمويل المقاول، غير صادر عن مؤسسة الائتمان، و أن الجهة المصدرة لها، ليست لها صلاحية إصدار كشوفات حساب بالمفهوم القانوني المنصوص عليه في القانون البنكي ومدونة التجارة ودورية والي بنك المغرب، و بالنسبة لرسائل الإنذار الموجهة اليهم فإنها مجرد مطالبة لا تثبت امتناعهم صادرة عن جهة لا صفة لها في التقدم بالدعوى، و من جهة أخرى فان *** قد أخلت بالتزاماتها التعاقدية في احتساب عدد الأقساط الواجبة و أن هذه المنازعة لا تزال راجعة أمام المحاكم مما يستحيل معه حصر المديونية، ويستوجب إيقاف البت إلى حين الحسم في لكم المنازعة حول تعسف البنك في غلق حساب ضمان أو كسجين الذي تطالب المدعية من خلال مقالها الافتتاحي بمبلغ الدين المترتب على الاتفاقية الموقعة بتاريخ 30 مارس 2021، التي التزمت بها المدعى عليها وفق مقتضيات البروتوكول ، إلا أن المدعية قامت بغلق الحساب المتعلق به والمطالبة بباقي المديونية، و أنهم بمجرد توصلهم بالإنذارات الموجهة لهم بتاريخ 13 و 14 فبراير 2023 من أجل الأداء، عرضوا التسوية الودية بشرط تحديد المديونية الحقيقية وفقا لما هو قانوني وتعاقد، قصد فض النزاع و ديا حفاظا على المؤسسة التعليمية وحماية حقوق التلاميذ ، إلا أنهم فوجئوا بدعوى المدعية، ملتزمين عدم قبول الدعوى شكلا وموضوعا رفض الطلب ،مدلين بنسخة حكم عدد 3670 و نسخة رسالة ،نسخة دورية والي بنك المغرب.

وبناء على إدلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيب جاء فيه انه طبقا للقانون 36/20 المادة 13 انه لا يترتب عن تحويل صندوق الضمان المركزي إلى شركة مساهمة أي توقف عن مزاولة النشاط، و تعتبر أملاك الشركة وحقوقها و التزاماتها و امتيازاتها و تصرفاتها واتفاقياتها وعقودها والنظام الأساسي و العقود الخاصة بمستخدميها و التراخيص الممنوحة لها في المغرب و خارجه، هي تلك التي كانت لصندوق الضمان المركزي عند تاريخ تغيير شكله القانوني، مضيفا ان كشوف الحساب المدلى بها لإثبات المديونية و الصادرة عن الشركة الوطنية للضمان و لتمويل المقاول لها حجيتها باعتبار أن الشركة المذكورة تعتبر مؤسسة ائتمان طبقا للقانون رقم 44.20 القاضي بتغيير وتتميم القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6903 492 ، و

بخصوص الدفع بوجود منازعة تتعلق بتنفيذ عقد فتح الاعتماد و الصادر بشأنها الحكم عدد 3670 بتاريخ 08/04/2021 في الملف عدد 2638/8220/2020 ، فإنه يرجوع المحكمة لهذا الحكم يتضح أنه يتعلق بنزاع حول احتساب عدد استحقاقات القرض اذ تم احتسابها على أساس 35 قسط بدل 34 قسط المنفق عليه وهو ما تم فعلا تداركه ، إلا أن المدعى عليها توقفت عن أداء أقساط هذا القرض حسب الثابت من كشف الحساب المدلى به ، مؤكدة ما سبق .

و بناء على الحكم التمهيدي رقم 902 الصادر بتاريخ 2023/05/30 القاضي باجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير عبد المومن والي علمي، و الذي تقرر استبداله بمقتضى الحكم التمهيدي رقم 1439 بالخبير عبد المجيد الرايس، بعد رجوع طبي استدعائه بملاحظة انه رفض المهمة بدعوى انه متقاعد.

و بناء على التعقيب بعد الخبرة لنائب المدعية المدلى به بجلسة 2023/11/23 جاء فيه أن الخبير اقتطع مبلغ 614.188,00 درهم من المديونية، لاعتماده تواريخ حصر حساب، غير تلك المعتمدة من طرف البنك، إذ قام بحصر حساب المدعى عليها في 2021/09/29 عوض تاريخ 2022/03/01، رغم ان حصر الحساب لا يتوقف على إرادة الطرفين ، و انه ليس هناك أي مقتضى قانوني يستوجب حصر الحساب في اجل معين، و انه بالرجوع الى ما أورده الخبير في الصفحة 8 من تقريره فإن اخر استحقاق تم ادائه كان بتاريخ 2021/07/02 مما يتعين معه حصر الحساب بعد اجل سنة من هذا التاريخ ، و انه كان يتعين على الخبير حصر الحساب بتاريخ 2022/07/02 و ليس بتاريخ 2021/09/29، و ان الأكثر من ذلك فالمدعى عليها أدت بتاريخ 2022/04/01 اخر استحقاق عن قرض ضمان اوكسيجين حسب ما اورده الخبير بالصفحة 12 من تقريره، و مع ذلك فإنه قام بحصر هذا الحساب بتاريخ 2022/05/01 أي بعد مرور شهر عن اخر عملية، و ان اعتماد الخبير على تواريخ مختلفة لحصر الحساب أدى الى حرمانه من مبالغ مهمة ناتجة عن احتساب الفوائد المستحقة، ملتصا أساسا استبعاد تقرير الخبرة و الامر باجراء خبرة مضادة و احتياطيا الحكم وفق مطالب المدعية مع شمول المبلغ المحكوم به بالفوائد القانونية ابتداء من 2021/09/29 تاريخ حصر الحساب المعتمد من طرف الخبير .

و خلال نفس الجلسة ادلى نائب المدعى عليهم بمذكرة تعقيب بعد الخبرة جاء فيها ان الخبير لم يحترم آجال الاستدعاء طبقا للفصل 40 من ق م م، إذ أن جميع الكفلاء لم يتوصلوا و أن الشركة توصلت بتاريخ 2023/10/6 ، بينما موعد القيام بالخبرة محدد في 2023/10/12 بالدار البيضاء، رغم أن مقر الشركة يتواجد بمدينة وجدة، و أن التقرير تضمن معطيات لا علاقة لها بالملف، كمحضر الحضور الذي تضمن وقائع و أشخاص لا علاقة لهم بملف الدعوى، و انه غير مرفق بالوثائق و التصاريح التي تقدم بها الأطراف، كالتصريح الكتابي التي توصل به الخبير بتاريخ 2023/10/12، إضافة لعدم تأكد الخبير أن الوثائق المحاسبية المدلى بها من قبل المدعية منسجمة مع الضوابط البنكية و دورية والي بنك المغرب، و من مدى تطبيق البنك لسعر الفائدة بشكل قانوني، كما لم يطلع على الدفاتر التجارية للمدعي، ملتصين أساسا عدم قبول الدعوى و في الموضوع رفض الطلب و احتياطيا إجراء خبرة مضادة.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة في أسباب استئنافها، أن تقرير الخبير عبد المجيد الرايس حرم *** و *** من مبلغ مهم قدره 614.188,00 درهم بدون أي مبرر قانوني سليم، نتيجة اعتماده على تاريخ حصر حسابات المستأنف عليها بتاريخ غير تلك المعتمدة من طرف البنك، إذ أن الخبير قام بحصر حساب المستأنف عليها في 2021/09/29 عوض تاريخ حصر الحساب المعتمد من طرف البنك في 2022/03/01، رغم أن حصر الحساب لا يتوقف على إرادة الطرفين، وأنه ليس هناك أي مقتضى قانوني يستوجب حصر الحساب في أجل معين ، وحتى إذا ما اعتمدت بعض الاجتهادات التي تستوجب حصر الحساب داخل أجل سنة من آخر عملية بنكية مقيدة ، فإنه بالرجوع إلى ما أورده الخبير بالصفحة 8 من تقريره ، فإن آخر استحقاق تم أدائه كان بتاريخ 2021/07/02 مما يتعين معه حصر الحساب بعد أجل سنة من هذا التاريخ، وأنه كان يتعين على الخبير حصر الحساب بتاريخ 2022/07/02 وليس بتاريخ 2021/09/29، وأكثر من ذلك أن المستأنف عليها أدت بتاريخ 2022/04/01 آخر استحقاق عن قرض ضمان او كسجين حسب ما أورده الخبير بالصفحة 12 من تقريره، ومع ذلك فإنه قام بحصر هذا الحساب بتاريخ 2022/05/01 ، أي بعد مرور فقط شهر عن آخر عملية، وأن اعتماد الخبير على تواريخ مختلفة لحصر حسابات المستأنف عليها أدى إلى حرمانها من مبالغ مهمة ناتجة عن احتساب الفوائد المستحقة قانوناً، و من جهة أخرى فإن الخبير خفض دين *** إلى مبلغ 8.702.917,65 درهم، و حرّمها من مبلغ 340.347,80 درهم بدون أي مبرر مقبول، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به، وبعد التصدي بتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به من 17.904.129,84 درهم إلى 18.516.317,58 درهم، واحتياطياً بإجراء خبرة حسابية جديدة تعهد لخبير مختص في العمليات البنكية قصد إعادة احتساب المديونية بالاعتماد على تواريخ حصر الحساب الصحيحة، وحفظ حقها في تقديم مستنتاجاتها بعد إجراء الخبرة، وتحمل المستأنف عليهم الصائر، و ارفقت مقالها بنسخة من الحكم المستأنف .

وحيث ادلى المستأنف عليهم بمذكرة جوابية بجلسة 2024/04/04 جاء فيها أن العبرة بعدد الأقساط الغير مؤداة لا بتاريخ حصر الحساب ، و انه كان على الخبير تحديد مديونيتهم من خلال الوثائق والمستندات على أساس الأقساط الغير مؤداة، وليس على أساس تاريخ حصر أو قفل الحساب البنكي، و من جهة أخرى فالبنك ارتكب العديد من الأخطاء في جدول الاستخدام وكذا في سعر الفائدة المطبق المخالف لسعر الفائدة التعاقدية، وهو ما أكدته تقرير الخبير مراد نايت علي بتاريخ 4 مارس 2021 في الملف عدد 2638/8220/2020 ، مقتصرًا إلى الإشارة في مستهل تقريره إلى أن استدعاء الأطراف عبر ما أسماه "بالمناولة"، إلا أنه وبمجرد الاطلاع على التقرير يتضح أن جميع الكفلاء لم يتوصلوا؛ و أن شركة *** المتواجدة بمدينة وجدة توصلت بتاريخ 6 أكتوبر 2023، علماً أن موعد القيام بإجراءات الخبرة محدد في 12 أكتوبر 2023 بالدار البيضاء في حين أنه أبلغ المستأنفة بتاريخ 3 أكتوبر 2023 رغم أن مقره بنفس المدينة الدار البيضاء؛ و أن حضور ممثل عنهم لا يعني انتفاء هذا المس بحقوقهم، كما أن عدم احترام آجال الاستدعاء ينعكس سلباً على ظروف الدفاع والإعداد؛ ومن جهة أخرى، لم

يتم ارفاق التقرير بشواهد التسليم أو محاضر التبليغ، و بمراجعة الصفحة الثالثة من التقرير يتبين أنه جاء فيها "حضور الأطراف لخبرة يوم 2023/01/18 حضرت الاستاذة بلقاضي زينب عن مكتب الاستاذة سليمة بكوشي وكمال بشي دفاع *** وحضرت الاستاذة غيثة منطرش دفاع السيدة ***، ووقعت الحاضرتان على محضر الحضور"، إلا أن هذه الوقائع وهمية ولا علاقة لها ولا للأشخاص المذكورين فيها ولا للاستاذة الواردة أسماؤهم بها بملف الدعوى، ثم أن الخبير اغفل تصريحه الكتابي الذي توصل به بتاريخ 12 أكتوبر 2023، ثم أن الخبير أخل بمهمة التأكد من مدى تطبيق البنك لسعر الفائدة بشكل و مدى احترام البنك لسعر الفائدة التعاقدية، و هل هو غير شامل للضريبة أو سعر فائدة إجمالي فعلي، وكيفية احتساب الفوائد بناء على سعر الفائدة الإجمالي، ملتصين رد كل ما جاء في المقال الاستثنائي و الحكم برفضه مع حفظ حقهم في التقدم باستئناف فرعي، مدلين بصورة من تقرير الخبير موراد نايت علي.

وحيث أدلت المستأنفة بمذكرة تأكيدية بجلسة 2024/04/25 جاء فيها أن المستأنف عليها تنازع في الدين المترتب في ذمتها وفي نفس الوقت تقدمت بدعوى موضوع الملف عدد 967/8220/2024 تعترف وتقر من خلالها بالمديونية وتلتزم منحها مهلة للإرجاعها، ثم إنها سبق و أن تقدمت بدعوى للتعويض في إطار المسؤولية البنكية ضمنيتها بعض الدفوع من تلك الواردة في مذكرتها الجوابية، إلا أن المحكمة التجارية ردتها وقضت برفض الطلب، حسب الثابت من الحكم عدد 2424 الصادر بتاريخ 2024/02/29 في الملف عدد 13200/8220/2023، ملتزمة الحكم وفق مقالها الاستثنائي، و أدلت بصورة مقال افتتاحي وصورة للحكم عدد 2424.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2024/04/25 حضرها دفاع الطرفين، وأدلى دفاع المستأنفة بمذكرة تأكيدية تسلم نسخة منها دفاع المستأنف عليهم، فتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/05/02.

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن الحكم المستأنف مجانبته الصواب، باعتماده تقرير الخبير عبد المجيد الرايس الذي خصم مبلغ 614.188,00 درهم من مجموع المديونية باعتماده تواريخ حصر حسابات المستأنف عليها غير تلك المعتمدة من طرف البنك، كما تم خفض مبلغ 340.347,80 درهم من دين *** بدون مبرر.

و حيث إنه و بخصوص خصم مبلغ 00.614188 درهم باعتماده تواريخ حصر حساب المستأنف عليها مخالفة لتلك المعتمدة من طرف البنك، فإنه بالرجوع لتقرير الخبرة الصفحة 8 منه، يتضح أن الخبير اعتمد لحصر

الحساب على البند 11 من عقد القرض المشترك، الذي ينص على أنه يمكن قفل الحساب الجاري و يصبح رصيده مستحقا، في حالة عدم أداء احد الاستحقاقات المحددة في مخطط التسديد، و تبعا لذلك تم حصر القرض بتاريخ 2021/9/29 تاريخ أول استحقاق لم يتم أدائه، سيما و أن عقد القرض المشترك تم توقيعه بتاريخ 2014/8/13، و تصحيح الإمضاء بتاريخ 2014/8/18، في حين أن تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة، التي حددت اجل السنة لحصر الحساب لم تدخل حيز التنفيذ، إلا بمقتضى التعديل المقرر بموجب الظهير الشريف رقم 1.14.142 الصادر بتاريخ 22 أغسطس 2014 بتنفيذ القانون رقم 134.12، و أن الحساب الذي توقف عن الحركة و لم يحل من طرف البنك على قسم المنازعات في أجل معقول، يجعل جميع الفوائد و العمولات المسجلة بعد تاريخ التوقف غير مستحقة و لا يمكن الحكم بها (قرار عدد 757 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2011/05/26 ملف تجاري عدد 2011/1/3/129 منشور بسلسلة الاجتهاد القضائي عدد 4 ص 226 و ما يليها)، و يكون بذلك هذا الدفع غير مرتكز على أساس و يتعين رده.

و حيث انه و بخصوص السبب المتعلق بخفض مبلغ 340.347,80 درهم من دين ***، فإن الطاعنة لم تحدد سند المنازعة، سيما و أن محكمة البداية و في إطار إجراءات تحقيق الدعوى قضت بإجراء خبرة حسابية، و أن الخبير قام بإعادة احتساب المديونية المضبوطة استنادا لكشوف الحساب المدلى به من طرف الطاعنة و عقود القرض، مع احترام الضوابط و الأعراف البنكية المعمول بها، بتفصيل تحديد الاستحقاقات الواجب أدائها، و احتساب فوائد التأخير بتدقيق حسب الجدول المضمن بتقرير الخبرة، و كذا و خصم المبالغ المؤداة، مما يجعل الدفع غير جدير بالاعتبار.

و حيث إنه ترتبنا على ذلك يكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيما قضى به و يتعين تأييده، مع رد الاستئناف و إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف، مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

الرئيس

المستشارة المقررة

كاتب الضبط

قرار رقم: 2502
بتاريخ: 2024/05/09
ملف رقم: 2024/8221/2191



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/09.

وهي مؤلفة من السادة:

*** الادريسي رئيسة

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارا

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين *** شركة مساهمة في شخص رئيس وأعضاء مجلس الاداري

الكائن مقره : ***

تنوب عن الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصف مستأنفا من جهة

وبين : 1- شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب : ***

2- ***

عنوانها : ***

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/5/2 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2024/03/27 يستأنف بمقتضاه جزئيا الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/06 عدد 3733 في الملف عدد 2022/8222/401 و القاضي بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدته مبلغ 435807.03 دراهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليها الثانية وتحميلهما المصاريف تضامنا ورفض باقي الطلبات.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024/5/2 ادلى خلالها دفاع المستانفة بتنازل عن الدعوى لوجود صلح فتقرر اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/05/09.

محكمة الاستئناف

حيث التمس المستأنف من خلال التنازل الصادر عنه بتاريخ 30/04/2024 تسجيل تنازله عن الدعوى .
وحيث ان التنازل مقبول في جميع مراحل الإدعاء ، مادام انه غير مشروط وانصب على حق يجوز التخلي عنه قانونا ، مما يتعين معه تسجيل تنازل *** عن الإستفادة من مقتضيات الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 3733 بتاريخ 06/04/2022 في الملف عدد 2022/8222/401 والتصريح بأن الإستئناف أصبح غير ذي موضوع وتحميل المستانف الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا في حق المستانف و غيابيا في حق المستانف عليهما :

بتسجيل تنازل المستأنف *** عن الإستفادة من مقتضيات الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 3733 بتاريخ 2022/04/06 في الملف عدد 2022/8222/401 والتصريح بأن الإستئناف أصبح غير ذي موضوع وتحمله الصائر .

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 2710

بتاريخ : 2024/05/16

ملف رقم : 2024/8221/1396

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/16

وهي مؤلفة من السادة :

*** الإدريسي رئيسة ومقررة.

*** مستشارا.

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة *** سابقا شركة *** شركة ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بشارع النخيل، حي الرياض، أو بعنوانها الآخر الكائن بالرقم ***

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين ***، شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ***.

نائبه الأستاذان *** و *** الشركاء في الشركة المدنية المهنية للمحاماة الجاعلة محل

المخابرة معها بمكتب الأستاذ *** بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/09.

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

حيث تقدمت شركة *** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2024/01/31 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 3811 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/11/16 في الملف عدد 2022/8210/527 القاضي بقبول الدعوى جزئيا شكلا وفي الموضوع بأداء المدعى عليها شركة ماتين إيموبيلي لفائدة المدعي *** مبلغ 37.372.557,84 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء وتحميلها الصائر ورفض طلب النفاذ المعجل.
وحيث تقدم *** بواسطة نائبه باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2024/04/02 يستأنف بمقتضاه فرعا الحكم المذكور.

في الشكل :

حيث تم تبليغ الحكم للطاعة بتاريخ 2024/01/17 حسب الثابت من طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي، وبادرت إلى استئنافه بتاريخ 2024/01/31 أي داخل الأجل القانوني. واعتبارا لتوفر الاستئناف على باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

وحيث إن الاستئناف الفرعي ناتج عن الاستئناف الأصلي وتابع له استنادا لمقتضيات الفصل 135 من ق.م.م. ومستوف لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم أن المدعي *** تقدم بواسطة نائبه بتاريخ 2022/02/28 بمقال للمحكمة التجارية بمراكش عرض فيه أنه دائن في مواجهة شركة *** بمبلغ مالي قدره 39.577.795,46 درهما إلى حدود 2021/01/31 ناتج عن رصيدها المدين، وأنها لم تؤد ما بذمتها رغم توصلها بالإنذار الموجه لها بتاريخ 2022/01/27 وأن الفوائد القانونية تبقى مستحقة بنسبة 60% من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء وذلك جبرا للضرر الذي لحق المدعي من جراء عدم تطبيقا للفصل 263 من قانون الالتزامات والعقود والمادة 495 من مدونة التجارة، ملتمسا الحكم عليها بأدائها له المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميلها الصائر. وأرفق مقاله بأصل كشف حساب وأصل عقد قرص مخصص لتمويل الإنعاش العقاري وصورة من الصفحة 2613 من الجريدة الرسمية عدد 5187 بتاريخ 28 مارس 2012 وأصلي محضر تبليغ وإنذارين.

وبناء على المذكرة الجوابية التي تقدمت به المدعى عليها بواسطة نائبها بتاريخ 2022/03/17 دفعت من خلالها بأنه سبق للأطراف الاتفاق على تحديد المحكمة المختصة للنظر في أي نزاع يتعلق بالعقد موضوع نازلة الحال وهي المحكمة التجارية بالدار البيضاء. ملتزمة التصريح بعدم الاختصاص وإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

كما انه بالرجوع الى العقد المدلى به من طرف ***، فانه يتضمن توقيع العارضة إلى جانب شركة *** وهي شركة مساهمة مقرها الاجتماعي ب 5 شارع عبد المومن بالدار البيضاء، وأن هذه الأخيرة هي التي تقوم لها الصفة لمباشرة الدعوى الحالية حسب مقتضيات العقد.

أيضا ان أجل استحقاق مبلغ القرض محدد في تاريخ يونيو 2011 حسب البند 20 من العقد، وأن كل قسط لم يطالب به يتقدم بعد مضي خمس سنوات لأنه من الأداءات الدورية ويحتسب الأجل من تاريخ حلول كل قسط وبذلك تكون الدعوى قد تقادمت منذ استحقاق آخر قسط أي يونيو 2016.

كما أن الكشوفات المدلى بها من طرف البنك تحتوي على مبالغ مديونية لا علم للعارضة بها ولا بكيفية احتسابها ولا مدة سريانها، وإن البنك لم يحترم إلزامية توجيه كشف الحساب على الأقل مرة كل ثلاثة أشهر، ومن جهة أخرى عدم احترام الكشوفات المذكورة للشكليات المتطلبة قانونا من حيث تحديد سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها، وبذلك فإن بيان الدائنية المذكور لا يرقى إلى درجة كشف الحساب الذي يعد وسيلة الإثبات المقبولة بين البنوك وزبنائها من التجار التي علقت حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي على صدور قرار من والي بنك المغرب يحدد شكليات انجاز كشوف الحساب وهو ما تم بموجب دورية والي بنك المغرب التي ألزمت أن يبين كشف الحساب بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها وتواريخها خاصة وأن الغاية من هذه البيانات هو إعطاء صورة كاملة عن حركات الحساب و جعل الزبون على بيئة تامة من الطريقة التي أنجز بها كشف الحساب، وبخصوص عدم الإدلاء بالجدول الزمني للإداء يعرض أن البنك المدعي أدلى بكشوف حساب دون الإدلاء بأساس احتساب الدين ودون تبيان ما تم أدائه و ما تبقى من مبلغ القرض وهو مخالف للفصول 32 و 49 من قانون المسطرة المدنية وبخصوص احتساب الفائدة عرض بأن سعر الفائدة محدد في عقد القرض بمعدل 6 دون احتساب الفوائد حسب البند 20 من العقد، وإن كشف الحساب المستدل به لا يحتوي على سعر الفائدة المطبقة في احتساب الرصيد البنكي للحساب زيادة على كون ذلك يعد خرق شكلي لمحتوى كشوف الحساب، فإن البنك طبق سعر فائدة مخالف لما تم الاتفاق عليه في العقد، بل وليس فقط على مبلغ القرض بل على مبلغ الرصيد البنكي كله دون تقسيم، وحول عدم قفل الحساب تعرض أنها تتمسك بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، ذلك ان الحساب المجمد يكون في حكم الحساب المقفل مما لا يسوغ معه للبنك أن يتمسك باستمرارية حركية الحساب لتوقف

الزبون عن تشغيله عبر حركات سلبية أو ايجابية، ذلك أن البنك ملزم على إثر هذا التوقف بان يبادر إلى اتخاذ الإجراءات التنظيمية المعمول بها في الميدان من اجل إحالة الملف ذي الصلة على قسم المنازعات للمطالبة برصيد الحساب السلبي، إذ انه من المحتم عليه حسب دورية والي بنك المغرب رقم G/19/2002 وتاريخ 2002/12/23 بشأن تصنيف الديون وتغطيتها أن يعتبر الحسابات المدينة المجمدة أو بدون حركية في عداد الديون الميؤوس من استخلاصها باعتبارها ديونا مشكوكا فيها يمكن استرجاعها عن طريق المحاولات الودية وذلك لعدم تسجيل أي حركة حقيقية من شأنها تغطية مصاريف الحسابات المذكورة أو جزء من الرصيد المدين لهذه الحسابات خلال 180 يوما ثم باعتبارها ديونا منازعا فيها مما يتعين معه استيفائها عن طريق المساطر القضائية وذلك لعدم تسجيل أي حركة من قبيل ما ذكر خلال 360 يوما والكل ما لم يكن البنك المعني يتوفر على معايير أخرى أفيد للزبون في هذا الباب، مما كان يتعين معه على البنك قفل الحساب مادام انه لم يشهد أية عملية في الحساب الدائن.

وبناء على المذكرة التعقيبية التي تقدمت بها المدعية بواسطة نائبها مع طلب إضافي مؤداة عنه الرسم القضائية بتاريخ 2023/01/19 عرضت من خلالها أن الدفع بعدم الاختصاص المكاني أنه صحيح إلا أن هذا البند ينص على أنه يتفق الأطراف على عرض كل نزاع يتعلق بتنفيذ العقد الحالي أنظار المحكمة التجارية بالدار البيضاء ، لكنه لا يتوقف هنا بل يضيف البند المذكور ما عدا إذا اختار المقرض اللجوء إلى محكمة موطن المقرض وبالتالي فإن المدعي في الدعوى الحالية لجأ للخيار الثاني الذي ينص عليه العقد الموقع بين الطرفين، ملتصا باستبعاد الدفع. وبخصوص التقادم تؤكد انه بالرجوع إلى الكشوفات الحسابية المدلى بها والتي لها الحجية الكاملة طبقا للقانون، ستلاحظ المحكمة أنها تضمنت أداءات للقرض المذكور خلال سنة 2017، أي بعد التاريخ الذي تتحجج به المدعى عليها، وبخصوص عدم التوصل بالكشوفات البنكية تعرض أن لا اثر لها على الدعوى الحالية، وبالنسبة لشكليات الكشوفات انه على خلاف ما تمت إثارته بهذا الخصوص فإن الكشوفات الحسابية المدلى بها جاءت مطابقة للمادة 496 من مدونة التجارة والدورية والي بنك المغرب المؤرخة في 5 دجنبر 2006، ذلك أن هذه الكشوفات تضمنت طريقة احتساب الفوائد وسعرها بل أشارت إلى المادة المستدل بها وبالتالي فهذا الدفع يبقى على غير أساس، وبخصوص عدم الإدلاء بالجدول الزمني واحتساب خاطئ لمعدل الفائدة فإن المشرع لم يحدد أي جزاء لعدم الإدلاء بجدول الاستخدام من جهة، إذ المعول عليه في احتساب المديونية أصلا وفائدة هو كشف الحساب البنكي، وبخصوص عدم قفل الحساب عرض أن الحساب البنكي للمدعى عليها كان ولازال يعرف عمليات مدينة، وبالتالي لا يمكن تطبيق المادة 503 المستدل بها بخصوصه، وذلك واضح من الكشوفات الحسابية البنكية المدلى بها، وفي جميع الأحوال فالنتيجة الطبيعية هي إيقاف سريان الفوائد البنكية، والحال أن العارض لم يطالب بها. وفي الطلب الإضافي

جاء فيه أن المدعى عليها مدينة للمدعية كذلك بالمديونية بالتوقيع المتمثلة في كفالات بنكية ملتتمسا الحكم على شركة ** بتسليمه رفع اليد عن هذه الضمانات البنكية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5000 درهم عن كل يوم تأخير في التنفيذ، وتمتيعه بأقصى ما جاء في مقاله الافتتاحي.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2023/03/09 القاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير محمد بن عبد النني الذي تم استبداله بالخبير علي كرين الذي خلص في تقريره ان المدعى عليها مدينة للمدعي بمبلغ 37.372.57,84 درهم مفصلا كما يلي :

- الرصيد المدين المتبقي من القرض العقاري بمبلغ 39.577.795,46 درهم.
- الرصيد المدين بمبلغ 39.052.752,90 درهما المسجل بالحساب رقم ** بتاريخ 2020/10/31 مع احتساب حصر الحساب لأثلاث الرابع لسنة 2020 بمبلغ 525.042,56 درهم بالتتالي بتاريخ 2020/12/28 و 2021/01/08 إلى حساب المنازعات بتاريخ 2021/01/08 رقم ** .

- خصم الرصيد الدائن عن الحساب الجاري محصورا بتاريخ 2021/01/31 مبلغ 589.888 ,98 درهما

وبعد خصم مبلغ الشيك السالف الذكر المؤدى من طرف المقترض كأداء جزئي للدين بمبلغ 700.000,00 درهم وخصم الفرق المحتسب بين مبلغ الفوائد المحتسبة من طرف البنك يسعر فائدة 6.5HT عن المدة من ماي 2013 إلى ابريل 2017 بدل 6HT %وفق بنود العقد وإعادة احتسابها بمبلغ 915.348,04 درهما، فإن مبلغ الدين المحاسبي للقرض الممنوح من المدعي إلى المدعى عليها محصورا بالتواريخ السالفة الذكر في 37.372.557,84 درهما.

وبناء على مستنتجات نائب المدعي المدلى به بجلسة 2023/11/02 جاء فيها أن الخبير المنتدب قد أنجز المهمة المنوط به وأودع تقريره في ملف النازلة منتها الى تحديد المديونية في مبلغ 37.372.557,84 درهم، وان تقرير الخبرة جاء ليؤكد صحة مديونية البنك المسطرة في مقال دعواه، وحيث لا يسعه الا ان يلتمس المصادقة على تقرير الخبرة والحكم بتمتيعه بما جاء في مقاله الافتتاحي للدعوى.

وبناء على مستنتجات نائب المدعى عليها المدلى به بجلسة 2023/11/02 جاء فيها أن الطلب الحالي قدم الى محكمة غير مختصة مكانيا للبت، حيث تنص المادة 12 من قانون 53.95 من احداث المحاكم التجارية، وحيث أنه سبق للأطراف الاتفاق على تعيين المحكمة التجارية بالدار البيضاء كمحكمة مختصة، وحيث ان اتفاق الاطراف بتعيين محكمة مختصة يعتبر ملزما لهم، وبناء على ما سبق فإنه ليس من حق المدعية اللجوء الى المحكمة التجارية بالرباط وذلك لأنه سبق للأطراف الاتفاق على تحديد المحكمة المختصة للنظر في أي نزاع يتعلق بالعقد،

وبناء على كل ما سبق وجب القول بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالرباط المصالح المحكمة التجارية بالدار البيضاء .

وبتاريخ 2023/03/09 اصدرت المحكمة حكما تمهيديا رقم 474 يقضي بالخبرة بواسطة خبير قضائي الذي قام الخبير باستدعاء الأطراف وانجاز مهمته وقدم تقريره للمحكمة، ولكن وبعد الاطلاع على تقرير الخبرة، يتبين أن الخبير لم يقم بالمهام المطلوبة منه، وذلك لعدم التوصل بالكشوفات البنكية خرق المادة 491 من مدونة التجارة ولعدم تبيان المعلومات الضرورية للاحتجاج بالكشوفات البنكية خرق الفصل 496 من مدونة التجارة ولعدم الإدلاء بالجدول الزمني للأداء ولعدم قفل حساب الحساب بعد سنة رغم غياب أي عملية خرق الفصل 503 من مدونة التجارة

وأن العارضة لا علم لها بوجود الكشوفات المستدل بها أمام المحكمة ولا أمام الخبير لكونها لم تطلع عليها من قبل ولم يسبق لها أن توصلت بها ، وحيث تنص المادة 491 من مدونة التجارة وحيث أن كشوفات الحساب يعتبر حجة على مضمونه في حالة احترام شرط إلزامية توجيهه على الأقل، وحيث أن الخبير لم يتطرق لهذا الدفع ولم يراقب مدى نظامية الكشوفات البنكية واحترامها للنصوص التنظيمية وحيث لم يتطرق الخبير لكون البنك يتقيد بمضمون كشف الحساب في حين أنه لم يحترم ضرورة توجيهه للعارضة، وبذلك لا يمكن الاعتداد بكشف الحساب المدلى به لعدم معرفة العارضة به قبل رفع الدعوى، وحيث أن الفصل 496 من مدونة التجارة ينص على ضرورة تبيان كشف الحساب بشكل ظاهر لسعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية حسابها ، وحيث أن كشف الحساب المدلى به عديم الأثر في الإثبات القضائي إذ أنه لم يتضمن عدة بيانات كتاريخ العملية وتاريخ القيمة وكيفية احتساب الفوائد سعر الصرف المطبق وطبيعة كل عمولة تم استخلاصها وكذا طبيعة مبلغ المصاريف والرسوم المستخلصة، وحيث ينص منشور لوالي البنك المغرب يتعلق بمعدل الفوائد التعاقدية على أن سعر الفائدة يأخذ بعين الاعتبار عناصر الجدول الزمني، وحيث أن البنك المدعي أدلى بكشوفات حساب دون الإدلاء بأساس احتساب الدين ودون تبيان ما تم أدائه، وحيث أن الخبير وبعد طلب الجدول الزمني للأداء من ممثل البنك تبين أن البنك لا يود الإدلاء بهذه الوثيقة، وحيث ينص الفصل 503 من مدونة التجارة على أنه وجب أم يوضع حد للحساب لمدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مغيدة له، وحيث أن الحساب المجمد يكون في حكم الحساب المقفل حسب الفصول 6 و 7 و 32 من دورية والي البنك 19/16/6 وحيث عوض قيام البنك بتفعيل حساب القفل، دون علم المعرضة كان يلزم عليها رفض أي عملية بهذا الحساب خاصة وأنه هو موضوع دعوى رائية، وحيث أن الخبير أغفل الجواب على عدة نقاط مدرجة بالمهمة المنوط به، حيث اعتمد في تقريره على الكشوفات البنكية دون الجواب على مدى احترامها للشروط الشكلية التي حددها بنك المغرب

وكذا إدلاء البنك بما يفيد تبلغ الكشوفات البنكية للعارضة ولماذا لم يتم البنك بقفل الحساب بعد تصريحه أن آخر عملية تمت سنة 201 ولماذا لم يدل بالجدول الزمني للأداء.

وحيث أن الخبير لم يتطرق بتاتا لمدى نظامية الكشوفات البنكية واكتفى فقط بتأسيس تقريره على هاته الكشوفات ملتزمة الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا وبرفض الطلب لعدم ارتكازه على أساس قانوني او موضوعي، وإرجاع التقرير للخبير من أجل استكمال الخبرة أو إجراء خبرة مضادة.

وبتاريخ 2023/11/16 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن لطلب قدم إلى محكمة غير مختصة، ذلك أن المادة 22 من القانون رقم 72.26 المتعلق بإحداث محاكم تجارية تنص على انه ((يمكن للأطراف في جميع الأحوال ان يتفقوا كتابة على اختيار المحكمة التجارية المختصة)) والحال ان البند 23 من العقد المدلى به من طرف المدعي ينص على انه يتفق الأطراف على عرض كل نزاع يتعلق بتنفيذ العقد الحالي على انظار المحكمة التجارية بالدار البيضاء، وبالتالي فإنه ليس من حق المدعية اللجوء إلى المحكمة التجارية بالرباط لأنه سبق للأطراف الاتفاق على تحديد المحكمة المختصة للنظر في أي نزاع يتعلق بالعقد موضوع نازلة الحال وهي المحكمة التجارية بالدار البيضاء وان اتفاق الأطراف على تعيين المحكمة المختصة يعتبر ملزما لهم ولا يمكن التغاضي عنه إلا برضاها وهو ما يؤكد الاجتهاد القضائي، مما يتعين معه القول بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالرباط لصالح المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

ومن جهة أخرى، فإن الطلب مقدم ممن لا صفة له، لأن *** ليس له أي حق في مطالبة الطاعنة بأداء أي مبلغ لأنه بالرجوع إلى العقد المدلى به من طرف *** يتضح انه يتضمن توقيعها إلى جانب شركة *** وهي طرف في العقد وتقوم لها الصفة لمباشرة الدعوى حسب مقتضيات العقد، إذ أن البند 14 ينص على انه ((في حالة كان الوكيل مضطر لتحصيل دينه ان يطلب الأداء عن طريق المحكمة ...)) وبالتالي فإن شركة و *** هي من لها الحق في مباشرة أي دعوى تتعلق بالعقد المذكور، وأن المدعية من خلال إدلائها بهذا العقد فانه يعتبر مقرا ببوده وقائلا به، مما يتعين معه القول بعدم القبول لانعدام الصفة.

علاوة على أن العقد موقع سنة 2009 وتاريخ استحقاق القرض محدد بسنة 2011، وينص الفصل 2 من مدونة التجارة على انه ((تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار، بمضي خمس سنوات، ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة)) وأن الدين الناتج عن عقد القرض قد طاله التقادم الخمسي، كما ان القرض البنكي يعد عملا تجاريا حسب مفهوم المادة 3 من مدونة التجارة وهو بذلك خاضع للتقادم الخمسي، كما أن أجل استحقاق

مبلغ القرض محدد في تاريخ يونيو 2822 حسب البند 28 من العقد وحيث ينص البند 20 من العقد المدلى به من طرف المدعي على ان تاريخ بداية السلف : التوقيع على العقد وتاريخ استحقاق الدين : يونيو 2011، وان كل قسط لم يطالب به يتقادم بعد مضي خمس سنوات لأنه من الأداءات الدورية ، ويحتسب الأجل من تاريخ حلول كل قسط وان الأجل الحالية تختزل كالتالي تاريخ أول قسط : 2009 وتاريخ آخر قسط : يونيو 2011 وتاريخ تقادم آخر قسط : يونيو 2016، وان العقد تقادم بتاريخ يونيو 2016 أي منذ تاريخ استحقاق آخر قسط، وحسب المادة 2 من مدونة التجارة فإنه تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار بمضي خمس سنوات ما لم توجد مقتضيات خاصة، وفي الحسابات الجارية والتي يدخل الحساب البنكي بالاطلاع في خانتها فالتقادم يسري من تاريخ حصر الحساب، وفي نازلة الحال فهذا التاريخ هو يكون أقصاه في يونيو 2822 وبذلك فإن الدين يكون طاله التقادم لمضي مدة خمس سنوات عن تاريخ حصره بصفة قانونية دون ان يتخللها أي إجراء من الإجراءات القاطعة للتقادم، وبذلك فالدفع بالتقادم يكون مؤسسا على سند قانوني سليم مما يستدعي اعتباره وان أقساط القرض قد طالها التقادم لكونها ترجع لسنة 2009 والفوائد والضريبة على القيمة المضافة على هاته الفوائد تتقادم بخمس سنوات، وان التقادم يطال الدين الأصلي وإذا تقادم الدين فإن الفوائد باعتبارها التزامات تبعية تتقادم هي الأخرى، علما أن التقادم الخمسي المثار من طرف الطاعنة ينبني على قرينة الوفاء.

كما ان الطاعنة لا علم لها بوجود الكشوفات الحسابية المستدل بها أمام المحكمة، ذلك أن البنك ملزم قانونا بتوجيه نسخة من الكشوفات للزبناء على الأقل مرة كل ثلاثة أشهر (الفصل 491 من مدونة التجارة) كما ان كشف الحساب يعتبر حجة على مضمونه والحال أن الكشوفات المدلى بها من طرف البنك تحتوي على مبالغ مديونية لا علم لها بها ولا بكيفية احتسابها ولا مدة سريانها، وان البنك لم يحترم إلزامية توجيه كشف الحساب على الأقل مرة كل ثلاثة أشهر، وان الغاية من هذا النص القانوني هي السماح للزبون بمعرفة حالة رصيد الحساب ليتمكن من تدبير ديونه المقيدة على شكل أبواب دائنة ومدينة، والتي بدمجها يمكن استخراج رصيد مؤقت لفائدة أحد الأطراف، وبذلك لا يمكن للبنك الدفع بمضمون كشف الحساب في حين انه لم يحترم ضرورة توجيهه لها، ولا يمكن الاعتداد بكشف الحساب المدلى به لعدم معرفة الطاعنة به قبل رفع الدعوى الحالية، كما ان كشف الحساب المدلى به لا يتضمن البيانات القانونية المطلوبة من أجل صحته، علما أن صحة كشف الحساب مقرونة باحترام شكلياته القانونية (الفصل 2 من منشور والي بنك المغرب رقم G/28/G/2883 الصادر في 5 دجنبر 2006 يتعلق بكيفيات إعداد كشوف الحسابات الخاصة بالودائع) فضلا عن أن كشف الحساب المدلى به من طرف البنك لا يحترم الشكليات المنصوص عليها بدورية والي بنك المغرب التي تحدد كيفية مسك كشوف الحساب بتضمينه مجموعة من

البيانات التي يجب ان يشملها وان كشف الحساب المستدل به لا يحتوي على سعر الفائدة المحدد في عقد القرض بمعدل 6 % دون احتساب الفوائد حسب البند 20 من العقد.

وان بيان الدائنية المذكور لا يرقى إلى درجة كشف الحساب وسيلة الإثبات المقبولة بين البنوك وزبنائها من التجار التي علقت حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي على صدور قرار من والي بنك المغرب يحدد شكايات انجاز كشوف الحساب وهو ما تم بموجب دورية والي بنك المغرب ألزمت ان يبين كشف الحساب بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها وتواريخها وان كل كشف وبيان صادر عن البنك بمخالفة للدورية يجعله عديم الأثر في الإثبات القضائي إذ انه لم يتضمن عدة بيانات كتاريخ العملية وتاريخ القيمة وكيفية احتساب الفوائد وسعر الصرف المطبق وطبيعة كل عمولة تم استخلاصها وكذا طبيعة ومبلغ المصاريف والرسوم المستخلصة، وأن الاجتهاد القضائي قار في هذا الشأن، مما يجعل الكشف المدلى به من طرف البنك في الملف، لا يمكن الأخذ به واعتباره كوسيلة لإثبات الدين لعدم تضمينه للبيانات الضرورية طبقا لدورية والي بنك المغرب ولعدم تبليغه للزبون من أجل الاطلاع عليه والمصادقة عليه وأن هذه البيانات التي يجب أن يتضمنها كشف الحساب، يتبين أن الغاية منها هو إعطاء صورة كاملة عن حركات الحساب وجعل الزبون على بينة تامة من الطريقة التي أنجز بها كشف الحساب.

كما أن البنك أدلى بكشوف حساب دون الإدلاء بأساس احتساب الدين وتبيان ما تم أدائه وما تبقى من مبلغ القرض.

وأن عدم الإدلاء بالجدول الزمني للأداء يحرم المحكمة والمدعى عليها من معرفة أساس حساب الدين من خلال السؤال : كيف توصل البنك لمبلغ الحساب الدائن، وأن عدم الإدلاء بالجدول الزمني للأداء يعد خرقاً للفصلين 62 و 47 من قانون المسطرة المدنية.

كما أن مديونية الحساب زادت بما يناهز 4.000.000 درهم بمقارنة كشوف الحساب المدلى بها لسنة 2017 وسنة 2020 مما يفيد تطبيق سعر فائدة مخالف للسعر المتفق عليه المحدد في 6 % حسب البند 20 من عقد القرض، وأنه لئن كان كشف الحساب يعتمد وسيلة إثبات كما تنص على ذلك المادة 472 من مدونة التجارة، فإن الفصل المذكور يشترط في هذه الكشوف أن تكون معدة وفق الكيفية التي يحددها والي بنك المغرب حتى يمكن اعتمادها في الميدان القضائي كوسيلة إثبات بين المؤسسات البنكية وعملائها من التجار في المنازعات التي تنشأ بينهم إلى أن يثبت ما يخالف ذلك.

وحتى يتسنى الاعتداد بالكشف الحسابي في الإثبات يتعين أن يكون منجزا وفق الطرق القانونية المنصوص عليها في الفصل المذكور وأن الكشف الحسابي المدلى به غير معد وفق الكيفية التي حددها والي بنك المغرب وبالتالي لا يرقى إلى درجة السند المثبت للدين، فمن جهة، أن سعر الفائدة محدد في عقد القرض بمعدل 6 % دون احتساب الفوائد حسب البند 20 من العقد

والحال أن كشف الحساب المستدل به لا يحتوي على سعر الفائدة المطبقة في احتساب الرصيد البنكي للحساب، مما يعد خرقاً شكلياً لمحتوى كشوف الحساب، وأن البنك طبق سعر فائدة مخالف لما تم الاتفاق عليه في العقد. ومن جهة أخرى، فقد طبق البنك الفائدة ليس فقط على مبلغ القرض بل على مبلغ الرصيد البنكي كله دون تقسيم وهذا متضاح من خلال امتناع البنك عن الإدلاء بالجدول الزمني للأداء الذي يبين أساس احتساب الدين فضلاً عن أن الطاعنة لم تقم بأي عملية على الحساب البنكي منذ عدة سنوات، وينص الفصل 503 من مدونة التجارة على أنه ((يوضع حد للحساب بالاطلاع بإرادة أي من الطرفين بدون إشعار سابق إذا كانت المبادرة من الزبون ومع مراعاة الإشعار المنصوص عليه في الباب المتعلق بفتح الاعتماد إذا كانت المبادرة من البنك. غير أنه وجب أن يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به. وفي هذه الحالة، يجب على البنك قبل قفل الحساب، إشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في آخر عنوان يكون قد أدلى به لوكالاته البنكية.

إذا لم يبادر الزبون داخل أجل ستين يوماً من تاريخ الإشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الأخير مقفلاً بالقضاء هذا الأجل.

يقفل الحساب أيضاً بالوفاة أو انعدام الأهلية أو التسوية أو التصفية القضائية للزبون))
وان البنك كان ملزم بقفل الحساب البنكي عوض احتساب فوائد مغلوطة، فإن المادة 503 من مدونة التجارة بعد نسخها وتعويضها بمقتضى القانون رقم 12.103 أوضحت تنص في فقرتها الثانية على أنه يجب أن يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به.

وان الحساب المجمد يكون في حكم الحساب المقفل مما لا يسوغ معه للبنك أن يتمسك باستمرارية حركية الحساب لتوقف الزبون عن تشغيله عبر حركات سلبية أو إيجابية، ذلك أن البنك ملزم على إثر هذا التوقف بأن يبادر إلى اتخاذ الإجراءات التنظيمية المعمول بها في الميدان من أجل إحالة الملف ذي الصلة على قسم المنازعات للمطالبة برصيد الحساب السلبي، إذ أنه من المحتم عليه حسب دورية والي بنك المغرب رقم 2002/G/19 وتاريخ 2002/12/13 بشأن تصنيف الديون وتغطيتها أن يعتبر الحسابات المدينة المجمدة أو بدون حركية في عداد الديون الميئوس من استخلاصها باعتبارها ديوناً مشكوكاً فيها يمكن استرجاعها عن طريق المحاولات الودية وذلك لعدم تسجيل أي حركة حقيقية من شأنها تغطية أصاريف الحسابات المذكورة أو جزء من الرصيد المدين لهذه الحسابات خلال 208 يوماً ثم باعتبارها ديوناً منازعة فيها مما يتعين معه استيفائها عن طريق المساطر القضائية وذلك لعدم تسجيل أي حركة من قبيل ما ذكر خلال 360 يوماً والكل ما لم يكن البنك المعني يتوفر على معايير أخرى أفيد للزبون في هذا الباب وكان يتعين

على البنك قفل الحساب مادام انه لم يشهد أية عملية في حساب الدائن، ملتزمة إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض طلبات المستأنف عليها وتحميلها الصائر.

وبجلسة 2024/04/04 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة جواب مع استئناف فرعي جاء فيها أنه بخصوص الاستئناف الأصلي فإن كل الدفع التي تمت إثارتها قد أجاب الحكم المطعون فيه عليها بتعليل سليم ورصين، مؤكدا ما جاء في معرض جوابه على هذه الدفعات، فبخصوص الدفع بعدم الاختصاص المكاني، فمحكمة البداية قضت وعن صواب باختصاصها المكاني للبث في الدعوى الحالية استنادا لنص البند 16 من العقد الرابط بين الطرفين الذي يعطي الحق للطرف المقرض باختيار المحكمة التجارية للدار البيضاء أو محكمة موطن المقرض. وبخصوص انعدام صفة العارض فقد توقف الحكم المطعون فيه عند هذا الدفع وأجاب عنه بكون شركة *** ماهي الا ممثلة للبنك العارض الذي هو الطرف المقرض. وبخصوص الدفع بالتقادم، فالحكم رد عنه كذلك بمقتضيات الفصل 377 من قانون الالتزامات والعقود على اعتبار أن الالتزام مضمون برهن رسمي. وبخصوص عدم التوصل بالكشوفات الحسابية، فبضبط النظر على ان الطاعنة لم تثبت هذا المعطى، فإن المادة 491 لم تشترط أي جزاء عن عدم توجيه هذه الكشفات الحسابية، التي يبقى من حق زبون البنك المطالبة بها في كل وقت وحين.

وبخصوص عدم احترام الشروط الشكلية للكشوف الحسابية حيث توقفت الخبرة القضائية المأمور بها على صحة هذه الكشفات ومن بعدها قضاة المرحلة الابتدائية، اللذين لم يقفوا عند أي خرق للمادة 496 من مدونة التجارة. وبخصوص عدم الإدلاء بالجدول الزمني للأداء فإن هذا الدفع يبقى دفعا مجانيا على اعتبار ان المعمول في احتساب المديونية هو كشف الحساب، كما ان المشرع لم يحدد في أي نص قانوني عام أو خاص ضرورة الإدلاء بهذا المستند في دعوى المطالبة بالمديونية.

وبخصوص احتساب معدل خاطئ ومرتفع لمعدل الفائدة، فان محكمة البداية أسندت هذا الاشكال التقني للخبرة القضائية، التي خلص الى ان المديونية صحيحة.

وبخصوص عدم قفل الحساب بعد سنة، فقد أوضح المنوب عنه ابتدائيا ان الحساب البنكي للطاعة عرف مجموعة من العمليات المدينة وبالتالي لا يمكن تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة، ناهيك على ان الجزاء في الأحوال هو إيقاف سريان الفوائد البنكية، والمنوب عنه لم يطالب بها، كما ان دفع المستأنفة كانت ولا زالت واهية وغير جدية، مما يتعين معه التصريح بتأييد الحكم المستأنف بخصوص ما قضى به من الحكم على الطاعنة بالأداء.

وبخصوص الاستئناف الفرعي، فان الحكم الابتدائي جانب الصواب لما قضى بعدم قبول طلب العارض الإضافي الرامي الى رفع اليد عن الضمانات البنكية المحددة في الوضعية الفعلية المحصورة بتاريخ 2021/10/14 والناجمة عن كفالة نهائية الشركة ***.

وان قضاة الدرجة الأولى قد اعتبروا هذا الطلب سابق لأوانه وقرروا عدم قبوله بعلّة عدم الإدلاء بالعقد، وأن هذا التعليل يبقى تعليلًا فاسدًا، ذلك أن وضعية حصر الضمانات الفعلية المدلى بها تبقى وثيقة لها حجية الكشف الحسابي من جهة، ومن جهة فتقرير الخبرة قد أشار إلى هذا العقد واعتبر أن هذه الكفالة النهائية محددة في مبلغ 3.584.000.00 درهم، مما يناسب إلغاء الحكم المستأنف بهذا الخصوص، لأجل ذلك يلتزم في الاستئناف الأصلي برد دفع المستأنفة الأصلية وفي الاستئناف الفرعي تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع إلغائه فيما قضى به من عدم قبول طلب الحكم على الطاعنة بتسليمها رفع اليد وبعد التصدي الحكم عليها بتسليمها له رفع اليد عن الضمانات البنكية المحصورة بتاريخ 2021/10/14 المشار إليها في تقريره الخبرة الحسابية وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5.000 درهم عن كل يوم تأخير في التنفيذ وتحميل المستأنف الأصلي الصائر.

وحيث أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيب أكدت من خلالها أسباب الاستئناف الواردة في مقالها، مضيفة بخصوص الجواب على الاستئناف الفرعي، أن محكمة البداية أجابت عن هذه النقطة بإسهاب، وأكدت على أن هذا الطلب يبقى غير ذي أساس كون المستأنف عليها لم تدل بالعقد الذي يثبت ذلك، ملتزمة في الاستئناف الأصلي أساسًا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض طلب المستأنف عليها واحتياطيا الأمر بانتداب خبير حيسوبي من أجل القيام بإجراء خبرة جديدة لتحديد قيمة الدين الحقيقية وكذلك التحقق من صحة الكشوفات البنكية وتحميل المستأنف عليها الصائر. وفي الاستئناف الفرعي برده وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/05/09 أدلى خلالها دفاع المستأنفة بالمذكرة التعقيبية السالفة الذكر، تسلم نسخة منها دفاع المستأنف عليها، تقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/05/16.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي :

حيث إنه بخصوص ما تدفع به الطاعنة من عدم الاختصاص المكاني بدعوى أن طرفي العقد اتفقا على تعيين المحكمة المختصة، وأن الاتفاق المذكور يعتبر ملزما لهم، فإنه بالرجوع إلى الفقرة الثانية من الفصل 16 من العقد الرابط بين الطرفين فإنها ولئن نصت على اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبث في أي نزاع ينشأ بينهما، فإنها خولت كذلك للمقرض حق مقاضاة المقرض أمام محكمته، وأن المستأنف عليه وبمقاضاته للطاعنة أمام محكمتها، فإنه فعل

حق الخيار الممنوح له بمقتضى العقد الذي يعد شريعة عاقيه، ومنحها مزية مقاضاتها أمام موطنها، وبالتالي فلا مصلحة لها في إثارة الدفع بعدم الاختصاص المكاني، لأن مناط أي دفع هو المصلحة، مما يتعين معه استبعاد الدفع المذكور.

وحيث إنه بخصوص ما تدفع به الطاعنة من انعدام صفة المستأنف عليه، لأن العقد موقع من طرفها إلى جانب شركة *** التي تبقى لها الصفة لمباشرة الدعوى الماثلة، فإنه بالرجوع إلى العقد موضوع الدعوى، يلقى أنه مبرم بين الطاعنة وبين *** بصفته مقرضا ممثلا من طرف شركة ***، مما يخوله الصفة لمقاضاتها، مما يبقى معه دفعها بانعدام الصفة غير منتج ويتعين رده.

وحيث إنه بخصوص ما تتمسك به الطاعنة من تقادم الدعوى، على اعتبار أن العقد موقع سنة 2009 وتاريخ حلول آخر قسط يونيو 2011، وبالتالي فإن العقد تقادم بتاريخ يونيو 2016، بعد مضي خمس سنوات عن تاريخ استحقاق القسط المذكور لأنه من الأداءات الدورية، فإن الثابت من وثائق الملف أن القرض موضوع الدعوى مضمون برهن رسمي، وأنه وطبقا لمقتضيات الفصل 377 من ق.ل.ع. فإنه ((لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي أو برهن بدون حيازة أو برهن رسمي)) مما يبقى معه الدفع بالتقادم المتمسك به غير مرتكز على أساس.

وحيث إنه بخصوص ما تدفع به الطاعنة بأنها لا علم لها بوجود الكشوف الحسابية المستدل بها لعدم احترام البنك إلزامية توجيهها لها على الأقل مرة كل ثلاثة أشهر، فإن المؤسسات البنكية توجه لزيائها الكشوف الحسابية بصفة دورية، وإن عتب إثبات خلاف ذلك يقع على الزبون وفي غياب إدلاء الطاعنة بأنها لم تكن تتوصل بالكشوف الحسابية، لأنها هي الملزمة بالإثبات يبقى دفعها أعلاه غير ذي أساس ويتعين استبعاده.

وحيث إنه بخصوص ما أثارته الطاعنة من منازعة في الكشوف الحسابية بدعوى أنها لا تتضمن البيانات القانونية المنصوص عليها في المادة 496 من مدونة التجارة ودورية والي بنك المغرب، وأن سعر الفائدة المطبق خاطئ ومرتفع فإن الثابت من وثائق الملف، أن محكمة الدرجة الأولى أمام منازعة الطاعنة في الكشوف الحسابية، قضت تمهيدا بإجراء خبرة خلص من خلالها الخبير بعد الاطلاع على الوثائق المستدل بها من الطرفين بما فيها الكشوف الحسابية المفصلة ودراستها وتحليلها إلى تحديد المديونية على ضوءها بعد خصم الأداءات التي تمت كما اطلع على الفوائد المطبقة وقام بخصم الفرق المحتسب من طرف البنك والذي يفوق النسبة المتفق عليها مما تبقى معه المنازعة أعلاه لا أساس لها.

وحيث إنه بخصوص ما يدفع به الطاعن بأن المستأنف عليه لم يدل بجدول الاستخام للقرض، فإن الدفع المذكور لا تأثير له على ثبوت المديونية ما دامت هذه الأخيرة ثابتة بكشوف

حسابية لها حجيتها وعقد القرض، وأكدتها الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية، مما يتعين معه استبعاد الدفع أعلاه.

وحيث إنه بخصوص ما تدفع به الطاعنة بأن البنك لم يحترم مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، إذ أنه لم يعتمد إلى قفل الحساب رغم أنه لم يعرف أي عملية منذ عدة سنوات، فإنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة يلقى أن الخبير وبعد دراسته وتحليله للحساب المتعلق بالتسبيقات عن القرض للانعاش العقاري، خلص في تقريره إلى أن الحساب المذكور دون الإفراجات التي قام بها البنك عن القرض الممنوح والتي وصلت إلى مبلغ 60.000.000 درهم، كما سجل العمليات الدائنة والمدينة ليصبح الرصيد مدنيا بتاريخ 2020/10/31 بمبلغ 39.052.752 درهما فتم تحويله بتاريخ 2021/01/08 إلى حساب المنازعات بمبلغ رصيد مدين قدره 39.577.795,46 درهما ، اما بخصوص الحساب الجاري فانه وإن عرف آخر عملية دائنة في 2017/04/05، بقي مشغلا ومدونا لعمليات مدينية بخصوص العمولات عن الكفالة والفوائد عن الأرصدة، وأنه بعد تاريخ 2017/04/05، عرف عدة عمليات دائنة ومدينية أخرى متتالية إلى أن سجل آخر عملية دائنة بتاريخ 2021/01/12 ليكون تاريخ حصره هو 2022/01/12، مما يبقى معه تمسك الطاعنة بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة لا أساس لها، لأنه لا مجال لإعمالها ما دام القرض مبرم قبل تعديلها، وبالتالي لا محل للتمسك بأجل سنة سيما وأن المقترضة قامت من جديد بتطعيم حسابها، مما يعبر عن رغبتها في عدم قفله.

وحيث تبعا لذلك تبقى كافة الدفوع المثارة من طرف الطاعنة لا تركز على أساس ويتعين استبعادها والتصريح تبعا لذلك برد استئنافها مع إبقاء الصائر على عاتقها.

في الاستئناف الفرعي :

حيث تدفع الطاعنة بان الحكم المستأنف جانب الصواب عندما قضى بعدم قبول طلبها الإضافي الرامي إلى رفع اليد عن الضمانات البنكية المحصورة في 2021/10/14 والناجمة عن كفالة نهائية لشركة *** الدار البيضاء.

وحيث إن الطاعن أدلى بوضعية كشف الكفالات البنكية في حدود مبلغ 3.584.000 درهما لفائدة شركة ***، وبما أن المستأنفة أصليا أخلت بالتزاماتها وتوقفت عن الأداء، فيتعين الحكم عليها برفع اليد عن الضمانات المذكورة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع : برد الأصلي مع إبقاء الصائر على رافعه و اعتبار الفرعي وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب الإضافي والحكم من جديد على المستأنفة أصليا بتسليم المستأنفة فرعيا رفع اليد عن الضمانات البنكية المحصورة بتاريخ 2021/10/14 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 2727
بتاريخ: 2024/05/20
ملف رقم: 2024/8221/741



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/20

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسا ***

مستشارة ومقررة ***

مستشارة ***

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي ن ه :

بين: *** في شخص ممثله القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***.

نائبه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

ب فتها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها ب: ***.

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

ب فتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2024/05/13.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم الطاعن بواسطة نائبه الأستاذ *** بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2024/01/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي عدد 8849 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/10/05 في الملف عدد 2022/8222/3621 القاضي في منطوقه في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 216.220,72 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للمدعى عليه الثاني الكفيل، وبتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه يعرض خلاله أن البنك المدعي قد أبرم اتفاقية مع المدعى عليهما من أجل منحها تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 00 , 2.000.000 درهم كما يتضح ذلك من الاتفاقية المؤرخة في 10/07/2019 وأن الشركة المذكورة أصبح متخلدا بزمتهما مبلغ 332.694,04 درهم بموجب الحساب الجاري رقم *** حسب ما يتضح من كشف الحساب المشهود على مطابقته للدفاتر التجارية والموقوفة 2022/01/31 وأن السيد بلحسين محمد قد قبل منح كفالة شخصية بالتضامن في حدود مبلغ 3.200.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 25/03/2010 وأن مختلف المحاولات التي بذلت من أجل استخلاص الدين لم تأت بنتيجة بما في ذلك رسائل الإنذار الموجهة إلى الشركة المدينة وكذا كفيلها، ملتصقا بقبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهما بأن يؤديا له على وجه التضامن مبلغ 332.694,04 درهم مع الفوائد القانونية والصائر ابتداء من تاريخ 31/10/2021 إلى يوم الأداء وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم كل طعن وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميلهما الصائر. وأرفق المقال باتفاقية قرض وكشف حساب مشهود على مطابقته للدفاتر التجارية وعقد الكفالة ونسخة الإنذار مع محضر التبليغ ونسخة الإنذار مع محضر التبليغ الموجه إلى الكفيل السيد الحساين محمد.

وبناء على مذكرة نائب المدعية بجلسة 2022/05/11 والمرفقة بشهادتي التسليم المتعلقة بالمدعى عليها وكذا كفيلها.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها بجلسة 2022/06/08 جاء فيها أنه بالرجوع للكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المدعي يتبين أنه انطلق برصيد سلبي في نهاية يناير 2021 بمبلغ 355.255.61 درهم بدون أن يبين أصل هذه الديون

بدون تحديد نوعها وأنه بتاريخ 2021/01/31 البنك دائن للمدعى عليها بمبلغ 355.255.61 درهم بدون تبيان أصله وأنه بالرجوع إلى الكشوفات الحسابية سيتبين أن سجل بحسابها في خانة الدائنين مبلغين الأول بتاريخ 2021-06-04 بمبلغ 31.970.10 درهم لم يتم تضمينه بكشف الحساب النهائي الذي يلخ [] لجميع العمليات خلال سنة 2021 وثانيها مبلغ 131.270.63 درهم فعند خصمها من مبلغ المديونية 355.255.00 درهم ستصبح المديونية 132.075.00 درهم و هنا يطرح السؤال هل تم انتاج فوائد تصل إلى مبلغ 170.000.00 درهم وأنه بالرجوع إلى العمليات المدينة ستلاحظ المحكمة أن المدعي في نهاية الثلث الثاني احتسب المدعي مبلغين 1195.03 ومبلغ 9703.98 درهم في الثلث الثالث مبلغين الأول 1208.15 درهم والثاني 10.299.50 درهم وفي الثلث الرابع مبلغين 3.717.93 درهم ومبلغ 547.25 درهم بدون أن يفسر أو يبين الاختلاف حول هذه العمليات وأن منازعتها ثابتة ومؤسسة على أن المدعي أخذ يدون مبالغ بدون تحديد نوعها وكيفية احتسابها مما يجعل منازعتها منازعة جدية الأمر الذي يتعين معه الحكم بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير محت [] في الحسابات يحدد مديونية الحقيقية بكل دقة، ملتزمة الحكم بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين تعهد لخبير محت [] المديونية الحقيقية المتخلدة بدمتها.

بناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعية بجلسة 2022/06/22 جاء فيها أن المدعى عليها أبرمت مع المدعي عقدا التزم بموجبه هذا الأخير بمنحها تسهيلات بنكية إلى حدود مليوني درهم 2.000.000.00 درهم كما هو ثابت من العقد الذي تم الإدلاء به رفقة المقال الافتتاحي وأنه تنفيذا لهذا الغرض فإن المدعى عليها كان يؤدي نيابة عن المدعى عليها كل المبالغ التي كان يتوجب عليها أدائها في طارالحساب الجاري الذي كان مفتوحا لدى المدعية وأن المدعى عليها لم تلتزم بما تعهدت به بموجب الاتفاق المبرم معها بحيث أنه قد بقي متخلدا بدمتها بموجب الحساب الجاري مبلغ 332.694,04 درهم وهي المبالغ المطالب بها والمعضدة بالكشوفات الحسابية التي تم الإدلاء بها وأن الكشوفات الحسابية التي تنازع المدعى عليها في مضمونها هي كشوفات مطابقة للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام و تتوفر على الشروط المنصوص عليها قانونا وبالتالي فهي تعتبر وسيلة من وسائل الاثبات وفق ما يقضي بذلك الفصل 492 من مدونة التجارة وكذا الفصل 106 من ظهير 6 يوليوز 1993 المتعلق بمؤسسات الائتمان وأن المدعى عليها إن كانت حسنة النية فإنه كان عليها ألا تكتفي بالمنازعة و إبداء ملاحظات عبثية بل كان عليها أن تدلي بما يفيد براءة ذمتها، ملتزمة رد دفعات المدعى عليها والحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر تحت عدد 1558 بتاريخ 2022/10/05 القاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت مهمة القيام بها للخبير موراد نايت علي.

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضب [] هذه المحكمة 13 يوليوز 2023 والذي خلا [] فيه الخبر إلى تحديد مبلغ المديونية المتبقية بذمة المدعى عليها في مبلغ 216.220,72 درهم.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي 2023/09/14 والذي خلا [] فيه إلى أن الخبر قد حدد في تقريره مبلغ الدين الذي لا زال عالقا بذمة المدعى عليها في مبلغ 216.200,72 درهم عوض 332.694,04 درهم المطالب به من طرف العارضة معتمدا فيها توصل إليه عدم احتساب الفوائد عن التسيبقات عن القرض التوطيدي والبالغة 3.697,73

درهم معتمدا في ذلك على كشوفات حسابية للفترة الممتدة من سنة 2011 إلى متم سنة 2021 ومن دون أن يأخذ بعين الاعتبار ما أثارته المدعى عليها في تصريحها من معطيات وما أدلت به كذلك من وثائق، كما أنه لم يعرض الوثائق المسلمة إليه على الشركة المدعى عليها لكي تبدي بخصوصها ما لديها من ملاحظات وأراء، علما أن المدعى عليها لم تسلم إلى الخبير أي وثيقة محاسبية صادرة عنها بل اكتفت بتسليمه شكايتين موجهتين إلى المدعي، وأن الخبير لم يحترم المهمة المسندة إليه من طرف المحكمة والذي أمرت فيها "بالعمل على تحديد المديونية المتبقية بذمة المدعى عليها اعتمادا على الكشوفات الحسابية المعتمدة في الطلب وبعد التأكد من العمليات المدونة فيه"، وأن الخبير تجاوز المهمة المأمور بها وقام بالرجوع إلى الكشوفات الحسابية والتي ترجع إلى سنة 2011 والتي لم تكن محل أي طلب من لدن العارضة، وأن التقرير عرف عدة تناقضات إذ أن الخبير بعدما وقف على صحة ومصداقية الوثائق المدلى بها قام بخصم مجموعة من المبالغ سماها بالفوائد الزائدة دون أن يبين كيف توصل إلى ذلك والأسس التي اعتمد عليها فيما توصل إليه الشيء الذي يعتبر تناقضا غير مبرر من طرف الخبير، وأن الخبير بالرغم من الإشارة في تقريره إلى بروتوكول الاتفاق الأخير والمؤرخ في 2020/09/18 الذي سلمته إليه والذي تم الاتفاق فيه على تحديد مبلغ الديون في 329.744,50 درهم فإنه لم يأخذ بروتوكول الاتفاق بعين الاعتبار وما تم الاتفاق عليه بين الطرفين مخالفا بذلك ما تقتضي به المادة 230 من ق ل ع، وأن الخبير بعدم احترامه لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع قد خالف القانون فيما توصل إليه وجعل تقريره غير مرتكز على أي أساس. لأجل ذلك يلتزم الحكم أساسا وفق المقال الافتتاحي، واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة مضادة تكون بحضور الشركة العارضة.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة بعد الخبرة بجلسة 2023/09/14 والتي عرضت من خلالها أن الخبرة المنجزة جاءت جد مبالغ فيها وغير موضوعية كما أنها بعيدة عن الضوابط المحاسبية المعمول بها في هذا المجال وخاصة دورية والي بنك المغرب بخصوص أجل حصر الحساب. لأجل ذلك تلتزم الإشارات لها بمذكرتها الحالية واستبعاد تقرير الخبرة من النازلة الحالية لعدم موضوعيته ولعدم مصداقيته والحكم وفق ما جاء في المذكرة الجوابية للعارضة المدلى بها بجلسة 2022/06/08.

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن أن السيد الخبير موراد نايت الله لم يأخذ بعين الاعتبار الملاحظات والوثائق التي تم الادلاء بها له علما انه لم يقيم بعرض الوثائق المسلمة اليه على الشركة المدعى عليها لكي تبدي بخصوصها ما لديها من ملاحظات واء وهل هناك منازعة من طرفها بخصوصها علما ان المدعى عليها لم تسلم الى الخبير أي وثيقة محاسبية صادر عنها بل اكتفت بتسليمه شكايتين موجهتين الى البنك العارض وأن السيد الخبير لم يحترم المهمة المسندة اليه من طرف المحكمة بموجب الحكم التمهيدي والذي امرته فيها : العمل على تحديد المديونية المتبقية بذمة المدعى عليها اعتمادا على الكشوفات الحسابية المعتمدة في الطلب وبعد تأكيد من العمليات المدونة فيه " في حين ان السيد الخبير تجاوز المهمة المأمور بها وقام بالرجوع الى الكشوفات الحسابية والتي ترجع الى سنة 2011 والتي لم تكن محل أي طلب من لدن العارض وأن التقرير المنجز من طرف الخبير قد عرف تناقضات ذلك أن السيد

الخبير قد اقر في تقريره بان الشركة العارضة قد احترمت كل القوانين وان كل العمليات التي عرفت الكشوفات الحسابية تميزت بمصداقيتها. ان السيد الخبير بعدما وقف على صحة ومصادقية الوثائق المدلى بها قام بتخصيص مجموعة من المبالغ سماها بالفوائد الزائدة دون ان يبين كيف توصل الى ذلك والاسس التي اعتمد عليها فيما توصل اليه الشيء الذي يعتبر تناقضا غير مبرر من طرفه على ان الأهم مما ذكر أعلاه هو ان السيد الخبير بالرغم من الإشارة في تقريره الى البروتوكول الاتفاق الأخير والمؤرخ في 18/09/2020 الذي تسلمه العارض والذي تم الاتفاق فيه عن تحديد مبلغ الديون في 329.744,50 درهم فانه لم يأخذ بروتوكول بعين الاعتبار وما تم اتفاق عليه بين الطرفين مخالفا ما تقضي به المادة 230 من ق ل ع والتي تنص على ان الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشيئها ولا يجوز الغاؤها إلا بوضعهما معا او في الحالات المنصوص عليها في لقانون وأن السيد الخبير بعدم احترامه الفصل 230 المذكور يكون قد خالف القانون فيما توصل اليه يجعل تقريره غير مرتكز على أي أساس ، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا استبعاد ما توصل اليه السيد الخبير موارد نيت علي في تقريره وإلغاء الحكم الابتدائي المستأنف فيما قضى به من المصادقة على تقرير الخبير موارد نيت علي والحكم من جديد بخبرة حسابية تكون بحضور الأطراف وتحميل المستأنف عليهم الصائر. و أرفق المقال بنسخة عادية من الحكم المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2024/03/18 عرض فيها أنها نازعت بكل جدية في كشف الحساب المدلى به وصرحت بكونه من صنع المستأنف ولا يمكن الاعتداد به لأنه يحتمل الخطأ وهو ما يتأكد من كشف الحساب نفسه الذي يحمل عبارة " استثناء من الخطأ" وأن الاجتهاد القضائي استقر في هذا المجال على أنه من حق المحاكم أن تستبعد سند الدين إذا كان كشف الحساب فاق والحال أن هذا الكشف ليس له أي حجية مادام يحتمل الخطأ وأن المحاكم تبنى أحكامها على اليقين كما أنها تعتمد الإثبات القانوني القاطع من أجل القول بثبوت الدين من عدمه ، ملتصقة رد جميع دفعات المستأنف لعدم جديتها و بتأييد الحكم الابتدائي في جميع مقتضياته لمصادفته الصواب .

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/05/13 حضر نائباً الطرفين و رجع البريد في حق المستأنف عليه الثاني، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/05/20.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك البنك الطاعن ضمن مقاله الاستئنافي بكون الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية لم يعرض وثائق البنك على الطرف المطعون ضده لإبداء ملاحظاته، كما لم يحترم المهمة المكلف بها إذ لم يعتمد الكشوفات الحسابية و تجاوز المهمة المكلف بها و اعتمد كشوفات ترجع لسنة 2011 و لم تكن محل أي طلب فضلا عن كونه أبرم بروتوكول اتفاق مع المطعون ضدها اتفق فيه على تحديد الدين في مبلغ 329.744,50 درهم و الذي لم يأخذه الخبير بعين الاعتبار. و حيث أوضحت المستأنف عليها الأولى بأن كشف الحساب المدلى به من طرف الطاعن هو حجة من صنفه و ليس له حجية.

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من عدم عرض وثائقه على الطرف المستأنف عليه هو دفع لا مصلحة له في إثارته لكونه يخالف الطرف المطعون ضده فضلا عن عدم بيان ماهية الوثائق المذكورة مما يوجب رد الدفع المثار.

وحيث إنه بالرجوع لتقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير موراد نايت علي فإن الخبير أنجز مهمته بكل دقة إذ حدد المديونية بعد أن لاحظ أن رصيد الحساب الجاري تم توقيفه بتاريخ 2021/11/26 بقيمة 328.428,86 درهم و أن البنك الطاعن أرجع للمطعون ضدها بعض الفوائد الزائدة المقتطعة عن تسبيقات الصفقات بقيمة 8273,22 بتاريخ 2020/01/29 و بقيمة 7871,11 بتاريخ 2020/05/19، و أنه بتتبع الفوائد المحتسبة عن حسابات التسبيقات منذ 2011/03/31 تبين للخبير أن البنك الطاعن لم يحترم سعر الفائدة المتفق عليه بالنسبة للتسبيقات المحدد في 8,5 في المائة و طبق بدلا عن ذلك سعر 12 في المائة وهو ما أدى إلى اقتطاعه مبالغ زائدة في حدود 112.228,33 درهم، كما أن البنك اقتطع مبالغ زائدة عن القس الأول من القرض في حدود مبلغ 3697,73 درهم، و استنادا لذلك خلا الخبير إلى تحديد الدين في مبلغ 216.220,72 درهم.

وحيث إن تحديد رصيد الحساب الجاري يقتضي من الخبير تحليل جميع معطيات الحساب المسجلة في خانة الدائنية و المدينية للخلوص إلى تحديد الرصيد النهائي للحساب و أن اعتماده على تحليل معطيات منذ سنة 2011 يتوافق مع المهمة المسندة إليه من طرف المحكمة و التي تركز على التأكد من مدى مطابقة العمليات المسجلة بكشوفات الحساب البنكية للقانون و لما هو متفق عليه بموجب العقود الرابطة بين الطرفين و لا سيما فيما يتعلق بتطبيق نسب الفوائد التعاقدية، و بالتالي يكون ما طبقه الخبير في تقريره في محله و لا يتضمن أية تناقضات مادام أن الخبير فصل في تقريره العمليات التي أنجزت وفقا للقانون وتلك التي تمت بشكل مخالف، فضلا عن أنه بالرجوع لبرتوكول الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 2020/09/18 فإنه لم يتضمن أي اتفاق على تحديد مبلغ للمديونية و إنما تم الاتفاق فقط على تسوية دين البنك المتعلق بالتجاوز المسجل في استعمال خـ تسهيلات الصندوق لخفض سقفه من 250.000 درهم إلى 100.000 درهم مع منح المطعون ضدها قرضا توطيديا في حدود 150.000 درهم، وهو ما يتضح معه أن تقرير الخبرة قد أجاب بدقة و موضوعية و بكل وضوح عن جميع النقاط الموجهة له بموجب الأمر التمهيدي الابتدائي كما أن الطاعن لم يثبت ما يخالف الاستنتاجات التي أوضحها الخبير بأية حجة مخالفة، وبالتالي تبقى الأسباب المثارة ناقصة عن درجة الاعتبار مما يوجب ردها مع تأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على عاتق الطاعن.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا في حق شركة *** و
غيابيا في حق محمد بلحساين:
في الشكل : بقبول الاستئناف.
في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و إبقاء ال مائر على رافعه.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2739
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2024/8221/2078



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/21

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة و مقررة

*** مستشارا

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب *** .

الجايلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين: *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب ***

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/07

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت *** بواسطة دفاعها ذ/ *** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2024/03/22 تستأنف بمقتضاه حكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/11/29 تحت عدد 11333 في الملف رقم 223/8221/4403 القاضي :

في الشكل: قبول الدعوى

في الموضوع بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفة مبلغ 4607.38 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحصر وتحميل المستأنف عليها الصائر ورفض باقي الطلبات

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيد التبليغ و باعتبار أن الاستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنفة *** تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 12/04/2023 تعرض من خلاله انه في اطار معاملاتها منحت المستأنف عليها تسهيلات بنكية في حسابها الجاري بحيث تخذ بذمتها ما مجموعه 123458.74 درهم بدخول الفوائد لغاية 01/04/2022 كما هو ثابت من خلال الكشف الحسابي المفصل بالدين طيه ، وان المادة 492 من مدونة التجارة نصت على ان كشف الحساب يكون وسيلة اثبات وفق شروط المادة 106 من ظهير 147-1-93، وانها حاولت مع المستأنف عليها بكل الطرق الحبية قصد حثها على أداء ما بذمتها لكن بدون جدوى لاجله تلتزم الحكم على المستأنف عليها بادائها لفوائدها مبلغ 123458.74 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحساب 01/04/2022 الى غاية تاريخ الاداء الفعلي مع النفاذ المعجل و تحميل المستأنف عليها الصائر .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليها والتي اتارت من خلالها بانه بالرجوع الى الكشوفات الحسابية المدلى بها فانها لا تهم أي دين بل حركة سلبية عن المدة من 31/12/2020 الى 21/06/2022 ، وانه و بمقتضى المادة 503 من مدونة التجارة فانه يجب على البنك ان يضع حد للحساب اذا

توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ اخر عملية دائنية و انه يجب على البنك اشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في اخر عنوان يكون قد ادلى به للوكالة البنكية وإذا لم يبادر الزبون داخل أجل 60 يوما من تاريخ الإشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الأخير مقفلا بانقضاء هذا لأجل وان الحساب البنكي الممل للعارض لم يسجل اية حركة دائنة لمدة تفوق السنة وان المدة المطالب بها ناتجة عن حركة سلبية للحساب لمدة تتجاوز السنة، وان العمل القضائي استقر على وضع حد للحساب من البنك اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه لمدة سنة م اخر عملية دائنة مقيدة به ، مما يكون معه طلب غير مؤسس لاجله تلتمس التصريح برفض الطلب وارفقت المذكرة بحكمين قضائين.

وبعد التعقيب على الخبرة أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة بعدم موضوعية الخبرة المنجزة ابتداءً ذلك ان الحقيقة الثابتة في ملف النازلة أن السيد الخبير لم يأخذ بعين الاعتبار حجية الوثائق المدلى بها من طرف الشركة العارضة وتحديد الكشوفات الحسابية وسلام الفوائد والتي تعتبر حجة في المديونية طالما لم يدل الطرف المستأنف عليه عكس ما تتضمنه و أن هناك فرق كبير بين المبلغ المطالب به من طرف العارضة وهو 123.458,74 درهم وبين المبلغ الذي انتهى إليه السيد الخبير والمتمثل في 4.607,38 درهم .

من حيث عدم ارتكاز الحكم الابتدائي على أي أساس من الواقع والقانون : أنه بالرجوع إلى المذكرات الجوابية للمستأنف عليها يتبين أنها تقر بكون حسابها البنكي يعرف رصيداً سلبياً منذ سنة 2022 وأنها لم تعمل على تسوية وضعية مديونية حسابها البنكي و ان المستأنف عليها تمسكت بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ظناً منها أن ذلك سيسعفها في التملص من الدين و أنه بالرجوع إلى الحساب الجاري للمستأنف عليها يتبين أنه كان يعرف تسجيل مجموعة من العمليات المديونية بفعل تلقي العارضة طلبات بالاقطاع لفائدة شركة ** المتعاقدة والدائنة للمدعى عليها والتي أعطتها الأمر باقتطاع أقساط الانتماء الإيجاري من حسابها لدى العارضة علماً أن ذات الحساب لم يكن يتوفر على رصيد يمكن من الاستجابة لذات العمليات وكما هو معلوم فإن تدبير رفض اقتطاع المبالغ لفائدة فيفالييس يعتبر عملية بنكية مؤدى عنها يتحمل قيمتها الزبون الذي اعطى الأمر بالاقطاع لدائنه و أنه بالتالي فإن الشركة العارضة كانت محقة في احتساب ذات المبالغ في الرصيد المدين و أنها عملت على إحالة حساب المستأنف عليها على حساب المنازعات طبقاً لما يقتضيه القانون و ان المحكمة الابتدائية ردت دفعاتها بحجة أنها لم تدل بما يفيد أو دحض مستنتاجات السيد الخبير ولم تجعل بالتالي لحكمها أي أساس من الواقع والقانون و ان السيد القاضي الابتدائي تجاهل ما تضمنه الكشف الحسابي المدلى به من طرفها في حين أن المادة 492 من مدونة التجارة نصت على أن الكشف الحاسبي يكون وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من ظهير 147-93-1.و ان الكشف الحسابي المدلى به من طرفها تتواجد فيه جميع الشروط القانونية المتطلبة قانوناً

إذ يتضح أن الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب ، لذلك تلتمس التصريح بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من قضاء مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به ابتدائيا إلى المبلغ المطالب به من طرف العارضة في مقالها الافتتاحي للدعوى وهو 123.458,74 درهم بدخول الفوائد لغاية 01/04/2022 واحتياطيا الأمر بغجراء خبرة حسابية جديدة تكون أكثر موضوعية مع حفظ حقها في التعقيب على ضوئها تحميل المستأنف عليها الصائر

أدلت: نسخة من الحكم الابتدائي

و بجلسة 2024/05/07 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية جاء فيها أن المستأنفة نعت على الحكم الابتدائي كونه جاء خارقا لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة و المادة 492 من مدونة التجارة إذ بالرجوع إلى حيثيات الحكم المستأنف يتبين بأنها جاءت منسجمة مع المقتضيات القانونية المنظمة للعمليات البنكية سيما دوريات والي بنك المغرب ، كما أنه عمل على استئصال اقتطاعات العمولات غير المستحقة وكذا الفوائد غير المستحقة ، كما تنص المادة 503 من مدونة التجارة على : " غير أنه وجب أن يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ اخر عملية دائنة مقيدة به وفي هذه الحالة يجب على البنك قبل قفل الحساب اشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في اخر عنوان يكون قد أدلى به للوكالة البنكية ، إذا لم يبادر الزبون داخل أجل 60 يوما من تاريخ الاشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الاخير مقفلا بانقضاء هذا الأجل". و أن الثابت ان الحساب البنكي المملوك للعارضة لم يسجل أية حركة دائنة لمدة تفوق السنة، وأن المستأنفة كان يتوجب عليها أن يقوم بإقفال الحساب واشعار العارضة ثم تصفيته بعد ذلك داخل فترة زمنية وبانتهائها يتحدد الرصيد النهائي بقوة القاعدة 305 من مدونة التجارة، مما يكون معه طلب المستأنفة على هذا الاساس مرفوض موضوعا وعلى خلاف ما تمسكت به المستأنفة من كون العارضة لم تسوي وضعيتها ، فإن ذلك مردود عليه بعيون اوراق الدعوى ذلك أن العارضة اتفقت مع المستأنفة على توطيئ تسديد الاستحقاقات بالحساب الجاري المفتوح لديها ويحق لها اقتطاع مبلغ 27.50 درهم في حالة عدم وجود المؤونة لأداء القسط المستحق ، إلا أن المستأنفة حصرت الحساب بتاريخ 21/6/2022 بدلا من التاريخ القانوني وهو 2/4/2020 المطابق لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة باعتبارها اخر عملية دائنة مقيدة بالحساب كانت بتاريخ 2019/04/03 و ان هذه النقط التقنية وقف عليها السيد الخبير المعين في النازلة بعد اطلاعه على الوثائق المدلى بها من طرف البنك المتبصر والتممكن في العمليات البنكية و إن العمل القضائي لمختلف محاكم المملكة استقر على وضع حد للحساب من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه لمدة سنة من تاريخ اخر عملية دائنة مقيدة به ، لذلك يلتمس رفض الاستئناف موضوعا

و حيث عند إدراج القضية بجلسة 2024/05/07 حضرها ذ/ ايت سي رشيد عن ذ/ ايت سي ادريس الذي الفى له بالملف بمذكرة جوابية حاز ذ/ بشاري عن ذ/ الكتاني نسخة منها و التمس اجلا فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2024/05/14 و بها وقع التمديد لجلسة 2024/05/21 .

محكمة الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة باوجه الاستئناف المبسوطه اعلاه .

لكن حيث إنه و بالاطلاع على التقرير المنجز من طرف الخبير السيد عبد الكريم اسوار تبين أنه تقيد بنقط الامر التمهيدي المعين له بما في ذلك تحديد مدى احترام البنك لأجل 360 يوما لتاريخ قفل الحساب بعد آخر عملية دائنية و تحديد كذلك مراعاة البنك لبنود العقد و القواعد البنكية في احتساب المديونية و الفوائد و في تسيير الحساب البنكي للمستأنف عليها وأن الخبير توصل الى انه بعد تسجيل الحساب الجاري لرصيد مدين بمبلغ 55.337,87 درهم بتاريخ القفل أو الحصر القانوني أي بعد 2020/04/02 احتسب البنك حصريا بضلعه المدين فوائد و عمولات و اصاريف غير مستحقة إلى غاية 2022/06/21 المطبق انفراديا من طرفه (البنك) كما قام استنادا لذلك باحتساب فوائد غير نظامية تحدد الى تاريخ القفل اي 2020/04/02 ابتداءا من 2019/04/01 الى غاية 2020/03/31 في مجموع 5.821,25 درهم مفصل بالجدول رقم 1 بالصفحة 7 من التقرير ليخلص في تقرير ان الدين المستحق هو مبلغ 4607,38 درهم وهو في محله خاصة وأن البنك لم يدل بما يفيد ان الحساب ظل مستمرا في حركيته بعد التاريخ المذكور الى غاية التاريخ الذي اعتبره انه تم توقيفه فيه 2022/06/21 وهو ما يشكل مخالفة لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة يراجع في هذا الصدد قرار محكمة النقض عدد 999 المؤرخ في 2011/08/11 الصادر في الملف عدد 2011/1/3/600 ما نحى اليه الحكم المستأنف و عن صواب خاصة وأنه بالرجوع الى وثائق الملف تبين ان المستأنف عليها ابرمت مع شركة ** عقد قرض استهلاكي اتفقت بمقتضاه على توطين تسديد استحقاقه بالحساب الجاري المفتوح لدى المستأنف و يحق له اقتطاع مبلغ 27,50 درهم شاملة للضريبة على القيمة المضافة في حالة عدم وجود مؤونة كافية لسداد اقساط هذا القرض وهو ما وقف عليه الخبير المعين ، مما تكون معه جميع الدفع الماثرة لا تركز على أي أساس و يتعين ردها و تأييد الحكم المستأنف .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه .

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

كاتب الضبط

الرئيسة المقررة

قرار رقم: 2760
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2024/8221/1694



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/21 وهي مؤلفة
من السادة:

**** رئيسا ومقررا

**** مستشارة

**** مستشارة

بمساعدة **** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ****.

الكائن ****.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: *** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الإجتماعي ب ****.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/14 .

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

المسطرة المدنية

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2024/02/20، يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 9934 بتاريخ 2005/10/17 في الملف عدد 2005/5/2206، القاضي بادائه لفائدة المدعية ما يعادل بالدرهم المغربي الفرق بين مبلغ 19.891,37 فرنك فرنسي ونفس المبلغ بعملة الأورو بتاريخ 2004/01/24 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد مدة الإكراه البدني في الدنى وتحمل المحكوم عليه الصائر بالنسبة.

في الشكـل:

حيث دفعت المستأنف عليها بكون إستئناف المستأنف *** يبقى غير مقبول لتقديمه خارج الأجل المنصوص عليه قانونا . في حين تمسك المستأنف ببطلان التبليغ لعدم وجود شخص إسمه *** صاحب وكالة الأسفار "****"

لكن ، حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الحساب البنكي مفتوح باسم المستأنف *** لدى البنك ، دون ان يدلي بما يخالف ذلك كما ان اضافة "صاحب وكالة اسفار ***" لا ينفي عنه الجهالة ولا يعني بأنه لا يتوفر على حساب بنكي لدى البنك وبان العملية البنكية موضوع الدعوى لا تخصه ، مما يتعين معه رد الدفع المذكور .

وحيث انه من جهة اخرى بالرجوع الى ملف التبليغ عدد 2013/9445 موضوع الحكم المستأنف يتبين بأنه تم تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف بواسطة القيم السيد *** و صدر إعلان قضائي بتبليغ الحكم للقيم من طرف السيد رئيس كتابة الضبط بالمحكمة التجارية تحت عدد 2014/194 بتاريخ 2014/02/26 ، كما تم نشره بجريدة الدليل الإخباري بتاريخ 2014/06/06 وهي جريدة معروفة الإنتشار .

وحيث انه استنادا لمقتضيات الفصل 441 من ق.م.م ، فانه لا تسري آجال الإستئناف في تبليغ الأحكام والقرارات المبلغة إلى القيم إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو القرار ، وبما ان الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية تستأنف داخل أجل خمسة عشرة يوما (15) من تاريخ تبليغ الحكم

وفقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 134 وما يليه إلى الفصل 141 من قانون المسطرة المدنية ، استنادا لمقتضيات المادة 18 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية ، فإن آخر يوم كان يتعين فيه على الطاعن إيداع مقاله ابتداء من تاريخ التعليق والنشر 2014/06/06 هو تاريخ 2014/06/23 ، والحال انه لم يتقدم باستئنافه إلا خارج الأجل بتاريخ 2024/06/23 ، مما يتعين تبعا لذلك التصريح بعدم قبول الاستئناف وتحميل رافعه الصائر .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ، علنيا وغيابيا .
في الشكل : عدم قبول الاستئناف مع إبقاء الصائر على رافعه .

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة .
الرئيس والمقرر
كاتبة الضبط

قرار رقم: 2780
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2024/8221/2195



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/21

وهي مؤلفة من السادة:

**** رئيسة

**** مستشارا مقرا

**** مستشارة

بمساعدة السيد **** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **** شركة مساهمة في شخص رئيس و أعضاء مجلسه الاداري

الكائن مقره الاجتماعي ****

تنوب عنه الأستاذة **** المحامية بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين : **** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ****

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

حيث تقدم **** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2024/03/27 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 7354 بتاريخ 2020/12/15 في الملف عدد 2020/8203/7745 و القاضي بأداء المستأنف عليها لفائدته مبلغ 385470.06 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم التنفيذ وبتمويلها الصائر و برفض باقي الطلبات

في الشكل :

حيث لا دليل على تبليغ الحكم المطعون فيه للطاعنة مما يكون معه استئنافها قد وقع داخل الأجل القانوني وما دام أن الطعن استوفى كذلك باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فإنه يكون حريا التصريح بقبول الاستئناف من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن **** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه يعرض فيه أنه دائن للمدعى عليها بمبلغ 385.470,06 درهم الناتج عن عدم تسديدها لرصيد حساباتها السلبية حسب الثابت من كشفي حساب مشهود بمطابقتها لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام ذلك انه سبق لهذه الاخيرة ان استقادت من عقد السكن الاخضر و ان الفصل 11 منه نص على انه اذا لم يتم تسديد الاستحقاقات الحالة في اجلها بموجب هذا العقد او أي سلف اخر فان ديون البنك تصبح حالة برمتها اصلا و فوائد و مصاريف، و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معها قصد حثها على الاداء باءت بالفشل بما في ذلك الانذار الموجه اليها، لذلك يلتزم الحكم على المدعى عليه بادائه لفائدته مبلغ 385.470,06 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية الاداء الفعلي و كذا مبلغ 38.547,00 درهم كتعويض تعاقدى مع النفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الاقصى، و عزز المقال بعقد قرض، كشف حساب اقساط قرض، كشف حساب رصيد الحساب السلبي، سند الامر و طلب تبليغ انذار مع محضر تبليغه. وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفه ****.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن فساد تعليل الحكم القطعي المستأنف يتجلى من اعتباره ان الفوائد القانونية تقوم مقام التعويض. ثم ان ما يثبت فساد تعليل الحكم المستأنف هو اعتبار ان الفوائد والتعويض التعاقدى كل واحد منهما له نظام قانوني مستقل عن الآخر، ذلك ان الفوائد مستحقة للبنك عملا بالمادة 495 من مدونة التجارة، كما انها مستحقة لأي دائن عملا بالفصل 871 من ق ل ع اما التعويض التعاقدى أساسه اتفاق الطرفين عليه في السند العقدي المنشئ للالتزام والاتفاق على تحديد نسبته في 10 بالمائة من اصل الدين . وبالتالي يكون اطاره هو الفصل 230 من ق ل ع الذي يعتبر ان العقد شريعة المتعاقدين ومن التزم بشيء لزمه. وأن سنده أيضا الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع التي تجيز للطرفين ان يتقعا على تعويض تعاقدى وهو ما تم في هذه النازلة. وأن محكمة الدرجة الأولى لما قضت برفض التعويض التعاقدى معتبرة في تعليل فاسد يوازي انعدامه ان الفوائد القانونية تقوم مقامه تكون علاوة على فساد عليل الحكم القطعي المستأنف، فانه خرق أيضا الفصل 230 من ق ل ع لأنه لم يأخذ بعين الاعتبار ان العقد شريعة المتعاقدين وان من التزم بشيء لزمه هذا علاوة على خرقه الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع التي تجيز للطرفين الاتفاق على التعويض التعاقدى وهو أيضا نص ينطبق عليه ان العقد شريعة المتعاقدين لتكامله الواضح وارتباطه الوثيق مع الفصل 230 من ق ل ع. والتمس لاجل ما ذكر تعديل الحكم المستأنف جزئيا وذلك بخصوص النقطة التي انصب عليها الاستئناف وهي التعويض التعاقدى. والحكم من جديد على المستأنف عليها بأدائها لفائدة البنك مبلغ 38.547,00 درهم تعويض تعاقدى. وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك. وشمول القرار المنتظر صدوره بالنفاد المعجل عملا بالفصل 347 من ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه. وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها. وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2024/05/14 حضرتها الأستاذة العمراني عن المستأنف، وتخلفت المستأنف عليها رغم الاستدعاء عدة مرات، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/05/21.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانيته للصواب من حيث رفضه للتعويض التعاقدى ملتزمة بتعديله جزئيا والحكم بالتعويض المذكور المحدد في 38.547,00 درهم مع جعل الصائر على عاتق المستأنف عليها.

وحيث خلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن الثابت من الحكم المستأنف أنه قضى برفض التعويض المذكور استنادا لأن الحكم بالفوائد القانونية يعتبر كافيا لجبر الضرر الناجم عن التأخير في الأداء.

وحيث حقا فقد صح ما خلصت اليه المحكمة المطعون في حكمها استنادا لما استقر عليه قضاء محكمة النقض بهذا الخصوص.

" لما كان السند القانوني للحكم بالفوائد القانونية يختلف عن السند المبرر للحكم بالتعويض فإن غايتهما معا ترمي للتعويض عن الضرر، والمحكمة لما ثبت لها أن الفوائد القانونية كافية لجبر الضرر اللاحق بالطالب، وفي غياب وجود ضرر استثنائي يببرر الحكم بتعويض آخر وقضت برد الاستئناف الفرعي الهادف إلى الحكم

بالتعويض عن المظل لم يخرق قرارها اي مقتضى وجاء معللا بشكل سليم ومرتکز على اساس والوسيلة على غير اساس".

قرار عدد 759 مؤرخ في 26 مارس 2011 في الملف التجاري عد 2010/1/3/187 و 2010 / 204 و 2010/205 غير منشور.

وحيث ترتيبا على ما ذكر فإنه ولما كان أساس المطالبة بالتعويض التعاقدى هو الامتناع التعسفى عن الأداء أي المماثلة في الأداء فإن الحكم بالفوائد القانونية التي تعد بدورها ذات صبغة تعويضية يعد كافيا لجبر الضرر، مما كان معه الحكم المطعون فيه لما قضى بالاكْتفاء بالفوائد القانونية ورفض طلب التعويض التعاقدى قد بني على اساس سليم تقاديا للحكم بتعويضين عن نفس الضرر، مما يكون معه حريا القول بتأييد الحكم المستأنف ورد ما دفعت به الطاعنة لعدم وجاهته مع تحميلها صائر طعنها.

لهذه الأسباب

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

في الشكّل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2796
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2023/8221/4410



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/05/21

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسا

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار التمهيدي الآتي نصه:

بين: ****، شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة ممثلة في شخص

رئيس مجلس الإدارة المذكور

الكائن مقره ب: ****.

نائبه الأستاذ **** المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنف من جهة.

وبين: ****، في شخص صاحبها السيد ****.

عنوانها ب: ****.

ينوب عنها الأستاذ **** المحامي بالقنيطرة.

بوصفها مستأنف 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 2024/4/30

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2023/07/17 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر بتاريخ 2023/03/23 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2022/8210/2930 والقاضي في منطوقه: في الشكل: بقبول الدعوى وفي الموضوع برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

في الشكل:

حيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 2 بتاريخ 2024/1/2 .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المطعون فيه ان **** تقدم بمقالين افتتاحي واصلاحي بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط على التوالي بتاريخ 2022/09/14 و 2022/12/09 يعرض فيهما أنه دائن في مواجهة المدعى عليها في شخص صاحبها السيد **** لدى وكالتها القنيطرة بمبالغ مالية وصل مجموعها إلى 594.368,82 درهم بتاريخ 2022/02/24 وذلك بمقتضى الحساب عدد 0420004596510119 بالإضافة إلى الفوائد بنسبة 14 في المائة، وأن هذه المبالغ ثابتة بالكشوف الحسابية المرفقة بالمقال والتي تعد وسيلة إثبات الدين طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والفصلان 433 و434 من قانون العقود والالتزامات وأن المدعى عليه يرفض أداء ما بذمته رغم كل المحاولات الحبية معهم حيث يعتبر في حالة مطل خاصة وأنه لم يستجب للإنذار الموجه إليه بواسطة البريد المضمون بتاريخ 05/09/2022 ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 594.368,82 درهم مع الفوائد ابتداء من 2022/2/24، والحكم بالفوائد عن التأخير في الأداء بنسبة 2 % من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ وبالفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم وبالنفاذ المعجل وتحمله المصاريف. وأرفق مقاله بالوثائق التالية: كشف حسابي، رسالة من الإنذار، ووثيقة فتح الحساب، نسخة من السجل التجاري.

وبناء على المذكرة الجوابية التي تقدم بها السيد **** بواسطة نائبه بتاريخ 2023/02/10 عرض فيها من حيث الشكل بأن الكشف الحساب هو من صنع المدعية وأن تقديم صورة من رسالة الإنذار وصورة من وثيقة فتح الحساب جاء خرقا لمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع من جهة ومن جهة أخرى فإن الكشف المعتمد مسجل به وإن كان العارض ينازع

فيه من 2011/1/01 الى غاية 2018/10/05 بحكم انه طالته التقادم وان الاعتماد على صورة من رسالة الانذار دون الادلاء بما يفيد توصل العارض به طيلة هذه السنوات اي ما يزيد عن 10 سنوات خلت وبالتالي فان الصفة والمصلحة متناقضة تجعل الطلب غير مقبول شكلا ومن حيث الموضوع فإنه لا وجود لأي تقاعس في أداء أقساط القرض وأن نية المدعية مخالفة لمقتضيات الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية وهي الوصول إلى الحصول على نسبة وكذا الفوائد محددة في 10 في المائة وكذا واجب الضريبة على القيمة المضافة المحددة في 10 في المائة كذلك ونسبة التعويض عن فوائد التأخير التي حددتها 2 في المائة وأنها تجاهلت أن جزء من مبالغ حسب زعمها المحددة من تاريخ 2011/01/01 الى غاية 2018/10/05 قد طالها التقادم تكريسا للفصل 372 و 308 من ق ل ع فضلا على أنه رغم الوضعية المزرية التي عايشها العارض اسوة لبقية الحرفيين والتجار ما بعد 2018 متعلقة بجائحة كورونا والتي سببت ازمة خانقة وازمة نفسية لا تطاق، ملتصا بالحكم برد جميع دفعوات المدعي لعدم جديتها، وتمتيعه بما جاء في مذكرته الجوابية جملة وتفصيلا.

وحيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم الابتدائي جاء مجانباً للصواب فيما قضى به عندما قضى برفض طلب العارض بأداء المستأنف عليها مبلغ 594.368,82 درهم إضافة إلى الفوائد البنكية المترتبة عنها وأن دين المدين المطالب به من لدن العارض هو دين ثابت بذمة المستأنف عليه وأن المحكمة عند تجاهلها لما جاء في مقال العارض ودفعواته وحججه وقضت لصالح المستأنف عليه برفض الطلب بعلّة أن الحساب البنكي قد عرف جموداً وتوقف مما يصبح معه خاضعاً للتقادم وأن الدعوى قد طالها التقادم وأن الحساب البنكي بالنسبة للبنك هو حساب جاري وليس مجمد وهذا ما يثبتته كشف الحساب المرفق بمقال الدعوى والذي يعد وسيلة لإثبات الدين طبقاً للمادة 492 من مدونة التجارة والفصلان 433 و 434 من قانون العقود والالتزامات وكما يتأكد من خلال الفصل 118 وما يليه حول حجية الكشف الحسابية من الظهير المؤرخ في 24/2/2006 المتعلق بتنفيذ القانون رقم 03-34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها وأن الدين المذكور ترتب عنه فوائد بنكية بنسبة 14 % من تاريخ 2022/02/24 وأنه لا يتصور الدفع بالتقادم في نازلة الحال خصوصاً وأن الحساب ليس مجمداً ولا مقفلاً بل هو حساب جاري ما دام لم تتم تسوية الوضعية الدائنية للمستأنف عليه الزبون وأنه ما دام الدين ثابت في حق المستأنف عليه وأن الحساب البنكي والمبالغ المطالب بها لم تسوى بعد فلا يمكن اعتبار أن الحساب مجمد ومقفّل وأن الدعوى طالها التقادم وأن سقوط الدين يرتبط بالوفاء في هذه الحالة ما دامت المعاملة جارية والحساب غير مقفل والدين لم يستوف بعد وتبعاً لذلك فإن الحكم الابتدائي جاء مجحفاً في حق العارض ولا يركز على أساس سليم قانوناً لاعتماده على علل غير سليمة ولا قانونية مما يجعله عرضة للإلغاء وأن العارض والحالة مما ذكر محققاً في طلبه الرامي إلى استخلاص الدين الذي لا يزال عالقاً بذمة المستأنف عليه وكذا الفوائد القانونية المترتبة عنه لذلك يلتمس إلغاء الحكم الابتدائي وبعد

التصدي الحكم على المستأنف بأداء مبلغ 594.368,82 درهم مع الفوائد البنكية 14 % ابتداء من 2022/02/24 والحكم بالفوائد عن التأخير في الأداء بنسبة 2 % من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ والحكم بالفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم مع النفاذ المعجل والحكم بتحميله المصاريف.

وأرفق المقال بنسخة حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بجلسة 2023/12/05 جاء فيها أساسا من حيث الشكل ان المبلغ المطالب به معتمد على كشف الحساب الذي من صنعه وكذا صورة من رسالة الإنذار وصورة من وثيقة فتح الحساب خرقا لمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع من جهة ومن جهة أخرى فان الكشف المعتمد مسجل به وان كان العارض ينازع فيه من 01/1/2011 الى غاية 05/10/2018 بحكم انه كما اكد في المرحلة الابتدائية التجارية قد طاله التقادم وان الاعتماد على صورة من رسالة الانذار دون الادلاء بما يفيد توصل العارض به طيلة هذه السنوات اي ما يزيد عن 09 سنوات خلت وبالتالي فان الصفة والمصلحة متناقضة واحتياطيا من حيث الموضوع ان المستأنفة تزعم ان العارض قد احجم عن اداء ما بذمته وصل مجموعها الى 594.368.82 درهم بتاريخ 24/02/2022 بالإضافة الى نسبة 14 % مفتعلة كشف بنكي الذي هو من صنعها كما ان المستأنفة تزعم على انه تم اخطار العارض بعد منحه اجل 15 يوم مردود وانه ينازع في كل منكشف حساب وكذا ما سمي برسالة الانذار التي هي مجرد صورة منها ودون الادلاء بما يفيد توصله بها وبشكل قانوني بل ولا وجود لأي تقاعس في اداء اقساط القرض الا ان النية المبيتة للمستأنفة مخالفة لمقتضيات المادة 5 من ق م موهي الوصول للحصول على نسبة وكذا الفوائد محددة في 10% وكذا واجب الضريبة على القيمة المضافة المحددة في 10% ونسبة التعويض عن فوائد التأخير التي حددتها في 2% غير ان المستأنفة تجاهلت على ان جزء من مبالغ حسب زعمها المحددة بتاريخ 01/01/2011 الى غاية 05/10/2018 قد طالها التقادم تكريسا للفصل 372 و 388 من ق.ل.ع وان ما اثارته المستأنفة من اسباب الاستئناف غير مؤسسة قانونا وقضاء ما دام ان الحكم المستأنف جاء معللا تعليلا صحيحا ومنسجما مع روح مقتضيات الفصل 50 الفقرة السابعة من ق م م على اعتبار ان الحكم المستأنف جاء معللا تعليلا صائبا ومؤسس قانونا واستنادا ايضا على قرار محكمة النقض علاوة على ذلك فان هناك تمة اجتهاد قضائي تركية لما انتهى اليه الحكم المستأنف وتأسيسا على المادة الخامسة من مدونة التجارة فان القرار الصادر عن محكمة النقض حسب القرار 381 الصادر بتاريخ 03/07/2014 في الملف تجاري عدد 624/3/1/2012 لذلك يلتمس العارض الحكم برد جميع دفعات المستأنفة لعدم جديتها ولعدم موضوعيتها والحكم تبعا لذلك بتمتع العارض وفق ما جاء في مذكرته الجوابية المدلى بها ابتدائيا وكذا مذكرتها الجوابية الحالية وذلك بتأييد الحكم المستأنف جملة وتفصيلا.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 2 بتاريخ 2024/1/2 بإجراء خبرة عهد بالقيام بها إلى الخبير أحمد بن زهير الذي انجز الخبرة وانتهى في تقريره الى ان تحديد مديونية رصيد المدين مع الاخذ بعين الاعتبار احتساب تجاوز البنك للفوائد الفصلية مع الفارق الواجب استنزاله من المديونية من تاريخ 1-5-2010 الى تاريخ الحصر والقفل القانوني 2013/9/19 في مبلغ 169160,33 درهم مع اشارته الى ان الرصيد الدائن للحساب الجاري بتاريخ القفل والحصر

القانوني 2013/9/19 محدد في مبلغ 216321,56 درهم وان المبلغ الإجمالي للفوائد الواجب استئصاله من الرصيد المدين للحساب الجاري بتاريخ 2013/9/19 هو 47161,23 درهم

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من الطرف المستأنف عليه بواسطة نائبه والتي يلتبس من خلالها أساسا أولا من حيث الشكل فان العارض بصفته ممثل قانوني وصاحب صيدلية " باسم الله" يسند للمحكمة النظر لمراقبة شكليات ما سمي بتقرير الخبرة المنجزة من قبله والمؤرخة في 18/03/2024 والمودعة بكتابة الضبط بهاته المحكمة بتاريخ 2024/3/25 خاصة تلك التي هي من قبيل النظام العام خاصة فيما يرجع المبلغ المطالب به معتمدة على كشوفات الحساب التي جميعها هي من صنع المستأنفة وكذا الشأن لصورة من وثيقة فتح الحساب خرقا لمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع من جهة ومن جهة اخرى فان الكشف المعتد مسجل به وان كان العارض ينازع فيه من 2011/1/1 الى غاية 2018/10/5 بحكم انه كما اكد في المرحلة الابتدائية التجارية قد طاله التقادم وان الاعتماد على صورة من رسالة الانذار دون الادلاء بما يفيد توصل العارضة بواسطة ممثلها القانوني به طيلة هذه السنوات اي ما يزيد عن 13 سنوات خلت كما ان السيد الخبير لا يتوفر على عنصر التمييز في مخيلته ولا يمكن ان يحسب خطأ مطبعي علما انه ضمن عبارة ينوب عنها ليس الأستاذة **** ، فعبارة الحسين تنطبق على جنس ذكر ولا يمكن ان يعتبر أستاذة بل أستاذ .كما ان القرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء وليس العبارة التي تضمنت بما سمي بتقرير الخبرة وبالخرف : " وبناء على الامر التمهيدي رقم 2 الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء والحال انه وبموجب القرار التمهيدي فهو صادر عن المحكمة التجارية الاستئنافية بالدار البيضاء وليس المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء ناهيك وحسب القرار التمهيدي انصب على عنصر أساسي : استدعاء الأطراف ووكلائهم بواسطة رسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل عن طريق المفوض القضائي طبقا للفصل 63 وما يليه رسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل موجهة الى مكتب الأستاذ **** المحامي بهيئة القنيطرة بتاريخ 2024/2/1 ولم يتوصل بها عن طريق الأمانة بريد المغرب تحت رقم بحيث وجد مكتبه مغلقا في العنوان شارع مولاي عبد الرحمان عمارة 81 رقم 5 الطابق الثالث - القنيطرة - وتم انتقاله العنوان اخر مما تعذر معه التبليغ والقيام بالاجراء المطلوب الا ان مكتب دفاع المنوب عنها قائم بنفس العنوان كما ان الافادة مغلق فهذا امر من نسيج من تم افتعال هذه العبارة وان الدفاع يطعن في ورقة المضمون كما ان السيد الخبير ولو انه ارتأى تغييب الدفاع وعدم التمييز في هويته خرقا سافرا لمقتضيات الفصل 63 من ق م م ويحفظ حقه لسلوك الإجراءات القانونية في مواجهة الخبير وكذا في مواجهة المسؤول عن ارسال الاستدعاء وبالتالي باستبعاد الخبرة وعدم الاعتداد به ولم تنقيد بموجب القرار التمهيدي وعدم قبولها واستبعادها وعدم قبولها شكلا في الموضوع القول والحكم برد جميع دفعات المستأنفة لعدم جديتها ولعدم موضوعيتها والحكم تبعا لذلك بتمتع العارضة في شخص ممثلها القانوني وفق ما جاء في مذكرتها الجوابية المدلى بها ابتدائيا وكذا مذكرتها الجوابية المدلى بها في المرحلة الاستئنافية وكذا مذكرة مستنتاجاتها على ضوء الخبرة مع عدم الالتفات اليها ولمنازعة العارضة في شخص ممثلها القانوني في جميع الكشوفات البنكية مع استبعاد ما سمي بتقرير الخبرة والقول والحكم بتأييد الحكم المستأنف جملة وتفصيلا

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/4/30 تخلف دفاع المستأنف رغم التوصل والفي بالملف مذكرة بعد الخبرة لدفاع المستأنف عليه فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/5/21

محكمة الاستئناف

حيث انه بخصوص ما تمسكت به الطاعنة من كون الحكم المستأنف اعتمد على علل غير سليمة وقانونية اذ لا يمكن الدفع بالتقادم في نازلة الحال خصوصا وان الحساب موضوع النزاع ليس مجمدا او موقفا بل هو حساب جار مادام لم يتم تسوية الدائنية للمستأنف عليه الزبون، فان الثابت من خلال وثائق الملف، أن المديونية المطالب بها ناتجة عن الحساب بالاطلاع، وأن هذا الحساب لم يشهد أي حركة دائنة بالضلع الدائن منذ تاريخ 2012/9/19 ، حسب كشوف الحساب المحتج بها والتي ليس بالملف ما يفيد خلافها عملا بقرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 07/6/20 تحت عدد 698 في الملف التجاري عدد 07/473 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 69 ص 107 وما يليها الذي جاء فيه " عبئ اثبات خلاف ما هو مضمن بالكشوف الحسابية يقع على عاتق مثير المنازعة " وهي فترة كانت قبل نسخ المادة 503 من مدونة التجارة وتعويضها بمقتضى المادة الفريدة من القانون رقم 134.12 الصادر بتنفيذه رقم 14.142 1 بتاريخ 25 من شوال 1435 (22 أغسطس 2014) بحيث لم تكن محددة طريقة لإغلاق الحساب، وتم ترك سلطة تقدير ذلك للمحكمة ، واستخلاصه من خلال سلوك الزبون الذي يتوقف عن تشغيل حسابه وإهماله مدة من الزمن على نحو يستفاد منه بأنه لم يعد يرغب في استمرار فتح حسابه، كما ان التوجه القضائي خلالها كان متفقا على انه يتعين على البنك في حالة توقف الزبون عن استعمال الحساب ان يقوم بالترصيد الفعلي للحساب موضوع الدعوى و بحصر المديونية بعد سنة على اخر عملية مسجلة بدائنية الحساب وفقا للأنظمة المعمول بها في القطاع البنكي استثناسا باحدى قرارات محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 2009/2/17 تحت عدد 1037 في الملف عدد 108 و 08/4128 منشور بمجلة في رحاب المحاكم عدد 3 ص 165 وما يليها والذي جاء فيه " عدم تسجيل الحساب البنكي اية حركية في الجانب الدائن يلزم المؤسسة البنكية (طبقا لدورية والي بنك المغرب) بإحالة الحساب على قسم المنازعات داخل أجل أقصاه سنة " وقد صدر قرار حديث عن محكمة النقض يمكن الإعتماد عليه لحل الإشكال حول تاريخ حصر الحساب وقفله تعديل المادة 503 من مدونة التجارة عدد 36 صادر بتاريخ 2023/1/12 ملف عدد 2020/2/3/393 جاء فيه " لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من الخبرة المنجزة من طرف الخبير (ي.ز.) أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركية دائنة أو مدينة وأن آخر عملية إيجابية سجلت بهذا الحساب كانت بتاريخ 2013.10.11، وحصرت الحساب بعد مرور سنة من تاريخ قفله وحددت الرصيد المدين في مبلغ 4.676.402.40 درهم واعتبرت أن العناصر المعتمدة في قفل الحساب لا علاقة لها بما تنص عليه دورية والي بنك المغرب عدد 19 ج 2002 واحتسبت الفوائد وفقا للضوابط البنكية والتعاقدية، وأنه بعد قفل هذا الحساب فإن الفوائد القانونية تبقى وحدها المستحقة، تكون قد سايرت الاجتهاد القضائي الذي استقر قبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على وجوب قيام البنوك

بقفل الحسابات البنكية غير المشغلة والتي لم تعرف أي حركة دائنة عدا احتساب الفوائد البنكية والمصاريف داخل أجل معقول، فجاء قرارها معللا بما يكفي وغير مخالف لأي مقتضى وما بالوسيلة غير جدير بالإعتبار"

و حيث انه لا مجال للتمسك بمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع في نازلة الحال وذلك لان المحكمة وسعيها منها للتحقق من صحة المديونية المطالب بها في مواجهة المستانف عليها قد امرت باجراء خبرة يقوم بها الخبير السيد *** وكلفته من خلالها بعد الاطلاع على كافة العقود المدلى بها في الملف والمبرمة بين الطرفين موضوع الدعى الحالية وكذا الوثائق المتوفرة ، بالتحقق والتأكد من مصداقية العمليات المدونة في كشوفات الحساب المعتمدة ومدى انسجامها مع القوانين والضوابط البنكية والتأكد من وجود الدين واحتساب مختلف الفوائد والتحقق من تطبيقها بشكل قانوني وفق قواعد العمل البنكي ودوريات والي بنك المغرب المؤرخة بتاريخ 1995/12/5، و قد انجز الخبير مهمته وانتهى في تقريره الى انه استنادا الى مختلف الكشوفات البنكية التي قام بالاطلاع عليها فان الحساب الجاري المسجل تحت رقم 0420004596510119 ، باسم **** في شخص السيد ****، عرف تسجيل آخر عملية دفع دائنة كانت بتاريخ 2012/09/19 بمبلغ 2000,00 درهم بحيث اصبح الرصيد المدين بتاريخ 2012/9/30 هو 189238,41 درهم وان البنك قام بترخيص عملية مدينة بأداء لفائدة الطرف المستانف عليه كمبيالة في حدود 111.115,66 درهم بتاريخ 2010/5/3 كما تم سحب مبالغ أخرى من الحساب على المكشوف في غياب وجود مؤونة الى ان بلغ سقف الرصيد المدين للحساب مبلغ 189238,41 درهم بتاريخ 2012/9/19 و اعتبر الخبير ان تاريخ القفل القانوني هو 2013/9/19 أي سنة بعد اخر عملية دائنة وان الرصيد الدائن للبنك هو 216321,56 درهم و انه بعد إعادته احتساب الفوائد البنكية المطبقة على السحب على المكشوف باستخدام سلالم الفوائد اتضح له ان جميع العمليات البنكية (سواء الدائنة او المدينة) قد طبق عليها البنك أسعار فائدة متغيرة تفوق أسعار منشورات والي بنك المغرب المسجلة تحت رقم 4/ و/ 2010 وتوصل الى ان المبلغ الإجمالي للفوائد الواجب استئصاله من الرصيد المدين للحساب الجاري بتاريخ 2013/9/19 هو مبلغ 47161,23 درهم و بعدها قام الخبير بتصحيح المديونية وحصر فوائدها وخلص الى ان الدين النهائي يتحدد في مبلغ 169160,33 درهم بتاريخ 2013/9/19

وحيث انه بخصوص دفع الطرف المستانف عليه يكون دفاعه لم يتلق أي استدعاء لحضور الخبرة وان ذلك يعد مخالفة للقرار التمهيدي فانه بالرجوع الى القرار المذكور يتبين ان المحكمة قد كلفت الخبير باستدعاء الأطراف ونوابهم وفقا لمقتضيات المادة 63 من ق.م.م الذي ينص " يجب على الخبير ، تحت طائلة البطلان ان يستدعي الأطراف ووكلائهم لحضور انجاز الخبرة مع إمكانية استعانة الأطراف باي شخص يرون فائدة في حضوره " وان الاستدعاء وجه لدفاع الطرف المستانف عليه عبر بريد المغرب (أمانة اكسبريس) تحت رقم QB166823773MA، وبناء عليه يكون الخبير قد احترم الإجراءات القانونية المنصوص عليها في الفصل 63 من ق م والتي لا تلزمه بتوجيه الاستدعاء بواسطة المفوض القضائي، فضلا عن ذلك واستثناسا لما سار عليه الاجتهاد القضائي في قراره الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 2001/01/04 تحت عدد 19 في الملف عدد 203

منشور بمجلة الاشعاع عدد 25 صفحة 221 وما يليها " مقتضيات الفصل 63 من ق م م لم تشرع لتوظف عائقا لفض النزاع و انما غايتها افساح المجال للأطراف لمعاينة عمل الخبير و ابداء ملاحظاتهم و هو امر يتعين سعي الجميع لتحقيقه كمظهر لحسن نية الأطراف في التقاضي و الذي اقترن تكريسه بمقتضى الفصل 5 من ق م م بصيغة الوجوب " مما يتعين رد دفعه بعدم الاستدعاء للخبرة ، أما بخصوص الأخطاء التي تمسك بها الطرف المستأنف عليه حول بعض البيانات الواردة في تقرير الخبير فانها لا تتعلق باحتساب المديونية والتي من اجلها أمرت المحكمة اجراء خبرة وإنما تتعلق بمسائل ثانوية لا تؤثر على صحة احتساب المبلغ المستحق وقد قام الخبير بحسابه بدقة وكفاءة باستخدام تقنيات بنكية معتمدة وذلك بعد اطلاعه على الكشوفات الحسابية المستخرجة من النظام المعلوماتي الخاص بالحساب الجاري للمعني بالأمر خاصة وان الخبير المذكور مسجل بالجدول الوطني للخبراء في فرع العمليات والتقنيات البنكية مما يؤكد كفاءته وخبرته في هذا المجال .

وحيث انه بخصوص المبالغ المطلوبة قبل تاريخ القفل القانوني المعتبر للحساب الجاري فانها تعد ثابتة بمقتضى كشف الحساب ومستحقة قبل حصر الحساب وبالتالي لم يطلها التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة، وكذا عملا لما ورد في احدى قرارات المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) بتاريخ 23/5/2007 تحت عدد 594 في الملف التجاري عدد 06/893 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 68 ص 216 وما يليها "تقديم المطالبة برصيد الحساب بالاطلاع (الحساب الجاري) يبتدىئ أمد احتسابه من تاريخ تحديد الرصيد النهائي للحساب من طرف البنك أو بطلب من الزبون " كما انه عملا بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 06/1/17 تحت عدد 19 في الملف عدد 12/733 منشور بمجلة المحامي عدد 49 ص 495 وما يليها والذي جاء فيه "تسري مدة التقادم بالنسبة للديون البنكية من تاريخ ترصيد الحساب اذا كانت المديونية ناتجة عن حساب بالاطلاع "

وحيث انه وفقا لما تم تفصيله أعلاه وبعد تصحيح التاريخ الذي كان يتعين فيه على البنك حصر الحساب وهو 2013/9/19 فان المبالغ المطلوبة عن الفترة اللاحقة عن هذا التاريخ وباعتبار انها تتعلق بدين ناتج عن الفوائد بعد التاريخ المعتبر لقفل الحساب فهي تعتبر مبالغ غير مستحقة ويتعين رفض الطلب عنها لانه لا يحق للبنك الاستمرار في احتساب الفوائد القانونية وغيرها من الجزاءات الأخرى بعد التاريخ المعتبر لترصيد الحساب استئناسا بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 11/1/6 تحت عدد 16 في الملف عدد 10/191 منشور بالمجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية عدد 7 ص 301 وما يليها.

وحيث انه تبعا لما ذكر يتعين اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد على الطرف المستأنف عليه بادائه للطرف المستأنف مبلغ 169.160,33 درهم.

وحيث إن الفوائد القانونية مستحقة بقوة القانون طبقا للفصل 495 من مدونة التجارة وأن المحكمة ارتأت احتسابها انطلاقا من تاريخ صدور القرار .

وحيث ان الفوائد القانونية تشكل تعويضا عن الضرر في التأخير عن الأداء الذي تهدف إلى جبره فوائد التأخير والحال أن الضرر الواحد لا يعوض عنه مرتين مما يستدعي رفض الطلب بخصوص فوائد التأخير وحيث يتعين تحميل الطرف المستأنف عليه الصائر .

لهذه الأسباب

فان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 2 بتاريخ 2024/1/2

في الموضوع: اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد على الطرف المستأنف عليه بادائه للطرف المستأنف مبلغ 169.160,33 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور القرار وتحميل الطرف المستأنف عليه الصائر ورفض باقي الطلبات.

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 3644
بتاريخ: 2024/07/01
ملف رقم: 2023/8221/4184



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/01

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ***

مستشارة و مقررة ***

مستشارة ***

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي: ***.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين : 1- *** م.م في شخص ممثلها القانوني

الكائن : مقرها الاجتماعي ب***،

2- السيد ***

عنوانه: الزنقة ***.

3- السيدة ***

عنوانها: زنقة ***.

ينوب عنهم الأستاذ *** المحامي بهيئة القنيطرة

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/12

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 *** بواسطة دفاعها ذ/ *** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/05/19 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/06/30 تحت عدد 2296 في الملف رقم 2021/8210/2442 والقاضي :

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع : بأداء المدعى عليهم لفائدة المدعية مبلغ 117.135,79 درهم اصل الدين والحكم بسريان الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي مع حصر الاداء في حق الكفيلين في حدود مبلغ الكفالة وتحديد الإكراه البدني في حقهما في الأدنى و تحميلهم الصائر تضامنا برفض باقي الطلبات .

في الشكل:

حيث سبق البت بقبول الاستئناف بموجب القرار التمهيدي عدد 123 الصادر بتاريخ 2024/02/19 .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن شركة *** تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 12/07/2021 والذي تعرض فيه أنه في إطار نشاطها البنكي تعاملت المدعى عليها الأولى شركة *** ومكنتها من تسهيلات مالية وقرض، وقد سجل حسابها مديونية لفائدة المدعية كما يظهر من كشف الحساب المرفق، والذي يتبين منه أنها مدينة بمبلغ 895.251,45 درهم وذلك لغاية حصر الحساب بتاريخ 02/04/2021 ، و ان جميع المحاولات الودية للأداء باءت بالفشل، وان الدين ثابت عقد سلف بالحساب الجاري المؤرخ في 2005\07\29 و ملحق للعقد المؤرخ في 2005\07\29 وعقد كفالة رهن الأصل التجاري المؤرخ في 2006\11\22 وعقد كفالة تضامنية مؤرخ في 29/07/2005 وعقد كفالة تضامنية مؤرخ في 22/11/2006 ، وهي العقود الذي تستمد مشروعيتها من الفصل 230 من ق. ل. ع، كما أن الدين ثابت بموجب كشف الحساب الذي يظهر المديونية والذي يعد وسيلة إثبات للدين طبقا للمادتين 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من ق.ل. ع والفصل 118 من قانون 3.34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وان الدين المذكور ترتب عنه فوائد قانونية لتخلف المدعى عليها عن أداء مستحقات المدعية، وذلك ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى يوم الأداء، وأن السيدين *** و *** امضيا عقدي كفالة تضامنية لضمان أداء ديون الشركة المدعى عليها في حدود مبلغ

120.000.00 درهم و أعلننا صراحة فيها أعلننا صراحة فيها عدم التمسك بمقتضيات الفصل 1137 من ق.ل.ع. لأجله تلتزم الحكم على المدعى عليهم بأدائهم لها تضامنا فيما بينهم مبلغ 895.251.45 درهم الذي يمثل الدين، وبأدائهم تضامنا فيما بينهم أيضا الفوائد القانونية وذلك ابتداء من تاريخ حصر الحساب الذي 2021\04\02 إلى يوم الأداء، والحكم بالنفاذ المعجل، والحكم للمدعية بباقي المصاريف الأخرى التي ستضطر لتسديدها إلى تاريخ استرجاع الدين بالكامل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للشخصين الطبيعيين وتحمل المدعى عليهم الصائر. وأرفقت المقال بصورة من عقد السلف أعلاه المؤرخ في 2005\07\29 وصورة رهن أصل تجاري مؤرخ في 2005\07\28 . صورة عقد ملحق رهن أصل تجاري مؤرخ في 2006\11\22 وصورة عقدي كفالة تضامنية وثلاث محاضر تبليغ إنذار، وكشف حساب.

وبناء على جواب نائب المدعى عليها الثالثة بجلسة 2021\11\25 و الذي أكد من خلاله أن طرفي عقد السلف هما السيد *** و السيد *** بصفته ممثلا لشركة *** فقط، ونفس الأمر بالنسبة للعقد المؤرخ في 28/07/2005 ، وكذا ملحق الرفع من مبلغ السلف فطرفاهما السيد *** و *** ممثلا للمدعية أنه و يتضح مما سبق أن الدعوى وجهت ضد غير ذي صفة، مما يتعين معه راج المدعى عليها الثالثة من الدعوى، وبخصوص عقدي الكفالة فإنهما تضامنا ما يفيد ان الاختصاص المكاني ينعقد لمحاكم القنيطرة والتي لها وحدها الصلاحية للبت في كل نزاع يمكنه أن يثار بشأن تنفيذ مقتضيات هذا العقد، ومن جهة أخرى فعقدي الكفالة لهما صبغة مدنية صرفة وبالتالي فالاختصاص المحلي يرجع للمحاكم الابتدائية، وبخصوص التقادم و سقوط الحق، فإن المادة 111 من قانون حماية المستهلك ينص على أنه تقادم دعوى المطالبة بالأداء أمام المحكمة التابع لها موطن أو محل إقامة المقترض خلال السنتين الموالتين للحدث الذي أدى إلى إقامتها تحت طائلة سقوط الحق، وأن المدعية لم تبادر إلى رفع الدعوى إلا بتاريخ 2021\05\20 أي بعد مضي ما يزيد على 15 سنة، مما يتعين معه التصريح بسقوط الحق في إقامة الدعوى للتقادم ، وأن الفصل 20 من عقد السلف يعطي الاختصاص القضائي لمحاكم القنيطرة للبت في كل نزاع يمكن أن يثار بصدد تنفيذ العقد، وأنه بخصوص الشرط الوارد في عقدي الكفالة والذي جاء فيه التخلي عن التمسك بمقتضيات الفصل 1142 و الفقرة الثالثة من الفصل 1157 من ق ل ع ، فإن هذا القانون من النظام العام، وأن هذا الشرط هو شرط إذعان يتسم بالتعسف في حق الكفيلة مما يتعين التصريح ببطلانه تطبيقا لمقتضيات الفصل 19 من قانون كما أن رفع الدعوى من طرف المدعية لعدم تسديد الأقساط المستحقة يجعلها سابقة لأوانها لعدم إجراء الوساطة واستنفاد مسطرتها طبقا لقانون حماية المستهلك، و أن المدعية ، لم تدل بجدول استحقاق الدين وكذا بيان حساب و ما يفيد إنذار أطراف العقد مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الدعوى، وأن مجموع مبلغ الكفالتين أقل بكثير من المبلغ المطلوب، وأن المدعية لم تدل بما يثبت أن العارضين استفادوا من المبلغ المطالب به ملتزمة أساسا بإخراج المدعى عليها من الدعوى و احتياطي الحكم بعدم الاختصاص المحلي و القول بأن المحكمة الابتدائية بالقنيطرة هي المختصة، و احتياطي جدا الحكم بسقوط الدعوى للتقادم، واحتياطي جدا الأمر بإجراء بحث يستدعي له أطراف الدعوى و حفظ حق المدعى عليها الثالثة في الإدلاء بمستنتاجاتها و تحميل المدعية الصائر، مرفقة المذكرة بتصريح بالشرف.

و بناء على تعقيب نائب المدعية لجلسة 2021\12\09 أكد من خلاله أن المدعى عليها خروج امجوس و خلافا لقولها معنية بالنزاع بإمضاءها عقد كفالة تضامنية التزمت بموجبها بضمان أداء مستحقات المدعية اتجاه شركة *** و أن

الدفع بالاختصاص المكاني لم يتم إثارته قبل كل دفع او دفاع، وان القانون المحدث للمحاكم التجارية يعطي الاختصاص لهذه المحكمة و بخصوص الدفع بمقتضيات المادة 111 من قانون حماية المستهلك، فإن العلاقة القائمة بين المدعية و شركة *** هي في إطار النشاط التجاري لها و لا سبيل للحديث عن المادة المذكورة و بخصوص الشرط الوارد في عقدي الكفالة فإنه قد تم في إطار الفصل 230 من ق ل ع، ملتزمة الحكم برد و رفض دفع المدعى عليها و الحكم للمدعية بما جاء في مقالها. وأرفقت المذكرة بشهادة المسجل التجاري للشركة المدينة الأصلية. و بناء على مذكرة نائب المدعى عليها الثالثة جلسة 2021\12\16 أكد من خلالها أنه ينوب فقط عن المدعى عليها الثالثة و ليس كما جاء في المذكرة التعقيبية للمدعية، مؤكدا باقي دفعه السابقة و ان المدعى عليها الثالثة التمسست أساسا الدفع بعدم الاختصاص المكاني، مع تمتيعها بما ورد بمذكرتها الجوابية و الحالية. وبناء على الحكم التمهيدي رقم 86 بتاريخ 03/02/2022 القاضي بإجراء خبرة حسابية يعهد بها الى السيد الخبير شريف ادريسي.

وبناء على تقرير الخبرة الملفى به بالملف بجلسة 2/06/2022 و الذي خلصت فيه الخبرة إلى أن المديونية العالقة بذمة المدعى عليها محددة في مبلغ 117.135,79 در و بناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية و التي جاء فيها ان الخبرة المنجزة هي خبرة غير جدية وغير موضوعية وغير قانونية، ذلك أن السيد الخبير لئن كان اعتمد في تقريره على مقتضيات الفصل 503 من م ت فإنه لم يفعل مقتضياتها تبعا لما استقر عليه العمل القضائي الثابت عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء بخصوص شرح المادة 503 من م ت التي تقضي انه يحق للمؤسسة البنكية احتساب فوائد اتفاقية في حق المدين خلال السنة المالية لتجميد الحساب ويحتسب في حقه أيضا بعد ذلك الفوائد القانونية إلى غاية الأداء الكامل، إلا أنه بمطالعة الخبرة المنجزة في الملف، نجد أن السيد الخبير لئن كان صرح في تقريره من أن آخر عملية سجلت بحساب المدين كانت بتاريخ 2006/11/17 فإنه لم يحتسب في حق المديونة لا الفوائد الاتفاقية ولا الفوائد القانونية على الأقل الى تاريخ إنجاز الخبرة، هكذا، فإن الخبير حصر الدين في مبلغ 117.135,79 درهم الذي يظهره حساب الشركة المدعى عليها بتاريخ 2006/11/17، معتبرة أنه لأمر غريب أن يتصرف الخبير بهذا الشكل وهو يعلم أن مقتضيات الفصل 497 من م ت تنص على أن كل رصيد مدين ينتج، فوائد ولو تمت مسايرة المنطق الذي صار فيه الخبير لما أدى مدين مستحقات المؤسسات البنكية مادام أن عدم احترامه لتنفيذ التزاماته يجنبه أداء فوائد اتفاقية وقانونية، وأن المؤسسات البنكية لئن كانت تقرض أغيارا مبالغ معينة، فإن هذه المبالغ تعود بالأساس إلى مستثمرين آخرين الذين تكون المدعية ملزمة بأداء فوائد لهم والتمست عدم المصادقة على الخبرة لعدم جديتها وارجاع المهمة للخبير قصد انجازها طبقا لما التمهيدي ولما استقر عليه العمل القضائي.

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة لدفاع المدعى عليها الثالثة والتي جاء فيها انه بالرجوع إلى تقرير الخبير خالد المذكور يتضح أن السيد الخبير اكد أن المدعية لم تدل بما يفيد تجديد الرهن كل خمس سنوات على الأصل التجاري للمدعى عليها، و انه خلص كذلك إلى أن المبلغ الإجمالي إلى تاريخ قفل الحساب يصل إلى مبلغ 117.135,00 درهم ولم تسجل أي عملية دائنة بين هادين التاريخين أي قفل الحساب إنه بالرجوع إلى السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة يتضح أن المدعية لم تجر أي تقييد للرهن مما يتعين معه التصريح برفض الطلب. لأجله تلتمس المدعى عليها الثالثة الحكم

بما ورد في مذكرتها الجوابية ومذكرة مستنتاجاتها بعد الخبرة. وارفقت مذكرتها بشهادة من السجل الوطني الإلكتروني للضمانات المنقولة.

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة إن الحكم المستأنف صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه وغير مرتكز على أساس قانوني سليم وضارا بحقوق ومصالح العارضة لما تبنت المحكمة مضمون تقرير الخبرة و أنه بالرجوع إلى الفقرة 3 من الصفحة 5 من الحكم المستأنف نجدها تتضمن ما يلي: " وحيث نازعت المدعية في الخبرة، ذلك أن الخبير لم يفعل مقتضيات المادة 503 م.ت تبعا لما استقر عليه العمل القضائي الثابت عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء و برجع المحكمة إلى وثائق الملف على ضوء تقرير السيد الخبير يتبين أن تاريخ آخر عملية مسجلة في دائنية الحساب كان هو تاريخ 2006/11/17 وعليه يكون تاريخ قفل الحساب هو سنة بعد هذا التاريخ أي 2007/11/17 بالرصيد المدين بالحساب في هذا التاريخ قدره 117.13579 درهم وذلك طبقا لمقتضيات المادة 503 من م.ت " و تضيف الفقرة 4 من نفس الصفحة 5 ما يلي: " وحيث أنه تأسيسا على ما سبق يكون تقرير الخبرة قد احترم الشروط الشكلية والموضوعية واحترم النقط المسطرة له في الحكم التمهيدي، مما ارتأت معه المحكمة الارتكان عليه في تحديد مديونية المدعى عليها " إذ يستقى من الحثيثتين الأنفتي الذكر أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف تنبت وجهة نظر الخبير واعتبرتها في حثيثات حكمها، حيث حددت دين العارضة في مبلغ 1,117,135,79 درهم وهو نفس المبلغ الذي انتهى إليه الخبير في تقريره إلا أن ما انتهت إليه المحكمة يتعارض وما استقر عليه العمل القضائي بخصوص تفسير المادة 503 من م.ت فالعمل القضائي الثابت عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء أعطى شرحا للمادة 503 من م.ت ، كما تم تعديلها وأكد بشكل جازم على ما يلي: " يحق للمؤسسة البنكية احتساب فوائد اتفاقية في حق المدين خلال السنة المالية لتجميد الحساب ويحتسب في حقه أيضا بعد ذلك الفوائد القانونية إلى غاية الأداء الكامل " إذا كان الأمر كذلك، فإنه كان من المفروض على السيد الخبير أن يحتسب في حق المستأنف عليهم الفوائد الاتفاقية عن السنة الممتدة من تاريخ 2006/11/17 إلى تاريخ 2007/11/17 ثم بعد ذلك يحتسب في حق المدينة الفوائد القانونية على الأقل إلى تاريخ إنجاز الخبرة فالأمر واضح ولا يحتاج لأي تأويل فكل رصيد مدين ينتج فوائد طبقا لمقتضيات المدة 497 من م.ت، مادام أن هناك دين ظل دون أداء ومن المفروض أن يرتب فوائد قانونية لما صار دينا عاديا في حق المدين و اعتقد الخبير وصدفته المحكمة في ذلك ذلك المحكمة مصدرة الحكم المستأنف أن توقف المدين عن أداء مستحقات المؤسسة البنكية يعفيه من أداء الفوائد القانونية عن الرصيد المدين ، إذ العمل القضائي أوجدوا عدة إكراهات في وجه المدين لحمله على احترام تعهذاته وذلك بفرض في حقه فوائد وغرامات وإكراه بدني بل وحتى تعريضه إلى أحد مساطر معالجة صعوبات المقاوله لذلك لا يمكن أبدا إعفاء مدين من أداء الفوائد الاتفاقية والقانونية لا لشيء، إلا لأنه توقف عن أداء مستحقات دائنيه وأن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء تفضلت مشكورة لإعطاء تفسير واضح للمادة 503 من م.ت ، كما تم تعديلها وكان المفروض بالأساس أن تكون المحكمة الدنيا على علم بها وتصدر أحكامها طبقا للعمل القضائي الثابت

عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء ، كما تم تعديلها وكان المفروض أن تلتزم المحاكم الدنيا بما استقر عليه العمل القضائي الصادر عن المحكمة الاستئنافية، مادام أن الأمر يلزم المحاكم الدنيا الامتثال لما ثبت واستقر عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء وامتثالاً لما استقر عليه العمل القضائي، كان يتعين على المحكمة إرجاع الملف إلى السيد الخبير قصد التقيد بما استقر عليه العمل القضائي بخصوص تفسير وتوضيح المادة 503 من م . ت بمناسبة حصر دين المستأنفة أصلاً وفوائد و أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف تبنت وجهة نظر الخبير رغم المفروض عليها أن تكون على علم بما استقر عليه العمل القضائي لدى المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء، تكون قد أصدرت حكماً غير معلل وغير مرتكز على أساس قانوني سليم ، لذلك تلتزم الحكم بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً و أساساً الحكم للعارضة وفق ما جاء في مقالها الافتتاحي والاستئنافي و احتياطياً الحكم بإجراء خبرة حسابية تعين لها المحكمة أحد الخبراء المختصين تكون مهمته حصر دينها أصلاً وفوائد لغاية إنجاز الخبرة، مع تحميل المستأنف عليهم الصائر.

أدلت : نسخة من الحكم المستأنف.

و بناء على تنصيب قيم في حق المستأنف عليهم و رجوع جوابه في حق الشركة بكونها لا تتواجد بالعنوان ، و في حق الكفيلين ان الاول لا يتردد على العنوان منذ مدة طويلة و الثانية لا تقطن بالعنوان .

و بناء على القرار التمهيدي عدد 123 الصادر بتاريخ 2024/02/19 و القاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير محمد وراثي.

و بناء على تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير وراثي و الذي خلص من خلاله الى ان مبلغ المديونية محصور في مبلغ 117.13579 درهما و أن آخر عملية كانت بتاريخ 20/11/2017.

و بجلسة 2024/06/24 أدلى دفاع المستأنفة بمستنتجات بعد الخبرة جاء فيها ، إن الخبرة المنجزة في الملف هي خبرة غير موضوعية وغير قانونية و أن السيد الخبير لئن كان اعتمد في تقريره على مقتضيات 503 من م ت فإنه لم يفعل مقتضياتها تبعاً لما استقر عليه العمل القضائي الثابت عن المحكمة الاستئنافية التجارية بالدار البيضاء فما استقر عليه العمل القضائي بخصوص شرح المادة 503 من م ت يقضي أنه : " يحق للمؤسسة البنكية احتساب فوائد اتفاقية في حق المدين خلال السنة الموالية لتجميد الحساب ويحتسب في حقه أيضاً بعد ذلك الفوائد القانونية إلى غاية الأداء الكامل" ذلك وبمطالعة خبرة السيد *** يتجلى منها أنها جاءت متناقضة مع الخبرة الحسابية التي أنجزها الخبير خالد ال *** ، فهذا الأخير أكد في تقريره أن حساب الشركة المدينة سجل آخر عملية دائنة كانت بتاريخ 17/11/2006 وأنه لهذا السبب حصر دين العارضة في مبلغ 117.13579 درهما و انه بالرجوع إلى خبرة السيد *** نجد أنه يصرح في تقرير خبرته أن آخر عملية دائنة سجلت بحساب الشركة المدينة كانت بتاريخ 20/11/2016 لينتهي هو الآخر للقول من أن دين العارضة محصور في مبلغ 117.13579 درهما أي نفس المبلغ الذي سبق للخبير الأول أن حدده و أن النهج الذي سلكه الخبير الوارثي محمد في تقريره القائل من أن آخر عملية كانت بتاريخ 20/11/2017 فإنه كان المفروض عليه أن يحتسب الفوائد الاتفاقية على الرصيد

المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها بداية من استقادة الشركة المدعى عليها من خدمات العارضة إلى غاية 30/11/2016. وأنه طبيعياً كان يتعين على الخبير أن يحصر دين العارضة أصلاً وفوائد في مبلغ يفوق المبلغ الذي حدده الخبير الأول في تقريره و يتبين للمحكمة أن السادة الخبراء لا يحسنون قراءة الوثائق المدلى لهم بها ولا تدقيق في الأرقام التي يركبونها والتصريحات المصاحبة لها ، كما جاء في تقرير الخبير السيد *** الإدريسي إن آخر عملية دائنة عرفها حساب المدعى عليها كانت بتاريخ 17/11/2006. وأنه تبعاً لذلك، كان على السيد الخبير أن يكون حريصاً وهو يدرس الوثائق التي توصل بها من لدن العارضة النتيجة من كل ذلك، هو أنها ضاعت في سنة من الفوائد الاتفاقية عن السنة الموالية لحصر الحساب والفوائد القانونية التي تلت هذه السنة إلى غاية التنفيذ. لذلك ورغبة منها في اختصار المسطرة، فإنها ترجو من المحكمة اعتبار تاريخ تجميد الحساب من لدن المدعى عليها بتاريخ 17/11/2006 وليس بتاريخ 20/11/2016 كما جاء في خبرة السيد الخبير *** ، لذلك تلتزم بالحكم بالمصادقة جزئياً على خبرة السيد *** والحكم لها بالفوائد الاتفاقية عن السنة الموالية لتجميد الحساب أي من تاريخ 17/11/2006 إلى غاية 17/11/2007. والحكم بالفوائد الاتفاقية عن الفترة الممتدة من تاريخ 17/11/2006 إلى غاية 17/11/2007. والحكم بالفوائد القانونية على الرصيد المدين الذي يظهره حساب المدعى عليها والمحدد في مبلغ 117.135,79 درهماً من تاريخ 17/11/2006 إلى يوم الأداء .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 24/06/2024 حضر نائب م و ادلى بتعقيب بعد الخبرة فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2024/07/01

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أسباب استئنافها المشار إليها أعلاه.

و حيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف اعتماده على الخبرة المنجزة ابتدائياً من قبل الخبير السيد *** ، و مسايرة المحكمة للنتيجة التي خلص إليها بخصوص المديونية التي حددها في مبلغ 117.135,79 درهم و سوء تطبيق الخبير لمقتضيات المادة 503 من م.ت و عدم احتسابه للفوائد الاتفاقية سنة بعد هذا التاريخ متمسكة بعدم قانونية اعفاء المدين من اداء الفوائد الاتفاقية و القانونية لمجرد توقفه عن تسديد ديونه .

و حيث ان المحكمة وزيادة في تحقيق الدعوى فإنها امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير السيد *** والذي انجز تقريراً خلص فيه الى تحديد المديونية في مبلغ 117.135,79 درهم معتبراً ان تاريخ حصر الحساب القانوني هو 2017/11/20 .

و حيث انه و بخصوص ما عابته المستأنفة على تقرير الخبرة المنجزة من قبل الخبير *** حول عدم موضوعيته و سوء تطبيق الخبير لمقتضيات المادة 503 من م.ت و تناقضه بخصوص تاريخ حصر الحساب مع الخبرة المنجزة ابتدائياً من قبل الادرسى شريف الذي حدد تاريخ الحصر في 2016/11/17 ، كما عاب عليها عدم احتساب الخبير للفوائد الاتفاقية عن السنة اللاحقة لحصر الحساب ، الا انه و بالرجوع الى تقرير الخبرة يتضح للمحكمة ان الخبير تتبع اثر جميع عقد القرض الممنوح من قبل البنك في اطار تسهيلات الصندوق بمبلغ 50.000,00 درهم تم رفعه الى مبلغ 70.000,00 درهم و حدد بناء

عليه المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليها في مبلغ 117.135,79 درهم ، اما بخصوص تاريخ حصر الحساب فقد فصل بشأنه السيد الخبير و ارجع سبب اعتماده لتاريخ 2017/11/20 كتاريخ الحصر القانوني طبقا للمادة 503 من م.ت الى كون اخر عملية مدينة ادرج بالخانة الدائنية لحساب المستأنف عليها الاولى كانت بتاريخ 2016/11/20 تعلقت دفعة نقدية بمبلغ 8.000,00 درهم

وبذلك فإن منازعة الطاعنة في تقرير الخبرة بهذا الخصوص تكون مردودة و تبقى مديونية المستأنف عليهم ثابتة في حدود المبلغ المحكوم به ابتدائيا و قدره 117.135,79 درهم و يتعين تاييده بهذا الخصوص ، اما بخصوص المطالبة بإجراء خبرة مضادة، فإنها لم تدل بما يبررها على اعتبار ان الخبرة المنجزة اجابت عن النقط المطروحة واستوفت كافة الشروط الشكلية المطلوبة قانونا، هذا فضلا على انه لم يتم الادلاء بما يثبت خلاف ما تضمنته .

و حيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة بخرق وسوء تأويل المادة 503 من مدونة التجارة ، والمؤسس على حصر الحساب داخل اجل سنة من تاريخ اخر عملية دائنة مسجلة به ، فإنه يتعين الإشارة الى ان الامر يتعلق بقروض بنكية استفادت منها المستأنف عليها في اطار الحساب الجاري المفتوح لدى البنك، وهو الحساب الذي يتضمن تقييد العمليات الدائنة والمدينة ، التي تتم بين الطرفين من خلال الحساب المذكور، والذي يمكن استخراج رصيده عند انتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين، والغاية من استمرار الحساب البنكي مفتوحا، انما يكون من اجل تسجيل العمليات الدائنة والمدينة، وانه بتوقف الحساب عن تسجيل عمليات دائنة، فإن الزبون يكون قد توقف عن تشغيل حسابه البنكي، وبذلك فالبank المفتوح لديه الحساب ، يكون ملزما بحصر الحساب واستخراج الرصيد المترتب عنه ، واذا كان سلبيا فيمكنه المطالبة قضاء بالدين المستحق، وبذلك فالبank يكون ملزما بحصر الحساب واحالته على قسم المنازعات داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة طبقا للمادة 503 المذكورة و التي ليس بها أي مقتضى يمنح البنك احتساب الفوائد الاتفاقية لما بعد الحصر و لغياب أي اتفاق بشأنه بين اطراف عقد القرض ، مما يستتج معه ان مسألة حصر الحساب الذي لا يسجل اية عمليات دائنة لا يمكن تركها للإرادة المنفردة للبنك، و بما ان الثابت من تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير السيد وارثي كون الحساب البنكي للمستأنف عليها الاولى توقف عن تسجيل اخر عملية دائنة به منذ 2016/11/20 و ان تاريخ حصر الحساب بعد مرور 360 يوما يصادف تاريخ 2017/11/20 الا ان الطاعنة لم تقم بقفل الحساب الا بتاريخ 2021/04/02 حسب الثابت من كشوفات الحساب المدلى بها من قلمها و استمرت في احتساب الفوائد الى غاية تاريخه ، وبذلك فإن البنك لم يتقيد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بعد دخولها حيز التطبيق، وتبعا لذلك فإن السبب المثار يكون مردودا.

وحيث ثبت للمحكمة صحة ما تمسكت به الطاعنة بخصوص استحقاقها الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب، على اعتبار انه وبقفل الحساب لا يبقى أي مبرر للاستمرار في احتساب الفوائد لكون الدين اصبح عاديا. وان ما يترتب عنه من فوائد بعد قفل الحساب هو الفوائد القانونية التي يقضى بها من تاريخ قفل الحساب مما يتعين معه الاستجابة لطلبه بهذا الخصوص و الحكم له بها من تاريخ قفل الحساب الثابت في 2017/11/20 و ليس 2007/11/17 كما جاء بخبرة السيد *** لثبوت تسجيل اخر عملية دائنة في 2016/11/20 تتعلق بدفعة مبلغ نقدي قدره 8.000,00 درهم ، مما يتعين معه

اعتبار الاستئناف جزئيا و الحكم تبعا لذلك باداء المستأنف عليهم لفائدة المستأنفة الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2017/11/20 ، و بتأييده في الباقي .
وحيث يتعين تحميل الطرفين الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ، علنيا وحضوريا في حق المستأنفة وغيابيا بقيم في حق المستأنف عليهم.

في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بموجب القرار التمهيدي عدد 123 الصادر بتاريخ 2024/02/19 .

في الموضوع : باعتباره جزئيا و الغاء الحكم المستأنف بخصوص تاريخ استحقاق الفوائد القانونية و الحكم من جديد على المستأنف عليهم بادائها للمستأنفة من تاريخ حصر الحساب في 2017/11/20 و تأييده في الباقي و جعل الصائر بين الطرفين بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 3663

بتاريخ: 2024/07/02

ملف رقم: 2023/8221/4700



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ 2024/07/02 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

السيدة ***	رئيسة
السيدة ***	مستشارة و مقررة
السيد ***	مستشارا
ومساعدة السيد ***	كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** في شخص رئيس الإدارة الجماعة ومجلس الرقابة

لكائن مقره الإجتماعي: ***.

ينقلب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنف منجهة

وبين: شركة *** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***.

- *** الكائن بنفس العنوان.

بصفتهما مستأنف عليهما من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجمع القائلين المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/06/25

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به *** بسطة نائبه المسجل و المؤداة عنه الرسالة القضائية بتاريخ 2023/06/21 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 1439 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2023/04/06 في الملف عدد 2022/8210/2402 والذي قضى في الشكل بقول الطلب وفي الموضع بأداء المدعى عليها تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعي مبلغ 126.533,55 درهم ، مع الفوائد القانونية الكفيل وبتحميل المدعى عليها الصائر من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحديد الإكراه البدني في الأدنى في رفض باقي الطلبات .

في الشكل:

حيث سبق البت بقول الاستئناف الأصلي بمقتضى القرار التمهيدي رقم 112 الصادر بتاريخ 2024/02/13.
في الموضع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن *** تقدم بسطة نائبه بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسالة القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالرباط عرض من خلاله أنه دائن في مواجهة المدعى عليها إلى حدود تاريخ 30/04/2022 بمبلغ مالي ناتج عن قرض تجاري قدره 295.006,31 درهم وأنه أنذر المدعى عليها من أجل أداء مبلغ الدين ، وأن المدعى عليه الثاني ضامن شخصي لدين المدعى عليها بمقتضى كفالتين تضاميتين الأولى في حدود مبلغ 150.000,00 درهم والثانية في حدود مبلغ 250.000,00 درهم ، ملتمسا الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته مبلغ حصر الحساب 295.006,31 درهم مع فائدة بنكية نسبتها 8.57 % بالنسبة لعقد قرض مسدد الاستحقاقات من تاريخ حصر الحساب إلى يوم الأداء ، والحكم على المدعى عليها بفائدة بنكية نسبتها 8.35 % بالنسبة لتسهيلات الصندوق من تاريخ حصر الأداء ، الحساب إلى يوم الأداء ، والحكم على المدعى عليها بالقائد القانونية بنسبة 6% من تاريخ الطلب إلى يوم والضريبة على القيمة المضافة بنسبة 10% بالنسبة للقائد عن نفس المدة والحكم على الكفيل بأداء الدين بالتضامن وذلك في حدود مبلغ الكفالتين ، وتحديد الإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وجعل الصائر على المدعى عليها ، وأرفق مقاله بصلة مطابقة لعقد قرض وصلة لفتح عقد قرض وكشف حساب وكشف تسهيلات الصندوق وعقدي كفالتين ومحضر تبليغ انذار وجدول الاستحقاقات .

وبتاريخ 2023/04/06 أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف:

حيث تمسك الطاعن أنه من المعلن أن الدين العالق بذمة الشركة المستأنف عليها حسب محضر الإنذار وكشفي الحساب المرفقين بالمقال الافتتاحي أنه يتركب من قرض مباشر بمبلغ 134.858,47 درهم وتسهيلات الصندوق بمبلغ 160.147,84 درهم أي أن مجموع الدين المطالب به هو 295.000,31 درهم وأن المحكمة دون تعليل قضت بأقل من الدين الثابت المطالب به وأن دين الطاعن ثابت بعقدي قرض وكشف حساب القرض المباشر وكشف حساب تسهيلات الصندوق وأن المحكمة قضت بدون تعليل بأقل من الدين الناتج عن القرض المباشر وأنها أغفلت الحكم بالدين الناتج عن تسهيلات الصندوق وهو ثابت بعقد قرض وكشف حساب ومقتطف حساب وأن العارض لأجله يستأنف الحكم المذكور، ملتمسا قبل الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفع المبلغ المحكوم به إلى 295.006,31 درهم والحكم على المستأنف عليه بالفاقد البنكية بنسبة 8.57 % و 8,35 % من تاريخ حصر الحساب إلى يوم التنفيذ وتأييده في الباقي وجعل الصائر على المستأنف عليها .

أرفق المقال ب: الحكم المستأنف.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 112 الصادر بتاريخ 2024/02/13 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد حسين حيلي.

و بناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2024/06/25 والذي أوضح أن الخبير المعين انتهى إلى مديونية قدرها 281.465,12 درهم وأن خلاصة التقرير تنسجم مع وثائق الملف وأن العارض لا يسعه إلا أن يلتمس المصادقة على الخبرة والحكم تبعاً لذلك وفق المقال الاستئنافي، ملتمسا الحكم تبعاً لذلك وفق المقال الاستئنافي.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات كانت آخرها جلسة 2024/06/25 ضر الأستاذ اجبارير عن الأستاذ الغزالي وألني له بمذكرة بعد الخبرة وتخلف المدعى عليها رغم سابق التوصل، فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/07/02

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستأنف بالأسباب المبسطة أعلاه.

وحيث إن المحكمة ومن أجل تحقيق المديونية المنازع فيها، أمرت بإجراء خبرة حسابية، عهد بها إلى الخبير حسن حيلي الذي خلص في تقريره إلى أن المديونية المترتبة بذمة المستأنف عليها محددة في مبلغ 281.465,12 درهم.

وحيث إن المحكمة باطلاعها على تقرير الخبرة تبين لها أن الخبير راعى دوريات وتعليقات بنك المغرب، وقام بمحصر المديونية بعد سنة على آخر عملية مسجلة بدائنية الحساب، وذلك بتاريخ 2021/12/31، وطبق الفائد البنكية حسب سعر المكشوف عن المديونية، إلى غاية حصرها.

وحيث صح ما عابه الطاعن على الحكم المستأنف، ذلك أن الحكم قد قضى في جزء من المديونية لما حكم على المستأنف عليها بمبلغ 126.533,55 درهم، لذا فقد اعتمدت المحكمة على ما جاء في الخبرة التي جاءت محترمة لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية، مراعية ومراعية للمهمة الموكلة إلى الخبير ولم تكن محل أي منازعة من قبل المستأنف. فيما تخلف المستأنف عليهما عن الحضرة للخبرة وبالرجوع إلى مرفقاتها يتبين أن الخبير قد باستدعائهما ورجع مرجع البريد بخصمهما بملاحظة غير مطالب به. وبالتالي يتعين واعتبار الاستئناف الأصلي جزئياً، وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 281.465,12 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وغايبا

في الشكل: سبق البت في الاستئناف بالقبول

في المقتضى: باعتباره جزئياً وتعديل الحكم المستأنف ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى (281.465,12 درهم) وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 3718

بتاريخ: 2024/07/04

ملف رقم: 2024/8221/1975



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/04

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة *****

مستشارة مقرر *****

مستشارا *****

بمساعدة ***** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة ***** ش.م. في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب *****

- *****

عنوانه ب *****

- *****

عنوانه *****

نائبهم الأستاذة ***** المحامية بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

طالبين من جهة

وبين: ***** ش.م. في شخص ممثله القانوني

الكائن *****

نائبه الأستاذتان و ***** المحاميتين بهيئة المحامين بالدار البيضاء

مطلوبا من جهة أخرى.

بناء على مقال الطالبين و القرار الاستئنافي ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 20/6/2024 .

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

حيث تقدمت شركة **** بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 28/03/2024 تلتبس بمقتضاه تفسير القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 19/7/2016 عدد 4631 في الملف عدد 2888/8221/2011 و القاضي في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف الاصيلي والاستئناف الفرعي المؤدى عنه بتاريخ 4/12/07 وبعدم قبول الاستئناف الفرعي المؤدى عنه بتاريخ 18/4/12 وبقبول المقال الاضافي و في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول للطلب المضاد والحكم من جديد بقبوله شكلا و موضوعا بأداء **** تعويضا لفائدة المستأنفين اصليا قدره 3.532.038,44 درهم و تعديله فيما قضى به من اداء لفائدة **** و ذلك بحصره في مبلغ 6.162.564,21 درهم و تعديله فيما قضى به من اداء لفائدة دار الضمان و ذلك بحصره في مبلغ 540.000,00 درهم و جعل الصائر بالنسبة،

في الشكل

حيث ان الطلب الأصلي و الإضافي قدما مستوفيين لشروطهما الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولهما

في الموضوع

بناء على مقال الطالبين المسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة و المؤدى عنه الرسوم القضائية يعرضون من خلال ان المستأنف عليه **** كان قد نفذ ما قضى به قرار محكمة النقض عدد 2011/305 من دينه ببيعه العقار والأصل التجاري المحجوز عليه في السمسرة العمومية بتاريخ 7/7/2015 بسلوكه مسطرة المصادقة على الرهن, حيث انه في تاريخ 07/07/2015 باع المستأنف عليه **** في المزاد العلني العقار المسمى بالحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 وكذا الأصل التجاري للشركة *** في السمسرة العمومية كما هو ثابت من محضري البيع بالمزاد ببيع العقار المسمى الحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 بتاريخ 07/07/2015 المنجزين ضمن ملفي التنفيذ عدد 2012/601 بثمن 6000.000.00 درهم وكذا بيع الأصل التجاري لشركة *** بثمن 1300.000.00 درهم ضمن الملف التنفيذ عدد 2015/49 ولم يخبر محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بذلك قبل صدور القرار عدد 2016/4631 ، و ان المستأنف عليه يدعي الان بما ان البيع كان قبل تاريخ 19/7/2016 فان محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء كانت قد اخذت بالاعتبار هذا البيع في تحديد دينه وطرحت مبلغ بيع العقار في السمسرة العمومية من دينه الإجمالي ليبقى الى مبلغ 6.162.564,21 درهم رغم ان دينه في هذا المبلغ كان قد حدد بخبرة حسابية كانت أمرت بها محكمة التجارية بالبيضاء في الملف رقم 2003/5/2349 في تاريخ 01/03/2006 وكان انجراها انذاك الخبير السيد *** ، وكذلك يدعى المستأنف عليه ان دينه بمبلغ 6.162.564,21 درهم هو

مشفوع بالفوائد القانونية حتى تاريخ التنفيذ، برغم ان محكمة النقض في قرارها عدد 2020/302 اقرت ان القرار 4631 لم يشفع دين المستأنف عليه بالفوائد القانونية، و امام كل هذا التلاعب توجهوا بطلب الى محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء ان تفسر قرارها عدد 2016/4631 كما يسمح به الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية وذلك فيما يخص استيفاء المستأنف عليه مبلغ 6.000.000,00 درهم من دينه ببيعه في السمسرة العمومية بتاريخ 2015/07/07 العقار المسمى الحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 المنجزين ضمن ملفي التنفيذ عدد 2012/601 وكذلك ان دين المستأنف عليه بمبلغ 6.162.564,21 ليس مشفوعا بالفوائد القانونية كما جاء في القرار عدد 4631 وكما اكده قرار محكمة النقض عدد 2020/302 ، ملتصين قبول المقال شكلا وموضوعا بالحكم بتفسير القرار عدد 2016/4631 بان المستأنف عليه ***** كان قد نفذ ما قضى به القرار عدد 2016/4631 ببيعه في السمسرة العمومية بتاريخ 2015/07/07 العقار الشركة المحجوز عليه المسمى الحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 المنجز ضمن ملفي التنفيذ عدد 2012/601 وكان قد استوفى مبلغ 6.000.000,00 درهم كمبلغ بيع من مبلغ دينه المحكوم له به والمحدد في مبلغ 6.162.564,21 درهم والحكم بتفسير القرار عدد 2016/4631 بان دين المستأنف عليه بمبلغ 6.162.564,21 ليس مشفوعا بالفوائد القانونية.

وارفقوا المقال بنسخة من القرار عدد 4631 و نسخة من قرار محكمة النقض عدد 2011/305 و نسخة من محضرين للبيع بالمزاد ملفي التنفيذ عدد 2012/601 و عدد 2015/49 و نسخة من قرار محكمة النقض عدد 2020/302.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المطلوب بواسطة نائبه بجلسة 30/05/2024 جاء فيها ان القرار المطلوب تفسيره رقم 4631 لم يكن ***** وحده طرفا فيه وإنما أيضا مؤسسة الضمان وبنك العمل ولا يمكن استصدار تفسير لقرار في غيبة من كانوا طرفا فيه ، و تسعى شركة *** ومن معها من خلال الدعوى الحالية الى تفسير قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 4631 الصادر بتاريخ 2016/07/19 في الملف رقم 2011/8221/2888 الا ان تفسير القرار من شأنه أن يؤثر على كل الأوضاع القانونية للأشخاص الذين كانوا طرفا فيه ، وان القرار المراد تفسيره لم يكن البنك وحده الطرف الوحيد فيه ، بل أيضا مؤسسة دار الضمان وبنك العمل ، وبالتالي لا يمكن إقامة دعوى التفسير بغيبتهما ثم تاليا إلزامهم بالتفسير المطلوب مباشرته ، و لهذا السبب يكون مقال الطالبة ومن معها مختلا شكلا وجدير بالقول والحكم بعدم قبوله .

علاوة على عدم قبول المقال شكلا لأسبقية تقديم طعن بالنقض في القرار الاستئنافي موضوع دعوى طلب التفسير الحالية ولوجود قرار نهائي أسس عليه ذلك القرار المطلوب تفسيره لا يمكن أن يكون موضوع تفسير لأنه تأسست عليه مقررات قضائية لاحقة ومن بينها قرار محكمة النقض الذي حصن جزءا كبيرا مما انتهى إليه بالإضافة إلى قرارات قضائية نهائية أخرى حازت حجيتها وقوتها القانونية ، و بيان ذلك يكمن في أن القرار الحالي المطلوب تفسيره بموجب الدعوى الحالية ، أي قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء المؤرخ في 2016/07/19 في الملف عدد

2011/8221/2888 سبق وان ثم الطعن فيه بالنقض وأصدرت هذه الأخيرة بشأنه قرارها عدد 1/302 المؤرخ في 2020/09/16 والذي قضت بنقضه جزئيا ، و بعد النقض والاحالة ثم فتح ملف جديد للدعوى أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 2021/8221/823 والذي استصدرت بشأنه قرارها بتاريخ 2023/01/30 و إذا راجعت المحكمة قرار محكمة النقض الأول ستجد بأن كل جزئيات القرار رقم 4631 الصادر بتاريخ 2016/07/19 المراد تفسيره بموجب الدعوى الحالية تحصنت ، لأن النقض كان جزئيا وتحدد فقط في حدود ما يتعلق بمسؤولية بنك العمل ، أما بخصوص البنك فإن محكمة النقض حصنت القرار موضوع طلب التفسير الحالي من أية منازعة لاحقة بخصوصه، وما زاد من تحصين القرار عدد 4631 أنه بنى عليه قرار نهائي اخر بعد النقض والاحالة وهو قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2021/8821/823 المذكور سلفا ، وبالتالي فإن طلب الطاعة تفسير القرار عدد 4631 والذي تأسست عليه قرارات قضائية نهائية وباتة ، يبقى غير مقبول شكلا ، وانه معلوم أن المقاصة لا تقع إلا في ديون ثابتة قطعية معترف بها ولا يمكن مراجعتها ، وبالتالي فالتماس الطاعة ومن معها مراجعة القرار عدد 4631 تحت دريعة تفسيره يعني مراجعة وهدم والمساس بحجية الشئ المقضى به لهذا المقرر القضائي النهائي الذي قضى بالمقاصة بين المبالغ المحكوم بها بموجب القرار المراد تفسيره.

و احتياطيا من حيث الموضوع : أولا - فان طلب التفسير غير مرتكز على أي أساس واقعي او قانوني سليم لان ملتزم المدعية ومن معها هو منازعة في تعليل القرار الاستئنافي وليس التماس تفسير غموض شابه مما يجعله خارقا للفصل 26 من ق.م.م : ان الثابت من الملتزمات النهائية لشركة *** ومن معها انها تطالب بالقول والحكم بتفسير القرار عدد 2016/4631 بأن المستأنف عليه ***** كان قد نفذ ما قضى به القرار عدد 2016/4631 ببيعه في السمسرة العمومية بتاريخ 2015/07/07 عقارها المحجوز عليه المسمى الحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 المنجز ضمن ملف التنفيذ عدد 2012/601 وأنه قد استوفى مبلغ 6.000000.00 درهم كمبلغ بيع من مبلغ دينه المحكوم له به والمحدد في مبلغ 6.162.564.21 درهم ليس مشفوع بالفوائد القانونية ، و هذا ليس طلب تفسير للقرار رقم 4631 وإنما طلب مراجعة لما انتهى إليه وطلب العدول عن حجيته وقوته الثبوتية تحت غطاء التفسير ، و من جهة لأن التفسير لا يكون له محل إلا إذا كان منطوق المقرر القضائي غامضا او ملتبسا أو غير مفهوم بالشكل الذي يتعدر معه تنفيذه ، و منطوق القرار عدد 4631 جاء فيه "إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول للطلب المضاد والحكم من جديد بقبوله شكلا وموضوعا بأداء ***** تعويضا لفائدة المستأنفين أصليا قدره 3.532.038.44 درهم وتعديله فيما قضى به من أداء لفائدة ***** وذلك بحصره في مبلغ 6.162.564.21 درهم وتعديله فيما قضى به من دار الضمان وذلك بحصره في مبلغ 540.000.00 درهم ، و منطوق هذا القرار واضح، ومضمونه لا يشوبه أي غموض ولا لبس ، و الطاعة لم تثر أن منطوقه هذا يتعذر به التنفيذ، وبالتالي فإن محل التفسير في نازلة الحال غير موجود ، وبالتالي فإن الدعوى الحالية تخفي في الواقع منازعة في التعليل ومحاولة من المدعي النفاذ

من خلالها إلى تقليص المديونية المستحقة عليه لفائدة العارضة ، والاجتهاد القضائي لمحكمة النقض أكد بهذا الخصوص أنه " لا يجوز تحت ستار الفصل 26 من ق.م.م المتعلق بصعوبات تأويل وتنفيذ الأحكام إضافة طلبات جديدة أو تدارك أخرى وقع إغفالها أو تصحيح ما ثم الحسم فيه منها ، وتبعاً لذلك يكون طلب الطاعنة ومن معها جديراً برده واستبعاده مع ما يترتب عن ذلك قانوناً ، والمستمد من أن ما تطالب به شركة *** هو مجرد إعادة إفراغ لطلباتها الحالية التي سبق أن تقدمت بها في إطار دعوى المحاسبة والتي انتهت برفضها ، في إطار دعوى جديدة وهي الدعوى الحالية التي سمتها بدعوى تفسير " قرار " وكلتاهما في الواقع تسعيان للمساس بحجية الشيء المقضى به الثابتة للقرار الاستئنافي الصادر محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 2016/07/19 في الملف عدد 2011/8221/2888 وقرار نفس المحكمة عدد 2112 الصادر بمناسبة الطعن بالتعرض الذي أجراه السيد *** ، انه في ملتسماتها النهائية التمسست شركة *** ومن معها القول والحكم بتفسير القرار عدد 2016/4631 بأن المستأنف عليه ***** كان قد نفذ ما قضى به القرار عدد 2016/4631 ببيعه في السمسرة العمومية بتاريخ 2015/07/07 العقار الشركة المحجوز عليه المسمى "الحوض " ذي مطلب التحفيظ عدد 18/7437 المنجز ضمن ملفي التنفيذ عدد 2012/601 وكان قد استوفى مبلغ 6.000.000.00 درهم كمبلغ بيع ، من مبلغ دينه المحكوم له به والمحدد في مبلغ 6.162.564,21 درهم ، ثم القول والحكم بتفسير القرار عدد 2016/4631 بأن دين المستأنف عليه بمبلغ 6.162.564.21 درهم ليس مشفوعاً بالفوائد القانونية ، فضلاً على ان ما تلتسمه الطاعنة ومن معها ليس تفسيراً وإنما مراجعة لما انتهى إليه القرار المراد تفسيره عدد 4631 ، فإن طلبات الطاعنة ومن معها الواردة في مقال التفسير المقدم من طرفهم سبق وأن تم الحسم فيها بموجب مقررات قضائية نهائية ، وانه يجدر تذكير الطاعنة ومن معها أن طلباتها الحالية سبق لها أن صاغتها في شكل دعوى المحاسبة وانتهت برفضها ، بالشكل الذي يوضح أن طلباتها في الواقع " واحدة " كل ما تقوم به أنها تقوم بتبديل الغطاء القانوني لها ، و بيان ذلك يكمن في ان طلبات الطاعنة ومن معها الحالية سبق أن تقدمت بها في إطار دعوى سمتها بدعوى المحاسبة والتي فتح لها امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء الملف عدد 2023/8220/2751 تحت رقم 7507 والذي أسسته على نفس مزاعم الطلب الحالي أي كون البنك العارض قام بتحقيق الرهن الرسمي بتاريخ 2015/07/07 وبيع العقار المرهون المسمى بالحوض وكذا الأصل التجاري رقم 163 وان العارض بحسب زعمها لم يشر إلى واقعة البيع بمناسبة تحقيق الدعوى أمام محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء مصدرة القرار رقم 4631 المراد تفسيره حالياً ، وان المحكمة التجارية بالدار البيضاء ردت مزاعم دعوى المحاسبة هذه وقضت برفضها بموجب حكمها رقم 7507 بتاريخ 2023/07/27 في الملف رقم 2023/8220/2751 ، وبالتالي لا يمكنها ان تعيد نفس المزاعم ونفس الطلبات هذه المرة عن طريق دعوى التفسير والتي هي في الواقع دعوى المراجعة مقرر قضائي نهائي حائز لقوة الشيء المقضى به ، و أولاً ، وعلى سبيل التوضيح فإن مبلغ 6.162.564.21 درهم المحكوم به لفائدة البنك العارض بمقتضى القرار عدد 4631 بتاريخ 2016/07/19 في الملف عدد 11/8221/2888 لا يمثل سوى أصل

الدين دون الفوائد التي ثم الحكم بها لفائدته بشكل مستقل من تاريخ صدور الحكم الابتدائي ، وثانيا ، فإنه وعكس ما تدعيه الطالبة ومن معها فإن ما تلتزمه هو بالضبط مراجعة القرار عدد 4631 ، و توضيح ذلك يكمن في أن الواقعة التي تتمسك بها شركة *** والتي تزعم بأنها كانت سببا في استخلاص البنك العارض أكثر مما هو مستحق له ، أي بيع العقار ذي الرسم العقاري عدد ، 18/33271 تحققت ليس بعد صدور القرار 4631 وإنما تحققت قبل صدور هذا القرار وأثناء جريانه وأثناء التحقيق في مديونية البنك العارض فهي تحققت كما تقرر بذلك المدعية نفسها بتاريخ 2015/7/7 ، أي أثناء مناقشة المحكمة مصدرة القرار عدد 4631 بتاريخ 2016/07/19 المديونية البنك العارض وعناصرها وما ثم استخلاصه منها وما لم يتم استخلاصه و تم ذلك بناء على شهادة التقييد الخاصة المنصبة على العقار المبيع وهي شهادة تقييد الرهن الممنوح لكل من ***** وكذا لبنك العمل ، و بشكل أوضح كانت هذه الواقعة واقعة بيع العقار ذي الرسم العقاري عدد 18/33271 ، قائمة قبل صدور القرار عدد 4631 وأثناء جريان الدعوى التي انتهت بصدوره ، و بالمناسبة فإن نفس المطالب موضوع الدعوى الحالية سبق أيضا للسيد *** الطاعن الثاني أن تقدم بها بمناسبة تعرضه على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء الصادر بخصوص طلب المقاصة موضوع الملف رقم 2019/8221/3857 تحت عدد 5571 بتاريخ 25/11/2019 ، محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ردتها هي الأخرى بموجب قرارها رقم 2112 بتاريخ 2023/03/27 في الملف رقم 2022/8221/5024 اد اعتبرتها بلا سند قانوني وانها خارقة لحجية مقررات قضائية نهائية بخصوص ثبوت الدين ومبلغه والذي لا يمكن أن يكون موضوع مراجعة ، ملتصا بالحكم بعدم قبول الدعوى شكلا وموضوعا الحكم برفضه وترك الصائر على عاتق رافعه .

وارفقت المذكرة بنسخة من قرار محكمة النقض عدد 1/302 المؤرخ في 2020/09/16 و نسخة من قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2021/8221/823 و نسخة من القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 5571 في الملف عدد 2019/8221/3857 بتاريخ 2019/11/25 ونسخة من حكم المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 7507 بتاريخ 2023/07/27 في الملف رقم 2023/8220/2751 و نسخة من قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 2112 بتاريخ 2023/03/27 في الملف رقم 2022/8221/5024

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 06/06/2024 جاء فيها ان كل ما دفع به المستأنف عليه هو تأويل خاطئ ويصطدم مع القانون وخصوصا معطيات الفصل 26 ق.م.م الذي يقنن صعوبات التنفيذ وحيث إن للطالين الحق في طلب من محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار عدد 4631 ان تفسر وتوضح قرارها فيما يخص صعوبة التنفيذ في النقطة التالية: هل مبلغ المحكوم به لفائدة *** بمقتضى القرار عدد 4631 بتاريخ 2016/07/19 في الملف عدد 2011/8221/2888 لا يمثل سوى أصل الدين بدون الفوائد؟ و هل مبلغ المحكوم به لفائدة *** بمقتضى القرار المذكور هو مشفوع بالفوائد لم لا؟ و هل بيع العقار بمبلغ

6.000.000,00 درهم في السمسرة العمومية بتاريخ 2015/7/7 كان قد طرح من دين المستأنف عليه **** المحكوم له به في القرار المذكور؟

كذلك ان المشرع المغربي نظم صعوبات التنفيذ الموضوعية بمقتضى الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على ما يلي تختص كل محكمة مع مراعاة مقتضيات الفصل 149 بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها وخاصة في الصعوبات المتعلقة بالمصاريف المؤداة أمامها لا تستأنف الأحكام الصادرة طبق الفقرة السالفة إلا إذا كانت الأحكام في الدعاوى الأصلية قابلة هي نفسها للاستئناف" و انه بموجب هذا الفصل فإن كل محكمة سواء كانت ابتدائية أو استئناف ، عادية أو متخصصة تتولى تنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة عنها وتتولى البت في الصعوبات والمنازعات المتعلقة بذلك التنفيذ ، وكما هو معلوم على أن الصعوبة في التنفيذ ترفع قبل البدء في عملية التنفيذ أو أثناء التنفيذ أو بعده، وهذا يعني أن الصعوبة في التنفيذ تتعلق بمرحلة ما بعد صدور الحكم وتصبح هذه الاحكام قابلة للتنفيذ ، ولا تطرح على الجهة المختصة بالنظر في دعوى الصعوبة الا ما تعلق بهذه المرحلة حيث أن كل ما سبق الحسم فيه بحكم لا يمكن إعادة طرحه عن طريق إثارة الصعوبة في تنفيذ ذلك الحكم وحيث ان هذا يحطم كل ما دفع به المدعى عليه و تأويله الخاطئ للفقهاء القضائي للمحكمة التجارية بالرباط المدلى به من طرفه و لا يمكن التصديق به. وتعرف صعوبة التنفيذ الموضوعية على أنها تلك " المنازعات التي يكون المطلوب فيها الحكم بصحة التنفيذ أو بطلانه، أو وجود الحق في التنفيذ أو انعدامه، أو تناقض بين التعليل و منطق الحكم او اصلاح أخطاء مادية الى اخ وبالتالي فهي ترمي إلى الحصول على حكم في أصل هذا الحق، والصعوبة الموضوعية على خلاف الصعوبة الوقتية تعرض على المحكمة نفسها التي أصدرت الحكم في سبيل الحصول على مقرر قضائي من شأنه أن يرجع بالحكم إلى ما قبل التنفيذ، و تجدر الإشارة إلى أن تفسير السند التنفيذي أو تأويله تحت الفصل 26 من ق.م.م وكذا المنازعة في قانونية التنفيذ وصحته يدخل ضمن اختصاص قاضي الموضوع خلافا للصعوبة الوقتية التي تدخل ضمن اختصاص قاضي المستعجلات وفي هذا الإطار صدر أمر استعجالي عن رئيس المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 86/168/6 بتاريخ 1986/3/31 جاء فيه ما يلي: " إذا اعتبرنا أن الأمر يتعلق بمنازعة في قانونية التنفيذ فإن البت فيها يعتبر خارج نطاق قاضي المستعجلات الذي لا يملك البت في الفصل في جوهر الحق

كما ان ما دفع به المدعى عليه يتناقض أيضا مع النهج الذي سار عليه الفقه القضائي وخصوصا الفقه القضائي لمحكمة النقض ، وان طلب تفسير و توضيح القرار عدد 2016/4631 ليست طلبات إضافية جديدة أو تدارك الأخرى وقع إغفالها، أو تصحيح ما ثم الحسم فيه منها ، وإنما يطلبون بتأويل وتفسير و توضيح القرار فيما يدعيه المستأنف عليه وهذا يدخل في نطاق الفصل 26 ق.م.م و في اختصاصاتها وحدها، أن المعارضين لم يفعلوا في طلبهم بالتفسير إلا ما كان فعله المستأنف عليه **** فعل، حيث انه كان قد تقدم بمقال بتاريخ 2018/11/16 في الملف عدد 2018/8221/5718 في اطار الفصل 26 من ق.م. م الرامي الى تفسير وتوضيح القرار الاستئنافي المذكور معلن قوله

بان هذا القرار لم يوضح ما اذا كان المبلغ المحكوم به لفائدة (*****) و قدره 6162564,21 درهم هو مشفوع بالفوائد القانونية ام الا الى غاية التنفيذ و من جهة أخرى انه لم يبيث في باقي مقتضيات الحكم الابتدائي اذ لم يشر صراحة الى عبارة مع التأييد في الباقي ويتعلق الامر بالإكراه البدني في مواجهة الكفلاء و تأذن له العقار المسمى الحوض ذي مطلب التحفيظ عدد 7437/18 وكذا الأصل التجاري لشركة *** ، وان ما يعيبه المستأنف عليه على العارضين كان قد فعل نفس الشيء وإن ما هو مباح له فهو مباحا للعارضين كذلك. وهذا يحطم جميع دفوع المستأنف عليه.

كما انه بتاريخ 2019/04/02 في القرار عدد 1427 حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بعدم قبول طلب المستأنف عليه وحملته الصائر بعة أن القرار 4631 كانت محكمة النقض تنظر فيه كما جاء في منطوق قرارها وحيث أنه ولئن كان التفسير الحكم أو تأويله على ما تقاضى به المادة 26 من قانون المسطرة المدنية هو من مما تختص به المحكمة من صدارته دون محكمة أخرى ولو كانت أعلى منه درجة فإن ذلك المشروع بأن لا يكون الحكم المراد وتفسيره أو تأويله قد تمت عن فيه لأنه في هذه الحالة كل المحكمة غير مختصة بتفسيره أو تأويله بحكم إنه أصبح خارج اختصاصها باد طعن فيه. وحيث أنه لما كان الثابت من نازلة الحال أن القرار السنين في المراد تفسيره قد تم الطعن فيه بالنقد من طرف الشركة *** بتاريخ 2017-2-13 إرسالية عدد 651 بذلك فين ولا يجوز للطاعنين اللجوء إلى تفسير القرار مادام تم الطعن فيه وبالتالي يكون الطلب المتعلق بهذا الخصوص غير مقبول المحكمة هل استئنافي تجارية بالبيضاء في الملف عدد 2018/8221/5718 ، و أن ما عللت به محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء هو طبيعي وفيه احترام للمحكمة النقض فلا يمكنها ان تفسر قرارها 4631 ومحكمة النقض تنظر في صحته وهذا لا يعني من قريب أو بعيد بان القرار عدد 4631 قد تحصن فيما يخص المستأنف عليه **** او ان المحكمة الاستئناف التجارية كمصدره له قد فقدت اختصاصها في تفسير قرارها كما يسمح لها به الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية ، و انه صدر القرار 2020/302 عن محكمة النقض الذي نقض القرار 4631 جزئيا فيما يخص الطرف الحر بنك العمل. وحيث أنه بصدر القرار 2020/302 عن محكمة النقض تكون محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء قد استرجعت اختصاصاتها لتفسير قرارها 4631 . وهذا لا يمنعها منه أي مانع وكل ما جاء به المستأنف عليه هو مرفوض.

ايضا ان هذا هو السبب من بين الأسباب عدم وجود الطرف الآخر بنك العمل في طلبهم بتفسير على القرار 4631 لان هذا الأخير لم يعد ينطبق عليه القرار محور طلب التفسير زيادة ان الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية يعطي لهذه المحكمة الموقرة وحدها كمصدره للقرار 4631 الاختصاص في تفسير قرارها جزئيا او كليا. وان طلب التفسير لا يخص الا دين المستأنف عليه ****.

ثم ان ما يثير الإشكال في القرار المذكور ان المستأنف عليه **** تلاعب بهذا القرار كما شاء له لان هذا القرار لا يوضح صراحة النقطة التي اتارها العارضون أعلاه، وكذلك ان المستأنف عليه قد استولى على مبلغ 6 مليون

درهم ببيعه العقار في السمسرة العمومية وأنه لم يصرح للمحكمة الاستئناف التجارية اندك بأنه كان قد باع العقار والأصل التجاري حتى ان يمكنها طرح ذلك من مبلغ دين المستأنف عليه وان هذا المبلغ لا يجد لا في القرار 4631 ولا في أي حكم او قرار وكذلك فيما يخص الفوائد القانونية في القرار المذكور ابهام ولم يتطرق لذلك بصراحة لها مما اعطى للمستأنف عليه الفرصة بتصرف بتدليس والتقاضى بسوء نية ، و ان المستأنف عليه يدعي الان بطريقة تدليسية ان دينه الأصلي اصبح بمبلغ 6.162.564,21 درهم وأنه مشفوع بالفوائد رغم ادعائه امام محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 2018/11/16 في الملف عدد 2018/8221/5718 انه لا يعرف هل دينه مشفوع بالفوائد وها هو اليوم بسحر وبتدليس اصبح دينه مشفوع بالفوائد وحيث كل هذا يجب على محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء مصدرة القرار عدد 4631 ان تشرحه وتفسره وتوضحه وترجع الأمور الى مكانتها .

أما ادعاءات المستأنف عليه انه بصور القرار 302 عن محكمة النقض فتكون هذه الأخيرة قد حصنت القرار موضوع الطلب الحالي من أي منازعة في تنفيذه يبقى هذا الدفع لا يتركز على أي أساس قانوني سليم ويبقى مجرد جعجعت كلام وهو يتناقض مع الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية وخصوصا الفقرة الثانية منه التي تحطم دفع المستأنف عليه: "لا تستأنف الأحكام الصادرة طبق الفقرة السالفة إلا إذا كانت الأحكام في الدعاوى الأصلية قابلة هي نفسها للاستئناف" مما يكون معه محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء لها كل اختصاص أنت بت في طلب العارضين بتفسيرى قرارها 4631. ومما يكون معه أيضا ان مقال طلب العارضين لتفسير القرار 2016/4631 جاء مستوفي لشروطه الشكلية يجب على هذه المحكمة قبوله ، اما دفع المستأنف عليه ان القرار محور التفسير لا يمكن تفسيره لأنه كانت أساس احكام وقرارات نهائية و بكل احترام وحتى ولو كان الامر كذلك فهذا لا يمنع المحكمة الموقرة من تفسير قرارها كما يسمح به الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية فيما يخص صعوب التنفيذ.

فضلا عن ان ما دفع به المستأنف عليه أن دينه " وعلى سبيل التوضيح فإن مبلغ 6.162.564,21 درهم المحكوم به لفائدة البنك العارض بمقتضى القرار عدد 4631 بتاريخ 2016/07/19 في الملف 2888/8221/2011 لا يمثل سوى أصل الدين دون الفوائد التي ثم الحكم بها لفائدته بشكل مستقل من تاريخ صدور الحكم الابتدائي ، وان ما دفع به البنك المستأنف عليه **** هو مرفوض و بعد تدليس وتزوير للحقيقة والأحكام وقرارات قطعية اكتسبت قوة الشيء المقضي به ويسعى الى النصب والاحتيال عليهم وهذا ما يعاقب عليها القانون وخصوصا الفصل 542 من قانون الجنائي في فقرته الثالثة التي تنص : "يعاقب بعقوبة النصب المقررة في الفقرة الأولى من مادة 540 من يرتكب بسوء نية أحد الأفعال الآتية: أن يتصرف في أموال غير قابلة للتقويت ، و أن يتصرف في مال برهنه عقاريا أو حيا زيا أو عطاء حق انتفاع أو آراء أو أي تصرف آخر إضرارا بمن سبق له التعاقد معه بشأنه ، و أن يستمر في تحصيل دين انقضى بالوفاء أو التجديد ، و ان الطالبين يشعرون بالإشمئزاز الكبير من تصرفات المستأنف عليه التدليسية وكان هذا الأخير يعتبر نفسه فوق القانون المغربي و ان هذا القانون لا يطبق عليه و المستأنف عليه يتقاضى بسوء نية ، وأنه لتوضيح

فان مبلغ الدين المحكم به له في القرار 4631 كان قد حدد من طرف الخبير *** على اتر الحكم التمهيدي للمحكمة التجارية بالبيضاء عدد 06/395 بتاريخ 2006/03/01 في الملف التجاري رقم 2003/5/2349 . وحددت هـ السيد الخبر الدين الأصلي للبنك الشعبي ***** بمبلغ 2.417.259.00 درهم كما جاء في الصفحة 7 من الحكم عدد 2006/14373 الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2006/12/27 وجاء فيه: " وبناء على التقرير المنجز من طرف السيد الخبير والذي خلص فيه الى ان دين ***** ينحصر في مبلغ 2.412.134.93 درهم ، وحدد كذلك مبلغ الفوائد الاتفاقية في مبلغ 3.75042928 درهم و جعل المبلغ الإجمالي لدين في مبلغ 66162564,21 درهم و لكن محكمة التجارية بالبيضاء في حكمها عدد 2006/14373 كانت قد اضافت مبلغ 3.750429,28 مرتين ، اما ادعاء المستأنف عليه ان محكمة أخرى حكمت له بالفوائد فانه ليس مهم في طلبهم ولا يمنع ذلك محكمة الاستئناف التجارية مصدرة القرار المذكور من تفسير قرارها فيما يخص صعوبة التنفيذ، بما انه كما يعترف به المستأنف عليه انها لم تحكم له بالفوائد على مبلغ دينه، ولكن يتسائلون كيف يمكن لمحكمة أخرى غير مصدرة القرار 4631 ان تحكم له بالفوائد بعد ما جاء في قرار محكمة النقض عدد 302 / 2020 الذي اقر صراحة ان محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء مصدرة القرار عدد 2016/4631 لم تشفع قرارها المذكور بالفوائد و كذلك ان مبلغ الدين المحكوم لا يمكن ان يكون مشفوعا بالفوائد ، و ان المستأنف عليه الذي يعرف هذه الحقيقة والذي اعترف امام هذه المحكمة ان دينه المحكوم له به ليس مشفوعا بالفوائد ولكنه بتدليس و تقاضي بسوء نية بتاريخ 2018/12/13 تقدم بمقال افتتاحي للدعوى لطلب بالمقاصة بناء على القرار 2016/4631 موضوع طلب التفسير، حيث عرض فيه انه دائن للشركة المطلوب بحضورها وللعارض وللمطلوب بحضوره الثاني ككفيلين لها على وجه التضامن فيما بينهم بمبلغ 6.162.564,219 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ 2002/6/30 الى الأداء و الصائر وان الدين المذكور ثابت من خلال القرار الاستئنافي عدد 4631 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد والحكم من جديد بأداء ***** تعويضا للمستأنفين مبلغ أصلي قدره 3.532.038,44 درهم وتعديله فيما قضى به من أداء لفائدة ***** وحصره في مبلغ 6.162.564,2 درهم وتعديله فيما قضى به من أداء لفائدة دار الضمان وذلك بحصره في مبلغ 540.000,00 درهم وجعل الصائر بالنسبة وان الثابت من القرار المذكور أن المحكمة قضت للطرفين أي المتعرض ضده والعارض والشركة المطلوب بحضورها و الكفيل الآخر بأداء المبالغ المشار إليها أعلاه وان المتعرض ضده تعذر عليه تنفيذ مقتضيات القرار لكون مقر الشركة فارغ وان الشركة تباشر من جهتها إجراءات التنفيذ في مواجهته (ملف عدد 2018/8521/415) وأضاف ان شروط المقاصة متوفرة في النازلة حسب الفصل 357 من قانون الالتزامات والعقود والتمس بإجراء مقاصة بين الدينين لان المبلغ المحكوم للمتعرض ضده يفوق بكثير المبلغ المحكوم به للشركة وشمول الحكم بالنفاذ . ولكن تناسى ان يشير انه كان قد استوفي 6.000.000.00 درهم من دينه ببيعه العقار و الأصل التجاري في السمسرة العمومية ، وزاد بطلب بالفوائد القانونية رغم انه كان يعرف ان ليس له الحق فيها ، و ان العارضين لم يتم

تبليغه في موطنه كما ينص عليه القانون فلم يكن في وسعه الدفاع عن مصالحه وحقوقه، فحجز الملف للمداولة . و في جلسة 2019/04/04 رفضت المحكمة التجارية بالبيضاء طلب المقاصة وحملت المستأنف عليه الصائر. فاستأنف المستأنف عليه هذا الحكم امام محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء في الملف عدد 2019/8221/3857 فأصدرت هذه الأخيرة القرار رقم 5571 بتاريخ 2019/11/25 بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبول الطلب وبإجراء مقاصة بين دين **** ودين شركة *** والحكم على هذه الأخيرة وكفلائها بالأداء في حدود الفرق بين الدينين مع الفوائد القانونية وجعل الصائر بالنسبة ، وان هذا القرار هو موضوع التعرض ، و كما جرى في المرحلة الابتدائية فان العارض لم يتبلغ باي مسطرة من طرف المستأنف عليه في مرحلة الاستئناف كما ينص عليه القانون مما يكون معه ان القرار المذكور قد صدر غيابيا في حق العارضين كما أكدته محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء عدد 2112 في تاريخ 2023/03/27 في الملف 2022/8221/5024 ، وان المستأنف استعمل التدليس لاستصدار قرار في غيبتهم ليحكم له بالفوائد القانونية بغير حق ، و ان لهم الحق في ان تفسر محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء قرارها في ما يخص هذه النقطة بالذات حتى يمكن لهم التصدي للقرار الذي استصدره المستأنف عليه في غيبة العارضين و بسوء نية ، وانهم يطلبون من محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء كمصدرة للقرار عدد 4631 بان توضح و تفسره قرارها المذكور وان هذا لا يعد تجاوزا لاختصاصاتها او لضوابط التفسير كما يسمح به الفصل 26 من قانون المسطرة و الفقه القضائي لمحكمة النقض ، ملتجئين قبول مذكرتهم التعقيبية وموضوعا الحكم بتفسير وتوضيح القرار عدد 2016/4631 في النقاط التي طلبها في مقالهم وفي مقالهم الإضافي.

وبناء على مقال إضافي لطلب لتفسير القرار عدد 4631 المدلى به من طرف الطالبة بواسطة نائبها بجلصة 06/06/2024 تؤكد ما جاء في مذكرتها السابقة وتلتزم قبول المقال شكلا وموضوعا الحكم بتفسير وتوضيح ان مبلغ الدين المحكوم به لصالح المستأنف عليه في القرار 2016/4631 في مبلغ 616256421 درهم يحتوي على مبلغ 2.410.259.00 درهم كاصل الدين ومبلغ 3750429,28 درهم كفوائد والحكم بتفسير وتوضيح ان محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء في قرارها عدد 2016/4631 لم تشفع مبلغ دين المطلوب ضده بمبلغ 6.162.564,21 درهم بالفؤاد وان هذا الدين لا يمكن شفعه بالفوائد القانونية لأنه يحتوي على مبلغ 3.750.42928 درهم كفوائد والحكم بتفسير وتوضيح بان المستأنف عليه نفذ دينه المحكوم به بالقرار 4531 وكان قد استوفى مبلغ 6.000.000,00 درهم مع الصائر.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبته بجلصة 13/06/2024 يؤكد ما جاء في دفعاته السابقة ويلتزم الحكم وفقا لما ورد في كتابته السابقة.

و بناء على طلب دفاع الطالبين بجلصة 30/5/2024 الرامي الى الاذن بالمرافعة الشفوية

و بناء على إدراج الملف بجلسة 20/06/2024 حضر دفاع الطرفين و بسط دفاع الطالبة مرافعته الشفوية كما عقب عليها دفاع المطلوب وادلت دفاع الطالبة بمذكرة اسناد النظر فتقرر اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 04/07/2024 .

محكمة الاستئناف

حيث ان الطلبين الأصلي و الإضافي يرميان الى الحكم بما هو مسطر فيهما أعلاه وحيث ان الثابت من خلال مراجعة القرار المطلوب تفسيره عدد 4631 الصادر بتاريخ 19/7/2016 عن محكمة الاستئناف التجارية في الملف عدد 2888/8221/2011 انه لا يشوبه أي غموض او لبس يتعذر معه تنفيذه و يستوجب تفعيل مقتضيات الفصل 26 من قانون المسطرة المدنية بخصوصه هذا من جهة ، و من جهة أخرى ، فان قرار محكمة النقض عدد 305 بتاريخ 3/3/2011 لما قضى بنقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية عدد 3027 بتاريخ 10/6/2008 جزئيا فيما قضى به من تحديد دين **** فيما يفوق 6162564.21 و نقضه فيما قضى به من أداء الدين لفائدة دار الضمان و فيما قضى به من رفض الطلب المقابل و الإحالة على نفس المحكمة للبت فيما نقضه طبقا للقانون ، فانه تاسيسا عليه صدر القرار المطلوب تفسيره فقضى بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول للطلب المضاد والحكم من جديد بقبوله شكلا و موضوعا بأداء **** تعويضا لفائدة المستأنفين اصليا قدره 3.532.038,44 درهم و تعديله فيما قضى به من اداء لفائدة **** و ذلك بحصره في مبلغ 6.162.564,21 درهم و تعديله فيما قضى به من اداء لفائدة دار الضمان و ذلك بحصره في مبلغ 540.000,00 درهم و جعل الصائر بالنسبة، لـ ليم الطعن فيه بالنقض من طرف الطالبين في النازلة ، فيصدر قرار عن محكمة النقض عدد 302 بتاريخ 16/9/2020 قضى بنقض القرار جزئيا فيما انتهى اليه بشأن الطلب المقابل المقدم في مواجهة بنك العمل و الرفض في الباقي و إحالة الملف الى نفس المحكمة مصدرته للبت فيه من جديد ، و بذلك فان المبلغ المحكوم به لفائدة **** بمقتضى القرار عدد 4631 المطلوب تفسيره لا يمثل سوى اصل الدين دون الفوائد القانونية التي تم الحكم بها لفائدته بشكل مستقل بمقتضى الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 27/12/2006 و المؤيد بمقتضى قرار الاستئنافي عدد 3027 بتاريخ 10/6/2008 ليصدر بعد الطعن فيه بالنقض القرار عدد 305 الذي قضى بنقضه جزئيا في النقط المشار اليها سلفا، و ليس من ضمنها الفوائد القانونية التي اصبح الامر فيها مبرما ، و ليم الطعن بالنقض أيضا في القرار المطلوب تفسيره و تصدر محكمة النقض القرار عدد 302 الذي قضى بنقض القرار المذكور جزئيا كما اشير اليه لتبقى بذلك مقتضيات القرار 4631 المراد تفسيره قد تحصن بالقرار عدد 728 بتاريخ 30/1/2023 في الملف عدد 823/8221/2021 القاضي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن الطلب المضاد المقدم في مواجهة بنك العمل ، و بذلك فان ما تطالب الطاعنة تفسيره تم الحسم فيه بموجب قرارات نهائية حائزة لقوة الامر المقضي به مما يكون معه الطلبين غير مستنديين الى أي أساس و يتعين رفضهما مع إبقاء الصائر على رافعهما

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الطلبين الأصلي و الإضافي

وفي الموضوع : برفضهما و إبقاء الصائر على رافعهما

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 3722
بتاريخ: 2024/07/04
ملف رقم: 2024/8221/2098



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/07/04

وهي مؤلفة من السادة :

*** الإدريسي رئيسة.

*** مستشارا مقرر.

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: *** شركة مساهمة الاسم في شخص ممثلها .

مقرها الاجتماعي ب***.

ينوب عنها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين: شركة *** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب***.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/06/27

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

حيث تقدمت **** بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2024/03/22 تستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد 835 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/18 في الملف عدد 2023/8221/2092 والحكم القطعي عدد 912 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2024/01/24 القاضي بأداء المدعى عليها للمدعية مبلغ 60.863,74 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية التنفيذ وتحملها الصائر ورفض باقي الطلب.

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق كافة الشروط الشكلية المطلوبة أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المدعية **** تقدمت بواسطة نائبها بتاريخ 2023/02/10 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها منحت المدعى عليها تسهيلات بنكية في حسابها الجاري بحيث تخلد بذمتها ما مجموعه 106.740,65 درهم بدخول الفوائد لغاية 2023/10/01 كما هو ثابت من خلال الكشف الحسابي المرفق، و أن جميع المحاولات الودية مع المدعى عليها لم تسفر عن نتيجة، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ 106.740,65 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب 2023/01/01 إلى غاية الأداء الفعلي و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميلها الصائر .وأرفقت المقال بكشف حساب.

و بناء على الحكم التمهيدي عدد 835 الصادر بتاريخ 2023/05/18 والقاضي بإجراء حسابية يعهد بها للخبير السيد **** الذي خلص في تقريره بان المديونية المتعلقة بذمة المدعى عليها أصلا وفائدة بتاريخ 2019/05/02 تبقى محددة في مبلغ 60.836,74 درهم .

و بناء على الإدلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيب بعد الخبرة بجلسة 2024/01/17 و التي جاء فيها أن الخبرة المنجزة تبقى غير نظامية سواء من الناحية الشكلية أو من حيث الموضوع ، ذلك ان الخبير قام بخصم جزء مهم من المديونية علما أنها أكدت له من خلال تصريحها الكتابي المرفق بوثائق أن المدعى عليها زبونة لها بوكالة **** وتملك حسابا بدفاتها تحت عدد 022.780.000.006.00051252.83.74 وأنه تم إحالة الملف على حساب المنازعات بتاريخ 2023/01/06 ، كما أكدت للخبير بأن دينها يبقى مشكلا من المكشوف على الحساب بمبلغ سلبي قدره 106.740,65 درهم، و أنها أدلت للخبير بكشف الحساب الأصلي للشركة ابتداء من 2015/08/01 إلى غاية الإحالة على حساب المنازعات ، و أنه بالرجوع إلى سلايم الفوائد المدلى بها للخبير تبين أن دينها يبقى ثابتا في حق المدعى عليها بمبلغ 106.740,65 درهم و بالتالي تكون الخبرة موضوع التعقيب مجحفة في حقه نظرا لثبوت الدين المطالب به كاملا في حق المدعى عليها ، ملتزمة الحكم باستبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير موراد نايت علي والحكم وفق الطلب ،

واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة مضادة للوقوف على ثبوت المديونية المطالب بها مع حفظ حقها في التعقيب على ضوء ذلك.

و بتاريخ 2024/01/24 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأنه سبق لها أن طعنت في الخبرة المأمور بها ابتدائيا والمنجزة من طرف الخبير موراد نايت علي ، واعتبرت أن الخبرة المنجزة تبقى غير نظامية سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية ، ذلك أن الخبير قام بخصم جزء مهم من المديونية علما أنها أكدت له من خلال تصريحها الكتابي المرفق بوثائق بان المستأنف عليها زبونة لها بوكالة الصخور السوداء وتملك حسابا بدفاتها تحت عدد 02278000006000512528374 وأنه تم إحالة الملف على حساب المنازعات بتاريخ 2023/01/06 ، كما اكدت للخبير بأن دينها يبقى مشكلا من المكشوف على الحساب بمبلغ سلبي قدره 106.740,65 درهم ، وانها أدلت للخبير بكشف الحساب الأصلي للشركة ابتداء من تاريخ 2015/08/01 إلى غاية الإحالة على حساب المنازعات ، وأنه بالرجوع إلى سلايم الفوائد المدلى بها للخبير يبين بأن دينها يبقى ثابتا في حق المستأنف عليها بمبلغ 106.740,65 درهم وبالتالي تكون الخبرة مجحفة في حقها نظرا لثبوت الدين المطالب به كاملا في حق المستأنف عليها ، وأن الاعتماد على خبرة حسابية غير موضوعية يجعل الحكم المستأنف غير مرتكز على أي أسا قانوني سليم ينزل منزلة عدم ، وان دينها يبقى ثابتا في حق المستأنف عليها بمبلغ 106.740,65 درهم ، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من اداء وبعد التصدي الحكم بتعديله وذلك أساسا بالرفع من المبلغ المحكوم به ابتدائيا إلى الحد المطالب به من طرفها في مقالها الافتتاحي للدعوى وهو مبلغ 106.740,65 درهم بدخول الفوائد لغاية 2023/10/01 واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية جديدة لتقصي حقيقة المديونية مع حفظ حقها في التعقيب على ضوئها وتحميل المستأنف عليها الصائر .

أرفقت المقال بنسخة الحكم الابتدائي .

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/06/27 حضر خلالها دفاع المستأنفة وألقي بالملف بجواب القيم عن المستأنف عليها أيفيد انها لم تعد تتواجد بالعنوان فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/07/04

محكمة الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية تبقى غير نظامية من الناحية الشكلية و الموضوعية ، ذلك أن الخبير قام بخصم جزء مهم من المديونية علما أنها أكدت له من خلال تصريحها الكتابي المرفق بوثائق بان المستأنف عليها زبونة لها بوكالة الصخور السوداء وتملك حسابا بدفاتها تحت عدد 022780000006000512528374 وأنه تم إحالة الملف على حساب المنازعات بتاريخ 2023/01/06 ، كما اكدت للخبير بأن دينها يبقى مشكلا من المكشوف على الحساب بمبلغ سلبي قدره 106.740,65 درهم ، وانها أدلت للخبير بكشف الحساب الأصلي للشركة ابتداء من تاريخ 2015/08/01 إلى غاية الإحالة على حساب المنازعات ، وأنه بالرجوع إلى سلايم الفوائد المدلى بها للخبير يبين بأن دينها يبقى ثابتا في حق المستأنف عليها بمبلغ 106.740,65

درهم وبالتالي تكون الخبرة مجحفة في حقها نظرا لثبوت الدين المطالب به كاملا في حق المستأنف عليها، وأن الاعتماد على خبرة حسابية غير موضوعية يجعل الحكم المستأنف غير مرتكز على أي أسا □ قانوني سليم ينزل منزلة العدم .

لكن حيث إنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير موراد نايت علي يتبين بأنه جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا خاصة وأنه اتضح بجلاء بأن الخبير المذكور بعد اطلاعه على كشف الحساب الجاري للمستأنف عليها، ودراسة سلايم الفوائد المتعلقة بالرصيد المدين ، تبين له أن المستأنفة طبقت سعر الفائدة الأقصى المنصوص عليه في منشور بنك المغرب في غياب أي سند تعاقدى بين الطرفين ، وأنها تجاوزت هذا السعر في الفترة الممتدة بين الأثلوث الثاني من سنة 2019 والأثلوث الرابع من سنة 2022 ، كما أنه طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة وباعتبار أن آخر عملية دائنة عرفها الحساب الجاري المكور تمت بتاريخ 2018/05/02 فإن الخبير المذكور قام بحصر الحساب بتاريخ 2019/05/02 محدد المديونية العالقة بزمة المستأنف عليها أصلا وفائدة بتاريخ 2019/05/02 المذكور في مبلغ 60.863,74 درهم مما تكون معه دفع المستأنفة غير مرتكزة على أي أسا □ قانوني سليم ويتعين استبعادها والتصريح تبعا لذلك برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع جعل الصائر على رافعه

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا في حق المستأنفة وغيايبا بقيم في حق المستأنف عليها

في الشكل : قبول الاستئناف

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

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

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 3742
بتاريخ: 2024/07/04
ملف رقم: 2023/8221/3177



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 04 يوليوز 2024 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسا ****

مستشارا ومقررا ****

مستشارة ****

بمساعدة **** كاتبة للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: **** ، شركة مساهمة

الكائن مقره الاجتماعي ب ****

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين: 1- شركة **** ، ش.م.م. صاحبة الاسم التجاري ****

الكائن مقرها ****

2- السيدة ****

الساكنة ب ****.

3- السيد ****

الساكن ب ****

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف و الحكم المستأنف و مستنتجات الطرفين و مجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/06/20.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم القرض العقاري والسياحي بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2023/04/06 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 1798 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/05/19 في الملف عدد 2021/8222/1006 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهم شركة **** ش.م. والسيدة **** والسيد **** تضامنا لفائدة المدعية شركة القرض العقاري والسياحي في شخص ممثلا القانوني مبلغ 2.727.330,79 درهم مع حصره في مبلغ 2.000000000 بالنسبة للمدعى عليهما **** و **** مع الاجبار في الأدنى في حقهما والفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي وبتحميلهم الصائر ورفض الباقي.

في الشكل : حيث إنه لا دليل على تبليغ الطاعن بالحكم المستأنف وقدم المقال الاستئنافي مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا، فهو مقبول شكلا .

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المستأنف تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 17-03-2020 و 01-04-2021، والذي تعرض من خلالها أنها دأئة للمدعى عليها الأولى بما قدره 2.966.743,51 درهم حسب الثابت من خلال عقد فتح اعتماد مصحح الامضاء بتاريخ 03 و 08 يناير 2013 وعقدي تجديده اللاحقين له المؤرخين على التوالي في 20 أكتوبر 2015 و 04 يناير 2017 وكشفي الحساب البنكيين المتعلقين بعقد فتح الاعتماد المستخرجين من الدفاتر التجارية المسوكة بانتظام والمطابقين لدورية والي بنك المغرب والمحصولين في 12-12-2020، بعدما ارتأت عدم الوفاء بالتزاماتها موضوع عقود فتح الاعتماد حيث توقفت عن تسديد رصيد الدين المتبقي بذمتها الحال أدأؤه مما اضطرت معه الى توجيه انذار بالأداء بتاريخ 15-01-2021 من اجل حثها على الاداء مع منحها اجل 15 يوما توصلت به بتاريخ 20-01-2021 تخلفت عن الاستجابة لمضمونه، والثابت من خلال عقد فتح الاعتماد والعقود المجددة له أن مبلغ المديونية المتبقي بذمة المستفيدة يكون مبررا ومثبتا بشكل كافي من خلال المضمن بكشف الحساب البنكي للزبون المستظهر به والذي يتضمن مختلف العمليات المصرفية الدأئة والمدينة بشكل تسلسلي ومنتظم مما يعتبر معه وسيلة اثبات يوثق بها امام القضاء وله حجيتها في الميدان التجاري الى ان يثبت ما يخالفه عملا بالمادة 492 من مدونة التجارة والمادة 15 من قانون مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، الأمر الذي تواتر عليه الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض، وأن المدعى عليها لم تقم الدليل على انها نازعت او طعن في التقييدات والبيانات المضمنة بكشوف الحساب داخل الأجل المعمول به في الاعراف

والمعاملات البنكية المحدد في 30 يوما من تاريخ توجيهه رغم توصلها به بشكل دوري ومنتظم بداية كل شهر في إطار الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود ، اما بخصوص المدعى عليهما الثانية والثالث وبمقتضى عقدي كفالة تضامنية مؤرخين في 03-01-2013 مجددين بمناسبة تجديد عقد فتح الاعتماد بتاريخ 20 أكتوبر 2015 فقد التزما بصفة شخصية وتضامنية بضمان وكفالة ديون المدعى عليها الأولى في حدود مبلغ 2.500000000 درهم بالإضافة الى المواد والعمولات المترتبة عن هذا المبلغ مع تنازلهما الصريح عن الدفع بالتجريد وتجزئة الدين، وقد وجهت اليهما بدورهما انذارين قصد حثهما على الوفاء بالدين المتخذ بزمة مكفولتهما، ملتزمة الحكم بأداء المدعى عليهم على وجه التضامن لفائدة المدعية مبلغ 2.966.743,51 درهم مع الفائدة الاتفاقية وعند الاقتضاء الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر احتساب الفوائد في 31-12-2020 الى غاية يوم التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليهما الثانية والثالث وتحميل المدعى عليهم الصائر، وأرفق مقاله بعقد وتجديده وكفالتين ورهن أصل تجاري وبيان تسجيل رهن وانذارات وكشوف حساب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائبة المدعى عليهم بجلسة 10-06-2021 والذين دفعوا من خلالها بمخالفة الدعوى لمقتضيات الفصلين 1 و 32 من قانون المسطرة المدنية ملتزمين حفظ حقهم في التعقيب في حال اصلاح المسطرة.

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 592 بتاريخ 17/06/2021 والقاضي بأجراء خبرة حسابية عهد بها بالخبير سمير عبودي.

وبناء على تقرير الخبرة المدلى به من طرف الخبير المعين بجلسة 17/02/2022.

وبناء على مذكرة مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة 14/04/2022 والتي التمس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة.

وبناء على مذكرة المستنتاجات بعد الخبرة لنائب المدعى عليها والتي جاء فيها أن تقرير السيد الخبير جانب الصواب فيما خلص اليه اعتبارا للمعطيات التالية: أولا: الخبرة لم تكن حضورية بالنسبة للمدعى عليها وللدفاع، الأمر الذي يجعلها جاءت خرقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية.

ثانيا : أن السيد الخبير صرح في تقريره أنه لم يتمكن من القيام بمجموعة الأمور التي تتطلبها الخبرة الأمر الذي دفعه إلى اعتماد النسب المعمول بها، والاستناد على معطيات تقريبية في تحديد قيمة الدين دون الاطلاع على وثائق المدعى عليها.

ثالثا: أن السيد الخبير توصل في تقريره إلى مبلغ يفوق المبلغ الذي تطالب به الشركة والذي هو 880,79 3330 درهم، في حين الجهة المدعية تطالب بمبلغ 2966743,51 درهم.

رابعاً: أن الجهة المدعية هي أولى بمعرفة حقيقة الدين لأن لها خبراء حسابيين هم على اطلاع بمبلغ الدين الحقيقي، ولا يمكن للخبير في ظل غياب وثائق رسمية أن يعتمد على إحياءات أو نسب تقريبية أو معمول بها في حسابات أخرى ليضفي عليها الصبغة القانونية ويطبقها على الملف نازلة الحال.

خامساً: هذا فضلاً عن أن المقال جاء خرقاً لمقتضيات الفصل 1 من قانونا المسطرة المدنية الأمر الذي يتعين معه عدم قبوله شكلاً والخبير اعتمد في تقريره نفس الأخطاء التي شابت المقال. وإن المبلغ ليس باليسير، ومبلغ مصيري يمكن أن تترتب عنه مجموعة من الأمور التي قد يكون لها أثر بعيد وممتد، فإنه لم يبق أمام المدعى عليها سوى التماس الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة يناط أمر القيام بها إلى خبير مختص، تستجيب لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأن الحكم قضى بالأداء في حدود مبلغ 2.727.33079 درهم فقط بعلّة أن الخبير سمير عبودي أغفل تطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ورتب عن ذلك نتائج غير قانونية ومخالفة لما استقر عليه العمل القضائي، ثم صرح الحكم بالمصادقة جزئياً على تقرير الخبرة بعد إعمال مقتضيات المادة 503 م . ت على مستنتاجاتها، وأن هذا التعليل غير صحيح من الناحية القانونية والتقنية المحاسبية ولا يعكس حقيقة المديونية المترتبة بذمة المستأنف عليها شركة "****"، وأن البنك المستأنف يؤكد ويتمسك بأن مقدار المديونية العالقة بذمة المستأنف عليها محدد في 2.966.743,51 درهم لغاية 2020/12/31 حسب الثابت من كشوفاته الحسابية البنكية المستخرجة من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام والمطابقة لدورية والي بنك المغرب وان ذلك ما أقره بشكل صحيح وجازم تقرير خبرة سمير عبودي بعد اطلاعه على كافة العقود والكشوفات والأوراق المحاسبية المضمنة بالملف، مؤكداً بأن شركة "****" تتوفر على حسابيين بنكيين مفتوحين لدى "القرض العقاري والسياحي" بأن الطاعن وضع في شهر يناير 2013 خط اعتماد رهن إشارة المستأنف عليها بقيمة 2.000.000,00 درهم بنسبة فائدة 7% و تاريخ استحقاق 2013/11/30 وبأنه تم رفع خط الاعتماد في أكتوبر 2015 إلى 2.500.000,00 درهم بنسبة فائدة 7% وتاريخ استحقاق في 2017/11/30 وأن الحساب البنكي عدد 00 66162882210224 سجل بتاريخ 2020/12/31 رصيداً سلبياً قدره 2.962.111,83 درهم.

- أن الحساب البنكي عدد 6616288221014700 سجّل بتاريخ 2020/12/31 رصيداً سلبياً قدره 4.631,68 درهم

- أن المستأنف عليها مدينة "للقرض العقاري والسياحي" لغاية تاريخ 2020/12/31 بما مجموعه 2.966.743,51 درهم دون احتساب الفوائد المتعلقة بالفترة ما بين 2019/03/31 (التاريخ الأخير للاحتساب الفوائد) و 2020/12/31-أن الحسابين البنكيين المذكورين أعلاه ممسوكان بانتظام منذ شهر دجنبر 2013 إلى حدود شهر دجنبر 2020.

-بأن نسبة الفوائد المطبقة حسب سُلّم الفوائد المدلى به مطابقة لتلك التي تم الاتفاق عليها عند إبرام العقد، وتعتبر في حدود النسب المعمول بها قانونا طبقا لدورية بنك المغرب المتعلقة بنسب الفائدة القصوى الممكن تطبيقها من طرف الأبنك في معاملاتهم مع زبائنهم. غير ان محكمة أول درجة اعتبرت بأن الخبير يكون قد أغفل تطبيق مقتضيات المادة 503 م.ت ورتب عن ذلك نتائج غير قانونية ومخالفة لما استقر عليه العمل القضائي، لكنها بالرغم من ذلك ارتأت بأنه صادقة جزئيا على هذا التقرير وعملت تلقائيا على تخفيض مبلغ المديونية إعمالا لمقتضيات المادة 503 م.ت من دون إرجاع المهمة للخبير أو الأمر بإجراء خبرة حسابية ثانية يقوم بها خبير متخصص من أجل فحص الوثائق والكشوف واستنتاج مقدار المديونية بكل دقة وان الحكم المستأنف يكون قد سقط في تناقض بين أجزائه لما اعتبر من جهة بأن نتائج الخبرة غير قانونية ومخالفة للعمل القضائي، لكنه اعتبر بالمقابل بأنها مستوفية للشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا ويتعين المصادقة عليها ولو جزئيا من جهة ثانية.

وحيث إن الحكم المستأنف يكون بذلك قد خرق الفصل 66 ق.م.م لما صادق جزئيا فقط على تقرير الخبرة دون أن يأخذ بخلاصتها واعتمد تلقائيا على سلطة المحكمة في تحديد مقدار المديونية ذلك أنه يستحيل على المحكمة من الناحية الفنية تحديد المديونية بدقة دون الرجوع إلى خبرة حسابية جديدة تعتمد على مجموعة من المواصفات التقنية والمعايير الحسابية وأن عدم أخذ المحكمة بمصدر الحكم المستأنف بالخلاصات الكاملة للخبير سمير عبودي يبقى بمثابة قرينة على عدم اقتناعها بما خلص إليه، وأنه نتاجا لذلك كان على المحكمة أن تأمر بإجراء خبرة مضادة تعهد بإنجازها لخبير متخصص في التقنيات البنكية. ويبقى من المعلوم قانونا أن القاضي لا يلزم بالأخذ برأي الخبير المعين ويبقى له الحق في تعيين أي خبير آخر من أجل استيضاح الجوانب التقنية في النزاع (الفصل 66 ق.م.م). واستقر قضاء محكمة النقض على أنه : "إذا كان القاضي غير ملزم بالأخذ برأي الخبير فإن سلطته هذه مقيدة بتعيين خبير آخر لاستيضاح الجوانب التقنية التي لم تكشف عنها الخبرة المنجزة". مما يكون معه الحكم المستأنف لما قضى بحصر المديونية في مبلغ 2.727.330,79 درهم بخلاف خلاصات تقرير الخبرة و دون الأمر بإجراء خبرة جديدة يكون حكما مجانيا للصواب ومخالفا لمقتضيات الفصل 66 ق.م.م، مما ينبغي معه التصريح بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله و ذلك بالرفع من المبلغ المقضي به إلى 2.966.743,51 درهم وقضى الطاعن بحصر المبلغ المحكوم به على الكفيلين المتضامنين **** و **** في 2.000.000,00 درهم لكن الحكم المستأنف يكون بذلك قد جانب الصواب وجاء مخالفا لاتفاق

الطرفين وللتزامات الواردة بعقود الكفالة التضامنية، فأجحف بحقوق البنك الطاعن ذلك أن الثابت من عقود الكفالة التضامنية المؤرخة على التوالي في 2013/01/03 و 2015/10/20، أن المستأنف عليهما **** و **** التزما بصفة شخصية وتضامنية بضمان وكفالة ديون شركة "****" في حدود سقف 2.500.000,00 درهم بالإضافة إلى الفوائد والعمولات المترتبة عن هذا المبلغ، مع تنازلهما الصريح عن الدفع بالتجريد وتجزئة الدين وان عقود الكفالة المذكورة أدلى بها خلال المرحلة الابتدائية، وأشار إليها ضمن المقال الافتتاحي للدعوى، لكن يظهر بأن الحكم المستأنف ربما أغفل الاطلاع على عقود الكفالة المؤرخة في 2015/10/20 التي تم بموجبها رفع سقف الضمان الشخصي من 2.000.000,00 درهم إلى 2.500.000,00 درهم. مما ينبغي معه قبول الاستئناف شكلا والتصريح بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به على شركة "****" والسيدة **** والسيد **** إلى 2.966.743,51 درهم مع حصره في مبلغ 2.500.000,00 درهم بالنسبة للكفيلين المتضامنين **** و **** مع تحميل المستأنف عليهم الصائر، وادلى بنسخة عادية من الحكم المستأنف وعقدي كفالة تضامنية مصححي الإمضاء في 2015/10/20.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 186 الصادر بتاريخ 2024/03/18 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت بها للخبير جمال أبو الفضل الذي كلف بالاطلاع على الوثائق المحاسبية وعلى ضوء ذلك تحديد المبالغ استقاد منها بموجب العقود المبرمة بينهما وكذا الأداءات إن وجدت مع التطرق للفوائد المحتسبة و ما إذا كانت مطابقة للعقود الرابطة بينهما أم لا، وكذا مدى مطابقتها للمقتضيات القانونية المؤطرة للعمليات البنكية و لدوريات والي بنك المغرب، مع تحديد تاريخ حصر الحساب طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة، و على ضوء ذلك تحديد المديونية بكل دقة إن وجدت...

وبناء على تقرير الخبرة المدلى به.

وبجلسة 2024/06/20 ادلى نائب المستأنف بمذكرة بعد الخبرة عرض من خلالها ان الخبير جمال أبو الفضل حرر تقريراً في الموضوع خلص في نهايته إلى أن: الدين الذي لا زال بذمة شركة "كارفورديكور" تجاه بنك القرض العقاري والسياحي" قدره 2.737.647,56 درهم المحصور لغاية تاريخ 2018/06/30 ، وان تقرير خبرة جمال أبو الفضل يستجيب لكافة الشروط الشكلية والموضوعية لصحة الخبرة، كما أنه جاء مراعيًا للقوانين المحاسبية الجاري بها العمل وأنه تجنباً لإطالة أمد النزاع فإنه لا يسع البنك المستأنف سوى التماس التصريح بالمصادقة على تقرير خبرة جمال أبو الفضل، مع التأكيد على تمسكه باحتساب الفوائد ابتداءً من تاريخ 2018/06/30 المحصور من طرف الخبير .لأجله يلتزم المستأنف اعتبار تقرير خبرة جمال أبو الفضل والتصريح بالمصادقة عليه والحكم وفق المقال الاستئنافي مع احتساب الفوائد ابتداءً من تاريخ 2018/06/30 المحصور من طرف الخبير جمال أبو الفضل.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/06/20 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/07/04.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أسباب استئنافه وفق ما بسط أعلاه.

و حيث انه اعتبارا للأسباب المثارة من قبل الطاعن فقد أمرت هذه المحكمة تمهيدا بإجراء خبرة عهد للخبير جمال أبو الفضل والذي انجز تقريراً بعد الاطلاع على الوثائق المدلى بها خلص فيه الى كون المديونية الثابتة للمستأنف عليها الأولى محددة في مبلغ 2.737.647,56 درهم، وان تقرير الخبير انجز وفق الشروط المطلوبة قانوناً، ذلك ان الخبير قام باستدعاء الاطراف والدفاع واطلع على الوثائق ، وتطرق لمختلف العمليات المكونة للمديونية ونسبة الفوائد المحتسبة وتاريخ حصر الحساب، مما يتعين معه المصادقة على تقرير الخبرة وتبعاً لذلك و إعمالاً للأثر الناصر للاستئناف، فإنه يتعين اعتبار الاستئناف جزئياً و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 2.737.647,56 درهم.

و حيث إنه فيما يخص مبلغ الكفالة فيبقى محل إعتبار بدوره ، ذلك أنه بالرجوع لوثائق الملف و خاصة عقد الكفالة يتضح أن سقف الكفالة قد تم رفعه إلى مبلغ 2.500.000,00 درهم، مما يتعين معه حصر المبلغ المحكوم في مواجهة الكفيلين في المبلغ أعلاه وتأييده في الباقي وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً، علنياً وغيابياً:

في الشكل : قبول الإستئناف.

في الموضوع : باعتباره جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 2.737.647,56 درهم مع حصره بالنسبة للكفيلين **** و **** في مبلغ 2.500.000,00 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 3750

بتاريخ : 2024/07/04

ملف رقم : 2024/8221/854

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/04

وهي مؤلفة من السادة :

*** رئيسة ومقررة.

*** مستشارة.

*** مستشارة.

بمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين ***** للأبنك شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم *****.

نائبها الأستاذ ***** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين شركة ***** "*****" ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي *****.

نائبها الأستاذة ***** المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور :

شركة النقل ***** ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي *****

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/06/27.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت **** للأبنك بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2024/01/12 تستأنف بمقتضاه الحكمين الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2022/8221/9601 الأول تمهيدي عدد 937 بتاريخ 2023/06/01 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير محمد وارث وجزئيا الحكم القطعي عدد 10336 الصادر بتاريخ 2023/11/08 القاضي بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ (629.082,90) درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم إلى تاريخ التنفيذ وتحميل المدعى عليها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية **** للأبنك تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أن المدعى عليها فتحت حسابا لديها وأنها بلغت بأمر قضائي قضى بإجراء حجز لدى الغير ضد المدعى عليها بين يدي البنك ضمانا لأداء مبلغ 2.973.062,07 درهم لفائدة الشركة المطلوب الحكم بحضورها وأنها قامت بحجز المبلغ المذكور وبتاريخ 2022/03/24 استصدرت المدعى عليها أمرا قضائيا قضى برفع الحجز لدى الغير بين يدي البنك جزئيا وقصره في حدود مبلغ 2.019.679,73 درهم وأنه نظرا لعدم وضوحه فقد تم تسليم المدعى عليها جميع المبلغ المذكور والحال أنه كان من المفروض أن يتم رفع اليد عن مبلغ 953.38,34 درهم فقط وأنه بتاريخ 2022/06/01 توصلت بإعذار بالأداء قصد تنفيذ الأمر القضائي الصادر بتاريخ 2022/04/13 القاضي بتصحيح الحجز وأنه على البنك أن يسلم للحاجة مبلغ 1.852.917,19 درهم فقامت بتنفيذه وسلمت المفوض القضائي شيكا بالمبلغ المذكور وأنها أدت عن المدعى عليها مبلغا زائدا يقدر في 899.534,85 درهم وأنها حاولت تسوية الخلاف مع المدعى عليها لكن دون جدوى، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ 899.534,85 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ 2022/06/30 إلى تاريخ التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل والصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة دفاعها المؤرخة في 2022/12/15 والتي أجابت من خلالها من حيث الشكل بأن مقال المدعية قدم خاليا من أية وثيقة تثبت الصفة مما يجعل الطلب غير مقبول شكلا.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة دفاعها المؤرخة في 2023/01/05 والتي أجابت من خلالها بأن المدعية لم توضح السند القانوني لطلبها وأنها حجت مبالغ من حسابها تنفيذا لأمر قضائي ثم قامت بتنفيذه بعد حصر المبالغ الواجبة الأداء ولم تبين الخطأ الذي يستوجب الأداء وأنها لا يد لها في اللبس الذي وقع فيه البنك كما أنه يؤمن على مسؤوليته المدنية وأضافت أنها لم يتم إشعارها ولم تتم مطالبتها بإرجاع أية مبالغ والتمست الحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة بنكية.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2023/06/01 والقاضي بتعيين الخبير محمد وارثي والذي خلص في تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2023/10/17 الى تحديد مديونية المدعى عليها في مبلغ 629.082,90 درهم وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة واستيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به جزئيا، فإجراء عملية حسابية جد بسيطة يتبين أن العارضة قد أدت عن المستأنف عليه مبلغا زائدا محدد في 899.53485 درهم ذلك أن العارضة وبناء على حجز لدى الغير الذي تم إجرائه بين يديها بتاريخ 2022/03/24 في حدود مبلغ 2.973.062,07 درهم بمقتضى الأمر عدد 2285/2022 لفائدة شركة **** في مواجهة المستأنف عليها التي استصدرت فيما بعد عن قاضي المستعجلات أمرا تحت عدد 2285/2022 في الملف عدد 986/8107/2022 قضى برفع الحجز لدى الغير الواقع على حساب الطالبة بين يدي الشركة العامة بمقتضى الأمر الصادر بتاريخ 2021/03/19 موضوع الملف عدد 8471/8105/2022 جزئيا وقصره في حدود مبلغ 2.019.679,73 درهم وتأمّر البنك المحجوز بين يديه بتنفيذ هذا الأمر.

كما أن العارضة بلغت بالأمر المذكور، وبالنظر إلى عدم وضوحه نجم عنه خطأ في تفسيره بخصوص المبلغ الذي يجب أن يرفع عنه الحجز وتستخلصه المستأنف عليها، والمبلغ الذي سيتم حجه الفائدة شركة النقل ****، حيث انه كان يفترض أن يتم رفع اليد فقط على 953.382,34 درهم من أصل مبلغ 2.973.062,07 درهم المحجوز بين يديها في حين انه تم تسليم المستأنف عليها مبلغ 2019.679,73 درهم حسب الثابت من ورقة سحب المبلغ.

وبتاريخ 2022/06/01 توصلت العارضة بأعذار بالأداء من طرف المفوض القضائي السيد **** مفاده المطالبة بتنفيذ الأمر الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/13 عدد 4477 في الملف عدد 2022/8114/3518 والقاضي بتصحيح الحجز الصادر في الأمر بتاريخ 2021/03/19 في الملف رقم 8471/8105/2021 تحت عدد 8474 وعلى المحجوز لديه **** للابنك بان يسلم للحاجة مبلغ 1.852.917,19 درهم، وأن العارضة اضطرت إلى تنفيذ الحكم المذكور، وسلمت المفوض القضائي شيكا بمبلغ 1.852.917,19 درهم بتاريخ 2022/06/29 تحت عدد 6963749 وأن المفوض القضائي سلمها توصيلاً بالأداء مؤرخ في 2022/06/30.

وأن المبلغ الذي أدته العارضة تنفيذا للأمر بالمصادقة على الحجز هو المبلغ الذي كان يجب يبقى محجوزاً بين يديها تنفيذا للأمر برفع الحجز الجزئي الصادر عن قاضي المستعجلات بتاريخ 2022/03/24 عدد 2285 الذي قصر الحجز في مبلغ 2.019.679,73 درهم، وأن العارضة سلمت المستأنف عليها المبلغ المذكور وأبقت بين يديها فقط على الفرق البالغ 953.382,34 درهم، و تنفيذا للأمر بالمصادقة على الحجز أدت العارضة لفائدة المنفذ إليها مبلغ 1.852.917,19 درهم أي أنها أدت عن المستأنف عليها مبلغاً زائداً محدد في 899.534,85 درهم وبالتالي فإن المبلغ الذي أدته العارضة حسب الثابت من الوثائق المدلى بها في ملف الدعوى هو 899.534,85 درهم، وهو مبلغ الذي يجب على المستأنف عليها إرجاعه إلى العارضة، مما يكون معه الحكم المستأنف جاء غير مصادف للصواب جزئياً فيما قضى به مما يتعين معه تعديله والحكم برفع المبلغ المحكوم بأداء المستأنف عليه لفائدتها إلى حدود مبلغ 899.534,85 درهم، كما هو مطالب به ضمن مقالها الافتتاحي، ملتزمة التصريح بإلغاء الحكم المستأنف جزئياً وإلغاء الحكم التمهيدي عدد 937 الصادر في نفس الملف بتاريخ 2023/06/01 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير محمد وارثي وبعد التصدي الحكم من جديد بتعديل الحكم المستأنف والحكم برفع المبلغ المحكوم بأداء المستأنف عليها لفائدة العارضة إلى حدود مبلغ 899.534,85 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ 2022/06/30 إلى تاريخ التنفيذ، وفق ما هو مطالب ضمن مقالها الافتتاحي وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبجلسة 2024/03/28 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن المستأنفة قامت بسرد الوقائع إلى غاية الصفحة الرابعة من مقالها الاستئنافي مرتين الأولى عند بسطها أسباب النزاع والثانية عندما ذكرت بمستنتاجاتها بعد الخبرة التي كررت فيها نفس الوقائع. كما أن المستأنفة في مناقشتها للحكم الابتدائي عادت للمرة الثالثة لترديد نفس الوقائع دون أن تبين أي مأخذ يكون لها على الحكم المطعون فيه مكتفية بالمطالبة بإلغائه وإلغاء الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة والاستجابة إلى مطالبها وفق ما قامت بالتذكير بها 3 مرات في

مقالها الاستثنائي والحال ان طلب الحكم على العارضة بأدائها لها 899.534 درهم لا يستند على أي أسا قانوني ولا واقعي، فمن الناحية القانونية إن المستأنفة لم تثبت ابتدائيا ولا في طور الاستئناف أين يكمن فعل أو خطأ العارضة الذي يكون موجبا للحكم عليها بأدائها لها 899.534,85 درهم المطلوب من طرفها وبالفعل فهذه الأخيرة كتبت ان الأمر بالمصادقة لم يكن واضحا وهو ما جعلها ترفع الحجز على أكثر مما هو مأمور به فيه دون أن تثبت أن للعارضة يد في اللبس الذي وقعت فيه. ومن البديهي أن خطأ البنك وأجرائه إن وجد فإن المسؤول عنه هو البنك الذي يؤمن مسؤوليته المدنية عن الأخطاء التي يقع فيها أو يقع فيها أجراؤه في إدارة حسابات زبائنهم أو في تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهتهم. وان العارضة لم يتم اشعارها أبدا بهذا الخطأ ولا تمت مطالبتها أبدا بإرجاع أي مبلغ من طرف البنك بأية صفة من الصفات بحيث أنها كانت ولا تزال تتصرف في أموالها بالإيداع والسحب بحسب حاجياتها دون أي اعتراض لا من طرف الشركة العامة ولا من طرف الغير فبالرجوع الى وثائق المستأنفة فانه لا يوجد من ضمنها ما يفيد توجيه أية مأخذ لها عن المعاملات التي تجريها بواسطة حسابها والتي تكون عادة مجسدة بواسطة أوامر بالتحويل أو شيكات مضمونة أو غيرها مما جرى التعامل بواسطته في المجال البنكي.

ومن الناحية الواقعية ان محكمة البداية إزاء وجهة دفع العارضة أمرت بإجراء خبرة حسابية وحددت مهام الخبير القضائي " الاطلاع على وثائق الملف ووثائق الأطراف بما في ذلك كشف الحساب المدلى بها وتحديد نوع وقيمة كل عملية على حدة " إلى آخر ما جاء في الحكم التمهيدي وان الشركة العامة أدلت للخبير بالوثائق المستخرجة من دفاترها المحاسبية تثبت ان المبالغ المحجوزة ما بين يديها من طرف شركة **** على حسابها تبلغ 3017235 درهم وبعد خصم المبلغ المسلم للمفوض القضائي في إطار دعوى تصحيح الحجز لدى الغير وبعد اعتبار المبلغ الذي تسلمته في إطار دعوى رفع الحجز لدى الغير فإن المبلغ الزائد الذي حصلت عليه العارضة هو 629082 درهم حسب تقرير الخبرة التوجيهية المعتمدة على وثائق البنك نفسه، فما هو موقف الحكم الابتدائي من تقرير الخبير القضائي وما توصل إليه في خلاصته.

كما أن المحكمة سجلت ان الخبير القضائي راعى ما أمرت به المحكمة واطلع على كشف حسابات الطرفين وحدد الدين الذي هو بذمتها وهو ما يجعل الخبرة مستوفية لشروطها القانونية والموضوعية ومنسجمة مع النقط التي حددها الحكم التمهيدي والقوانين البنكية المعمول بها مما أفضى الى اعتمادها من طرف المحكمة وتحديد المبلغ الذي تلقتة العارضة زائدا في 629082 درهم حسب ما جاء في خلاصة الخبرة المذكورة. وإن مجلسكم الموقر برجوعه إلى أسباب الاستئناف لن يجد من ضمنها أي مأخذ أو مستند جديد من شأنه أن ينال مما توصل إليه الخبير في تقرير أو يغير ما تم القضاء به ابتدائيا الأمر الذي يتعين معه الحكم بتأييده مع إبقاء الصائر على الطاعة.

وبجلسة 2024/04/25 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيبية أكدت من خلالها ما جاء بمقالها الاستئنافي ملتزمة بالحكم وفق كتاباتها السابقة.
وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/06/27 تقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/07/04.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها وفق ما سطر أعلاه.
وحيث إنه وخلاف ما تمسكت به الطاعنة فانه وحسب الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد وارثي خلال المرحلة الابتدائية فان الطاعنة وان كانت قد سلمت الحاجزة مبلغ 1.852.917,19 درهم تنفيذاً للأمر عدد 8474 الصادر بتاريخ 2021/03/19 في الملف عدد 2021/8105/8471 فان مبلغ رفع اليد المسجل بدائنية الحساب حسب الثابت من كشف الحساب المدلى به للسيد الخبير من طرف الطاعنة نفسها هو 1.793.400,79 درهم وبذلك يكون مجموع المبلغ الذي استقادت منه المستأنف عليها هو 3.646.317,98 درهم وبما أن مجموع المبالغ المحجوزة بين يدي المستأنف عليها هو 3.017.235,08 درهم فان البنك يكون قد أدى مبلغ زائد محدد في 629.082,90 درهم وهو المبلغ الذي قضت به المحكمة وعن صواب، مما يتعين معه رد الاستئناف لعدم قيام أسبابه على أسا □ وتأبيد الحكم المستأنف.
وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائياً، علنيا وحضورياً :
في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 3772
بتاريخ: 2024/07/09
ملف رقم: 2024/8221/2662



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/09

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارا مقرر

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **** شركة مساهمة في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقره الاجتماعي ****

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا أصليا ومستأنفا عليها فرعيا من جهة

وبين: السيد ****

عنوانه: ****

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا عليه أصليا ومستأنفا فرعيا من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/07/02

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

حيث تقدم **** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2024/05/03 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 10385 بتاريخ 2023/11/09 في الملف عدد 2023/8222/24 و القاضي بأداء المستأنف عليه لفائدته مبلغ 393.818,83 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ وتحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه، وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات.

وبناء على الاستئناف الفرعي المقدم من طرف السيد **** بواسطة دفاعه والمؤدى عنه بتاريخ 2024/06/12 يستأنف من خلاله فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

حيث لا دليل على تبليغ الحكم الابتدائي للطاعنة شركة **** مما يكون معه استئنافها قد وقع داخل الأجل القانوني، وما دام أن الطعن المقدم من طرفها قد استوفى باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فإنه يتعين تبعا لما ذكر الحكم بقبول الاستئناف الأصلي شكلا.

وحيث قدم الاستئناف الفرعي من طرف السيد **** وفق الشكل المتطلب قانونا صفة وأهلية ومصلحة وأداء مما يتعين معه قبول الاستئناف الفرعي من حيث الشكل.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن **** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه تعرض فيه انها دائنة للمدعى عليه بمبلغ 698.501,32 درهم ناتج عن استفادته من قرض و عدم تسديده لرصيد حسابه السلبي و الثابت بمقتضى كشف حساب موقوف بتاريخ 2022/11/25 و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معه قصد حثه على الاداء باءت بالفشل بما في ذلك الإنذار الموجه اليه، لذلك تلتزم الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدته المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2022/11/25 الى غاية الأداء الفعلي و مبلغ 69.850,13 درهم كتعويض تعاقدى مع شمول الحكم النفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الأقصى. وعزز المقال بعقد قرض، ملحقات عقد، كشف حساب وطلب تبليغ انذار مع محضر التبليغ.

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية بجلسة 2023/01/31 جاء فيها ان الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المدعي تقتصر للشروط الشكلية المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب عدد 4198 والمحال بموجب المادة 106 من القانون البنكي، و ان المدعي لم يخصم مجموع المبالغ التي قام بأدائها لفائده والتي وصلت الى ما مجموعه 330.000,00 درهم، ملتصا عدم قبول الطلب شكلا و رفضه موضوعا و احتياطيا اجراء خبرة حسابية لحصر المديونية الحقيقية مع حفظ حقه في الادلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنجزة وتحميل المدعي الصائر، و ارفق المذكرة بوصلات أداء.

وبناء على القرار التمهيدي تحت عدد 595 الصادر بتاريخ 2023/04/11 القاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت مهمة القيام بها للخبير السيد ****.

وبناء على قرار الاستبدال تحت عدد 1001 الصادر بتاريخ 2023/06/15 القاضي باستبدال الخبير السيد **** بالخبير السيد ****.

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 26 شتنبر 2023 الذي خلص فيه الخبير إلى تحديد المديونية العالقة بذمة المدعى عليه تجاه المدعية في مبلغ 393.818,83 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة مرفقة بملتمس رامي إلى ابطال الخبرة المنجزة والأمر بإجراء خبرة جديدة المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة 2023/11/02 والتي أفادت من خلالها أن تقرير الخبير يفتقد للمصادقية والحياد وذلك أنه حصر المديونية بتاريخ 2022/11/31 بمبلغ 393.818,83 درهم بنسبة فائدة حددها في 7,5% وهو يقل بكثير من المبلغ المطالب به، كما أن الخبير أغفل الفوائد المحتفظ بها بعد حصره للحساب والحال أن البنك يؤكد على السند القانوني للفوائد المحتفظ بها وفق قواعد بنك المغرب وخاصة المادة 29 من دورية بنك المغرب رقم G/19/2002، وأن مقتضيات هذه المادة تفيد قانونية احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد تاريخ تصنيف مديونية الحساب لمواجهة تعسف المدين ومماطلته وتعنته في الوفاء بالتزاماته وفي أداء المديونية المترتبة بذمته لفائدة العارض كمؤسسة بنكية ومالية. لأجله تلتمس أساسا التصريح ببطلان تقرير الخبير **** لخرقه القانون وخرقه للفصل 59 من ق م م وخروجه عن مهمته، والأمر باستبعاد مستنتاجاته من ملف النازلة والأمر بإجراء خبرة جديدة ومضادة تعهد إلى خبير مختص في المعاملات والعقود البنكية ليقوم بنفس المهمة بتجرد وموضوعية ودون تحامل على العارضة مع الأخذ بعين الاعتبار الفوائد القانونية المحتفظ بها، واحتياطيا في حالة ما ارتأت المحكمة الموقرة خلاف ذلك وصادقت على مبلغ 393.818,83 درهم المضمن بتقرير الخبير فإن البنك يلتزم بالحكم بالفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب من طرف الخبير وليس من تاريخ وضع المقال، وفي ما عدا ذلك الحكم وفق ملتزمات البنك الواردة في المقال الافتتاحي.

وبناء على المذكرة التعقيبية على الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2023/11/2 والذي عرض من خلالها أن المبلغ المحدد من لدن الخبير يبقى جد مبالغ فيه. لأجله يلتزم القول والحكم بإعمال السلطة التقديرية للمحكمة وذلك بتخفيض من المبلغ المحدد من لدن الخبير المنتدب ليواري المبلغ الحقيقي الذي يستحقه الطرف المدعي وتحميل المدعي الصائر.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفه
**** أصليا والسيد **** فرعيًا.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف الأصلي المقدم من طرف شركة القرض الفلاحي أنه بخلاف التعليل الفاسد للحكم المتخذ المذكور أعلاه، فإن البنك يستحق مبلغ الدين المطلوب من البنك العارض إضافة الى الفوائد القانونية والاتفاقية من تاريخ قفل الحساب لغاية يوم التنفيذ. وأن هذا إنما يوضح ان الحكم المستأنف باعتماده على تحليل الخبير بخصوص عدم احتساب الفوائد بعد قفل الحساب بتاريخ 2022/12/31 ، يكون قد علل قضاءه تعليلًا فاسدا الذي يوازي انعدامه والاجتهاد القضائي وللعمل القضائي القار لهذه المحكمة ، المستدل بعينات منه أعلاه كما لم يأخذ بالفوائد المحتفظ بها في مخالفة منه لدوريات بنك المغرب. وأن كل هذا يجعل الحكم المستأنف مستوجبا للتعديل حتى بخصوص هذه النقطة المتعلقة بالفوائد القانونية. وطعن البنك في المرحلة الابتدائية في تقرير الخبرة والتمس اجراء خبرة مضادة ، الا ان المحكمة مصدرة الحكم المستأنف ارتأت ان لا تستجيب لطلب العارضة وصادقت عليها بالرغم مما شابها من خروقات تم ذكرها بنفس المرحلة. وأكد البنك ان تقرير الخبير المنتدب السيد **** يفتقد للمصداقية والحياد ، وأن الخبير تجاوز حدود المهمة التي حددها له الحكم التمهيدي رقم 1001 الصادر عن المحكمة التجارية الموقرة بتاريخ 2023/06/15 والرامية الى انجاز تقريره استنادا الى العمليات البنكية المدونة ومدى انسجامها مع القوانين والضوابط البنكية ، وقد تعمد تجاهل دوريات والي بنك المغرب ذات الصلة بموضوع الخبرة . وأنه وبعد الاطلاع البنك بالمرحلة الابتدائية على تقرير الخبير المذكور يتبين أنه حصر المديونية بتاريخ 2022/11/31 بمبلغ 393.818,83 درهم بنسبة فائدة حددها في 7,5 %، مع العلم ان مبلغ المديونية المطالب به من البنك في مقالة الافتتاحي بتاريخ 2023/01/02 هو مبلغ 698.501,32 درهم. وبالتالي فإن الخبير قام بحصر الحساب بالمرحلة الابتدائية بتاريخ 2022/12/31 برصيد مدين بمبلغ 393.818,83 درهم وهو يقل بكثير عن المبلغ المصرح به من البنك العارض الذي هو 707.300,79 درهم . واكد البنك بنفس المرحلة أن الخبير السيد **** أغفل الفوائد المحتفظ بها بعد حصره للحساب ، والحال ان البنك أكد على السند القانوني للفوائد المحتفظ بها وفق قواعد بنك المغرب و خاصة المادة 29 من دورية بنك المغرب رقم G/19/2002 الصادرة بتاريخ 2002/12/23. وأن هذه المقتضيات انما تفيد قانونية احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد تاريخ تصنيف مديونية الحساب لمواجهة تعسف المدين ومماطلته وتعنته في الوفاء بالتزاماته وفي أداء المديونية المترتبة بذمته لفائدة البنك كمؤسسة بنكية ومالية . وأن الفوائد المحتفظ بها تعتبر بمثابة تعويض عما فوتته المستأنف عليه على المستأنف من تحقيق للارباح بالإضافة الى الاضرار المادية الأخرى، وفي هذا الاطار اكدت الرسالة رقم 649/2004 المؤرخة في 2004/07/12 الموجهة من طرف بنك المغرب الى المحامين المطالبين باستفسارات بخصوص قواعد تصنيف الديون، وما سبق توضيحه بخصوص مقتضيات المادة 29 من دورية والي بنك المغرب عدد G/2002/19. ويمكن اعتبار تطبيق مقتضيات دوريات بنك المغرب أمر واقع في إطار تطبيق القواعد

الخاصة على المجال البنكي الى جانب القانون البنكي ودورية بنك المغرب وكذلك الى جانب قوانين المالية والمدونة العامة للضرائب والدوريات الصادرة عن وزارة المالية. وأن الأسباب السالف شرحها اعلاه كفيلا باعتبار ان تقرير الخبير المنتدب السيد **** باطل ومستوجب للالغاء وأن البنك العارض تبعا لذلك يلتمس من محكمة الاستئناف التجارية الموقرة استبعاد خبرة الخبير السيد **** والامر باجراء خبرة اخرى يعهد بها الى خبير مختص في العمليات البنكية كما فعل بالمرحلة الابتدائية حين طعن في نفس الخبرة التي استند اليها الحكم المستأنف في قضاءه بالمبلغ الوارد بالحكم. والتمس لاجل ما ذكر ابطال والغاء الحكم المستأنف جزئيا، وإلغاء الحكم التمهيدي والحكم من جديد بالرفع من اصل الدين من مبلغ 393.818,83 درهم الى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 698.501,32 درهم مع شموله بالفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب 2022/11/25 الى غاية الأداء الفعلي. والحكم ايضا للمستأنف بالتعويض التعاقدي المحدد في مبلغ 69.850,13 درهم. وشمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل عملا بالفصل 347 من م ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه. وتحديد الاكراه البدني في حقه في الاقصى. وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليه. واحتياطيا الأمر باجراء خبرة جديدة يعهد بها الى خبير مختص في المعاملات والقروض البنكية يقوم بالمهمة المنوطة به وفق ما يقتضيه القانون مع الاخذ بدوريات والي بنك المغرب ذات الصلة. وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف ونسخة من الحكم التمهيدي.

وبناء على المذكرة الجوابية مع الاستئناف الفرعي المقدم من طرف المستأنف عليه السيد **** بواسطة دفاعه بجلسة 2024/06/11 جاء فيها حول عدم نظامية الكشوفات الحسابية، فإن بيان الدائنية المدرجة بكشف الحساب وسيلة لإثبات المقبولة بين البنوك وزبنائها طبقا للمادة 106 من القانون البنكي التي علقت حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي على شكليات وهي ان يثبت فيها بشكل ظاهر معه الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها وتواريخها طبقا لدورية والي بنك المغرب عدد 4198. وأن الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المستأنف تقتدر للشروط الشكلية المنصوص عليها في الدورية المشار إليها اعلاه والمحال عليها بموجب المادة 106 من القانون البنكي. الشيء الذي يجعلها عديمة الأثر في الإثبات القضائي مما يتعين معه استبعادها والحكم تبعا لذلك بعدم قبول الطلب

و من حيث الموضوع: فإنه وخلافا لما يزعمه **** في مقاله بأن العارض مدين له بمبلغ اصلي ارتفع إلى 698.501,32 درهم ناتجة عن عدم تسديده لرصيد حساب بنكي. وأنه قام بأداء مجموع المبالغ للبنك المستأنف والتي وصلت إلى ما مجموعه 330.000,00 درهم . وأن المستأنف لم يكلف نفسه عناء خصم مجموع المبالغ التي قام العارض بأدائها والبالغ مجموعها 333.000,00 درهم. وأن المستأنف ومن خلال مطالبته بمجموع المبالغ المسطرة بمقاله الإستئنافي والجد مبالغ فيها يبقى محاولة منه للإثراء على حسابه. مما يتعين معه رد مزاعم البنك المستأنف لعدم جديتها وافقارها للأساس السليم.

و من حيث الإستئناف الفرعي : حول فساد التعليل الموازي لإنعدامه : فإن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضي به من أداء المستأنف فرعيا لفائدة المستأنف عليه مبلغ 393.818,83 درهم مع الفوائد

القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ. وأن المحكمة الابتدائية ارتكزت للنطق بالحكم المستأنف على تعليل فاسد لا أساس له من الواقع ولا القانون اذ غضت النظر على وقائع مهمة واسباسية مما يجعل الحكم المستأنف واجب الإلغاء لفساد تعليله الموازي لإنعدامه. وأن محكمة النقض دأبت على هذا المبدأ في جل اجتهاداتها . وأن المستأنف فرعيا تمسك في المرحلة الابتدائية بعدم قبول طلب المستأنف عليه فرعيا لعدم نظامية الكشوفات الحسابية وذلك لكون بيان الدائنية المدرجة بكشف الحساب وسيلة الإثبات المقبولة بين البنوك وزبنائها طبقا للمادة 106 من القانون البنكي التي علقته حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي على شكليات وهي ان يثبت فيها بشكل ظاهر معه الفوائد والعمولات ومبلغ وكيفية احتسابها وتواريخها طبقا لدورية والي بنك المغرب عدد 4198. وأن الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المدعي تقتصر للشرك الشكليه المنصوص عليها في الدورية المشار إليها اعلاه والمحال عليها بموجب المادة 106 من القانون البنكي. الشيء الذي يجعلها عديمة الأثر في الإثبات القضائي. وأن الحكم المستأنف بقبوله طلب المستأنف عليه فرعيا لم يجعل لقضائه اساسا من القانون مما يتعين معه الغائه وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب. وأنه قام بأداء مجموعه من المبالغ لفائدة المستأنف عليه فرعيا والتي وصلت إلى ما مجموعه 330.000,00 درهم . وأن الحكم الابتدائي لم يأخذ بعين الاعتبار كل هاته المعطيات ولم يصادف الصواب فيما قضى به. وأن المستأنف عليه فرعيا من خلال مطالبه المسطرة في صحيفة دعواه يحاول الإثراء على حسابه. وأن المبلغ المحدد من لدن الخبير المنتدب والمؤسس عليه الحكم الابتدائي يبقى جد مبالغ فيه. والتمس لاجل ما ذكر الحكم برد كافة دفعات المستأنف أصليا لعدم ارتكازها على اساس قانوني سليم. ومن حيث الاستئناف الفرعي الغاء الحكم المستأنف، وبعد التصدي الحكم من جديد باعمال السلطة التقديرية للمحكمة وذلك بالتخفيض من المبلغ المحكوم به ليوازي المبلغ الحقيقي الذي يستحقه البنك وعلى المستأنف عليه فرعيا بالصائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2024/07/02 جاء فيها أنه يجدر تذكير المستأنف عليه ان البنك قام مسبقا بخصم المبالغ المالية المذكورة من المديونية ويكفيه الرجوع الى كشف الحساب المدلى به من البنك العارض بالمرحلة الابتدائية رفقة مقاله الافتتاحي ليتبين له زيف مزاعمه ومخالفتها للواقع. وأن المبالغ المذكورة من المستأنف عليه البالغة حسب زعمه 330.000,00 درهم ، تمت قبل إيقاف الحساب من البنك أي تمت قبل تاريخ 2022/11/25 مما يبين ان البنك قام باحتسابها وخصمها من المديونية المطالب بها في المرحلة الابتدائية. وأكثر من ذلك فإن الخبرة الحسابية المنجزة من طرف الخبير السيد **** المأمور بها في طرف البنك وكونها غير مطالب بها منه المرحلة الابتدائية قد عاين من خلالها الخبير المذكور كل تلك المبالغ المذكورة ووقف على حقيقة سبقية خصمها من وفق ملتزمات البنك الواردة في مقاله الاستئنافي .

و حول الجواب على الاستئناف الفرعي: انه يؤكد أن البنك قام مسبقا بخصم المبالغ المالية المذكورة من المديونية ويكفيه الرجوع الى كشف الحساب المدلى به من البنك العارض بالمرحلة الابتدائية رفقة مقاله الافتتاحي ليتبين له زيف مزاعمه ومخالفتها للواقع. وأن المبالغ المذكورة من المستأنف فرعيا البالغة حسب زعمه 330.000,00 درهم ، تمت قبل إيقاف الحساب من البنك أي تمت قبل تاريخ 2022/11/25 مما يبين ان البنك

قام باحتسابها وخصمها من المديونية المطالب بها في المرحلة الابتدائية. وأن الخبرة الحسابية المنجزة من طرف الخبير السيد **** المأمور بها في المرحلة الابتدائية قد عاين من خلالها الخبير المذكور كل تلك المبالغ المذكورة ووقف على حقيقة سببية خصمها من طرف البنك وكونها غير مطالب بها منه. ويجدر بالتالي واستنادا الى ما ذكر أعلاه رد الاستئناف الفرعي المقدم من السيد **** لمخالفته للواقع ولعدم استناده على أي أساس قانوني سليم مع تأكيد البنك لكافة ملتزماته الواردة في استئنافه الأصلي والحكم وفق ملتزمات البنك الواردة في مقاله الاستئنافي.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2024/07/02 حضرها ذ /ناصرى عن ذ /ال **** عن المستأنف وادلى بمذكرة تعقيب مع جواب على استئناف فرعي ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2024/07/09.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف المقدم من طرف شركة ****

حيث عابت المستأنفة أصليا على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب من حيث عدم احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد قفل الحساب.

وحيث خلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن المعمول به قانونا والمستقر عليه قضاء أنه بعد قفل الحساب ينتهي مفعول انتاج الفوائد الاتفاقية وكذا باقي الفوائد المطلوبة والضريبة على القيمة المضافة ويستمر الحساب في انتاج الفوائد بسعرها القانوني وليس بسعرها الاتفاقي أو البنكي الذي فقد سنده التعاقدى ثم إن السيد الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية السيد **** أفاد في تقريره أنه فيما يخص الفوائد فقد تبين بعد دراسة سلالمة الفوائد أن نسبة الفائدة المحتسبة لا تتناسب مع النسبة التعاقدية المتفق عليها 7,5% وبعد احتساب الفوائد وفق النسبة المتفق عليها اتضح أن الدين محدد فقط في مبلغ 393818,83 درهم مما يكون معه الدفع المثار بشأن عدم احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد قفل الحساب غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث فضلا عن ذلك فإن كشف الحساب المدلى به أوضح أن الرصيد المسجل إلى غاية 2021/06/29 محدد فقط في 310049,36 درهم وان ما سجل بعد ذلك هو بمثابة فوائد احتياطية ومصاريف والضريبة على القيمة المضافة أي أن ما يطالب به البنك بعد قفل الحساب هي على سبيل الفوائد المحتفظ بها ومصاريف الحساب مما يكون معه الطلب المقدم بشأنها غير مرتكز على أساس لخرقه لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ويكون الدفع المثار بخصوص احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد قفل الحساب غير مؤسس ويتعين رده.

ورد في قرار لمحكمة النقض: ((إن المحكمة مصدرة لقرار المطعون فيه التي ثبت لها من مستخلص كشف الحساب المدلى به من طرف المطلوب (البنك) أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركية دائنة أو مدينة من تاريخ 1996/03/05 إلى غاية 2006/11/30 تاريخ آخر كشف ورتبت على ذلك أن الطالب قد أهمل الحساب المذكور ووضع حدا لتشغيله حسب الفقرة الأولى من المادة 503 من مدونة التجارة، واعتبرت أن ما يطالب به

البنك من مبالغ على سبيل الفوائد البنكية ومصاريف الحساب غير مرتكز على اساس، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومستند على اساس قانوني ومعللا بما يكفي والوسيلة على غير أساس ((.

قرار عدد 999 المؤرخ في 2011/08/11 ملف تجاري عدد 2011/1/3/600 غير منشور.

وحيث إن المحكمة المطعون في حكمها لما صادقت على الخبرة بعدم احتساب الفوائد المحتفظ بها تكون قد طبقت الفصل 503 من مدونة التجارة تطبيقا سليما ويتعين بالتالي تأييد الحكم المستأنف ورد ما دفعت به الطاعنة من دفع لعدم وجاهتها.

وحيث يترتب على ما آل إليه الطعن تحميل المستأنفة الأصلية صائر طعنها.

في الاستئناف الفرعي المقدم من طرف السيد * * * *

حيث عاب المستأنف فرعيا على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب من حيث عدم احتساب مجموعة من المبالغ المؤداة من طرفه ملتصقا تخفيض المبلغ المحكوم به إلى المبلغ الحقيقي الذي تستحقه المستأنفة أصليا. لكن حيث خلافا لما تمسك به الطاعن فإن الثابت من تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية أن السيد الخبير احتسب المبالغ المؤداة ، المبلغ الأول 50000 درهم بتاريخ 2021/11/23 ومبلغ 80000 درهم بتاريخ 2022/03/24 ومبلغ 50000 درهم بتاريخ 2022/09/30 في حين يبقى مبلغ 100000 درهم المؤدى بتاريخ 2021/05/31 ومبلغ 50000 درهم المؤدى بتاريخ 2021/06/24 قد تم قبل قفل الحساب مما تكون معه المستأنفة أصليا (البنك) قد احتسبهما وخصمهما من المديونية.

وحيث يكون تبعا لذلك ما تمسك به الطاعن غير مبني على أساس سليم ويتعين بالتالي رده.

وحيث تبعا لما خلص إليه الطعن فإنه يتعين تحميل المستأنف فرعيا صائر طعنه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع : بردهما وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في جلستها العلنية يوم 2024/07/15 وهي مؤلفة من:

السيد ***يـسا

السيدة ***مستشارة ومقررة.

السيدة ***مستشارة.

وبمساعدة السيدة ***كاتبة للضبط

القرار الآتي نصه:

بين: السيدة ***

عنوانه ب: ***

نائبها الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة.

وبين: الشركة *** ش مفي شخص مدير وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ***

نائبها الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنف 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 2024/07/01

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

^[2]يث تقدمت السيدة *** بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2023/09/20 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 1955 بتاريخ 2020/03/04 في الملف عدد 2019/8221/10562 و القاضي في منطوقه : في الشكل : بقبول الطلب

في الموضوع : بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ (717.490,47) سبعة عشر ألف وأربعمائة وتسعون درهما وسبعة وأربعون سنتيما أصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم إلى غاية تاريخ التنفيذ وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

^[2]يث سبق البت بقبول الاستئناف شكلا بمقتضى القرار التمهيدي عدد 1093 بتاريخ 2023/12/18.

في الموضوع :

بناء على القرار الاستئنافي رقم 3797 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 25/07/2019 في الملف رقم 3698/8227/2019 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد باختصاص المحكمة التجارية بالبيضاء نوعيا لبت في النزاع مع إرجاع الملف إليها بدون صائر .

وبناء على المقال الافتتاحي^[2] للدعوى المقدم من طرف المدعية بواسطة نائبتها ذة *** والمسجل بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 24/12/2019 المؤداة عنه الرسوم القضائية تعرض فيه بأنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ إجمالي قدره 717.490,47 درهم كما هو ثابت من خلال الكشوفات الحسابية المدلى بها والمشهود بمطابقتها للدفاتر التجارية المسوكة بانتظام من طرف العارضة وأن جميع المساعي الحبيبة أجريت مع المدعى عليها لحثها على أداء ما بذمتها لم تسفر عن أية نتيجة بما في ذلك رسالة الإنذار مع محضر التبليغ لأجله فإن العارضة تلتزم بالحكم على المدعى عليها بأدائها لها بمبلغ 717.490,47 درهم بالإضافة إلى الفوائد البنكية و الضريبة على القيمة المضافة من تاريخ ^[2]صر الحساب إلى يوم الأداء التام وبأدائها لها الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء التام وبأدائها لها تعويضا عن التماطل تقدره بكل اعتدال في مبلغ 5000,00 درهم مع الصائر والنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وأرفقت مقالها بكشف ^[2]ساب وبنسخة من عقد القرض وبنسخة من الشروط الخاصة وبنسخة من عقد كفالة شخصية تضامنية ورسالة إنذار بالبريد المضمون

و ^[2]يث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

يُليث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أساساً ^٢ لول الاختصاص النوعي فإن المستأنف عليها قدمت دعواها في مواجهة العارضة من أجل أداء المبالغ المسطرة بالمقال وأنه بالرجوع لوثائق الملف فموضوع دعوى المستأنف عليها يهدف إلى أداء مبالغ ناتجة عن عقد قرض مبرم بينها وبين العارضة إلا أنها لم تبين نوعية هذا العقد لتقف المحكمة نوعيته والغرض منه وأنه بالرجوع لعقد القرض المذكور فإنه يتعلق بتمويل شقة سكنية ذات الرسم العقاري عدد 148822/09 تتواجد بالطابق الأرضي بمدينة أكادير وأنه لما كان موضوع الملف يتعلق بشقة سكنية فأ^٢ كام عقد القرض تحكمها مقتضيات الظهير الشريف الصادر بتاريخ 18/12/2011 بتنفيذ القانون 31-08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك وأن مقتضيات المادة 202 من القانون المذكور منحت الاختصاص النوعي للبث في النزاعات المترتبة عن عقد القرض المذكور ^٢ صرياً للمحكمة الابتدائية لموطن العارضة الذي يتواجد بمدينة أكادير وأن العارضة ليست تاجرة ولم تبرم العقد المذكور لأية أغراض تجارية كما أنها لم تحضر خلال الم^٢ لة الابتدائية لإثارة الدفع بعدم الاختصاص النوعي مما تكون محقة في إثارته خلال هذه الم^٢ لة باعتبار الحكم الصادر في ^٢ قها غيباً وان هذا التوجه كرسه محكمتكم من خلال قرارها المدلى بنسخته طيه والصادر في نازلة مماثلة و^٢ لول الطعن في إجراءات التبليغ فإن المستأنف عليه قدم دعواها في مواجهة العارضة من أجل أداء المبالغ المسطرة بالمقال وأن محكمة أول درجة وجهت استدعاء للعارضة عبر الطريق الدبلوماسي بعد ترجمة المقال والاستدعاء إلا أنها لم تنتظر نتيجة هذا الاستدعاء وعملت على توجيه استدعاء لها بالبريد المضمون وبعد رجوعه بملا^٢ ظلة غير مطلوب تم ^٢ جز الملف للمداولة وأن مقتضيات الفصل 39 من ق م م نصت على إجراءات مسترسلة ومتعلقة بالنظام العام يتعين ^٢ تزامها لصيانة ^٢ حقوق الدفاع وأي خرق لحقها يعرض قرارها للبطلان وأن ذلك ما أكدته محكمة النقض من خلال قرارها 57 الصادر بتاريخ: 12/01/2000 الملف المدني 755/1/2/96 والمنشور بمجلة رسالة المحاماة عدد 16 الصفحة 152 والذي جاء في تعليقه ما يلي "إن الفصل 39 من ق م م نص على عدة فقرات جاءت تسلسلاً ولم يكن ذلك من المشرع تبرعاً بل أنه توخى سلوك ما نص عليه الفصل أعلاه تدريجياً صيانة لحقوق الأطراف، وعدم ^٢ تزام هذه الإجراءات يستوجب نقض وإبطال القرار " وأن المحكمة النقض أضافت في قرار آخر تحت عدد 459 الصادر بتاريخ: 06/02/2003 في الملف المدني عدد : 2060/2002 والمنشور بكتاب "قانون المسطرة المدنية في العمل الفقهي والاجتهاد القضائي" للدكتور محمد بفيقر - العدد الأول - الصفحة 404 والذي جاء في تعليقه ما يلي "إن مقتضيات الفصول 37/38/39 من ق م م تعتبر قواعد جوهرية أمرة يؤدي الإخلال بها أو بعضها إلى بطلان أي تبليغ لم يحترم تلك الإجراءات والشكليات " وأنه من جهة أخرى لم يتم تعيين قيم للبحث عن العارضة بمساعدة من النيابة العامة والسلطات المحلية وملف النازلة لا يتضمن محضراً يثبت سلامة هاته الإجراءات، وهو ما فوت عليها درجة من درجات التقاضي التي تعتبر من النظام العام وأن ذلك ما أكدته محكمة الاستئناف بالرباط من خلال قرارها عدد : 4904 الصادر بتاريخ 02/07/1997 في الملف المدني عدد : 5421/96 والمنشور بمجلة رسالة المحاماة العدد 16 الصفحة 182 والذي جاء في تعليقه ما يلي: لما رجع استدعاء المدعى عليه بملا^٢ ظلة الباب مغلق ولم تأمر المحكمة باستدعائه بالبريد المضمون بالإضافة إلى عدم سلامة التبليغ للقيم الذي لم يتوصل بالإجراءات تكون قد خرقت مقتضيات المادتين 37 و 38 من ق م م، مما يستوجب إلغاء الحكم وإرجاع الملف للمحكمة الابتدائية لتبث فيه من جديد وأن الثابت من وثائق الملف كون العارضة توصلت بالحكم بالابتدائي بعنوانها بطريقة عادية ودون عناء وكان يتعين تبليغها بالاستدعاء والحرص على ذلك لعدم ^٢ رمانها من درجة من درجات التقاضي التي تعتبر من النظام العام وأن طلب المستأنف عليها المقدم خلال الم^٢ لة الابتدائية يهدف إلى الحكم له بالمبلغ المسطر بالمقال وإنها عززت طلبها بكشف ^٢ ساب غير مفصل ولا يتضمن العمليات التي تم إجراؤها، ولا يتضمن كيفية ^٢ تساب الفوائد والعمولات ولا يتضمن مبلغ القرض، ولا يشير إلى نوعيته وهو كشف على عتله لا يمكن للمحكمة فرض رقابتها عليه ومعاينة مدى مطابقته للكشف الذي يحوز الحجية التي منحها القانون للكشوفات الحسابية. و^٢ ليث إن مقتضيات المادة 496 من مدونة التجارة نصت على البيانات الإلزامية المتعين إدراجها في الكشف البنكي الصحيح، وغير المبينة في الكشف المدلى به من طرف المستأنف عليها وأن ذلك ما أكدته محكمة النقض

في قرارها عدد 1152 الصادر بتاريخ 09/011/2005 في الملف التجاري عدد 974/3/1/2005 ، والمنشور بمؤلف ذ/ نبيل أبو مسلم - الدليل العملي في المنازعات البنكية - الصفحة 98 ، والذي جاء في تعليقه ما يلي "لا يحوز كشف الحساب غير المفصل طبقا للمقتضيات المنصوص عليها في المادة 496 من مدونة التجارة والذي لا يبين بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية التسايبها الحجية في مواجهة المدين " وانه ولما كان كشف الحساب المدلى به لا يتضمن تفصيلا للمعاملات المجرات ولا كيفية التسايب العمولات والفوائد وغرامات التأخير كذا المبالغ المؤداة من طرف العارضة² سب الوصولات المدلى بها طيه ، فانه لا يحوز² حجية ولا يعتبر بذلك كشف² ساب وانه ولما كان الأمر كذلك ، فإن مقال المستأنف عليها قدم مجردا من أية وثيقة وجاء مخالف لمقتضيات الفصلين 1 و 32 من ق م م ، ويتعين التصريح بعد التصدي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وكما طالبت المستأنف عليها بالحكم لها بالمبالغ المسطرة بالمقال ، إلا انه في غياب كشوفات² سابية بنكية دورية وشهرية كانت تتوصل بها العارضة تمكن من الوقوف على المديونية ، يكون الطلب غير ذي موضوع وانه بالرغم من ثبوت ذلك قضت محكمة أول درجة وفق مطالب المستأنف عليها ، معتمدة في ذلك على كشف² ساب لا يتوفر على البيانات الإلزامية وأن للكشوفات الحسابية² حجية بسيطة قابلة لإثبات عكس مضمونها ، سيما بعد ثبوت أداء عدم توفر كشف الحساب المعزز للمقال الافتتاحي² على البيانات الإلزامية وأن ذلك ما أكدته محكمة النقض من خلال قرارها عدد: 575 المؤرخ 05/08/2005 في الملف عدد: 622/3/1/2004 ، والمنشور بنفس المؤلف أعلاه الصفحة 95 ، والذي جاء في تعليقه ما يلي " تبقى الكشوفات الحسابية مجرد قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس من طرف المدعى عليه " وانه بالرجوع إلى كشف الحساب المدلى به من البنك المستأنف عليه ، فانه لا يتضمن كيف تم الوصول إلى النتيجة الصافية التي تضمنها الحساب البنكي للعارضة ، وهو ما يجعل تعليل الحكم الابتدائي فاسد ومخالف لروح الفصل 50 من ق م م وأنه من جهة فالمستأنف عليها تقر بكون المبالغ المطالب بها تهم تمويل قرض شراء الشقة ذات الرسم العقاري عدد 148822/09 المملوكة لشركة العمران بأكاير والتي لازالت في اسم هذه الأخيرة الى غاية 12/09/2023² سب الثابت من شهادة الملكية المدلى بها وأن العارضة لم تستفد من الشقة ومبلغ القرض المذكور لم يوضع بحساب البائع اذ لو كان الأمر كذلك فالموثق المكلف لن يسلم الشيك للمشترى الابعد تسجيل العارضة كمالكة بدل شركة العمران لأكاير التي لازالت مقيمة بالرسم العقاري للشقة التي تم تمويل قرض شرائها وأن العارضة طالبت بإرجاع الملف للمحكمة الابتدائية قصد العمل على تقديم مقال مضاد من اجل استرجاع الأقساط التي تم اقتطاعها من² سابها دون وجه² لق وقبل ان تحول الشقة في موضوع عقد القرض في اسمها وان الثابت من الوثائق كون العارضة أدت نصف مبلغ القرض تقريبا والشقة لازالت في اسم مالكةا وهي تؤدي أقساط على عقد قرض لم تستفد منه ولم تمنح المستأنف عليها الشيك المتعلق به للبائع ولو كان الامر كذلك لكان اسم العارضة مسجلا بالرسم العقاري الممول شراؤه بهقتضى عقد القرض المستدل به وانه ولما كانت العارضة تؤدي أقساط عقد قرض دون استفادتها من البيع فان الطلب الحالي سابق لأوانه ويتعلق بطلب أداء أقساط على عقد بيع لم يبرم بعد ولا يمكن المطالبة بأداء أقساط ناتجة عنه ، مما يتعين التصريح بعد التصدي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وانه وبشكل جد² تياطي فالعارضة أدت مجموعة من المبالغ وتم اقتطاع مبالغ غير أخرى غير مفصلة بكشف الحساب المستدل به من طرف المستأنف عليها ، مما تكون معه العارضة محقة في ان تلتبس بكل² تزام وإلحاح ، إ² تقا للحق والوقوف على مدى جدية مطالب المستأنف عليها في الأمر تمهيدا بإجراء خبرة² سابية تعهد بها المحكمة لأ² د الخبراء المختصين تكون مهمته الاطلاع على دفاتر المستأنف عليها وتحديد المبالغ المقطوعة من² ساب العارضة ومبلغ الدين الذي لازال عالقاً بذمتها إذا كان لذلك موجب ، مع² لفظ² قها في التعقيب ، ملتزمة قبول المقال الاستثنائي شكلا والتصريح بارتكازه على أساس سليم موضوعا والحكم أساسا بإلغاء الحكم المستأنف والتصريح بعد التصدي بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبحث فيه نوعيا مع² لته على المحكمة الابتدائية بأكاير للبحث فيه وفقا للإجراءات العادية والتصريح² تياطيا ببطلان الحكم المستأنف ، والأمر بإ² لة الملف على المحكمة الابتدائية بأكاير للبحث فيه من جديد والحكم² تياطيا جدا

بالغاء الحكم المستأنف، وبعد التصدي التصريح بعدم قبول الطلب شكلا للاخلالات التي لحقت كشف الحساب واعتبار المقال مجردا من أية وثيقة والحكم ²تياطيا جدا جدا برفض الطلب لعدم تحويل الشقة موضوع عقد البيع في اسم العارضة. الحكم ²تياطيا جدا جدا بإجراء خبرة ²سائية تعهد بها المحكمة لأ²د الخبراء المختصين تكون مهمته الاطلاع على دفاتر المستأنف عليها وتحديد المبالغ المستحقة إذا كان لذلك موجب مع ²لفظ ²لق العارضة في التعقيب والحكم بتحميل المستأنف عليها الصائر في جميع الأ²وال. أرفق المقال ب: نسخة من طي التبليغ ونسخة تبليغية من الحكم المستأنف ونسخة من قرار و شهادة ملكية للرسم العقاري عدد 148822/09 .

و بناء على إدلاء المستأنف عليها بذاكرة جواب بواسطة نائبها بجلسة 2023/10/23 التي جاء فيها ²قول الاختصاص النوعيات المستأنفة انه لما كان عقد القرض يتعلق بتمويل شقة سكنية فإنه تحكمه مقتضيات قانون ²ماية المستهلك وان المادة 202 من القانون المذكور منحت الاختصاص النوعي للبت في النزاعات المترتبة عن عقد القرض للمحكمة الابتدائية لموطنها الذي يتواجد بمدينة اكادير ملتزمة الغاء الحكم المستأنف التصدي الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء نوعيا للبت في الطلب مع ²الته على المحكمة الابتدائية باكاادير وانه بخلاف هذا الدفع فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء سبق لها ان اصدرت ²كم عدد 5817 بتاريخ 30/5/2019 موضوع ملف عدد 293/8221/2019 قضى بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الدعوى مع ²لفظ البت في الصائر وأن العارضة قامت بالطعن بالاستئناف في الحكم المذكور فصدر قرار عدد 3797 بتاريخ 25/7/2019 ملف عدد 3698/8227/2019 قضى باعتباره والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت نوعيا في النزاع مع ارجاع الملف اليها بدون صائر وبخصوص ملتزمها الرامي الى ²الة الملف على المحكمة الابتدائية باكاادير للبت فيه على اعتبار ان موطنها يتواجد باكاادير فإن العارضة تدلى بصورة من عقد القرض موضوع الدعوى ورد في مادته 18 ان الطرفين اتفقا في ²ال وقوع نزاع فإن الاختصاص يرجع للمحكمة التي يتواجد في دائرتها البنك العارضا لاكثر من ذلك فإن موطن المستأنفة هو باريس كما هو وارد في العقد المذكور في شروطه الخاصة وليس اكادير و²قول الطعن في اجراءات التبليغ فان المستأنفة اثار في مقالها بأن المحكمة بعد رجوع البريد المضمون بملا²ظة غير مطلوب تم ²جز الملف للمداولة ولم يتم تعيين قيم للبحث عنها بمساعدة النيابة العامة والسلطات المحلية وأنه بخلاف هذا الدفع فإنه بالرجوع الى مقتضيات الفصل 39 من ق م م فإنها تنص بالحرف: "يعين القاضي في الا²وال التي يكون فيها موطن او محل اقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ اليه الاستدعاء" في ²لين في هاته الدعوى فإن المستأنفة عنوانها معروف وتتواجد فيه والدليل على ذلك انها بلغت بالحكم الابتدائي موضوع الطعن الحالي وقامت بالطعن فيه بالاستئناف وبخصوص الطعن في كشف الحساب فإن هذا الدفع هو الآخر مردود من اصله ولا اساس له من الصحة ذلك ان الكشف الحسابي المدلى به هو مستخلص للعمليات البنكية ومطابقة لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام من طرف البنك العارض وتتضمن بالفعل البيانات الالزامية وبالتالي فإن هذا الدفع هو دفع مردود لكونه جاء مجردا من أي اثبات طالما ان عبء اثبات خلاف ما هو مضمن بالكشوفات الحسابية يقع على عاتق مثير المنازعة وانه يبقى ملزما ببيان واثبات ان ما هو مضمن به مخالف للواقع والقانون وبخصوص الدفع المتعلق بأنها لم تستفد الشقة موضوع القرض وانها مازالت في اسم مالكتها شركة العمران لاكاادير فإن هذا الدفع هو الآخر يتعين رده ذلك أن موضوع الدعوى الحالية يتعلق بأداء مبلغ قرض استفادت منه المستأنفة وأن العارضة عززت دعواها بكشوفات ²سائية وعقد القرض الذي استفادت منه المستأنفة وأنها توقفت عن الاداء منذ 1-1-2017 كما هو وارد في كشوفات الحساب المدلى بها وانه طبقا لمقتضيات المادة 109 من قانون ²ماية المستهلك فإنه " يعتبر متوقفا عن الاداء المقترض الذي لم يتم بتسديد ثلاث اقساط متتالية بعد استحقاقها ..."، ملتزمة رد ماجاء في المقال الاستئنافي وتأييد الحكم الابتدائي فيها قضى به وتحميل المستأنفة الصائر.

و بناء على إدلاء المستأنفة بمذكرة تعقيب بواسطة نائبها بجلسة 2023/11/20 التي جاء فيها أن الدفع بعدم الاختصاص النوعي دفع غير وجيه، لكون العارضة تملك²لق اثارته لأول مرة امام محكمة الاستئناف مادام الحكم غاييا وان استئناف المستأنف عليها للحكم الصادر بعدم الاختصاص النوعي لا يعني العارضة لكون الجهة التي تولت الطعن لها مصلحة في ذلك ولا تنسحب اثاره على العارضة وان الثابت من وثائق الملف كون الأمر يتعلق بقرض لتمويل شراء شقة بمدينة اكادير موقع بوكالة من السيدة نجاة مينضو نيابة عن العارضة²سب نسخة العقد المدلى به طيه، كما ان الشقة التي تمويل القرض لشرائها تتواجد بنفوذ هذه المدينة وان صدور²كم باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء بناء على طعن البنك المستأنف عليه لا يمنع العارضة من اثاره الدفع بعدم الاختصاص باعتبارها تثيره لأول مرة وانه لما كان محل تمويل الشقة يتواجد بمدينة اكادير والصفحة الأولى من العقد تتضمن عنوانا للعارضة بمدينة اكادير، تكون المحكمة الابتدائية بها هي صا²بة الاختصاص للبث في هذا الطلب، مما يتعين معه التصريح باختصاصها للبث في هذا الطلب وانه بخصوص اتفاق الأطراف على اسناد الاختصاص لمحكمة موطن البنك، فالعقد يمكن ان يكون صحيحا بينما الشرط باطلا لكونه ضمن قبل صدور قانون²هاية المستهلك الذي يطبق بأثر فوري على جميع النزاعات التي تقع بعد صدوره ولو ابرمت العقود قبل دخوله²يز التنفيذ، سيما وان الهدف من هذا التعديل يرمي الى²هاية زبناء البنك، كما ان العارضة تعاقدت باسم اختها ولها موطن بالمغرب ولا يمكن اعتبار عنوانها بفرنسا مبررا لتقديم الدعوى بمدينة الدار البيضاء مادام العقار يتواجد بمدينة ،اكادير، مما يتعين معه رد ما اثير بالمذكرة وانه بخصوص الطعن في إجراءات التبليغ فالثابت كذلك من وثائق الملف كون المحكمة خلال المهر²لة الابتدائية وجهت استدعاء عن الطريق الدبلوماسي ولم تنتظر مآله للقول بإعادة استدعاء العارضة بالبريد المضمون وانه إذا كان عنوان العارضة معروفا فيتعين تبليغها به بالطرق العادية قبل اللجوء للتبليغ بالبريد المضمون، ناهيك ان عقد القرض يتضمن عنوانا للعارضة بمدينة اكادير كان يتعين تبليغها به قبل توجيه الاستدعاء بالطريق الدبلوماسي تبين فيما بعد انه عنوانا غير معروف للعارضة وانه بخصوص المنازعة في المديونية، فالثابت من وثائق الملف كون عقد القرض لأداء الاستحقاقات الشهرية رهين بتحويل الشقة موضوع الرسم العقاري عدد 148822/09 كما هو مبين في العقد في اسم العارضة وأنها ادلت بشهادة ملكية تفيد كون الشقة لازالت في اسم الغير فكيف للعارضة الاستمرار في أداء استحقاقات شهرية على عقار في اسم الغير وان العارضة وقعت عقد القرض وعقد الرهن وتم توجيه رسالة من البنك للموثق المكلف من اجل اجراء الرهن وتحويل الملكية قبل تمكين المشتري من مبلغ القرض²سب الرسالة الصادرة عن البنك والموجهة للموثق وانه لم يتم تحويل الشقة في اسم العارضة وبم يتم تمكين البائع من شيك بقيمتها والمتأتي من مبلغ القرض، الأمر الذي يجعل البنك غير محق في المطالبة بالأقساط قبل تحويل الملكية وانه لا يمكن المطالبة بالاستحقاقات إلا إذا نفذ البنك عقد القرض وتم تحويل الشقة في اسم العقارية على مستوى المحافظة العقارية مما تكون معه الكشوفات الحسابية غير ذات قيمة قانونية مادامت تتناقض مع مضمون عقد القرض، مما يتعين معه رد مزاعم البنك والحكم مقال العارضة لجديتهبهذا الخصوص.أرفقت ب: صورة من الصفحة الأولى من عقد القرض ونسخة من رسالة صادرة عن البنك موجهة للموثق ونسخة من شهادة صادرة عن الموثق ونسخة من عقد القرض يفيد كون المديونية تهم تمويل شقة.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 1093 الصادر بتاريخ 2023/12/18 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد²سن الرئيس الذي اودع تقريره في الملف بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2024/05/27.

و بناء على إدلاء المستأنفة بمذكرة بعد الخبرة بواسطة نائبها بجلسة 2024/06/10 التي جاء فيها أنها تؤكد مقالها الاستئنافي وباقي مذكراتها وتلتمس الحكم وفقه وتضيف اليها كون الخبير المنتدب لم يكن موفقا في الإجابة على نقط الامر التمهيدي ولم يعمل على مساعدة المحكمة تقنيا للوصول الى اصدار²كم عادل بين الطرفين وأن الخبير المنتدب انتهى الى كون البنك أفرج على مبلغ القرض المحدد في 870.000.00 هم بتاريخ 04/01/2011 وأشار الى تلك العملية المسجلة بكشف²ساب العارضة الا انها لم يشر سحب نفس مبلغ

القرض ومبلغ 2.200.000 درهم كمصاريف للقرض في نفس اليوم من [2] سبب العارضة أي أنها لم تسفد من المبلغ المذكور مادام تم سحبه مباشرة من [2] سابها، ويكون ما انتهى اليه الخبير باستفادتها من ذلك المبلغ وان هذه الحقيقة واضحة بكشف الحساب المستدل به من طرف البنك المستأنف عليه بالصفحة 6 من تقرير الخبرة وانه بخصوص عدم وجود التزام كتابي من الموثق لإتمام عملية البيع فهو استنتاج غير منطقي، فهل يقبل البنك بإسناد مهمة للموثق بدون التزامه بتسجيل الضمانات لفائدته؟ وهل يمنح شيك بمبلغ القرض لهذا الأخير بدون منحه لالتزام بالقيام بالمتعين داخل اجل شهر وان البنك لم يوضح الجهة التي استفادت من مبلغ القرض بعد سحبه من [2] ساب العارضة وتسجيله بالضلع المدين لها، هل ارجعه البنك لفائدته؟ أم سحب شيكا بالمبلغ المذكور للموثق للقيام بالإجراءات وأن عدم وجود التزام من الموثق بمواصلة الإجراءات هي علاقة بين الموثق والبنك ولا دخل للعارضة بها، اذ شروط توفير الامن القضائي تفرض على الموثق منح البنك التزام بالقيام بالإجراءات تحت طائلة أدائه للمبلغ في [2]الة عدم تسجيله للضمانات او ارجاع مبلغ القرض للبنك المقرض وان الخبير لم يشر الى كون عملية الافراج على مبلغ القرض سبقتها خصم نفس المبلغ من [2] ساب العارضة بنفس مبلغ القرض، وقد تسجيل مبلغ القرض و[2]دفعه مباشرة من [2] سابها، وبالتالي لا يمكن القول بانه تم الافراج على مبلغ القرض فعليا وانه لا وجود لشيك محرر من طرف العارضة بنفس مبلغ القرض عملت على سحبه لفائدة جهة ما كما ورد بكشف الحساب المسلم للخبير والذي يستفاد منه سحب شيك بنفس مبلغ القرض قبل الافراج عنه، اذ تم سحب الشيك بأسبقية على تقييد مبلغ القرض بالضلع الدائن لحساب العارضة وأنها ظلت تؤدي أقساط لفائدة البنك المستأنف عليه على شقة ليست في اسمها ولا زالت اسم البائع الذي لم يتوصل بمبلغ القرض المفرج عليه من طرف البنك والذي تسلم التزاما بمقابلته من الموثق بتسجيل الضمانات او ارجاع مبلغ القرض وانه لا يمكن إلزام العارضة بأداء أقساط على شقة ليست في اسمها ولا زالت في اسم البائع الى غاية يومه وان النتيجة التي توصل اليها الخبير المنتدب بكون البنك لازال دائنا للعارضة بمبلغ مالي نتيجة غير منطقية وهي على كل [2]ال نقطة قانونية من اختصاص المحكمة الموقرة التي عليها الإجابة عن سبب إلزام العارضة بالأداء دون تمام عملية البيع والحيازة القانونية للشقة وان الحكم للبنك بمبلغ مالي دون تسجيل العارضة لنفسها كمالكة للشقة فيه تأويل خاطئ لثوابت قانونية تخضع لها العقود الملزمة للجانبين وأن عقد القرض يفرض على البنك أداء ثمن البيع بالنيابة على العارضة مقابل التزامها بأداء أساسا بإلغاء الحكم أقساط شهرية، وهي الواقعة غير المحققة في النازلة مما يتعين معه التصريح المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب و[2]تياطيا الأمر تمهيدا بإجراء بحث بمكتب المستشار المقرر للوقوف على [2]قيقة هذه المعاملة الغريبة، ومدى الافراج [2]قيقة على عقد القرض ومصير المبلغ المفرج عنه والجهة المستفيدة منه وسبب عدم ابرام العقد النهائي، مع [2]لفظ [2]ق العارضة في التعقيب عما سيروج خلاله .أرفقت ب: صورة من الصفحة التي تتضمن كشف الحساب الذي أشار اليه الخبير بتقريره.

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/07/01 تخلفت عنها نائبة المستأنف عليه ولم تدلي بتعقيبها على الخبرة في الملف، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجَعْلُ الملف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2024/07/15

التعليق

[2]يث أسست المستأنفة استئنافها على ما سطر أعلاه.

و[2]يث ان المحكمة قصد وقوفها على [2]قيقة النزاع وأيضا مدى ملائمة الدمة المستأنفة بالمبالغ المطالب بها من طرف المستأنف عليها المنازع فيها، امرت بإجراء خبرة عهد بها الى الخبير [2]سن الرايس الذي اودع تقريره في الملف بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2024/05/27 والذي جاء في صفحته 7 ان العقار موضوع الدعوى من خلال رسمه العقاري 148822/09 بتاريخ 2023/09/12 لازال في اسم المالك الأول له "شركة العمران باكادير" أي ان عملية توثيق بيع العقار وتسجيله لفائدة المستأنفة لم يتم ولو بعد مرور 13 سنة من ابرام

العقد، وانه رغم الافراج على القرض من طرف المستأنف عليه بتاريخ 2011/01/04 في الضلع الدائن لحساب المستأنفة، وتم في الضلع المدين بنفس التاريخ وإصدار شيك في اسم الموثق رقم 0620804 بمبلغ 870.022 درهم ، فان البنك لم يدلي لخبير بمصير المبلغ المفرج عليه ويبقى مصيره مجهول.

وامام عدم ادلاء المستأنف عليها بما يثبت تسليمها الشيك للموثق وقيام هذا الاخير بسحب المبلغ المفرج عليه فعلا من حساب المستأنف عليها لاتهام باقي عملية الشراء التي وافقت المستأنف عليها على تمويلها بقرض والتي ثبت للمحكمة عدم اتمامها كون العقار مازال في اسم مالكته الاولى، يكون طلبها الرامي الى الحكم على المستأنف بأداء اقساطه غير مؤسس ، ويتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و ²ضروريا :

في الشكل :سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع : الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 3915
بتاريخ : 2024/07/16
ملف رقم: 2024/8221/2250



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/16

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارا مقرر

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : 1- شركة *** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي: *** م.

2- السيد *** (بصفته كفيلا لشركة ***)

عنوانه: ***.

ينوب عنهما الاستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفهما مستأنفان من جهة

وبين : *** المدعى سابقا ***، شركة مساهمة في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

الكائن مقره الاجتماعي: ***.

تنوب عنه الأستاذتان *** وأسماء *** المحاميتان بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

السيد * بصفته سندىكا للتسوية القضائية**

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/07/09

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

حيث تقدم كل من شركة *** والسيد *** بمقال بواسطة دفاعهما مؤدى عنه بتاريخ 2024/04/01 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 4642 بتاريخ 2021/05/04 في الملف عدد 2021/8221/18 و القاضي بأداء المدعى عليهما شركة *** في شخص ممثلها القانوني والسيد *** تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 3.045.088,69 درهم مع حصره بالنسبة للثاني في حدود سقف كفالاته في مبلغ 3.000.000,00 درهم، وبالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2020/10/31، وبتحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل في الأدنى وبتحميل المدعى عليهما الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث بلغ الطاعن السيد *** بالحكم الابتدائي عدد 4642 المؤرخ في 2021/05/04 ملف تجاري عدد 2021/8221/18 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/15 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي مما يكون معه طعنه بالاستئناف بتاريخ 2024/04/01 حسب البين من تأشيرة كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء قد تم داخل الأجل القانوني في حين لا دليل على تبليغ الطاعنة شركة ***، وما دام أن الطعن استوفى باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واهلية ومصلحة واداء فإنه يكون حريا التصريح بقبول الاستئناف.

وحيث قدم طلب اصلاح المسطرة من طرف *** قد تم وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين قبوله شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن إفريقيا المدعى سابقا *** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه يعرض فيه أنه تم تغيير اسم *** وأصبح يسمى *** كما يتجلى ذلك من المحضر الجمع العام ونموذج "ج" .

وأن حسب مضمون بروتوكول الاتفاق المصادق على توقيعه في 2019/12/24 أن شركة *** سبق أن استفادت من خطوط اعتماد في حدود مبلغ 3.230.271,50 درهم وأن الشركة وكفيلها طلبا من البنك تسديد هذا المبلغ على الشكل التالي : - دفع مبلغ 888.066,37 درهم الذي تم أدائه. - تسديد مبلغ 600.000,00 درهم بواسطة 3 دفعات تؤدي على الشكل التالي : الدفعة الأولى بتاريخ 2020/09/30 بمبلغ 200.000,00 درهم؛ الدفعة الثانية بتاريخ 2021/09/30 بمبلغ 200.000,00 درهم؛ الدفعة الثالثة والأخيرة بتاريخ 2022/09/30 بمبلغ 200.000,00 درهم. الباقي أي مبلغ 1.874.321,75 درهم سيتم أدائه بواسطة قرض توطيد يؤدي لمدة 36 قسط شهري مع فائدة بنسبة 6% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة كما يتجلى ذلك من الفصل 2 من بروتوكول الاتفاق، وأن الفصل 6 من بروتوكول الاتفاق الأنف ذكره أعلاه نص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من اقساط القرض حل أجله فان الدين بأكمله سيصبح حالا، وأن شركة *** لم ترتئ أداء الدفعة الأولى بتاريخ 2020/09/30 والمتفق عليها بمقتضى بروتوكول الاتفاق المشار إليه أعلاه، وأنه في هذا الإطار أصبحت مدينة للمدعي بمبلغ أصلي يرتفع إلى 3.045.088,69 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للمدعي الممسوكة بانتظام الموقوف في 2020/10/31 ، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة شركة *** قبل السيد *** منح المدعي كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو التجريد في حدود مبلغ 3.000.000,00 درهم وذلك بمقتضى عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2017/04/27 ، وأن الدين ثابت بمقتضى بروتوكول الاتفاق الأنف ذكره الذي يعد تعهدا معترفا به، وأنه ثابت أيضا بكشف الحساب البنكي طبقا للمادة 156 من الظهير رقم 1-14-193 الصادر بتاريخ 2014/12/24 بتنفيذ القانون رقم 03-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وأن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا الإنذارين شبه قضائيين الموجهين للمدعي عليهما لم يسفرا عن اية نتيجة ايجابية، وأن صمود المدعي عليهما وامتناعهما التعسفي عن الأداء الحق بالمدعي أضرارا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبده من جراء ذلك من خسائر وتقويت فرص الأرباح، وأن الفصل 8 من بروتوكول الاتفاق المشار إليه أعلاه نص على أن *** المدعى سابقا *** محق في المطالبة بنسبة 2% من المبلغ المطالب به قضائيا، كتعويض تعاقدى في حالة اللجوء إلى العدالة، وأن العقد شريعة المتعاقدين، بالإضافة إلى فوائد التأخير الاتفاقية المنصوص عليها بالفصل 3 من بروتوكول الاتفاق والمحددة في نسبة 6 % تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة، تضاف إليها 2% كفوائد التأخير أي بنسبة 8 % ، وأن الفصل 3 المذكور نص على أنه في حالة قفل الحساب فان سعر الفوائد الذي يجب تطبيقه هو السعر الاتفاقي رغم قفل الحساب وذلك إلى غاية الأداء الفعلي

لأجل ذلك التمس الحكم على المدعى عليها شركة *** بأدائها لفائدة *** المدعى سابقا *** المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 3.045.088,69 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 8% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة، واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توفيق الحساب أي 2020/10/31 إلى غاية الأداء الفعلي، والحكم المدعى عليه السيد *** بأدائه على وجه التضامن مع شركة *** لفائدة المدعى مبلغ 3.000.000,00 درهم يخصم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 8% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة، واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2020/10/31 إلى غاية الأداء الفعلي، وسماع المدعى عليهما شركة *** والسيد *** الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة المدعى مبلغ 60.901,77 درهم كتعويض تعاقدية، وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة، وبتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن فيما بينهما، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في مواجهة السيد ***

وأرفق المقال بصورة من محضر الجمع العام للبنك المغربي للتجارة الخارجية بتاريخ 2020/03/05، صورة من نموذج ج خاص بالمدعى، نسخة طبق الأصل من بروتوكول اتفاق، كشف حساب، نسخة طبق الأصل من عقد كفالة، إنذارين مع محضري تبليغهما، صورة من قرار استئنافي.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2021/04/27، حضرت نائبة المدعى، وألقي بالملف جواب القيم في حق المدعى عليه الثاني مفاده أن هذا الأخير مجهول بالعنوان، كما سبق أن ألقى بجواب القيم في حق المدعى عليها الأولى الذي أفاد بان هذه الأخيرة غير موجودة بالعنوان، وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته شركة *** والسيد ***.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف حول الطعن في إجراءات التبليغ وخرق حقوق الدفاع: فإن التبليغ يعتبر من أهم الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية والذي خص له المشرع الفصول 37 و 38 و 39. كيف لا والتبليغ هو الذي يجر المبلغ اليه الى المحاكمة العادلة وان أي خلل شابه يؤدي إلى بطلانه وخرق حقوق الدفاع خصوصا ان الفصول المشار اليها قد جاءت بقواعد أمرة. وأنه بالرجوع إلى الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية يتبين أن المشرع المغربي نص على إجراءات دقيقة لمسطرة القيم يجب سلوكها بالترتيب على الشكل التالي: التبليغ عن طريق العون أو السلطة المكلفة بالتبليغ، وفي حالة تعذر التبليغ يلصق إشعارا بذلك بمكان ظاهر بالعنوان. و توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل عن طريق كتابة الضبط. وتعيين قيم. وأن عدم صحة أي إجراء من الإجراءات المذكورة يترتب عنه خرق للمسطرة ككل. وبالرجوع الى ملف نازلة الحال يتبين ان الحكم الابتدائي قد خرق هذه المقتضيات.

وحول عدم تعليق إشعار في موضع ظاهر بمكان التبليغ وعدم الإشارة إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر. ذلك، أنه بالرجوع الى شهادة التسليم الموجودة بالملف المستند عليها في الحكم

الابتدائي يتبين انها لا تحترم المقتضيات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 39 من ق م م، إذ أن العون الذي قام بالتبليغ ضمنها ملاحظته دون أن يشير إلى كونه قد قام بتعليق الإشعار بمكان ظاهر بالعنوان، وهو ما يستنتج منه أنه لم يعلق أي إشعار في موضع التبليغ. وبالتالي تكون إجراءات التبليغ أقيمت على نحو غير صحيح في النازلة وهو سبب وجيه للتصريح ببطلانها. وعليه فإنه في النازلة لم يحترم العون الذي كلف بتبليغ الاستدعاء هذا الإجراء، وعدم احترام هذا الإجراء يتناسب معه القول ببطلان إجراءات التبليغ.

و حول عدم توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون: ان المحكمة الابتدائية قد خرقت مقتضى المادة 39 من ق.م.م، اذ بعد رجوع الاستدعاء بالنسبة للمستأنفة الأولى شركة *** بملاحظة غير موجودة بهذا العنوان حسب تصريح الجوار، فإنها لم تقم بإعادة الاستدعاء عن طريق البريد المضمون تطبيقاً للفصل المذكور أعلاه. وأن مسطرة التبليغ بموجب الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية هي مسطرة دقيقة ولا تصح إلا بصحة جميع إجراءاتها. مما تكون معه المحكمة الابتدائية مصدرة الحكم قد خرقت القانون، وكذا حقوق الدفاع وحرمت المستأنفة درجة من درجات التقاضي. وبالتالي يتناسب معه القول بإرجاع الملف الى المحكمة مصدرة الحكم قصد البت فيه من جديد.

و حول خرق القيم لإجراءات البحث، فإن القيم قد خرق مقتضيات المسطرة المدنية التي الزمته بالبحث والتحري بمساعدة السلطة الإدارية او النيابة العامة. لكن القيم لم يقم بهذه الإجراءات الآمرة وتم حرمانها من درجة من درجات التقاضي وخرق حقوق الدفاع. الشيء الذي يتناسب معه القول ببطلان إجراءات التبليغ وإرجاع الملف للمحكمة مصدرته قصد البت فيه من جديد، وذلك حتى لا يحررها درجة من درجة التقاضي.

وحول خرق المواد 686 و 687 من الكتاب الخامس من مدونة التجارة، ذلك أن المستأنفة تم فتح مسطرة التسوية القضائية في حقها بمقتضى الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06 دجنبر 2021، وتم تعيين السيد **** قاضياً منتدباً والسيد *** سديكا، وتم تكليفه بإعداد الحل. وأنه من جهة أولى، الدين المزعوم والمطالب به من قبل المستأنف عليها هو دين نشأ قبل فتح مسطرة التسوية القضائية في حق المستأنفة. وأنه بناء على ذلك فإن هذه الدعوى ترمي إلى الحكم عليها بأداء مبلغ من المال، وبالتالي فإنه يجب إعمال مقتضيات المادة 686 من مدونة التجارة. ومن جهة أخرى، فإن المستأنف عليها قامت بالتصريح بالدين موضوع هذه الدعوى لدى سنديك التسوية القضائية السيد ***. وأن مسطرة التحقيق بخصوص هذا الدين جارية أمام السيد القاضي المنتدب، وهو ما يتناسب معه الحكم بعدم القبول.

و حول المديونية، فإن الحكم المستأنف قضى لفائدة المستأنف عليها بمبلغ 3.045.088,69 درهم يؤديها كل من شركة *** والسيد *** تضامناً مع حصره بالنسبة للأخير في حدود سقف مبلغ كفالته المحدد في 3.000.000,00 درهم. والحال، أن هذا الحكم جاء على غير أساس. على اعتبار أن المبلغ المحكوم به للمستأنف عليها مبالغ فيه، وأن هذه الأخيرة لم تدل للمحكمة الابتدائية التجارية مصدرة الحكم المستأنف بالوقائع الحقيقية للنازلة، واكتفت فقط بما يخدم مصالحها. ذلك ان المستأنفة قامت بأداء مجموعة من الدفعات التي لم تشر إليها المستأنف عليها في مقالها ولم تعتمدها المستأنف عليها ولم تأخذها بعين الاعتبار. خاصة أن المستأنف

عليها سبق لها ان أقرت في تصريحها للسيد السنديك بكون المديونية محددة في 2.167.880,27 درهم، وكما هو ثابت كذلك من مستخلص كتاب صادر عن المستأنف عليها بتاريخ 04/1/2022 وأنه بناء على ذلك وأمام وجود هذا التناقض في ما تتقدم به المستأنف عليها، فإنها تلتزم بإجراء خبرة حسابية لتحقيق المديونية، والوقوف على الأداءات التي قامت بها ، منذ فتح الحساب، لكونها في التسوية القضائية. وذلك لإعمال مقتضيات القانونية المطبقة على الديون الناشئة قبل حكم التسوية القضائية، والتي تقضي بالاقصاء على البحث في العناصر المرتبطة بحقيقة المديونية المدعى بها من عدمها بحصر المديونية فقط في مبلغ محدد دون الحكم بالأداء.

و حول الكفالة. فإن الحكم المستأنف قضى بالأداء لفائدة المستأنف عليها بمبلغ 3.045.088,69 درهم يؤديها كل من شركة *** والسيد *** تضامنا مع حصره بالنسبة للأخير في حدود سقف مبلغ كفالته المحدد في 3.000.000,00 درهم. وأن الشركة المكفولة فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية، وهو ما يتناسب معه أن تقوم المحكمة فقط بأن تقضي بحصر الدين الناشئ قبل فتح المسطرة، لا أن تحكم بالأداء. وأن المستأنف عليها سبق لها أن أقرت في تصريحها للسيد السنديك بكون المديونية محددة في 2.167.880,27 درهم. وأن الكفيل طبقا للفصل 694 من مدونة التجارة يستفيد هو الآخر من مخطط التسوية كما أنه لا يمكن الرجوع عليه إلا في حدود الديون المصرح بها لدى السنديك و المستحقة. والتمسا لاجل ما ذكر الغاء الحكم المستأنف، وتبعا لذلك الحكم بإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبحث فيه من جديد. وبصفة احتياطية في وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى. وبصفة احتياطية جدا في الموضوع: الحكم برفض الطلب. وتحمل المستأنف عليها الصائر. واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية في الموضوع لتحقيق المديونية ابتداء من تاريخ فتح الحساب على اعتبار أن الشركة في التسوية القضائية. مرفقين مقالهم بنسخة من الحكم المستأنف وغلاف التبليغ و نسخة من التصريح وصورة من مستخلص الحساب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2024/05/07 جاء فيها أن شركة *** تقدمت بمقالها الاستئنافي بناء على عنوانها الكائن ب*** م . وأن البنك سبق له أن حاول تبليغ المستأنفة بالحكم المستأنف بالعنوان الانف الذكر. وأن شهادة التسليم رجعت بإفادة المفوض القضائي "العنوان - أي العنوان المذكور - عبارة عن شقة مغلقة باستمرار " وهذه العبارة تفيد أن العنوان الكائن ب*** م عنوان غير حقيقي للمستأنفة ، وأن هذه الأخيرة تقدمت بمقالها الاستئنافي الحالي بعنوان غير حقيقي خرقا للفصل 142 من ق.م.م. والاجتهاد القضائي القار أكد بهذا الخصوص أن المقال المذيل بغير العنوان الحقيقي يجعل الدعوى المؤسسة عليه غير مقبولة شكلا . وإفادة المفوض القضائي بكون عنوان المستأنفة مغلق باستمرار ما يفيد كونه ليس عنوانها الحقيقي ، هي إفادة مضمنة بوثيقة رسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور. وتبعا لذلك فإن يكون المقال الاستئنافي للمستأنفة غير مقبول شكلا.

واحتياطاً من حيث الموضوع : حول عدم جدية الطعن في إجراءات التبليغ و خرق حقوق الدفاع، فإن عكس مزاعم المستأنفة فإن إجراءات التبليغ التي باشرها المفوض القضائي تمت وفقا للمسطرة المنصوص عليها في الفصل 39 من ق.م.م ولا محل للنعي على هذه الإجراءات كونها جاءت مخالفة للقانون سيما أنه ليس في الملف

ما يفيد مزاعم المستأنفين من انعدام التعليق المذكور ، إذ المفترض والمفروض في إجراءات التبليغ كونها صحيحة إلى أن يثبت العكس ، وهو امر غير ثابت في نازلة الحال . وانه حتى على فرض مسايرة المستأنفين في زعمهما بهذا الخصوص فإن "التعليق" أقره المشرع في حال عدم العثور على الطرف أو أي شخص في العنوان والفصل 39 من ق.م.م صريح بهذا الخصوص " إذا تعذر على المكلف بالتبليغ او السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته ألصق في الحين إشعاراً بذلك" . وفي نازلة الحال فإن الشقة التي هي عنوان الكفيل ربير علي أفيد في اطارها ان المعني مجهول بالعنوان و ليس بكونه غير موجود بالعنوان ، ما يعني أن الأمر لا يتعلق بحالة تعذر التبليغ لعدم وجود الشخص بالعنوان المذكور وهو في نازلة الحال الكفيل المستأنف. وباعتبار شهادة تسليمه رجعت بكونه مجهول في العنوان، فانه تم توجيه له إجراءات التبليغ عن طريق البريد المضمون اذ بعد تعذر التبليغ تم تعيين قيم في حق الكفيل و هو القيم الذي بعد القيام بإجراءات البحث افاد بدوره في محضره بكون المعني بالأمر مجهول بالعنوان حسب تصريح الجوار أي ان العنوان المذكور لا يخصه. وبالتالي فإن التبليغ صحيح ومستوف لكافة شروطه القانونية ويكون كل ما نعتة المستأنفة على المستأنف عليه بهذا الخصوص يبقى مردودا عليها. ومن جهة أخرى زعم المستأنفين أن المحكمة الابتدائية خرقت الفصل 39 من ق.م.م إذ أنه وبعد رجوع الاستدعاء بالنسبة للمستأنفة الأولى (شركة ***) بملاحظة غير موجودة بهذا العنوان حسب تصريح الجوار فإنها لم تقم بإعادة الاستدعاء عن طريق البريد المضمون تطبيقاً للفصل المذكور أعلاه مستدلاً بهذا الخصوص باجتهاد محكمة النقض عدد 19 . وعبارة " غير موجودة " بالعنوان مرادفة لواقعة كون المستأنفة لا تسكن بالعنوان . والاجتهاد القضائي القار لمحكمة النقض لم يشترط في هذه الحالة مباشرة مسطرة البريد المضمون، وتبعاً لذلك يكون حرياً ما أوردته المستأنفة أيضاً بخصوص هذا الوجه من الاستئناف.

وحول عدم جدية الدفع بخرق القيم إجراءات البحث، فإن المعتمد من مسطرة القيم هو القيام بالبحث على المعني بمسطرة التبليغ واستيفاء كل المطلوب في ذلك. وفضلاً عن قيام القيم بكل الإجراءات المتطلبة المنصوص عليها في الفصل 39 من ق.م.م مما لا محل معه لأي نعي على المستأنف عليه بهذا الخصوص، فإن القيم المعين مؤهل للقيام باستيفاء إجراءات البحث في حق المستأنفة. والثابت من تقرير القيم أنه أفاد بأنه أجرى الأبحاث الضرورية وانه قام بمساءلة الجوار ومن له علاقة بالمستأنفة واستوفى كل إجراءات البحث بهذا الخصوص، مما لا محل معه لأي نعي عليه بهذا الخصوص.

وحول عدم جدية تأثير الحكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في حق المستأنفة الأولى الذي تم بعد صدور الحكم المستأنف حالياً، فإن الدفع الذي أدلت به المستأنفة بهذا الخصوص لا سند له لأن الثابت من وقائع النزاع ان البنك تقدم بدعوى الأداء الحالية بموجب مقاله المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/01/04 و صدر فيه حكم بالأداء بتاريخ 2021/05/04 أي قبل صدور حكم التسوية القضائية في مواجهة شركة *** بتاريخ 2021/12/06. وصدور حكم بفتح التسوية القضائية في مواجهة المدين تاليا لتقديم دعوى الأداء للمطالبة بالدين الناشئ بذمتها و بعد صدور الحكم بالأداء في حقها لا يجعل من هذه الأخيرة مختلة شكلاً بل يقع استمرار البت فيه إلى حين صدور حكم نهائي بخصوص المديونية المطالب بها بشأنها والكل وفقاً للصريح المادة 686 من

مدونة التجارة المستدل بها من طرف المستأنفة نفسها و كذا المادة 687 من مدونة التجارة. والذي لا يجوز قانونا هو إقامة دعوى الأداء تاليا لفتح إحدى مساطر المعالجة في حق المدين، وهي الحالة غير المطروحة في نازلة الحال. وبعد صدور الحكم المستأنف وفتح مسطرة التسوية القضائية في حق المدينة الاصلية المستأنفة الأولى ، فانه قد عمل المستأنف عليه بالتصريح بدينه بين يدي السنديك المعين في حقها وفق ما تنص على ذلك مقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة و إجراءات تحقيقه جارية بإقرار من المستأنفة نفسها. وتطبيقا للمادة 687 من مدونة التجارة، فان المستأنفة كان عليها طلب ادخال السنديك المعين في حقها في الدعوى الحالية خلال الطور الاستئنافي قصد مواصلة الدعوى بحضوره و القول بضرورة معاينة الدين المتخذ بذمتها و هو ما لم تقم به في اطار استئنافها باعتباره ناشر للدعوى. وبالتالي يكون ما نعتة الطاعنة على الحكم المستأنف بها الخصوص يكون جديرا بالرد والاستبعاد مع ما يترتب عن ذلك قانونا. وفي نفس السياق و بمناسبة مناقشتها لنقطة الكفالة اعتبرت المستأنفة أنه فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية وهو ما يتناسب معه أن تقوم المحكمة فقط بأن تقضى يحصر الدين الناشئ قبل فتح المسطرة لا ان تحكم بالأداء، وأن المستأنف عليها سبق لها أن أقرت في تصريحها للسيد السنديك بكون المديونية محددة في 2.167.880.27 درهم ، معتبرة أن الكفيل طبقا للفصل 694 من مدونة التجارة يستفيد هو الآخر من مخطط التسوية كما أنه لا يمكن الرجوع عليه إلا في حدود الديون المصرح بها لدى السنديك. و هذا الدفع يهدم ما التمسته المستأنفة احتياطا من الحكم بإجراء خبرة حسابية في الموضوع لتحقيق المديونية ابتداء من تاريخ فتح الحساب على اعتبار أن الشركة في التسوية القضائية لأن هذا إقرار صريح بمديونيتها كما انتهى إليها الحكم المستأنف. والتصريح بالدين لا ينزل منزلة الإقرار بمبلغه لأن مسطرة التصريح بالدين هي مسطرة غايتها الحفاظ على حقوق الدائن من أي سقوط، هذا فضلا عن كون الدين لئن تم التصريح به في حدود مبلغ 2.167,880,27 درهم فان ذلك راجع لوقوع اداءات بعد تقديم الدعوى اسفرت على انقاص قيمة الرصيد المدين وذلك بمبلغ 888.06637 درهم. وتبعا لذلك يكون ما أوردته المستأنفة ومن معها في وجه الاستئناف المذكور بلا سند ولا أساس واقعي او قانوني سليم. والتمس لاجل ما ذكر الحكم بعدم قبول المقال شكلا. واحتياطا من حيث الموضوع تأييد الحكم المستأنف في كل ما قضى به، و ترك الصائر على عاتق المستأنفة ومن معها . وادلى بنسخة من شهادة التسليم .

وبناء على إخراج الملف من المداولة وتكليف نائب المستأنفة بالادلاء بنسخة من الحكم القاضي بالتسوية القضائية وبيان التصريح بالدين مع اصلاح المسطرة.

وبناء على رسالة الادلاء بوثائق المدلى بها من طرف المستأنفان بواسطة دفاعهما بجلسة 2024/06/11 ارفقاها بصورة من الحكم عدد 205 الصادر بتاريخ 2021/12/06 في الملف رقم 2021/8302/203 القاضي بفتح مسطرة التسوية القضائية في حق شركة *** . ملتزمان ضمها للملف والحكم وفق ملتسماتهما.

وبناء على مذكرة الادلاء بوثائق مع طلب اصلاح المسطرة المؤدى عنه والمدلى به من طرف *** بواسطة دفاعه بجلسة 2027/07/02 جاء فيها حول الادلاء بالمطلوب، فإنه تبعا لقرار المحكمة الرامي الى تكليف البنك

بالإدلاء بالتصريح بالدين المودع بين يدي سنديك مسطرة التسوية القضائية ادلى بالوثيقة المطلوبة بتاريخ 2022/01/14 .

و حول اصلاح المسطرة : فإن شركة *** قد خضعت لمسطرة التسوية القضائية بمقتضى الحكم الصادر بتاريخ 2021/12/06 في الملف عدد 203/8302/2021 وأنه سبق له و ان صرح بدينه في حدود مبلغ 2.167.880,27 درهم بصفة امتيازية. وأنه تبعاً لذلك و إعمالاً لمقتضيات المادة 687 و 689 من مدونة التجارة فان الدعوى تواصل بقوة القانون قصد معاينة الدين. والتمس لاجل ما ذكر الاشهاد له بكونه يصلح المسطرة الحالية عملاً بمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة و ذلك بالقول بتعديل الحكم الابتدائي المستأنف جزئياً و بعد التصدي من جديد معاينة ثبوت دينه المتخذ بذمة المستأنفة و المحدد في مبلغ 3.045.088.69 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2020/10/31. و فيما عدا ذلك الحكم وفق ما جاء في محرراته السابقة. وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المدلى بها بجلسة 2024/07/09 والرامية الى تطبيق القانون. وبناء على ادراج القضية بجلسة 2024/07/09 حضرها الاستاذ مومو عن الاستاذة بسمات عن المستأنف عليها والفني بمستنتجات النيابة العامة، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/07/16.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب من عدة جوانب سطرها ضمن اسباب الاستئناف المفصلة أعلاه.

وحيث خلافا لما عابه الطاعنين على الحكم فيما يخص اجراءات التبليغ فإن الثابت من وثائق الملف أن شهادة تسليم المستأنف شركة *** رجعت بملاحظة "لا وجود لاية شركة بالمحل باسم *** حسب تصريح حارس العمارة" وأن الاستدعاء وجه في عنوانها المشار اليه ببروتوكول الاتفاق ويسجلها التجاري (***) كما أن شهادة تسليم الطاعن *** رجع بملاحظة "مجهول بالعنوان" بعنوانه الوارد كذلك ببروتوكول الاتفاق الموقع من طرفه (***) مما حدى بالمحكمة المطعون في حكمها الى اللجوء عن صواب لاجراءات القيم في حق الطاعنين (الشركة والكفيل) فرجع جواب القيم في حق الكفيل بملاحظة مجهول بالعنوان وفي حق الشركة *** بملاحظة ان المعنية بالأمر غير موجودة بهذا العنوان حسب تصريح الجوار مما تكون معه المحكمة الابتدائية قد طبقت الفصل 39 من ق م م تطبيقاً صحيحاً وتكون اجراءات التبليغ سليمة لأن الاستدعاء بالبريد المضمون لا يكون إلا في حالة عدم العثور عن المعني بالأمر في حين رجع مرجوع شهادة التسليم بعبارة ((لا وجود لأية شركة باسم شركة ***)) وفي حق الكفيل بعبارة ((مجهول بالعنوان)) مما يكون معه الدفع المثار غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث بخصوص الدفع بخرق الفصل 686 و 687 من مدونة التجارة فقد ثبت للمحكمة فعلاً صحة ما تمسكت به الطاعنة فالدين المطالب به من طرف المستأنف عليه *** ناجم عن عدم تسديد الطاعنة لرصيد حسابها السلبي الموقوف من طرفها بتاريخ 2020/10/31 والذي حدده *** في مبلغ 3045088,69 درهم في حين الجلي من مستندات الملف والدفع المثار من طرف الطاعنين ان شركة *** فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2021/12/06 بموجب الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 205 في

الملف رقم 2021/8302/203 اي أن الدين ناشئ قبل فتح مسطرة التسوية القضائية وما دام أن المستأنف عليها قامت فعلا باصلاح المسطرة بادخال سنديك التسوية القضائية وادلت بالتصريح بالدين فإنه يتعين اعتبار استئناف الطاعنين والغاء الحكم الابتدائي فيما قضى من أداء والحكم من جديد بحصر وثبوت الدين في المبلغ المصرح به من طرف المستأنف عليها والمحدد في 2167380,27 درهم.

وحيث إنه من المعلوم قانونا والمستقر عليه قضاء أن الدعاوى الجارية وقت الحكم بفتح المسطرة توقف الى أن يقوم الدائن بالتصريح بدينه وتواصل آنذاك بقوة القانون بعد استدعاء السنديك بصفة قانونية وهو الأمر الثابت في نازلة الحال ((توصل السنديك بتاريخ 2021/04/29)) فإنه في هذه الحالة يتعين الحكم بثبوت المديونية وحصر مبلغها والمحكمة المطعون في حكمها لما قضت بالأداء تكون قد خالفت مقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة مما يتعين معه اعتبار الاستئناف والغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من أداء والحكم من جديد بحصر وثبوت الدين في المبلغ المصرح به طبقا لما سيفصل بمنطوق القرار أدناه.

راجع قرار محكمة النقض عدد 105 المؤرخ في 2012/02/26 في الملف التجاري عدد 2012/3/750 منشور بكتاب نشرة قرارات محكمة النقض الغرفة التجارية العدد 23 ص 82 وما بعدها. وحيث بالنظر لما آل إليه الطعن فإنه يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف وطلب اصلاح المسطرة

في الموضوع: باعتباره والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء والحكم من جديد بحصر وثبوت الدين في مبلغ 2167880,27 درهم مع جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 3961
بتاريخ: 2024/07/17
ملف رقم: 2024/8221/2461



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/17

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارا مقرر

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ورثة *** وهم: ارملته *** وابناؤه *** و *** و *** و *** و *** لقبهم جميعا ***
عنوانهم ب : ***.

ينوب عنه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : *** حاليا (***) شركة مساهمة في شخص رئيسها وأعضاء مجلسها الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم ***.

تنوب عنها الأستاذة *** المحامية بهيئة الدار البيضاء .

يوصفها 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 2024/07/03

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم ورثة *** بواسطة محاميهم بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2024/04/18 يستأنفون من خلاله مقتضيات الحكم عدد 6149 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/06/15 في الملف عدد 2021/8221/3477 القاضي بأدائهم في حدود منابهم من التركة لفائدة المستأنف عليها مبلغ 176.804,56 درهم مع تحديد فوائد التأخير في نسبة 2% وتحميلهم الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلبات.

في الشكل: حيث بلغ الطاعنون بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2024/04/04 وفقا لما هو ثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي وتقدموا باستئنافهم بتاريخ 2024/04/18 أي داخل الأجل المحدد قانونا مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء وأجلا.

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان *** المغربية للأبنك تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها دائنة للمدعى عليه بمبلغ إجمالي قدره 176.804.56 درهم و ذلك كما يثبت ذلك كشف الحساب و المشهود على مطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من طرف المدعية وأن جميع المحاولات الحبة المبذولة مع المدعى عليه قصد أداء الدين لم تسفر على أية نتيجة وأنه والحالة هاته فإن المدعي محق في التوجه الى المحكمة للمطالبة بأداء مستحقاتها ، ملتزمة قبول المقال شكلا و موضوعا الحكم على المدعى عليه بأدائها للمدعية مبلغ الدين وهو 176.804.56 درهم و الحكم على المدعى عليه بأدائه للمدعية الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الأداء التام و بتعويض عن التماطل قدره 5.000.00 درهم و شمول الحكم بالنفاد المعجل و تحميل المدعى عليه الصائر و تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى .

و بناء على إدلاء المدعية بمقال رام الى ادخال الورثة مع مواصلة الدعوى بواسطة نائبها بجلسة 2021/05/04 التي جاء فيها أنها قد استصدرت عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/01 في الملف عدد 8377/8221/2020 حكما قضي بعدم اختصاصها للبت في الملف وأنها قد استأنفت هذا الحكم فصدر قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/02/01 في الملف عدد 168/8227/2021 قضى باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الدعوى وأنه قد تم تعيين الملف بعد ذلك في اول جلسة بتاريخ 2021/04/13 ورجعت شهادة التسليم بملاحظة أن المدعى عليه متوفي وأنه وتطبيقا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية فإن العارضة تتقدم بمقال إدخال ورثة المدعى عليه من اجل مواصلة

الدعوى في مواجهتهم ، ملتزمة قبول المقال الافتتاحي ومقال إدخال الورثة ومواصلة الدعوى شكلا وموضوعا الحكم بإدخال ورثة المسمى قيد حياته *** في الدعوى والحكم ومواصلة الدعوى في مواجهة الورثة و الحكم وفق المقال الافتتاحي للمدعية .

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث اوضح الطاعنون في أسباب استئنافهم، أنه من ناحية أولى، فإن مورثهم ارتبط مع المستأنف عليها بعقد قرض استهلاكي موضوع الدعوى الحالية مفاده أنه اقترض من هذه الأخيرة مبلغ 199.000,00 درهما مقابل أدائه لها أقساط القرض وأبرم كذلك عقد تأمين على هذا القرض مع شركة التأمين المغربية للحياة ضمانا لأداء القرض المذكور في حالة الوفاة أو العجز باقتراح من المستأنف عليها ، لذا فإن نازلة الحال تخضع للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في القانون رقم 31-08 المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك مادام أن عقد القرض أبرم بعد دخول هذا القانون حيز التنفيذ بتاريخ 201/04/07. وأنه من ناحية ثانية، فإن مورثهم توفي بتاريخ 2018/02/05 أي قبل بعث المستأنف عليها للإنذار المؤرخ في 2020/10/13 المدلى به في الملف وقبل رفع الدعوى الحالية، وأنه الأكثر من ذلك فإن مورث المستأنفين أشعروا المستأنف عليها بوفاة مورثهم حسب الثابت من الرسالة التي توصلوا بها من المستأنف عليها المؤرخة في 2018/07/05 والتي تنصت فيها هذه الأخيرة من مسؤوليتها التي التزمت فيها في عقد القرض الرابط بين الطرفين بخصوص الرجوع على المؤمنة لأداء ما تبقى من أقساط القرض في حالة وفاة مورثهم أو إصابته بعجز كلي ودائم، مما يوضح للمحكمة بأن المستأنف عليها كانت على علم بوفاة مورثهم وأنه بدل الرجوع على شركة التأمين تفعيلاً لعقد القرض وعقد التأمين على القرض لأداء ما تبقى من أقساط القرض منذ التاريخ الذي توفي فيه مورثهم فإنها عمدت عن سوء نية إلى مطالبتهم بأداء ما تبقى من أقساط القرض. وأنه من ناحية ثالثة، فإنه بالرجوع إلى كشف الحساب المحصور من طرف المستأنف عليها بتاريخ 2019/03/19 والمستدل به من جانبها في ملف الدعوى فإنه سيتبين بأن مورثهم توقف عن أداء أقساط القرض المتخلدة في ذمته موضوع النازلة لفائدة المستأنف عليها منذ 2018/05/01 أي بعد وفاته التي كانت بتاريخ 2018/02/05. وأنه من ناحية رابعة، فإنه بالرجوع إلى عقد القرض الرابط بين مورثهم والمستأنف عليها وعلى الخصوص في الفصل 15 المتعلق بالتأمين على القرض، فإنه يتضح بأن هذا الفصل ينص بأن مورث المستأنفين اكتب عقد تأمين على الحياة و العجز بمناسبة القرض موضوع النزاع الحالي باقتراح من المستأنف عليها و الذي رخص فيه للمؤمنة بأن تدفع لهذه الأخيرة التعويض في حالة تحقق المخاطر المؤمن عليها (الوفاة أو العجز) باعتبارها المستفيدة الوحيدة من التأمين، ومن ثمة فإنه بوفاة مورثهم بتاريخ 2018/02/05 و توقفه عن أداء أقساط القرض موضوع النزاع الحالي للسبب المذكور، وتفعيلاً لبنود عقد القرض الموماً إليه أعلاه، فإنه كان يتوجب على المستأنف عليها الرجوع على شركة التأمين من أجل استخلاص الدين موضوع الدعوى وذلك تماشياً مع قاعدة العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليها في الفصل 230 من ق.ل. ع وكذا عملاً بالفصل 231 من ق.ل. ع الذي ينص على أن كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية وهو لا يلزم بما وقع التصريح به فحسب بل أيضاً

بكل ملحقات الالتزام التي يقررها القانون أو العرف أو الإنصاف وفق لما تقتضيه طبيعته. وأنه بالنظر للاعتبارات المبسطة أعلاه المؤث لها بصحيح القانون والواقع، فإن الحكم المطعون فيه يكون على علة قد جانب الصواب وخرق القانون وخالف الواقع وجاء تعليقه فاسدا الموازي لانعدامه، ناهيك عن ثبوت تقاضي المستأنف عليها بسوء نية حسب ما تم بيانه بهذا الخصوص،

والتمسوا لأجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي اساسا عدم قبول الدعوى واحتياطيا رفض الطلب. وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وارفقوا مقالهم بنسخة من الحكم المستأنف وطى التبليغ وصورة من اراثة ونسخة من رسم وفاة مورثهم وصورة من رسالة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 2024/05/29 جاء فيها انه بخلاف ما جاء في المقال الاستئنافي، فبخصوص ما أثاره الطرف المستأنف بأنهم اشعروها بوفاة مورثهم، فإنه بالرجوع الى الرسالة المتمسك بها من طرفهم فإنها غير صادرة عن البنك بل صادرة عن شركة التأمين المغربية للحياة كما هو وارد بالرسالة المدلى بها من طرفهم.

وبخصوص ما اثاره الطرف المستأنف أن على العارضة الرجوع على شركة التأمين من اجل استخلاص الدين موضوع الدعوى بناء على مقتضيات الفصل 15 من العقد المذكور أعلاه فإنه ينص : " الا انه يبقى من المتفق عليه ان البنك غير مسؤول بأي وجه كان في حالة عدم وجود او عدم كفاية التأمين لأي سبب كان وخاصة نتيجة لعدم قبول التأمين من طرف شركة التأمين او حلول الاجل بعد الاكتتاب وذلك لأي سبب من الاسباب". والاكثر من ذلك فإن الطرف المستأنف لم يدل بعقد التأمين حتى يمكن معرفة شروطه ومقتضياته. مما يتعين معه رد ما جاء في المقال الاستئنافي وبالتالي تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به.

والتمست لأجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفين بواسطة دفاعهم بجلسة 2024/06/12 والتي أكدوا من خلالها ما جاء في مقالهم الاستئنافي، ملتجئين الحكم وفق المضمن في مقالهم الاستئنافي ورد جميع ما اشتملت عليه المذكرة الجوابية للمستأنف عليها من دفع لعدم قانونيتها واتسامها بسوء النية في التقاضي.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/07/03 حضرها نائبا الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بجواب، فتسلم الحاضر نسخة منه، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/07/17.

محكمة الاستئناف

حيث أقام المستأنفون اسباب استئنافهم على سند من القول إن مورثهم سبق له أن استفاد من قرض استهلاكي من المستأنف عليه. وأنه توفي بتاريخ 2018/02/05 أي قبل التوصل بالانذار الذي كان بتاريخ 2020/10/13. وأن البند 15 من عقد القرض الرابط بين الطرفين يفرض على المستأنفة الرجوع على شركة التأمين

من أجل استخلاص مبلغ الدين المطالب به ملتزمين إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي أساسا عدم قبول الدعوى واحتياطيا رفض الطلب.

وحيث إن الاستئناف كطريق من طرق الطعن العادية ينشر النزاع من جديد أمام محكمة الاستئناف في حدود أسباب الاستئناف المسطرة في صحيفة الطعن وعلى ضوء ما تم الفصل فيه ابتدائيا.

وحيث ثبت صحة ما عابه المستأنفون إذ الثابت من استقراء عقد القرض أن مورث المستأنفين سبق له أن استفاد من قرض استهلاكي قيمته 199000 من لدن المستانفة، وأنه بادر الى اكتتاب عقد تأمين بين يدي "المغربية للحياة" حسبما تشهد بذلك ورثة الانخراط Bulletin d'adhésion Assurances des empreteurs الصادرة عن *** - المستانفة - و المغربية للحياة والمتضمن لجميع البيانات المرتبطة بعملية التأمين كما تضمن الهوية الكاملة للمنخرط المسمى قيد حياته عبد الله ***. مما تبقى معه وثيقة قانونية دالة على وجوده ثمة عقد تأمين يضمن بموجبه مبلغ القرض الممنوح. وأنه لا يسوغ للمستأنف عليها - *** - التمسك بعدم توقيع ورقة الانخراط لانعدام مصلحتها في ذلك ولاتصال الدفع المذكور بالمركز القانوني للمؤمنة " المغربية للحياة ".

وحيث إنه لم تدل المستأنف عليها - *** - باي مبرر يسوغ مطالبتها لورثة المقرض - المستأنفين - بسداد مبالغ القرض مع وجود تأمين مكتتب من طرف المقرض. مما يفسح المجال لأعمال مقتضيات الفقرة الأخيرة من البند 15.2 من عقد القرض الذي جرى سياقه الحرفي على أنه :

" في حالة حدوث آفة، فإنه يمكن للبنك أن يقبض لوحده مباشرة من شركة التامين المعنية حتى في غياب المقرض، جميع المبالغ التي يمكن ان تكون مستحقة في حدود مبلغ دينه، راسمالا وفوائد".

وحيث إنه وأمام صراحة المقتضى الاتفاقي المذكور، وأنه لما كانت الاتفاقات المنشأة بوجه قانوني صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لعاقديها (ق 230 ق ل ع) أضحى الحكم المستأنف وقد قضى في مواجهة المستأنفين - ورثة المقرض - بسداد مبلغ المديونية المترتبة عن القرض بما مقداره 176.804,56 درهم والحال أن واقعة وفاة المقرض توجب أعمال الضمان المترتب عن عقد التأمين المكتتب قد جانب الصواب فيما قضى به ولم يجعل له مرتكزا قانونيا سيما ما يجعله حريا بالالغاء والتصريح من جديد بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على المستأنف عليها.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على المستأنف عليها.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/18

وهي مؤلفة من السادة:

**** رئيسا و مقرر

**** مستشارة

**** مستشار

بمساعدة **** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ****.

الساكنة ****.

ينوب عنها الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

يوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : - **** ش.م في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب ****.

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

- شركة "****" ش.م في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ****.

- ****، الكائن ب ****.

- ****، ****.

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة أكادير.

يوصفهم مستأنف عليهم من جهة أخرى.

بحضور: ورثة **** وهم: **** و **** و **** و **** و **** و **** لقبهم جميعا ****.

الكائنين ****.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف واستدعاء
الطرفين لجلسة 2024/07/11.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة
المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت **** بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2023/01/02 تستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد
330 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/22 ملف عدد 2021/8221/3727 القاضي
بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير محمد عادل بنزاكور ، و الحكم القطعي عدد 10479 الصادر بتاريخ
2022/11/01 في نفس الملف والقاضي ب " في الطلب الأصلي: الحكم على المدعى عليها شركة **** " بأدائها
لفائدة المدعي مبلغ 17.863.137,89 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ، و بأداء
المدعى عليهم ورثة **** في حدود ما ناب كل منهم من التركة لفائدة المدعي و بصفة تضامنية مع المدعى عليها
الأولى مبلغ الدين في حدود مبلغ الكفالة وقدرها 5.000.000,00 درهم و تحديد مدة الإكراه البدني في حقهم في
الأدنى و تحميل المدعى عليهم الصائر و رفض باقي الطلبات ، و في الطلب المضاد: برفضه مع تحميل رافعه الصائر
."

في الشكل:

سبق البت في الإستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 24/68 الصادر بتاريخ 2024/02/01.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه أن التجاري وفا بنك تقدم بواسطة دفاعه بمقال لتجارية الدار
البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/04/06 عرض من خلاله أنه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ
17.863.137,89 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشفي الحساب، ولضمان
أداء جميع المبالغ التي ستتخذ بذمتها قدم السيد **** و السيد الحاج **** كفالة شخصية تضامنية لصالح المدعى
عليها في حدود مبلغ 5.000.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 2011/06/16 ، كما قدم السيد **** و السيد
الحاج إبراهيم بيشا كفالات شخصية تضامنية :

- الأولى في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 1992/06/16.
- الثانية في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 1994/06/30.
- الثالثة في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 2006/09/13.

- الرابعة في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 1997/11/12.
- الخامسة في حدود مبلغ 1.900.000,00 درهم المصادق على توقيعها في 1992/06/16.

ورغم جميع المساعي الحبية باءت بالفشل بما فيها رسالة الإنذار ، و التمس الحكم على المدعى عليهم بأدائهم المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 17.863.137,89 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب، وبأدائهم مبلغ 1.786.313,78 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية و بتسليم البنك رفع اليد عن الكفالة تحت طائلة غرامة تهديدية ، مع شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين المدعم بكشف الحساب البنكي عملا بمقتضيات الفقرة الاولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية وتحميل المدعى عليهم الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الاقصى في حق الكفلاء ، وأرفق المقالب بكشفي الحساب ، و نسخة من القرار الصادر بتاريخ 2008/02/12 ، و رسائل الإنذار ، و محاضر تبليغ رسالة الانذار ، و ستة عقود كفالة.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 330 الصادر بتاريخ 2022/02/22 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير محمد عادل بنزاكور .

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة الضبط بتاريخ 2022/04/26 خلص فيه الخبير إلى أن المديونية محددة في مبلغ 17.862.137,89 درهم محصورة الفوائد في 2020/06/30.

وبناء على رسالة تنازل عن الدعوى المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/27 وذلك بخصوص الكفيلين **** و الحاج ادلهي براهيم بيشا.

وبناء على المقال الإصلاحي المقدم من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2022/09/27 عرض فيه أنه الفي بالملف شهادة تسليم نقيذ كون المدعى عليه السيد الحاج **** قد وافته المنية حسب إفادة ابنته لذلك يلتبس العارضة الإشهاد له بإصلاح مقاله الإفتتاحي واعتبار الدعوى مقامة في مواجهة المدينة الأصلية شركة 'سيرفيس اليكترو ديزال دو سو □ (سد سو □) بمعية كفلائها ****، و ورثة السيد الحاج **** وكذا ا **** مع ما يترتب على ذلك من آثار قانونية والحكم وفق ملتزمات مقالها الافتتاحي والاصلاحي.

وبناء على مقال مواصلة الدعوى مع مذكرة جوابية مع طلب مقابل المدلى بهم من طرف مريم بيشا بواسطة نائبها بجلسة 2022/09/27 جاء فيها من حيث مقال مواصلة الدعوى ذلك أن المدعى عليه **** قد وافته المنية بتاريخ 2021/11/11 و أحاط بتركته أبنائه و منهم العارضة ، لذلك فإنها تلتبس إعتبار طلبها هذا لمواصلة الدعوى باسمها في حدود منابها من تركته ،ومن حيث المذكرة الجوابية بخصوص صحة عقد الكفالة ذلك أن مورثها كان قيد حياته أميا يجهل القراءة والكتابة باللغة الفرنسية التي هي لغة العقد المحتج به من قبل المدعية و انعدام إدراكه لرسوماتها ومبناها فما بالنا بمعانيها وهو نفس السبب الذي جعل المشرع بمقتضى الفصل 144 و 145 من قانون حماية المستهلك يشترط تذييل العقود حتى تتحقق الحماية الكاملة للموقعين على العقود وكذا الفصل 206 من نفس القانون و الذي اشترط إشفاق كل عقد محرر بغير اللغة العربية بتعريب له وبخصوص غياب العقد الأصلي التابع له عقد الكفالة المحتج به، ذلك أنه احتكاما إلى العقد المذكور يتضح إقحام مورث العارضة فيه بصفته كفيلا (caution) و أن هذا الأمر لوحده يجعل العقد

مشوبا بالبطلان في غياب العقد الأصلي الذي يربط المدعية أصليا بالمدين الفعلي ذلكم أن الكفالة هي التزام تبقي لإلتزام المدين الأصلي، وأنه من الثابت فقها و قضاء أنه يدور وجودا وعدما مع الإلتزام الأصلي هذا فضلا على أن تبعية الكفالة للإلتزام الأصلي تجعل صحتها متوقفة على صحة هذا الأخير، و أنه في غيابه يبقى الطلب الحالي غير ذي أسا و هي الأمور التي تنعاهما العارضة على العقد المذكور، و الذي يجعلها تتقدم بطلبها المقابل بعده، وبخصوص نظامية كشوفات الحساب ذلك أن الدين الذي وصفته المطلوبة بالثابت لا وجود له إلا في مخيلة هذه الأخيرة و أن ما أسمته بكشوف الحسابات هي من صنعها و لا حجية لها على اعتبار أنها مخالفة لمقتضيات المواد 156 من القانون 103-12 و 492 و 496 من مدونة التجارة فضلا على المادتين 2 و 7 من دورية والي بنك المغرب عدد 3/G/10، وبالرجوع إلى ما انتهى إليه من خلاصة بالصفحة السابعة من تقريره و التي وصف فيها دفاتر المدعية كونها ممسوكة بانتظام فإن أقل ما يمكن أن يعاب عليها و يفندها هو مخالفتها للمادة 503 من مدونة التجارة والتي نسخت وعوضت بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.14.142 صادر في 25 من شوال 1435 (22 أغسطس 2014) بتنفيذ القانون رقم 134.12 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6290 الصادرة بتاريخ 15 دو القعدة 1435 (11 سبتمبر 2014) إذ كان على المدعية لزاما و تطبيقا للمادة 503 من مدونة التجارة أن تحصر الحساب و تقفله اعتبارا لسلبية رصيده بمبلغ 8.363.854,01 درهم بتاريخ 2017/12/31 و لعدم إنجاز أية عملية دائنة به، و هو ما يؤكده كشف الحساب المدلى به من قبل البنك المدعية و الذي يبتدأ بتاريخ 2017/12/31 أي أنه بتاريخ 2018/12/31 كان على البنك إقفال الحساب و إنهاء العلاقة بينها و بين شركة "سد سو" ثم القيام بإنذار شركة "سوبريام" بإنهاء العلاقة بينها و بين شركة "سد سو" و عدم تموينها بتاريخ 2019/04/23 وهو تاريخ لاحق، لما فرط فيه البنك من إجراءات قانونية إعمالا للمادة 503 المذكورة حتى يرتفع المبلغ إلى 10.835.613,53 درهم و تطالب الشركة و معها الكفلاء بكل تحفظ حول صحة العقود بمقتضى الدعوى الحالية و هو ما جعل المشرع يفتن لهذه الممارسات المتكررة للمؤسسات البنكية و التي على ضوءها أنزل المادة 146 من قانون حماية المستهلك، وبخصوص أذينة الصندوق BON DE CAISSE ذلك أنه بالرجوع إلى عقد البروتوكول و إلى الإنذار رفقته و الموقعين من قبل المدعية و الذي تنذر بمقتضاه مورث العارضة بكونه في حالة تخلفه عن أداء مبلغ الكفالة فإن البنك قد استخلص مبلغ أذينة الصندوق المرهونة لديها و المحدد أصلها في 4.000.000,00 تنفيذا جزئيا من المبلغ المواجه به مورث العارضة، و انه إعمالا لأدنى فائدة سنوية و التي تبقى هي 3% فإن ما حقته هذه الأذينة من فوائد مرسلة منذ سنة 2014 إلى غاية سنة 2021 و التي قامت المدعية بتخصيص الأذينة المرهونة يبقى هو 1.067.080,33 درهم تضاف إلى الأصل 4.000.000,00 والذي يجعل مجموع ما استخلصه البنك من مورث العارضة هو 5.067,080,33 درهم و الذي يبقى معه الطلب في مواجهة مورث العارضة و هذه الأخيرة بعد مواصلتها الدعوى مستغرقا و حريا بالرفض، وبخصوص الخبرة المنجزة يتضح أن الخبير قد تجاوز حضورية العارضة و قبلها مورثها بعلة رجوع البريد بملاحظة توفي إذ أن ملاحظة "توفي" لا تفيد بأي حال من الأحوال التوصل و أنه كان يتعين عليه إعادة الرجوع إلى المحكمة المنتدبة قصد إشعارها بواقعة الوفاة والتي تنذر الطرف المدعي بإصلاح المسطرة قبل مواصلة إجراءات الخبرة مادام الأمر متاحا، و أن مآل الدعاوى الموجهة ضد من لا تتوفر فيهم الأهلية يبقى عدم القبول و هذا ما دأبت عليه محكمة النقض بخصوص ملاحظة "توفي"، وبالرجوع إلى الصفحتين السادسة و السابعة من تقرير

الخبرة خصوصاً نقطة من نقط الخبرة و التي عنونها السيد الخبير بتحديد المديونية يتبين أن الخبير لم يكلف نفسه عناء تدقيق الحسابات بل اقتصر فقط على سرد و قراءة الكشوفات المدلى بها من قبل المدعية دونما أي تحليل و لا تدقيق، و هو الأمر الذي لا يستدعي أية خبرة و يكفي التوفر معه على مكتسبات أساسية لعمليات رياضية بسيطة لا تتجاوز عمليات الجمع و الضرب و إلى أبعد حد على آلة حاسبة، هذا فضلاً على ما تمت مناقشته أعلاه بخصوص مخالفة المدعية لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة الشيء الذي يتعين معه أساساً إرجاع المهمة للخبير قصد العمل على إعادة إنجازها وفق الشروط المتطلبة قانوناً وإحتياطياً القول بإجراء خبرة مضادة ينتدب لها خبير متخصص ، وبالنظر إلى فريضة مورث العارضة رفقة و احتكاماً إلى المادة 229 من قانون الإلتزامات و العقود تلتزم العارضة حصر ما قد يحكم به في مواجهتها في حدود ما نابها من تركة مورثها ، ومن حيث الطلب المقابل أن عقد الكفالة المنسوب إليه هو عقد محرر بلغة لاتينية لا يجيدها و لا يفك رموزها فإن العارضة تلتزم التصريح ببطلان عقد الكفالة المؤرخ في 2011/06/11 و ما ترتب عنه و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، و احتياطياً إجراء بحث للوقوف على صحة دفع العارضة بأمية مورثها ، كما أن المدعية قد سبق لها حجز مبلغ 17.863.137,89 درهم على أموال مورث العارضة بين يديها بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8105/14049 الصادر بتاريخ 2021/05/03 و الذي تم قصره إلى مبلغ 5.000.000,00 إعتباراً لسقف الكفالة و هذا بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8107/4103 الصادر بتاريخ 2021/08/04 و اعتباراً لإستغراق أدنية الصندوق المرهونة و التي استخلصتها العارضة لنفسها تنفيذاً جزئياً للمبلغ المطالب به و إعتباراً للفوائد الناتجة عنها طيلة مدة 8 سنوات من سنة 2014 إلى غاية سنة 2021 والتي يبقى مجموعها 5.067.080,33 درهماً مما يتعين معه الأمر برفع الحجز لدى **** عن المبلغ المحجوز بين يديها و تصفيته طبقاً لفريضة السيد **** و تمكين العارضة من التصرف في ما نابها منه حسب فريضة مورثها بكل حرية ، و التمس من حيث مقال مواصلة الدعوى اعتبار طلبها هذا لمواصلة الدعوى بإسمها في حدود منابها من تركته ومن حيث المذكرة الجوابية الحكم برفض الطلب ومن حيث الطلب المقابل بخصوص بطلان عقد الكفالة المحتج به التصريح ببطلان عقد الكفالة المؤرخ في 2021/06/11 و ما ترتب عنه و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد ، و احتياطياً إجراء بحث للوقوف على صحة دفع العارضة بأمية مورثها وبخصوص رفع الحجز الأمر برفع الحجز لدى **** بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد: 14094/8105/2021 الصادر بتاريخ : 03/05/2021 عن هذه المحكمة المقصور بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد: 4103/8107/2021 الصادر بتاريخ : 04/08/2021 عن هذه المحكمة و أمر **** برفع اليد عن المبلغ المحجوز بين يديها و تصفيته طبقاً لفريضة السيد **** و تمكين العارضة من التصرف في ما نابها منه حسب فريضة مورثها بكل حرية.

وبناء على مذكرة تعقيب مدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2022/10/11 جاء فيها أنها تؤكد ثبوت المديونية في مواجهة الكفيل **** بمعية الكفلاء والمدعية الأصلية الذين لم يستطيعوا دحضها بأية وسيلة من الوسائل وإذا كان قانون التوحيد والتعريب ينص في فصله الخامس أن اللغة العربية هي لغة التقاضي فإن المجلس الأعلى استقر على أن نطاق لغة التقاضي يشمل المداولات، المرافعات والأحكام دون الوثائق، وقد جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى "أنه ليس بالضرورة اللجوء إلى مترجم قصد ترجمة وثيقة من اللغة الأجنبية إلى اللغة العربية مادام أن

المحكمة آنتست الفقرة على فهمها دون الإستعانة بمترجم ومادام أن اللغة العربية هي مطلوبة في تحرير المذكرات والمرافعات لا في تحرير العقود والإتفاقات"، وحول الطلب المقابل أن مناقشة مسألة رفع الحجز ليست من اختصاص قاضي الموضوع وأن قاضي المستعجلات له صلاحية البت في دعاوى رفع الحجز طالما أنه مخول له تحسس ظاهر المستندات وأن الإجتهد القضائي أقر هذه القاعدة مما يتعين معه التصريح بعدم الإختصاص، ومن حيث الموضوع أن المدعية فرعيا التمسست رفع الحجز المجري من قبل العارضة استنادا على الدفع المتعلق بتقديم مورثها قيد حياته ل ضمانات كافية قصد أداء الدين وأن هذا يشكل إقرارا قضائيا من قبلها بالدين العالق بذمتها يلزمها وأن الدفع المتعلق بتقديم ضمانات كافية لا يوجد بالملف ما يثبتته، وأنه مادام أن دين العارضة ثابت ثبوتا قطعيا ومادام أنه لا يوجد بالملف ما يفيد تسديده فإن بقاء الحجز يجد مبرره القانوني والواقعي طبقا لمقتضيات الفصل 1241 من ق.ل.ع ، كما ارتأت مريم بيشا إلى جانب دفعها أعلاه التقدم بطلب مقابل تلتمس خلالها بطلان عقد الكفالة الموقع عليه من قبل مورثها بعله أن العارضة لم تدل بالعقد الأصلي وكذا رفع الحجز، لكن بالإطلاع على عقود الكفالة خلاف ذلك وأن المشرع المغربي أضفى الحجية الثبوتية لكل من النسخ الأصلية والنسخ المشهود لمطابقتها بالأصل ناهيك عن كون المنازعة في وثيقة الكفالة لم تتم بأي موجب مقبول وإن الظهير الشريف رقم 1-05-178 المتعلق بمؤسسات الإنتمان جعل من الكشف الحسابي وسيلة إثبات للمديونية، وأن المدعية فرعيا لم تدل بأية حجة تثبت عكس ما جاء في كشف الحساب ومن جهة أخرى، فإن الفصل 306 من ق.ل.ع ينص على أن العقد يكون باطلا في حالتين أولها حالة تخلف أحد أركان العقد التي يحددها القانون المغربي والمقارن عامة في : التراضي و المحل و سبب مشروع، وثانيها حالة تقرير البطلان بمقتضى نص خاص ومنه ما جاء به الفصل 728 من ق.ل.ع الذي يؤكد أن كل التزام يلتزم بمقتضاه شخص بتقديم خدماته طول حياته يكون باطلا، هذا فضلا عن نصوص أخرى متفرقة تقيد أن العقود التي تمس المصلحة العامة بصفة شاملة وغيرها من الأسباب الكثيرة يكون العقد فيها في حكم العدم قانونا وأن ملتمس الحكم ببطلان ****ن عقد الكفالة لا ينطبق على نازلة الحال لعدم توفر أركانه ، و التمسست من حيث الطلب الأصلي رد كافة دفعوعات المدعى عليها والحكم وفق ملتمسات العارضة المسطرة بمقالها الإفتتاحي، ومن حيث الطلب المقابل حول رفع الحجز التصريح برفض الطلب، ومن حيث عدم اختصاص قاضي الموضوع في دعاوى رفع الحجز التصريح بعدم الإختصاص، ومن حيث الشكل الحكم وفق ما يقتضيه القانون، ومن حيث الموضوع التصريح برفض الطلب وحول بطلان عقد الكفالة الحكم برفض الطلب وجعل الصائر على عاتق رافعه .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف **** بواسطة نائبها بجلسة 2022/10/25 جاء فيها تعقيباً على المذكرة الجوابية للمدعية اصليا على الطلب المقابل أنها تأكد جميع محرراتها السابقة و تؤكد أن مناط طابها المقابل هو التصريح ببطلان عقد الكفالة المؤرخ في 2011/06/11 وما ترتب عنه و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، و إحتياطيا إجراء بحث للوقوف على صحة دفع العارضة بأمية مورثها وهو الأمر الثابت و الواضح من خلال طلبها المقابل بدل ما جاء بمذكرة المدعى عليها فرعيا و التي تعتبر اقرارا منها بصحة ما نعتة العارضة على الكفالة و على تحوزها لأذينة الصندوق بمبلغ 4.000.000,00 درهم، و التي استخلصتها لنفسها بما أنتجت من فوائد مرسلة منذ سنة 2014 إلى غاية سنة 2021 و هذا بعدما دعتها المحكمة للجواب طبقا للمادة 405 من قانون

الإلتزامات و العقود، بل و بكل سوء نية حورت النقاش إلى تعريب الوثائق أثناء نظر المحكمة في الدعوى و الذي استتكتفت العارضة و دفاعها المطالبة بذلك بكل حسن نية، حتى لا تكلف المدعية ترجمتها ما داماً يستطيعان فهمها إلا أن مورثها على عكسها كان قيد حياته أمياً يجهل القراءة والكتابة باللغة الفرنسية التي هي لغة العقد المحتج به من قبل المدعية ، أما مناقشة اختصاص قاضي الموضوع للنظر في رفع الحجز من غيره يبقى أمراً مردوداً على المدعية أصلياً مادامت محكمة الموضوع هي الأصل و ذات الولاية العامة و في غياب أي نص يشرع للإختصاص في هذا الباب الشيء الذي يبقى معه طلبها هذا حرياً بالقبول، أما بخصوص ما عابته على الخبرة المنجزة في الموضوع في غيابها و غياب باقي الورثة و الأطراف بمقتضى محرراتها السابقة فإن المدعى عليها تحاشت الوقوف عليه و هو ما يعتبر إقراراً و يجعلها تلح في طلبها بإجراء خبرة مضادة تأخذ بعين الإعتبار جميع النقط المثارة من قبلها خصوصاً الحضورية و التواجهية ، و كذا احتساب أذنية الصندوق وما أثمرته من فوائد مرسلة، و التمسست الحكم برفض الطلب الأصلي وفي الطلب المقابل الحكم وفق مذكرتها.

و بتاريخ 2022/11/01 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بخصوص الطلب الأصلي أن المستأنف عليه تنازل لفائدة الحسين بيشا و الذي يبقى كفيلاً متضامناً بمقتضى نفس العقد الذي تواجهه العارضة خلفاً لموروثها ****، و لأن المستأنف عليها لم تستشر موافقة العارضة قبل إصدار تنازلها، الأمر الذي يجعلها في حل من هذا الإلتزام ، و ما دامت حصة المتنازل له هي نفسها حصة مورثها بمقتضى العقد المحتج به فإن العارضة تدفع بمقتضيات الفصل 1154 من قانون الإلتزامات و العقود الذي جاء فيه "الإبراء من الدين الحاصل للمدين يبرئ ذمة الكفيل، ولكن الإبراء الحاصل للكفيل لا يبرئ ذمة المدي،. والإبراء الحاصل لأحد الكفلاء، بدون موافقة الآخرين يبرئ هؤلاء في حدود حصة الكفيل الذي حصل الإبراء لصالحه"، و يتعين القول تصدياً برفض الطلب في مواجهتها بعد الإلغاء، و من حيث الخبرة ، فإن المحكمة اعتبرت التواجهية متحققة في الخبرة المصادق عليها استناداً إلى احترام الخبير لمقتضيات المادة 63 من ق.م.م ، لكن بالرجوع إلى مرفقات تقرير الخبرة يتضح جلياً أن الخبير تجاوز حضورية العارضة و قبلها موروثها بعلّة رجوع البريد بملاحظة توفي ، التي لا تفيد بأي حال من الأحوال التوصل ، و كان يتعين عليه الرجوع إلى المحكمة المنتدبة له قصد إشعارها بواقعة الوفاة، و تنذر الطرف المدعي بإصلاح المسطرة وتمديد آجال الإستدعاء تطبيقاً للمدة 39 من ق.م.م. كما أنه بالرجوع إلى الصفحتين السادسة و السابعة من تقرير الخبرة و خصوصاً نقطة تحديد المديونية يتبين أن الخبير لم يكلف نفسه عناء تدقيق الحسابات بل اقتصر فقط على سرد و قراءة الكشوفات المدلى بها من قبل المدعية دونما أي تحليل و لا تدقيق، و أن الحكم عند تعليقه للأسباب الداعية إلى اعتماد الخبرة اعتمدت المحكمة عدم إدلاء العارضين بأي دليل يفيد العكس، لكن حرمان العارضة من حقها في التواجهة و الحضور لمجريات الخبرة مستعينة بمستشار ذي اختصاص تطبيقاً لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م. ، يتعين معه الأمر بإجراء خبرة تراعى فيها جميع الشروط الشكلية والموضوعية ، و بخصوص أذنية الصندوق Bon de Caisse، فإن المحكمة اعتبرت أن العارضة لم تدل كفاية بما يفيد تفعيل البنك للإنذار و الحال

أن المستأنف عليها استخلصت مبلغ أذينة الصندوق المرهونة لديها تنفيذاً جزئياً من المبلغ المواجه به مورث العارضة ، و أنه بالرجوع إلى عقد البروتوكول و إلى الإنذار المدلى بهما بالملف و الموقعين من قبل البنك و الذي تنذر بمقتضاه موروث العارضة بكونه في حالة تخلفه عن أداء مبلغ الكفالة فإن البنك قد استخلص مبلغ أذينة الصندوق المحدد في 4.000.000,00 درهم، تنفيذاً جزئياً للمبلغ المطالب به، و إعمالاً لأدنى فائدة سنوية المحددة في 03% ، فإن الأذينة حققت فوائد مرسلة من سنة 2014 إلى 2021 هو 1.067.080,33 درهم، و بإضافة مبلغ 4.000.000,00 درهم يصبح المجموع هو 5.067.080,33 درهم ، و هو ما يستغرق المبلغ المطلوب، و يتعين التصريح برفض الطلب، و أن إقحام مورث الطاعنة بصفته كفيلًا يجعل العقد مشوبًا بالبطلان في غياب العقد الأصلي الذي يربط المستأنف عليها بالمدين الفعلي، لأن الكفالة هي التزام تبعية لالتزام المدين الأصلي و يجعل صحتها متوقفة على صحة هذا الالتزام، و بخصوص نظامية كشوف الحسابية المدلى بها، فإن الدين غير ثابت ، لأن هذه الكشوف مخالفة للمادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الإئتمان و للمادتين 492 و 496 من مدونة التجارة و للمادتين 2 و 7 من دورية والي بنك المغرب عدد 3/G/10، و بخصوص مخالفة مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ، فإنه بالرجوع إلى ما انتهى إليه الخبير في الصفحة السابعة من تقريره و التي وصف فيها دفاتر المدعية كونها ممسوكة بانتظام فإن أقل ما يمكن أن يعاب عليها و يفندها هو مخالفتها للمادة 503 من مدونة التجارة ، بحيث كان على البنك أن يحصر الحساب و يقله اعتباراً لسلبية رصيده بمبلغ 8.363.854,01 درهم بتاريخ 2017/12/31 و لعدم إنجاز أية عملية دائنة به و هو ما يؤكد كشف الحساب المدلى به من قبل البنك ، أي أنه بتاريخ 31/12/2018 كان على البنك إقفال الحساب و إنهاء العلاقة بينها و بين شركة "سد سو" ثم القيام بإنذار شركة "سوبريام" بإنهاء العلاقة بينها و بين شركة "سد سو" و عدم تموينها بتاريخ 2019/04/32 وهو تاريخ لاحق لما فرط فيه البنك من إجراءات قانونية إعمالاً للمادة 503 المذكورة حتى يرتفع المبلغ إلى 10.835.613,53 درهم، و هو ما جعل المشرع يفتن لهذه الممارسات المتكررة للمؤسسات البنكية و التي على ضوءها أنزل المادة 146 من قانون حماية المستهلك و الذي جاء فيها " يجب على المقرض أن يخبر كل شخص طبيعى كفيل في إحدى العمليات التي تدخل في نطاق البابين الأول و الثاني من هذا القسم، بتوقف المدين الأصلي عن الأداء منذ حدوث أول عارض، و في حالة عدم تقيد المقرض بهذا الالتزام، فإن الكفيل لا يلزم بأداء الغرامات أو الفوائد عن التأخير المستحقة بين تاريخ العارض الأول المذكور و التاريخ الذي تم فيه إخباره بذلك"، و هو ما يتعين معه التصريح برفض الطلب الأصلي، و بخصوص الطلب المقابل فإنه من حيث رد الدفع بالأمية ، فإن طلب العارضة المقابل جاء بصيغة الطلب الصحيح شكلاً و الذي صرحت المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه بقبوله و ليس بصيغة الدفع و التي اعتبرته عند تعليلها على كونه دفعا شخصيا يتعلق بصاحبه و الحال أن مقتضيات الفصل 313 من قانون الالتزامات و العقود جاء صريحا بأنه "تنتقل دعوى الإبطال إلى الورثة فيما بقي لموروثهم من مدتها مع مراعاة الأحكام المتعلقة بانقطاع التقادم أو بوقفه"، و بخصوص الإقرار المنسوب لموروث الطاعنة قيد حياته بمناسبة دعوى قصر الحجز ذات الملف عدد 2021/8107/4103 بتاريخ 2021/08/04 فإنه يتبين من مقاله بالصفحة الثانية دفعه بأميته و جهله للغة العقد، و أنه بسلوكه مسطرة رفع الحجز أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي منعه المشرع من النظر فيما يمكن أن يقضى به في الجوهر فإنه من العبث أن يثير دفعا بهذا الخصوص و اكتفى بتحفظه من أجل سلوك

المساظر المتاحة بعد تجاوز حالة الإستعجال تلك، وهو الأمر الذي يجعل العارضة تتشبث بطلبها المقابل بخصوص البطلان مرة ثانية نظرا لكون مورثها كان قيد حياته أميا يجهل القراءة والكتابة باللغة الفرنسية التي هي لغة العقد المحتج به من قبل المستأنف عليها، و من حيث رد طلب رفع الحجز، فإنه و اعتبارا لاستغراق أذينة الصندوق المرهونة و للفوائد الناتجة عنها طيلة مدة 8 سنوات من سنة 2014 إلى غاية سنة 2021 والتي يبقى مجموعها 5.067.080,33 درهم لمبلغ الدين المطالب به، فإنه يتعين إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من رفض طلب رفع الحجز و الأمر تصديا برفع الحجز لدى **** بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8105/14094 الصادر بتاريخ 2021/05/03، و التمسست من حيث الطلب الأصلي إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم برفض الطلب، و في الطلب المقابل، إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم ببطلان عقد الكفالة المؤرخ في 2011/06/11، و إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد، و احتياطي إجراء تحقيق في الدعوى بواسطة المستشار المقرر طبقا للفصل 334 من ق.م.م، و الأمر برفع الحجز لدى **** بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8105/14094 الصادر بتاريخ 2021/05/03 المقصور بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8107/4103 الصادر بتاريخ 2021/08/04 و أمر **** برفع اليد عن المبلغ المحجوز بين يديها و تصفيته طبقا لفريضة **** و تمكين العارضة من التصرف في ما نابها منه حسب فريضة مورثها بكل حرية، و أرفقت مقالها بنسخة من الحكم المستأنف.

و بجلسة 2023/03/23 أدلى المستأنف عليه التجاري وفا بنك بواسطة نائبه بمذكرة جوابية جاء فيها أن الإسم العائلي للمستأنفة هو بيشا و ****، و يكون الإستئناف مقدم من غير ذي صفة، و أن الكفيلين المتنازل لفائدتهما أبرما عقدي كفالة يلتزمان بموجبه بأداء التزام المدين إذا لم تؤديه المدينة الأصلية، بحيث أن الكفيل الحسين بيشا المتنازل لفائدته عن الدعوى في حدود حصته أبرم بمعية مورث الطاعنة عقد كفالة تضامنية يضمن بموجبه أداء كافة الديون المتخلدة بذمة شركة "سد سو" في حدود مبلغ 5.000.000,00 درهم مع التنازل عن الدفع بالتجريد و التجزئة، و باستقراء عقد الكفالة يتبين أنه يرتب حقا مستقلا بالنظر لطبيعته، و أن عقد الكفالة موضوع الطلب يدخل في إطار خطاب الضمان الذي يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر للمستفيد السيولة عند أول طلب في حدود المبلغ الوارد بها، و بدون موافقة مسبقة و ضمان عدم الإعتراض على الأداء لأي سبب كان، و نفش الشيء بالنسبة لعقد الكفالة المنجز من طرف إبراهيم بيشا، و أن تقرير الخبرة جاء محترما للشروط الشكلية المنصوص عليها في الفصل 63 من ق.م.م، و أن الخبير أرفق تقريره بمرجوع البريد و الإشعارات بالتوصل، و أن الخبير وقف على ثبوت الدين بعد تفحصه لكافة الوثائق المتعلقة بالنازلة، و بالإستناد إلى الوثائق المحاسبية للبنك، و أن عقود الكفالة ترتب حقوقا مستقلة، و ان الدفع بالأمية دفع شخصي يخص صاحبه و ليس للورثة الحق في إثارته، و التمس رد الإستئناف و تأييد الحكم المستأنف و جعل الصائر على عاتق المستأنفة، و أرفق مذكرته بصور من عقود الكفالة، و صورة من اجتهاد قضائي.

و بجلسة 2023/04/13 أدلت المستأنفة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيبية أوضح فيها أن اسم الطاعنة العائلي هو **** و ليس مريم بيشا حسب الثابت من رسم الإرث المدلى به خلال المرحلة الابتدائية، و أن البنك تنازل لفائدة الحسين بيشا الذي يبقى كفيلا متضامنا بمقتضى نفس العقد، و أن المستأنف عليها لم تستشر الطاعنة قبل إصدار تنازلها الشيء الذي يجعلها في حل من هذا الإلتزام طبقا لمقتضيات الفصل 1154 من ق.ل.ع، و أن ألفاظ العقد تصب

في أنه كفالة شخصية تضامنية و لئن دست به عبارة أول طلب، خاصة و أن التنازل عن التجزئة و التجريد يخص الكفالة وحدها ، و بالتالي فالأمر لا يتعلق بخطاب الضمان، و أن المحكمة اعتبرت التواجية متحققة في الخبرة المصادق عليها استنادا إلى احترام الخبير لمقتضيات المادة 63 من ق.م.م ، لكن بالرجوع إلى مرفقات تقرير الخبرة يتضح جليا أن الخبير تجاوز حضورية العارضة و قبلها موروثها بعله رجوع البريد بملاحظة توفي ، التي لا تفيد بأي حال من الأحوال التوصل ، و أنه بالرجوع إلى الصفحتين السادسة و السابعة من تقرير الخبرة و خصوصا نقطة تحديد المديونية يتبين أن الخبير لم يكلف نفسه عناء تدقيق الحسابات بل اقتصر فقط على سرد و قراءة الكشوفات المدلى بها من قبل المدعية دونما أي تحليل و لا تدقيق، فضلا على أن المستأنف عليها خالفت المادة 503 من ق.م.م، و أكد محرراته و ملتزماته السابقة، و أرفق مذكرته بصورة من قرار صادر عن محكمة النقض، و صورة من بطاقة التعريف الوطنية للمستأنفة، و صورة من رسم إرثه.

و بجلسة 2023/05/11 أدلى نائب المستأنف عليه التجاري وفا بنك بمذكرة رد أوضح فيها أن الحكم الابتدائي صدر في مواجهة المدينة الصلية و كفلائها و اسمهم العائلي بيشا، كما أن المستأنفة لم ترد على الدفع بعدم رفعها الإستئناف بحضور و رثة **** و الحال أنهم طرف رئيس في الدعوى، و ان عقد الكفالة يندرج في إطار خطاب الضمان الذي يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر السيولة للمستفيد عند أول طلب، و ان محكمة الدرجة الأولى صادفت الصواب حينما قضت بالأداء في حدود المبلغ المكفول، و التمس رد دفع المستأنفة و رد الإستئناف و تأييد الحكم المستأنف .

و بجلسة 2023/05/11 أدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية ثانية أوضح فيها أنه بخصوص أذينة الصندوق Bon de Caisse، فإن المحكمة اعتبرت أن العارضة لم تدل كفاية بما يفيد تفعيل البنك للإنذار و الحال أن المستأنف عليها استخلصت مبلغ أذينة الصندوق المرهونة لديها تنفيذا جزئيا من المبلغ المواجه به مورث العارضة ، و أنه بالرجوع إلى عقد البروتوكول و إلى الإنذار المدلى بهما بالملف و الموقعين من قبل البنك و الذي تنذر بمقتضاه موروث العارضة بكونه في حالة تخلفه عن أداء مبلغ الكفالة فإن البنك قد استخلص مبلغ أذينة الصندوق المحدد في 4.000.000,00 درهم، تنفيذا جزئيا للمبلغ المطالب به، و إعمالا لأدنى فائدة سنوية المحددة في 03% ، فإن الأذينة حققت فوائد مسرمة من سنة 2014 إلى 2021 هو 1.067.080,33 درهم، و بإضافة مبلغ 4.000.000,00 درهم يصبح المجموع هو 5.067.080,33 درهم و هو ما يستغرق المبلغ المطلوب، و التمس الحكم وفق محرراته السابقة، و أرفق مذكرته بصورة من محضر معاينة و استجواب، و صورة من طلب رام إلى إجراء حجز ما للمدين لدى الغير، و نسخة من أمر بإجراء حجز لدى الغير صادر بتاريخ 2022/12/13 تحت عدد 35482 ملف عدد 2022/8105/35482.

و بناء على القرار التمهيدي عدد 24/68 الصادر بتاريخ 2024/02/01 و القاضي بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير **** الراضي الذي انتهى في تقريره إلى تحديد مديونية شركة "****" تجاه التجاري وفا بنك في مبلغ 17.296.621,78 درهم، مع العلم أن البنك لا زال يحتفظ بأذينة الصندوق بمبلغ 4.000.000,00 درهم التي سبق رهنها لفائدته ، و أن الفوائد المرتبطة بهذه الأذينة من 2021/02/12 لغاية 2024/02/12 فتبلغ 280.000,00 درهم باحتساب سعر فائدة بنسبة 2,5% .

و بجلسة 2024/07/04 أدلى نائب المستأنفة بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير انتهى إلى وجود اختلالات في حسابات البنك و في الكشف المعتمدة في طلبه ، و بخصوص الطلب المقابل فإن الخبير انتهى إلى ان البنك استخلص مبلغ أذينة الصندوق المحدد أصلها في 4.000.000,00 درهم، بضخها في الحساب الداخلي بوكالة أكادير، و أن الخبير خلص إلى أن الأذينة أنتجت فوائد صافية بمبلغ 658.000,00 درهم، تضاف إلى مبلغ 4.000.000,00 درهم ، و يبقى بذلك الطلب الموجه ضد مورث الطاعنة مستغرقا و يتعين رفضه، و الأمر برفع الحجز موضوع الملف عدد 2021/8105/14094 الصادر بتاريخ 2021/05/03.

و بنفس الجلسة أدلى نائب التجاري وفا بنك بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن الخبير أكد دائنية البنك لكنه استنزل جزءا مهما من المديونية ، و بالنظر لإحتسابه حصر الحساب بتاريخ 2020/04/30 فإنه يلتزم بالرفع المبلغ الذي توصل إليه الخبير إلى المبلغ المحكوم به ابتدائيا مع احتساب الفوائد من تاريخ حصر الحساب المحدد من طرف الخبير إلى تاريخ الداء الفعلي بالإضافة إلى العمولات و المصاريف.

و بناء على تنصيب قيم في حق المستأنف عليه **** بيشا.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2024/07/11 حضرها نائب المستأنفة و نائب المستأنف عليه التجاري وفا بنك و تخلف دفاع ورثة الحاج **** رغم الإمهال، و سبق أن ألقي بالملف جواب القيم عن المستأنف عليه الحسين بيشا، و سبق أن رجع البريد المضمون لكل من المستأنف عليها الثانية شركة "سد سو □" و المستأنف عليه الرابع ادهالي إبراهيم بيشا بملاحظة غير مطلوب و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2024/07/18.

محكمة الاستئناف

حيث أسست الطاعنة استئنافها على أسباب أعلاه.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن الحكم جانب الصواب بدعوى أن البنك المستأنف عليه تنازل لفائدة الحسين بيشا الكفيل المتضامن بمقتضى نفس العقد الذي تواجه الطاعنة به خلفا لموروثها ****، الأمر الذي يجعل الطاعنة في حل من هذا الإلتزام استنادا للفصل 1154 من ق.ل.ع، فإن الثابت من وثائق الملف أن الكفيلين المتنازل لفائدتهما أبرما عقدي كفالة يلتزمان بموجبهما بشخصيا بأداء الدين إذا لم تؤديه المدينة الأصلية، و مادامت عقود الكفالة المدلى بها رتبت حقوقا مستقلة بالنظر لطبيعتها، و أنه و طبقا للفصل 1117 من ق.ل.ع فإن " الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين، إذا لم يؤديه هذا الأخير نفسه" ، و أن الثابت من عقد الكفالة أن مورث الطاعنة التزم بصفة شخصية بأداء ديون البنك المستأنف عليه في حدود مبلغ 5.000.000,00 درهم، فإن هذه الكفالة تبقى منتجة لكافة آثارها ما دام الدين المضمون لازال بذمة هذه الأخيرة ولم ينقض بسبب من أسباب الانقضاء، وتبقى ملزمة له

مطبقة مقتضيات الفصل 1117 من ق.ل.ع و لا مجال للتمسك بالفصل 1154 من نفس القانون الذي ينص على أن " الإبراء من الدين الحاصل للمدين يبرئ ذمة الكفيل، ولكن الإبراء الحاصل للكفيل لا يبرئ ذمة المدين. والإبراء الحاصل لأحد الكفلاء، بدون موافقة الآخرين يبرئ هؤلاء في حدود حصة الكفيل الذي حصل الإبراء لصالحه"، لأن البنك المستأنف عليه لم يقدم أي إبراء للكفيلين الحسين بيشا و ادلهي إبراهيم بيشا بل أدلى بجلسة 2021/04/27 بتنازل عن الدعوى في مواجهتهما، و أن التنازل عن الدعوى لا يعني التنازل عن الحق موضوع الدعوى، و بالتالي يكون هذا السبب يكون غير مرتكز على أسا □ و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص السبب المستمد من أن الخبرة المنجزة من طرف محكمة الدرجة الأولى مخالفة للفصل 63 من ق.م.م لأن الخبير تجاوز الحضورية بعلة رجوع البريد بملاحظة أن مورث الطاعنة توفي ، و أن الخبير لم يكلف نفسه عناء تدقيق الحسابات بل اقتصر فقط على سرد و قراءة الكشوفات المدلى بها، و أن كشف الحساب مخالف للمادة 503 من ق.م.م، **فإن المحكمة** و في إطار تحقيق الدعوى قضت بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير **** الراضي الذي انتهى في تقريره إلى تحديد مديونية شركة "****" تجاه التجاري وفا بنك في مبلغ 17.296.621,78 درهم، مع العلم أن البنك لا زال يحتفظ بأذينة الصندوق بمبلغ 4.000.000,00 درهم التي سبق رهنها لفائدته ، و أن الفوائد المرتبطة بهذه الأذينة من 2021/02/12 لغاية 2024/02/12 فتبلغ 280.000,00 درهم باحتساب سعر فائدة بنسبة 2,5 % .

و حيث إن الخبرة المنجزة احترمت مقتضيات القرار التمهيدي و الفصل 63 و ما يليه من ق.م.م و يتعين التصريح بقبولها.

و حيث إنه خلافا و لما أشارت إليه الطاعنة فإن الخبير **** الراضي أكد في الصفحة 4 من تقريره أن حساب المدينة الأصلية ممسوك بكفية عادية ، و أن آخر عملية مسجلة به ترجع لتاريخ 2019/04/30 و كان يتعين حصر الحساب في 2020/04/30 و احتسب المديونية كما يلي:

17 749 837,97	رصيد الحساب الجاري بتاريخ الحصر
89 339,60	الفوائد عن مكشوف الحساب الجاري من 2020/04/01 إلى 2020/04/30
-476 364,96	الفوائد غير المستحقة عن مكشوف الحساب الجاري
-66 190,78	عمولات غير مستحقة عن كفالة سوبريام
17 296 621,83	المجموع

و بذلك فإن المديونية الثابتة في حق المدينة الأصلية تكون هي 17.296.621,83 درهم و يتعين رد دفع الطرفين بهذا الخصوص.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أن البنك استخلص مبلغ أذينة الصندوق المحدد في 4.000.000,00 درهم، تنفيذا جزئيا للمبلغ المطالب به، و إعمالا لأدنى فائدة سنوية المحددة في 03% ، فإن الأذينة حققت فوائد مرسلة من سنة 2014 إلى 2021 هو 1.067.080,33 درهم، و بإضافة مبلغ 4.000.000,00 درهم يصبح المجموع هو 5.067.080,33 درهم ، و هو ما يستغرق المبلغ المطلوب، **فإن** الخبير **** الراضي أشار في الصفحة 6 من التقرير إلى أنه تم اكتتاب أذينة الصندوق عدد 0071521 بمبلغ 4.000.000,00 درهم باقتطاع مبلغها بتاريخ 2014/12/11 من حساب الشيك عدد 007010000302300030195355 المفتوح بوكالة مرجان أكادير باسم الحاج محمد ، و بما أن مورث الطاعنة قام برهن هذه الأذينة لفائدة البنك المستأنف عليه ، و أن البنك قام سنويا بتجديد هذه الأذينة، و احتفظ بمبلغ 4.000.000,00 درهم عن أذينة الصندوق المرهونة لديه في الحساب الداخلي الخاص بأذينات الصندوق عدد 007010000302200086500077 المفتوح بوكالة مرجان أكادير حسب كشف الحساب المؤرخ في 2024/04/30، و بما أن الخبير لم يشر إلى أن البنك استخلص مبلغ قيمة الأذينة لفائدته و تفعيله لعقد الرهن، فإن طلب المستأنفة خصمها مع فوائدها من مبلغ الكفالة سابق لأوانه و يتعين رد هذا السبب.

و حيث إنه بخصوص السبب المستمد من بطلان عقد الكفالة لأن مورث الطاعنة كان قيد حياته أميا يجهل القراءة والكتابة باللغة الفرنسية، فإنه بتوقيع الكفيل الهالك على عقد الكفالة فإنه يكون قد أدرك أن العقد بلغة غير التي يعرفها، وإدراكه هذا يعتبر قرينة على أنه رضي بالعقد وعلم بمضمونه ووقع عليه و العبرة بالتوقيع لا العلم بلغة العقد، كما أن الدفع بالأمية هو من الدفوع الشخصية التي لا يجوز لغير الشخص الأمي التمسك بها (قرار عدد 2008/898 صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2008/03/05 ملف عدد 2008/1/1848)، و بالتالي و ما دام أن الدفع بالأمية دفع شخصي يختص به صاحبه ولا ينتقل لورثته بعد وفاته فإن هذا السبب يكون غير ذي أسا □ و يتعين رده.

و حيث إنه بخصوص السبب المتخذ من أنه اعتبارا لاستغراق أذينة الصندوق المرهونة و للفوائد الناتجة عنها طيلة مدة 8 سنوات من سنة 2014 إلى غاية سنة 2021 والتي يبقى مجموعها 5.067.080,33 درهم لمبلغ الدين المطالب به، يتعين رفع الحجز لدى **** بمقتضى الأمر موضوع الملف عدد 2021/8105/14094 الصادر بتاريخ 2021/05/03، **فإنه** و طالما أن البنك المستأنف عليه لم يفعل الرهن على أذينة الصندوق و لم يستخلص قيمة الأذينة لفائدته ، و أنه ليس بالملف ما يثبت أداء المبلغ موضوع الكفالة أو الإبراء منه ، و بما أن أموال المدين ضمان عام لدائنيه طبقا للفصل 1241 من ق.ل.ع فإن طلب رفع الحجز يكون غير مؤسس ويتعين رد هذا السبب.

و حيث إنه و ترتيبا على ما ذكر يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر الدين المحكوم به في مبلغ 17.296.621,83 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا غيابيا في حق المستأنف عليها الثانية و غيابيا بقيم في حق الحسين بيشا و ادهالي الحاج إبراهيم و ورثة **** و حضوريا في حق الباقي:

في الشكل : سبق البت في الإستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 24/68 الصادر بتاريخ 2024/02/01.
في الموضوع : باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك بحصر الدين المحكوم به في مبلغ 17.296.621,83 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 3978
بتاريخ: 2024/07/18
ملف رقم: 2023/8221/3567



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/07/18

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

وبمساعدة السيدة *** كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة *** وهم إخوانها *** و *** و *** و *** و *** و *** و ***.

الكائنين ب ***.

ينوب عنهم الأستاذ *** مكتب الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين: ***، ش.م، في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب ***.

بوصفه مستأنف 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 2023/09/21

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستثنائي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به الطرف **المستأنف** بواسطة دفاعه بتاريخ 2023/06/16 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 4273 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/05/24 في الملف عدد 2003/5/6002 والقاضي بأداء مورثتهم للمدعي *** مبلغ 145.603,98 درهم مع الفوائد القانونية من 2003/05/01 إلى غاية يوم الأداء بالنسبة لمبلغ 18.221,12 درهم ومن 2003/07/01 إلى غاية يوم التنفيذ بالنسبة لمبلغ 140.603,98 درهم والصائر بالنسبة والإكراه البدني في الأدنى .

في الشكل:

حيث إنه ليس بالملف ما يفيد تبليغ الطاعنان بالحكم المستأنف.

وحيث قدم الاستئناف وفق باقي الشروط من صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف أن **المستأنف عليه** تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2003/07/15 يعرض فيه أنه دائن للمدعى عليها بمبلغ 145.603,98 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السليبين وأن جميع المحاولات الودية قصد استخلاص الدين باءت بالفشل لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته أصل الدين مع الفوائد البنكية بنسبة 12,75% ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب ومبلغ 14.000 درهم كتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل والصائر والإكراه البدني في الأقصى.

وبعد استيفاء جميع الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالإستئناف استأنفه الطرف الطاعن وجاء في أسباب استئنافه ان *** لم تحضر للدفاع عن مصالحها فصدر الحكم غيابيا بوكيل في حقها والمحكمة أخذت برواية البنك وما أدلى به من كشف حساب واستدلت بمقتضيات

الفصل 106 من الظهير بمثابة قانون رقم 147-193 بتاريخ 6-7-1993 المنظم لممارسة المهن البنكية لكن البنك لم يثبت توصل الهالكة بأي كشف حساب حتى يمكنه الاحتجاج به بعد 30 يوما من تاريخ التوصل أضف إلى ذلك أن الحساب البنكي المدين يجب أن يوضع له حد بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به حسب ما تفرضه الفقرة الثانية من المادة 503 من مدونة التجارة وفي هذه الحالة يجب على

البنك قبل قفل الحساب إشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في آخر عنوان يكون قد أدلى به لوكالته البنكية وإذا لم يبادر الزبون داخل أجل ستين يوما من تاريخ الإشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الأخير مقفلا بانقضاء هذا الأجل ومعلوم أن الحسابات المقفلة لا ترتب فوائد لفائدة المؤسسة البنكية وأن المادة 106 من الظهير بمثابة قانون رقم 193/147 بتاريخ 1993-7-6 التي استندت عليها المحكمة لا تضي الحجة على كشوف الحسابات إلا إذا أعدت وفق الكيفية التي يحددها والي بنك المغرب والمحكمة التي اعتمدت الكشف المعروضة عليها من دون أن تبرز مطابقتها لتوجيهات والي بنك المغرب المذكورة في النص لم تجعل لما قضت به أي أساس من القانون وعليه فإن العارضين الذين يطعنون في الكشف المذكورة وفي المديونية المزعومة ويلتمسون إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وارفق المقال بنسخة حكم.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 850 الصادر بتاريخ 2023/10/05 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير فريد غيات.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفين بواسطة نائبيهم بجلسة 2024/02/08 جاء فيها أن الخبير إعتد كشف الحساب الموقوفين على التوالي في 2003-04-30 و 2003-06-30 ، الأمر الذي لا يمكن قبوله لكون الكشفان المذكوران منازع فيهما وأن ما أقدم عليه فيه خروج عن المنهجية التي حددتها له المحكمة وأن الخبير الذي لم يتمكن من الحصول على المعلومات اللازمة من المستأنف عليها لعدم إستجابتها للإستدعاء الموجه لها كان عليه أن يرفع تقريراً سلبياً يخبر فيه بعدم تمكنه من القيام بالمهمة خصوصا وأن دفاع العارضين الموقع أسفله قد سلم للخبير يوم 2023-12-22 المحدد لإجراء الخبرة خطاباً فصل فيه أوجه منازعة العارضين وما يطالبون به إلا أن الخبير لم ير أي مبرر لإرفاق تقريره بالخطاب المسلم إليه مما يعد طمسا وتحريفا وانحيازاً غير مقبول من طرفه وكما سبق إبرازه في مقال العارضين الإستئنافي أن البنك لم يثبت توصل الهالكة بأي كشف حساب حتى يمكنه الاحتجاج به بعد 30 يوما من تاريخ التوصل وأن الحساب البنكي المدين يجب أن يوضع له حد بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به حسب ما تفرضه الفقرة الثانية من المادة 503 من مدونة التجارة وفي هذه الحالة يجب على البنك قبل قفل الحساب إشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في آخر عنوان يكون قد أدلى به لوكالته البنكية وإذا لم يبادر الزبون داخل أجل ستين يوما من تاريخ الإشعار بالتعبير عن نيته في الاحتفاظ بالحساب يعتبر هذا الأخير مقفلا بانقضاء هذا الأجل ومعلوم أن الحسابات المقفلة لا ترتب فوائد لفائدة المؤسسة البنكية وحسب ما تنص عليها المادة 106 من الظهير بمثابة قانون رقم 193-147 بتاريخ 1993-7-6 يبقى على المستأنف عليها إثبات صحة الكشف المدلى بها من طرفها ومطابقتها لتوجيهات والي بنك المغرب المذكورة في النص وأن عدم حضور المستأنف عليها أمام المحكمة وعدم حضورها أمام الخبير يعد اقراراً قضائياً حسب ما ينص عليه الفصل 406 من ق.ل.ع لذلك يلتمس العارضون الحكم لهم بأقصى ما جاء في مقالهم الاستئنافي.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 213 الصادر بتاريخ 2024/03/28 والقاضي بإرجاع المهمة للخبير فريد غياتي.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المسانفين بواسطة نائبهم بجلسة 2024/07/11 جاء فيها ان المفوض القضائي المكلف بتبليغ الاستدعاء الى البنك ووجه برفض التسلم من طرف المدعو عطار المكلف بتلقي التبليغات بالقسم القانوني وهكذا لم تحضر البنك لإجراءات الخبرة وانها تخلفت كذلك عن الخبرة الاولى رغم تسلمها الاستدعاء مرتين بواسطة رسائل مضمونة مع اشعار بالتوصل وخلص الخبير الى تعذر قيامه بالمهمة ويتجلى ان المستأنف عليها غير مهتمة بهذا الملف لذلك يلتزمون الحكم لهم بأقصى ما جاء في مقالهم الاستئنافي.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/07/11 الفى بالملف مذكرة بعد الخبرة لدفاع المستأنفين والفى ان الاستاذة العراقي لم تعد تتوب بالملف فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/07/18.

محكمة الاستئناف

حيث إن من جملة ما تمسك به الطرف الطاعن مخالفة الكشف الحسابية المستند اليها في الادعاء لدورية والى بنك المغرب كما نازع في المديونية المترتبة عنها.

وحيث ان المحكمة وفي إطار تحقيق الدعوى قد أمرت بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير فريد غياتي والذي حدد المديونية وفق ما ورد بوثائق الملف فيما قدره 145.603,00 درهم ودون الاطلاع على الدفاتر التجارية للبنك وهو ما حدى بالمحكمة الى إرجاع المهمة للخبير قصد تحديد هذه المديونية تأسيسا على الكشف الحسابية بعد التأكد من مصداقية العمليات المدونة فيها وانسجامها مع القوانين ودورية والى بنك المغرب مع تحديد آخر عملية مدرجة بالحسابين وتاريخ قفلهما.

وحيث أفاد الخبير بمقتضى تقريره التكميلي تعذر قيامه بالمهمة المسندة إليه تبعا لعدم حضور المستأنف عليه *** إجراءات الخبرة رغم التوصل بصفة قانونية وامتناع مسؤول قسم المنازعات عند الانتقال لمقر البنك عن السماح له بالاطلاع على الكشف الحسابية للهاكمة الزوهره بصري.

وحيث لئن كان كشف الحساب حجة على ما تضمنه من بيانات فان اعتباره كذلك مرهون بموافقة لشروط المادة 118 من القانون المتعلق بمؤسسات الائتمان والتي توجب مطابقته للبيانات الواردة بالدفاتر التجارية للبنك وموافقة لدورية والى بنك المغرب والتي تلزم البنك بوضع حد لحساب الزبون بمبادرة منه عند توقف هذا الاخير عن تغذية حسابه البنكي مدة سنة من تاريخ آخر عملية مدونة مسجلة به.

وحيث انه ولما كانت الكشف الحسابية المعتمدة في الدعوى قد جاءت غير مفصلة ولا توضح مصدر المديونية وطريقة احتساب الفوائد وتاريخ آخر عملية مدونة كما تعذر التأكد من مصداقية ما ورد بها بمقتضى الخبرة المأمور بها

تمهيدا تبعا لامتناع البنك عن تمكين الخبير من الاطلاع على دفاتره التجارية يكون ما نحى اليه الحكم المستأنف من اعتبار لهذه الكشوف الحسابية واعتمادها فيما قضى به مجانباً للصواب وهو ما يوجب الغاء والحكم من جديد بعدم قبول الطلب.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا في حق المستأنفين وغيابيا في حق المستأنف عليه
في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

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

كاتبة الضبط

المستشارة والمقررة

الرئيسة

قرار رقم: 3993
بتاريخ: 2024/07/18
ملف رقم: 2024/8221/2196



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18 يوليوز 2024 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسا ****

مستشارا و مقرا ****

مستشارة ****

بمساعدة **** كاتبة للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ****، شركة مساهمة في شخص رئيسها وأعضاء مجلسها الإداري والكائن مقرها الأساسي بساحة العلويين الرباط.

- ****، مؤسسة عمومية في شخص ممثله القانوني والكائن مقره بالرباط بمركز ****.

الجاعلين محل المخابرة معهما بمكتب الأستاذة **** المحامية بهيئة الدار البيضاء والجايلة بدورها محل المخابرة معهما بمكتب ضبط هذه المحكمة.

يوصفهما مستأنفين من جهة

وبين: **** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثله القانوني

الكائن ****.

- السيد ****،

عنوانه ****.

يوصفهما مستأنفا عليهما من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/07/11.

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

حيث تقدمت شركة بمقال استئنافي بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2024/03/20 تستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 12495 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/12/19 في الملف عدد 2023/8219/8623 و القاضي في الشكل: بقبول الدعوى وفي الموضوع: بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية **** أصل الدين في مبلغ 507.477.11 درهم مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 7% من المبلغ مع حصر الأداء بالنسبة للكفيل **** في حدود مبلغ 237.575.00 درهم وبأداء المدعى عليها **** لفائدة العارض الثاني **** مبلغ 9.219,76 درهم مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني **** وبتحميل المدعى عليهما الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل : حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعنة، و اعتبارا لكون الإستهئناف مستوف لكافة الشروط القانونية صفة و أداء و أجلا فإنه يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المستأنف تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/07 والمؤدى عنه الرسوم القضائية، يعرض من خلاله المدعين بواسطة نائبتهما أن **** أبرم مع الشركة المدعى عليها عقد قرض مبادرتي المؤرخ في 2010/06/28 استفادت من خلاله من قرض اشتراكي بمبلغ إجمالي قدره (237.575,00) درهم كما يتجلى من الفصل 20 من نفس العقد كالتالي: القرض الممنوح من طرف القرض الفلاحي بمبلغ (222.575,00) درهم و التسبيق الممنوح من طرف **** بمبلغ (15.000,00) درهم ، وأن الشركة المدعى عليها لم ترتئي الوفاء بالتزاماتها التعاقدية وأصبحت في هذا الإطار مدينة له بمبلغ أصلي قدره (513.459,32) درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السليبيين كما يتجلى من كشفي الحساب المشهود بمطابقتها للدفاتر التجارية، وأن الشركة المدعى عليها مدينة أيضا ل **** بمبلغ (9741,05) درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السليبي الموقوف بتاريخ 13/01/2022، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة **** قبل المدعى عليه **** منح العارض كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة في حدود مبلغ (237.575,00) درهم وذلك بمقتضى عقد الكفالة مصادق على توقيعه بتاريخ 28/02/2012، وأن الدين ثابت بمقتضى عقد القرض الأنف ذكره والذي يعد تعهدا معترف به، وكشوف الحساب التي تعتبر إثباتا للمديونية وفق مقتضيات المادة 156 من القانون رقم 03-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان، وعلاوة على ذلك فإن الدين ثابت بسند لأمر بمبلغ (237.575,00) درهم ، وأن جميع المحاولات الحبية لاستيفاء الدين باءت بالفشل منها رسالة الإنذار الموجهة إلى المدعى عليها والتي لم تسفر عن أية نتيجة، وأن الفصل 10 من عقد القرض نص على أن **** محق

في المطالبة بنسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائياً كتعويض تعاقدي، وأن العقد شريعة المتعاقدين، كما أن صمود المدعى عليهما التعسفي في أداء الدين ألحق به أضراراً فادحة تبررها مصاريف هذه الدعوى وما تكبده ***** من جراء ذلك من خسائر وتقويت لفرق الربح، وأنهما يستحقان تعويضاً عن الضرر محدد بكل اعتدال في مبلغ (1000) درهم، كما نص الفصل 20 من عقد القرض على أن الفوائد الاتفاقية حددت في نسبة 7% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة مما يجعل العارض محققاً في المطالبة بها، ملتجئين الحكم على المدعى عليها ***** بأدائها لفائدة ***** المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى (513.459,32) درهم مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 7% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة واحتياطياً شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب أي 17/01/2022 إلى غاية الأداء الفعلي، وبأداء المدعى عليه ***** على وجه التضامن مع ***** لفائدة ***** مبلغ (237.575,00) درهم يخصم من أصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب أي 17/01/2022 إلى غاية الأداء الفعلي، وبأداء المدعى عليها ***** لفائدة ***** مبلغ (9741,05) درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 7% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة واحتياطياً شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب أي 13/01/2022 إلى غاية الأداء الفعلي، وبأداء المدعى عليهما معاً وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة ***** مبلغ (51.345,93) درهم كتعويض تعاقدي، وبأداء المدعى عليها ***** بأدائها لفائدة ***** مبلغ (1000) درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى، وأرفقا مقالهما بنسخة طبق الأصل لعقد قرض مبادرتي مصحح الإمضاء بتاريخ 28/06/2010/ وأخرى لعقد كفالة مصحح الإمضاء بتاريخ 28/06/2010، كشوفات حسابية، صورة شمسية لسند لأمر، رسالتي إنذار ومحضرين إخباريين.

وبناء على الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية الصادر بتاريخ 2022/07/26 والذي عهد بها إلى الخبير السيد *****.

وبناء على ما جاء في تقرير الخبير المذكور أعلاه والذي حدد مجموع الدين العالق بزمة المدعى عليها الأولى في مبلغ 516.696,87 درهم.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة 2022/12/27 التمس من خلالها الحكم وفق ما جاء في تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد ***** .
وحيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

-بخصوص خرق الحكم القطعي المستأنف الفصولين 230 والفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع نتيجة رفضه طلب التعويض التعاقدي وفساد تعليل الحكم المستأنف.

حيث تتمسك الطاعنة بأن فساد التعليل يتجلى من اعتباره ان الفوائد القانونية تقوم مقام التعويض، و ان هذا ليس فقط هذا يثبت فساد تعليل الحكم القطعي المستأنف باعتبار ان الفوائد والتعويض التعاقدى كل واحد منهما له نظام قانوني مستقل عن الآخر ذلك ان الفوائد مستحقة للبنك العارض عملا بالمادة 495 من مدونة التجارة كما أنها مستحقة لأي دائن عملا بالفصل 871 من ق ل ع اما التعويض التعاقدى أساسه اتفاق الطرفين عليه في السند العقدي المنشئ للالتزام والاتفاق على تحديد نسبته في 10 بالمائة من أصل الدين و بالتالي يكون اطاره هو الفصل 230 من ق ل ع الذي يعتبر ان العقد شريعة المتعاقدين و من التزم بشيء لزمه. و ان سنده أيضا الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع التي تجيز للطرفين ان يتفقا على تعويض تعاقدى وهو ما تم في هذه النازلة ، و ان محكمة الدرجة الأولى لما قضت برفض التعويض التعاقدى معتبرة في تعليل فاسد يوازي انعدامه ان الفوائد القانونية تقوم مقامه تكون علاوة على فساد عليل الحكم القطعي المستأنف فانه خرق أيضا الفصل 230 من ق ل ع لأنه لم يأخذ بعين الاعتبار ان العقد شريعة المتعاقدين وان من التزم بشيء لزمه .هذا علاوة على خرقه الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع التي تجيز للطرفين الاتفاق على التعويض التعاقدى وهو أيضا نص ينطبق عليه ان العقد شريعة المتعاقدين لتكامله الواضح و ارتباطه الوثيق مع الفصل 230 من ق ل ع مما يلتمس معه العارضان القول والحكم بتعديل الحكم المستأنف جزئيا وهو الحكم رقم 12467 الصادر بتاريخ 2022/12/29 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2022/8222/5762 وذلك بخصوص النقطة التي انصب عليها الاستئناف وهي التعويض التعاقدى. ولتقض محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت من جديد: القول والحكم على المستأنف عليهما بأدائهما لفائدة **** مبلغ 51.345,93 درهم وتعويض تعاقدى وتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك وشمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل عملا بالفصل 347 من ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه مع ترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها، و ادليا بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/07/11 فنقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/07/18.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنتان أسباب إستئنافهما وفق ما بسط أعلاه.

و حيث انه بخصوص ما تمسك به البنك الطاعن من فساد تعليل الحكم المطعون فيه عندما اعتبر أن الفوائد الإتفاقية تبقى كافية لجبر الضرر ، فيبقى محل اعتبار ذلك أن الفوائد الإتفاقية أساسها العقد الرابط بين الطرفين و يقضى بها إلى حين حصر الحساب، و يصبح العقد مفسوخا بعد ذلك ، و أنه لما كانت الفوائد القانونية يقضى بها من تاريخ

الطلب أو الحكم على حسب الأحوال إلى غاية التنفيذ و شرعت قانونا لتعويض المحكوم لفائدته عن الإمتناع عن التنفيذ خلال الفترة الفاصلة بينهما فإن الأساس القانوني لكل منهما و الغاية من سنهما مختلف.

و حيث إنه بالرجوع للعقد الرابط بين الطرفين يتضح أن المادة 10 منه تنص على أداء المستأنف عليها لتعويض قدره 10 % من مجموع المبالغ المستحقة للطاعن البنك في حالة التوقف عن الأداء من مجموع المديونية ، ليكون نطاق هذا التعويض مختلف عن الفوائد الإتفاقية، ذلك أن التعويض المتفق عليه متعلق بتحصيل المصاريف و متفق عليه بنسبة معينة في حالة التوقف عن الأداء، في حين أن الفوائد الإتفاقية تسري أثناء سريان العقد تزامنا مع الأداء ، لكن الخبرة المنجزة احتسبت مبلغ الفوائد الإتفاقية المحددة في 134.478,13 درهم ضمن المبلغ الإجمالي المحكوم به، و أعاد الحكم المطعون فيه الحكم بها في منطوقه بمعية المبلغ المتضمن لها أصلا، و لما كان مبلغ 10 % المحدد في 50.710,11 درهم من المبلغ المحكوم به ابتدائيا (507.477,11 درهم) مناط الطعن، أقل بكثير من المبلغ المحتسب مرتين، و إعمالا لقاعدة لا يضر أحد باستئنافه ، فإنه يتعين تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الإستئناف.

في الموضوع :برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في جلستها العلنية يوم 2024/07/22 وهي مؤلفة من:

رئيسا **** السيد

مستشارة ومقررة. **** السيدة

مستشارة. **** السيدة

وبمساعدة السيدة **** كاتبة للضبط

القـــــرار الآتـــــي نصه

بين: 1- شركة **** ش م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ****

2- السيد ****

عنوانه ب: ****

نائبهما الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفهما مستأنفان من جهة.

وبين: **** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ****

نائبه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنف عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/07/05

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

وبعد الهدولة طبقا للقانون.

في الشكل :

ليث تقدمت شركة **** والسيد **** بمقال بواسطة دفاعهما مؤدى عنه بتاريخ 2024/05/13 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 11334 بتاريخ 2023/11/29 في الملف عدد 2023/8221/6700 والقاضي في منطوقه : في الشكل : قبول الدعوى

في الموضوع : بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 172398.87 درهم ومبلغ 10000.00 درهم كتعويض عن التهاطل وتحديد الاكراه البدني في لق الكفيل في الحد الأدنى و بتحميلهما الصائر و رفض باقي الطلبات.

ليث ان ملف الدعوى خال مما يثبت تبليغ الحكم المستأنف للمستأنفين، مما يكون معه الاستئناف الأصلي والاستئناف الفرعي قدما وفاقا لصيغة القانونية صفة و أجلا و أداء فهما مقبولين شكلا .

في الموضوع :

ليث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن **** تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2023/06/13 و الذي يعرض من خلاله انه ابرم م2 المدعى عليها بروتوكول اتفاق من اجل توطيد قرض بتاريخ 2019/11/28 بمبلغ 586970.00 درهم لنسبة فائدة 8 بالمائة بالاضافة الى الضريبة على القيمة المضافة و ان المدعى عليها توقفت عن أداء أقساط القرض و أصبحت بذلك مدينة للعارض بمبلغ اصلي قدره 183544.02 درهم محصور بتاريخ 2022/06/02 ، كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام ، و انه لضمان جيم2 المبالغ المتخلدة بذمة المدعى عليها الأولى قد منح السيد **** للعارض كفالة شخصية بالتضامن م2 التنازل الصريح عن الدف2 بالتجزئة او التجريد بتاريخ 2013/11/28 في ل2 دود مبلغ 2000000.00 درهم، وان العارض قام بتوجيه رسالة انذار المطلوب ضده من اجل أداء ما تخلد بذمته غير ان هذا الأخير لم يحرك ساكنا و البند 5 من العقد ينص على ان المقترض يقبل بأداء غرامة قيمتها 10 بالمائة في ل2الة ما اضطرت البنك للقيام باجراءات قضائية قصد استيفاء دونه ان تعنت المدعى عليها عن عدم أداء ما بذمتها قد اضر مصالح العارض و ان كل ضرر ثابت يتعين جبره و ان العارض محق في المطالبة بتعويض عن الضرر، وان البند 2 من البرتوكول نص عل تحديد قيمة الفوائد في 8 بالمائة تضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة وان البند 3 ن نفس البرتوكول نص على ان 1 بالمائة تنضاف الى نسبة الفوائد الاتفاقية المحددة أعلاه عن المبالغ الواجبة الدف2 عن كل شهر تأخير ، لاجله يلتمس الحكم على المدعى عليهما بادائهما تضامنا لفائدة العارض مبلغ 183544.02 درهم بالإضافة الى فوائد التأخير الاتفاقية المحددة في 1 بالمائة عن كل شهر تأخير منذ تاريخ ل2صر الحساب أي 2022/06/02 تنضاف اليه قيمة الضريبة المضافة ومبلغ 18354.02 درهم كتعويض عن الضرر م2 النفاذ المعجل وتحديد الاكراه البدني في الأقصى و تحميلهما الصائر و ارفق المقال باصل بروتوكول ، اصل كشف ل2ساب، رسالتين انذاريتين م2 محضر تبليغ انذار ، عقد كفالة و النموذج ج .

وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة نائبها و الذي اتارت من خلالها بان المدعية ادلت بوثائق من صند² نفسها وانها ليست محل أي إقرار من طرف العارضة و ان المدعية لم تدل باية وثائق محاسبية ممسوكة وفقا للقواعد و بانتظام، لاجله تلتبس أساسا الحكم برد طلبات العارضة و تحيلها الصائر و²تياطيا الحكم باجراء خبرة²ساسبية بين العارضة و المدعية.

وبناء على تعقيب المدعى عليها و الذي اتارت من خلالها بان المدعى عليها لم تنازع في المديونية و انها نازعت فقط في القوة الثبوتية للوثائق المقدمة رفقة مقاله الافتتاحي²، وان كشوفات²ساب المدعية مطابقة للدفاتر التجارية للعارض تتوفر على قوة الاثبات المنصوص عليها و خصوصا مقتضيات م 156 من ظهير 2014/12/24 بتنفيذ القانون 130.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان و الهيئات المعتبرة في²لكمها، ملتبسما الحكم وفق ملتسمات العارض المسطرة بالمقال الافتتاحي²للدعوى.

و²ليث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

²ليث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقاد²الدعوا بأنهما يخص المنازعة الصريحة في مبلغ الدينينازع المستأنفون في مبلغ الدين المطالب من صرف المستأنف عليها وان مبلغ الدين اقل بكثير من المبلغ المطلوب الادائه في المقال الافتتاحي² أو الحكم الابتدائي و²ليث انه وفقا للجهود القضائية المتواترة في الموضوع ، تعتبر المنازعة الصريحة للمستفيد من القرض في مبلغه موجبة لإلغاء²الكام المتعلقة بذلك كلها لم يتركز مبلغ القرض على تفصيل صريح من طرف المؤسسة المقرضة وفيما يتعلق بالكشوفات الحسابية المدلى بها والتي ي من د صند²المدعية نفسها عززت المستأنف عليها طلبها الرامي إلى الأداء بعدة كشوفات²سابية وأن الواضح من تلك الكشفوفات المدلى بها أنها من صند²المدعية نفسها ولم تكنعلى إثرها أو صدها أي إقرار من طرف العارضة وبذلك يجب ردها وعدم الأخذ بها وينص الفصل 433 من قاع أنه يجب أن تتضمن الوثائق المحاسبية المدلى بها باعتراف او اقرار صادر من الخصم لتكون لها قوة ثبوتية كوسيلة إثبات أمام القضاء ويخلو الملف من أي اقرار للعارضة او اعتراف صادر منها ، فانه يجب رفض طلباتووفقالمدعية وردها وفيما يتعلق بعدم إدلاء إدلاء مستأنف عليها بوثائقها المحاسبية الممسوكة بانتظام²ليث ينص الفصل 19 من مدونة التجارة الجديدة أن المحاسبة الممسوكة بانتظام شكلية تحترم القواعد العامة تعتبر كوسيلة إثبات أمام القضاء وأن للدعوى خالية من أي وثائق محاسبية وفقا للمادة 19 من مدونة التجارة وبذلك فإن المستأنف عليها لم تدلي إليه بأية وثائقها المحاسبية لدعم طلباتها الممسوكة بانتظام ، ملتسمان إلغاء الحكم المستأنف الحكم من جديد برفض الطلبات و تحيلا للمستأنف عليها الصائر .أرفق المقال ب: أصل الحكم الابتدائي.

وبناء على إدلاء المستأنف عليها بمذكرة جواب م²استئناف فرعي بواسطة نائبها بجلسة 2024/06/24 التي جاء فيها من²ليث الجواب على المقال الاستئنافي فإن المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنفان معيب شكلا وذلك للأسباب التالية أنه و من جهة أولى فإن الطرف المستأنف لم يدلي لحد الآن بطي التبليغ الموجه لهما من أجل معرفة إن كان الاستئناف قد قدم داخل أجل القانوني من عدمه مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الاستئناف لتقديمه خارج أجل القانوني ما إذا تبين ذلك بعد الإدلاء بطيات التبليغ وأنه و من جهة ثانية فإنه يرجوع المحكمة للوقاد²الواردة في المقال الاستئنافي فإنها ستلا²ظ أيضا اختلالها نانية الشكل على اعتبار أن الوقاد²تكون سردا للوسائل المثارة في المهر²للة الابتدائية و أن ما تقدم به الطرف المستأنف ما هو الا سرد لطلبات العارضة في مقالها الافتتاحي² فقط وأنه و أمام الاختلالات الشكلية العديدة للمقال الاستئنافي فإنه يتعين الحكم بعدم قبوله شكلا وأنه بالإضافة إلى الاختلالات التي طالت المقال الاستئنافي على مستوى الشكل، فإن الاختلالات طالت موضوع الدعوى أيضا وأن الدفع المثارة في المقال الاستئنافي ما هي الادفعوع

واهمية اعتمدها الطرف المستأنف خلال المهر² للة الابتدائية للدعوى و د²ضها العارض بالدليل والبرهان وأن منازعة الطرف المستأنف في مبلغ الدين غير مؤسس قانونا طبقا لبروتوكول الاتفاق المبرم م²العارض بتاريخ 28/11/2019 بمبلغ 586.970,00 درهم بنسبة فائدة قدرها 8.00% بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة وأن المستأنفة الأولى توقفت عن أداء أقساط القرض و أصبحت بذلك مدينة للعارض بمبلغ أصلي قدره 183.544,02 درهم محصور بتاريخ 02/06/2022 كما يتجلى ذلك من كشوفات الحسابية المدلى بها من قبل العارض وأن كشوفات الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان يعتد بها في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات في المنازعات القائمة إلى أن يثبت ما يخالف ذلك طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة و المادة 156 من ظهير 24/12/2014 بتنفيذ القانون رقم 130.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في²لكنهما و التي تنص على أنه : «يعتد بكشوف الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق المقتضيات المحددة بنشور يصدره والي بنك المغرب ، بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وسائل اثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينها إلى أن يثبت ما يخالف ذلك» ومن²يث الاستئناف الفرعيين²يث مبلغ المديونية المطالب بها فإن الحكم الابتدائي المراد استئنافه فرعيا من قبل العارض قلص مبلغ الدين المستحق، على اعتبار أن العارض طالب ابتداء بأداء المستأنف عليهما فرعيا مبلغ 183.544,02 درهم وأن المحكمة الابتدائية اعتمدت في تعليلها للحكم الابتدائي على كشوفات الحساب المدلى بها من قبل العارض و التي تكتسي طابع²المشروعية بناء على الفصل 492 من مدونة التجارة و الفصلين 106 و 156 من القانون المنظم لمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في²لكنهما، لكنها²صرت مبلغ المديونية في 172.398,87 درهم فقط و الحال أن العارض أدلى بكشوفات الحساب و التي تثبت مبلغ الدين الحقيقي المتمثل في 183.544,02 درهم و ذلك منذ تاريخ²لصر الحساب في 05/10/2022 وأن العارض تضررا من تقليص مبلغ المديونية الغير مرتكز على أساس خاصة و أن المحكمة الابتدائية عللت²لكنهما بالقول : "... والثابت من كشف الحساب المدلى به أن المدعى عليها مدينة للمدعي بمبلغ 172.398,87 درهم" من²يث مبلغ التعويض المطالب بهاعتبرت المحكمة الابتدائية في تعليلها لمسألة التعويض بكون أن طلب التعويض مبرر اعمالا لمقتضيات الفصل 264 من ق ل ع و بذلك ارتأت المحكمة تحديده بما لها من سلطة تقديرية بالمراعاة م²قيمة المديونية ومدة التهاطل و الاضرار المحتملة للمدعية في مبلغ 10.000,00 درهم وأن التعويض التعاقدي المطالب به ابتدائيا يجد سنده القانوني في البند 5 من بروتوكول الاتفاق و المحدد قيمته في نسبة 610% من قيمة الدين المطالب به، و أن الحكم المستأنف فرعيا لما قلص من مبلغ التعويض في مبلغ 10,000,00 درهم يكون قد خالف مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود وأنه و لو فرضنا جدلا بأن المحكمة أسست²لكنهما بناء على السلطة التقديرية الممنوحة²لها في اطار تعديل التعويضات المتفق عليها، فإن الفصل 264 من قانون الالتزامات و العقود اشترط للممارسة المحكمة لسلطاتها التقديرية أن تعادل ما بين تخفيض التعويض و النف²العائد للدائن وتنقص الفقرة الثالثة من قانون الالتزامات و العقود بأنه يمكن للمحكمة تخفيض التعويض المتفق عليه بنسبة عليه إذا كان مبالغيا فيه أو الرف²من قيمته إذا كان زهيدا، ولها أيضا أن النف²الذي عاد على الدائن من جراء التنفيذ الجزئي وأنه و في نازلة الحال فإن العارض لم يتحصل على أي نق²مترتب عن العقد الرابط م²المستأنف عليها فرعيا بل على عكس ذلك فإن المستأنف عليهما فرعيا يماطلان في أداء مبالغ الدين المستحق وبذلك يكون العارض محقا في المطالبة بالحكم على الطرف المستأنف بأدائه تضامنا مبلغ الدين كاملا و هو 183.544,02 درهم بالإضافة إلى تعويض لا يقل عن 18.000,00 درهم كما هو منصوص عليه في عقد القرض و الذي ينشل تعويضا مناسبا غير مبالغ خاصة و أن المستأنف عليها فرعيا يماطلان في إداء ما بذمتهمند أكثر من 4 سنوات ، ملتصا في المذكرة الجوابية أساسا بعدم قبول الاستئناف شكلا و²تياطيا موضوعا الحكم برفض الاستئناف موضوعا و بعد التصدي الحكم من جديد بتأييد الحكم المستأنف م²تعديله و تحديد المديونية في مبلغ 183.544,02 درهم بالإضافة إلى تعويض لا يقل عن 18.000,00 درهم ومن²يث الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا و موضوعا تأييد الحكم المستأنف م²تعديله و الحكم برفض²مبلغ الدين المحكوم به ابتدائيا إلى مبلغ 183.544,02 بالإضافة

إلى الحكم برف² مبلغ التعويض التعاقدي المتمثل في نسبة 10% من مبلغ الدين و تحديد في مبلغ 18.354,02 درهم م² إبقاء صوائر الدعوى على المستأنف عليها فرعيا. أرفقت ب: بروتوكول اتفاق وكشوفات الحساب.

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/07/15 ولا تعقيب لنائب المستأنفين اصليا في الملف، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجعل الملف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2024/07/22

التعليق

يث أسس المستأنفين اصليا والمستأنف فرعيا استئنافيهما على الأسباب المشار اليها أعلاه.

من يث الاستئناف الأصلي:

ويث انه امام عدم ادلاء المستأنفين اصليا باي ²جة او أي وثيقة لإثبات ان المديونية التي بذمتها ليست هي ما ضمنت بالكشوف الحسابية المعززة للطلب والمرفقة بالمقال الافتتاحي² للدعوى، وبذلك يكون ما أثير بشأن المديونية غير ذي أساس، وليس من شأنه أن ينال من ²جية الكشف الحسابية البنكية، التي تعتبر وسيلة إثبات يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية، طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والفصل 156 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في ²كهما. والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك، المفترض إمساكها بانتظام لها ²جيتها في الميدان التجاري. وتكون المنازعة غير جدية. مما يبقى معه مستند الطعن مفتقرا للأساس القانوني ويتعين رده، م² تحميل الطاعنين الصائر اعتبارا لها آل إليه طعنهما.

من يث الاستئناف الفرعي: يث ان المحكمة بعد رجوعها الى الكشف الحسابية المرفقة بالمقال الافتتاحي² للدعوى والمعززة لطلب المستأنف فرعيا تبت لها بان المديونية التي في ذمة المستأنف عليهما فرعيا محددة في مبلغ 175.662,87 درهم على اعتبار ان المبالغ الضمنة في كشف الحساب المتعلقة بالفوائد والضريبة لعى القيمة المضافة تبقى غير مستحقة بعد ²صر الحساب، وبالتالي يكون المبلغ المحكوم به من طرف محكمة البداية غير مبرر ويتعين تعديله برفعه الى مبلغ 175.662,87 درهم.

ويث ان المحكمة بجوعها الى وثائق الملف وخاصة ملتمس المستأنف فرعيا في المقال الافتتاحي² للدعوى تبت لها بانه التمس تعويضا عن الضرر والمحكمة قامت بتحديدده وفق ما لها من سلطة تقديرية مراعاة منها ما لحقه من ضرر، مما يكون ما اثاره بهذا الخصوص غير واق² في محله ويتعين رده.

ويث انه استنادا على ما سطر أعلاه يتعين تأييد الحكم المستأنف م² تعديله وذلك برف² المبلغ المحكوم به الى 175.662,87 درهم، وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و ²ضوريا :

في الشكل: قبول الاستئناف الاصلي والفرعي

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف م² تعديله وذلك برف² المبلغ المحكوم به الى 175.662,87 درهم، وجعل الصائر بالنسبة.

ملف رقم: 2024/8221/2799

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

الرئيس المستشارة المقررة كاتب الضبط



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في جلستها العلنية يوم 2024/07/22 وهي مؤلفة من:

رئيساً **** السيد

مستشارة ومقررة. **** السيدة

مستشارة. **** السيدة

وبمساعدة السيدة *** كاتبة للضبط

القـــــرار الآتـــــي نصه

بين : **** هي شركة مساهمة في شخص ممثلها وأعضاء مجلس إدارة ممثلها

مقرها الأساسي ****.

نائبها الأستاذان **** و **** المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنف من جهة.

وبين : السيد ****

عنوانه ب: ****

نائبه الأستاذ **** المحامي بهيئة الرباط

يوصفه مستأنف 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 2024/07/15.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم **** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2023/09/22 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 101 بتاريخ 2022/01/13 في الملف عدد 2020/8222/3143 والقاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الدعوى.

في الموضوع: باداء المدعى عليه تجيك محمد لفائدة المدعي **** في شخص ممثله القانوني مبلغ 934283,75 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي بتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى، وبتحميله الصائر، ورفض الباقي .

حيث سبق البت في الشكل بقبوله بمقتضى القرار التمهيدي عدد 6 بتاريخ 2024/01/08

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن **** تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2020/11/05 يعرض فيها أنه أبرم مع المدعى عليه بروتوكول اتفاق مصادق على توقيعه في 19/01/2017 اعترف بمقتضاه هذا الأخير بمديونيته اتجاه المدعي بمبلغ 896000,00 درهم لغاية 30/09/2016، وأن الفصل الثالث من بروتوكول الاتفاق ينص على أن المقترض تعهد بأداء المبلغ أعلاه على الشكل التالي: تحديد كامل لتسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 100000 درهم لمدة سنة توطيد الباقي أي مبلغ 796000,00 درهم لمدة عشر سنوات يؤدي بواسطة أقساط شهرية وأن الفصل التاسع من نفس البروتوكول نص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط القرض في أجله، فإن العقد سيفسخ بقوة القانون والدين بأكمله سيصبح حالا. وأن المدعى عليه أخل بالتزاماته التعاقدية، وأصبح مدينا للمدعي بمبلغ 1147147,13 درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد حسابية السلبين كما هو ثابت من خلال كشفي الحساب كشف حساب أقساط القرض الموقوف في 2/9/2020 بمبلغ 980864,54 درهم وكشف الحساب الجاري السلمي الموقوف في 3/9/2020 بمبلغ 166282,599 درهم والتمس المدعي لأجل ذلك على المدعى عليه بأدائه مبلغ 1147147,13 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب إلى غاية الأداء الفعلي والحكم بأدائه تعويضا تعاقديا قدره 114714,71 درهم، و شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليه الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

وأرفق المقال ب: بروتوكول اتفاق كشفي حساب طلب تبليغ إنذار، محضر الإنذار.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليه المدلى بها بجلسة 06/05/2021 أورد فيها أن القيمة الحقيقية للدين العقاري هي ثلاثمائة وأربعون ألف درهم اقترضها المدعى عليه سنة 2008 وقد أدى هذا الأخير وإلى

حدود السنة الماضية ما يزيد عن 90% من أصل الدين والفوائد بنسبة 55 أما بالنسبة لقرض التسهيلات، فإن الكشف البنكية توضح أن المدعى عليه أدى ما مجموعه 80000 درهم من أصل 150000 درهم ملتزمًا رد جميع طلبات المدعي. وأرفق المذكرة بصورة لشهادة الملكية ومستخرج لكشف الحساب.

وبناء على مذكرة نائبة المدعى لجلسة 03/06/2021، جاء فيها أنه خلافا لمزاعم المدعى عليه فإنه لئن كان قد استفاد من قرض عقاري بمبلغ 340000 درهم سنة 2008، فإنه بالموازاة مع ذلك كان يستفيد من تسهيلات بنكية في إطار الحسابات الثلاثة المفتوحة من طرفه على شبابيك المدعي، وكلها كانت تسجل أرصدة مدينة وأن المدعى عليه اعترف بمقتضى بروتوكول الاتفاق المصادق على توقيعاته في 19/01/2017 بمديونيته المتخلدة بذمته بمبلغ 896000 درهم إلى غاية 03/09/2016 أي بعد وقوع التسديدات المتمسك بها والمسجلة بدائنية 0140044486010117 على التوالي في مارس 2014 وماي 2014 والتي خصمت من مديونيته المعترف بها والتمس المدعي الحكم وفق ما ورد بهقاله الافتتاحي للدعوى.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 621 الصادر بتاريخ 01/07/2021 القاضي بإجراء خبرة حسابية يعهد القيام بها للخبير جواد القادري، حسني، من أجل تحديد قيمة المديونية المترتبة بذمة المدعى عليه تجاه المدعي بخصوص بروتوكول الاتفاق والكشف الحسابية المدلى بها ضمن وثائق الملف، وكذا تحديد تاريخ حصر الحساب مع التقيد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة.

وبناء على تقرير الخبير المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 07/12/2021.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول عدم ارتكاز الحكم القطعي على أساس جزئيا فيما اقتصر على الحكم بأصل الدين لا يتعدى 934,283,75 درهم والحال أن البنك المعارض يبلغ أصل الدين الذي يستحقه هو 1.147.147,13 درهم وفي الحقيقة فإن الحكم القطعي المستأنف جاء مشوب بنقصان جزئي في التعليل أضر بالبنك المعارض لكون ذلك الحكم القطعي اقتصر على مسايرة مزاعم السيد الخبير جواد القادري الحسيني المنتدب في الطور الابتدائي، والحال أن هذا الأخير جاء مستنتجته بمهمة وغامضة تضر بالبنك المعارض، لأنه اعتبر أنه حدد الدين الذي يستحقه المعارض في مبلغ لا يتعدى 1,934,283,75 درهم دون أخذه بعين الاعتبار الوثائق المحاسبية المدلى بها من طرف البنك المعارض والتي تثبت الدين المتخلد بذمة المستأنف عليها أو بالأحرى لم يتمكن السيد الخبير في الطور الابتدائي من دراسة بطريقة سليمة وبكل موضوعية وانطلاقا من الوثائق البنكية المدلى بها وأن الحكم القطعي ساير ما خلص إليه السيد الخبير السيد جواد القادري حسين بتحديد تاريخ حساب السيد تجيك محمد بخصوص قرض تطهير القروض في مبلغ 828.147,39 درهم وقام كذلك بتحديد مبلغ قرض تسهيلات الصندوق في مبلغ 106.136,36 درهم وأن ما خلص إليه السيد الخبير لا يحترم مقتضيات المادة 503 الذي ألزمه الحكم التمهيدي القاضي بتعيينه بالعمل على التقيد بمقتضياتها فلم يقم بحصر الحساب بعد سنة ولم يعمل على احتساب فوائد التأخير واحترام الالتزامات التعاقدية المنصوص عليها في بروتوكول الاتفاق المؤرخ في 19/01/2017 وعلى أساس الخروقات التي اعترت تقرير الخبرة في الطور الابتدائي ونظرا لأن الخبير قام أولا بعدم اعتبار وتجاوز مقتضيات المادة 503 مدونة التجارة وقام بتجاوز احتساب الفوائد القانونية واعتبر تاريخ حصر الحساب هو تاريخ التوقيع على بروتوكول اتفاق وهذا خطأ فادح وقع فيه الخبير في الطور الابتدائي ولم تنتبه للمحكمة وفي نفس السياق فالحكم القطعي أضر بمصالح البنك المعارض ولم يحترم مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع الذي ينص على مبدأ أساسي في أن العقد هو شريعة المتعاقدين وأن الالتزامات التعاقدية

تقوم مقام القانون وأن العلاقة التعاقدية بين البنك العارض والمستأنف عليه ناتج عن بروتوكول اتفاق مصادق على توقيعه في 19/01/2017 والذي تعهد فيه المفترض بأداء مبلغ 896,000,00 درهم بمقتضى تجديد كامل التسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 100,000,00 درهم لمدة سنة؛ وتوطيد الباقي أي مبلغ 796,000,00 درهم لمدة 10 سنوات يؤدي بواسطة أقساط شهرية، وأن هذا البروتوكول الانف الذكر ينص في المادة 5 منه على قوائد التأخير الاتفاقية بين الطرفين جراء عدم أداء الأقساط في وقتها. 2- حول انعدام تعليل الحكم الذي اعتمد على خبرة باطلة طبقت قاعدة قانونية بأثر رجعي واستبعدت مديونية واعتمد السيد الخبير المنتدب في تحديد القيمة الحقيقية للدين على مقتضيات المادة 503 دون الأخذ بحين الاعتبار الالتزامات التعاقدية وخاصة المادة 5 التي تنص على فوائد التأخير والتي حددت في نسبة 2% بقوة القانون، الشيء الذي أغفله قاضي البدء ولم يتم بتحليل رخصه للفوائد التأخير الاتفاقية وتنص المادة 503 قبل التحديل في فقرتها الأولى: "يوضع حد للحساب بالاطلاع بإرادة أي من الطرفين بدون إشعار إذا كانت المبادرة من الزبون ومع مراعاة الإشعار المنصوص عليه في الباب المتعلق بفتح الاعتماد إذا كانت المبادرة من البنك." وأن الخبير المنتدب في المرحلة الابتدائية لم يدرج كذلك فوائد التأخير الاتفاقية والتي اتفق عليها المتعاقدان في بروتوكول الاتفاق مما يجعل كل ما خلص إليه يحتربه خروقات شكلية وموضوعية ويستوجب التصريح بطلانه ولقد أضر بالعارض جراء عدم احتسابه لفوائد التأخير الاتفاقية التي يستحقها البنك العارض بمجرد أداء القسط من طرف المقترض أثناء حلول الأجل المتفق عليه حيث جاء في خلاصة السيد الخبير المنتدب على "أن مديونية شركة السيد **** تجاه **** تقدر بمبلغ 934,283,75 درهم وبخصوص قرض تطهير القروض المذكورة أعلام 828,147,39 درهم. بخصوص مبلغ قرض تسهيلات الصندوق 106136,36 درهم المجموع: 994,283,75 درهم وأن عمل الخبير المنتدب كذلك على اعتبار السيد تجيك محمد بصفته كشركة وليس بصفته الشخصية وهذا خطأ فادح وقع فيه السيد الخبير وبعيد كل البعد عن الملف الحالي ووجب بذلك رد تقرير الخبرة المرتكز عليه الحكم المستأنف وأن السيد تجيك محمد تعاقده بصفته الشخصية كما هو ظاهر من خلال الوثائق المدلى بها في الملف الحالي وخلال مراحل إجراء الخبرة وخاصة بروتوكول الاتفاق المصادق على توقيعه في 19/01/2017 وحول ضرورة لمسك البنك العارض بخبرة مضادة وتطبيق سعر فائدة قانوني مخالف لما جاء في الطور الابتدائي فان الحكم القطعي المستأنف حالياً لم يتم بتعليل عدم الاستجابة لهلتمس البنك العارض بإجراء خبرة مضادة واكتفى بالقول فقط: "وأن الخبرة المنجزة وردت مستوفية لكافة الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانوناً ومنسجمة ومقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، مما يتعين معه المصادقة عليها والحكم على المدعى عليه بالأداء في حدود المبلغ الوارد بمنطوق الحكم أدناه وأنه بالنظر إلى صفة الطرفين كتاجرين وعملاً بمقتضيات الفصل 871 من ق ل ع يبقى طلب الحكم بالفوائد القانونية مبرراً ويتعين الاستجابة له والحكم بسريانه من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي وما دام أن المحكمة قد استجابت لطلب الفوائد القانونية التي تعتبر بمثابة تعويض عن التأخير في استيفاء الدين، فإنه لا مبرر للحكم بالتعويض المطالب به لعدم جواز الحكم بتعويضين عن نفس الضرر وأن توجه الحكم الابتدائي هو توجه خاطئ كما سبق تحليل ذلك والشيء الذي يتعين معه الحكمتهيداً بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليه السيد تجيك محمد وحلل الخبير المنتدب المعطيات والوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض بطريقة غير سليمة مجانية في ذلك الصواب واعتبر أن مبلغ المديونية الإجمالي هو 771478.88 درهم في حين أن البنك العارض يطالب في إطار المقال الافتتاحي بمبلغ 991.211,26 درهم أي أنه خصم دون أي وجه حق مبلغ 219732,38 درهم وبدون احتساب التعويض التعاقدية والفوائد القانونية وحيث فعلاً لا اعترف الخبير بوجود مديونية متخلدة بذمة المستأنف عليها إلا أننا نجد أنه لم يركز على أي أساس قانوني لتحديد تاريخ حصر الحساب الذي تم بطريقة اعتبارية مبهمه مكتفياً في تقرير خبرته بتحديد تاريخ حصر الحساب دون اعتماده على أي أساس قانوني ضارباً عرض الحائط الوثائق التي قدمها البنك العارض والتي تثبت صحة المديونية المتحسبة وصحة تاريخ وقفها معتمدة في ذلك على أسس قانونية وبنكية لا مجال للمنازعة فيها وأن استنتاج الخبير يدل على اعتماده بطريقة اعتبارية لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة والحال أنها

في جميع الأحوال تظل غير واجبة التطبيق في نازلة الحال ما دام أنه لا يمكن تطبيق هذه المادة بأثر رجعي في حين أن المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1422-14 بتاريخ 22/8/2014، واكتفى بجرد المعطيات الموجودة بالوثائق المحاسبية واغفل احتساب الفوائد الكاملة، ولم يقيم بتمحيص واخذه بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض والتي تتجلى في كشف الحساب السليبي، وطلب فتح الحساب والتي تعتبر وثائق قانونية حاسمة في ملف النازلة والتي كانت ستمكنه من تحديد المديونية أي أصل الدين والفوائد المستحقة وان الحكم المستأنف قضى برفض التعويض التعاقدي دون أي موجب حق، في خرق سافر لمقتضيات الفصل 230 و 264 من قانون الالتزامات والعقود وفي تجاوز غير مبرر لإرادة الأطراف والتي اجتمعت على تحديد قيمة التعويض التعاقدي في نسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا والذي وجب الحكم به كذلك في المرحلة الاستئنافية وذلك بعد التصدي في جوهر النزاع وعند الاقتضاء وذهبت محكمة الدرجة الثانية اذن تكوين قناعتها هنا وبالنظر للأخطاء الفادحة التي وقع فيها الخبير السيد حسون عبد الرحيم منذ الطور الابتدائي يقتضى الاستجابة لطلب الخبرة المضادة الذي قدمه البنك العارض ضمن مرحلة الدرجة الاولى ولم تجب عنه هذه الاخيرة ويجدر بالتالي على كل حال الامر بإجراء خبرة للتأكد من ان الدين الحقيقي المستحق للقرض الفلاحي للمغرب لا ينحصر في الاصل الذي حدده الحكم القطعي وهو 771478.88 درهم وإنما يصل الى ما طلبه في المقال الافتتاحي للدعوى اي 991.211,26 درهم وحول خرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصل 2 و 21 من عقد قرض وللمادة 495 من مدونة التجارة والفصل 230 ق ل ع وفساد التعليل الموازي لانعدامه فان الحكم اخطأ بعدم شمول حكمه بالفوائد الاتفاقية، والحال ان المستأنف عليه لم يسدد الدين المتخلف بذمته ولم يحترم هذه الاقساط، والحال أن الفوائد الاتفاقية تم الاتفاق عليها في السند المنشئ للالتزام سيما في المادة 3 الذي تم تحديدها في نسبة 6% وكذا في المادة 9 من بروتوكول الاتفاق الذي اتفق في اطاره على سريانها حتى بعد حصر الحساب وذلك الى غاية وقوع الاداء والحالة هذه تبقى الفوائد الاتفاقية بالسعر المتفق عليه مستحقة طالما ان الدين لم يسدد ولا يجوز للحكم عدم شمول مقدار اصل الدين الذي قضى به بأية فوائد ومادام ان هذه الفوائد متفق عليها صراحة في السند العقدي المنشئ للالتزام وحددت نسبتها صلب المادة 3 و اتفق على سريانها الى غاية وقوع الاداء حتى بعد ادراج الدين الناتج عن القرض في حساب المنازعات صلب الفصل 9 من العقد ، فان استحقاقها للبنك العارض يكون مستند من الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود الذي يكرس ان العقد شريعة المتعاقدين وان من التزم بشيء لزمه واكثر من هذا ، فان استحقاق البنك العارض للفوائد مستند كذلك من المادة 495 من مدونة التجارة الذي يعتبر ان " الفوائد تسري بقوة القانون لفائدة البنك " وعلى ضوء المادة 495 من مدونة التجارة فإن الاجتهاد القضائي مستقر على اعتبار ما يلي : فوائد التأخير عن الفترة من تاريخ حلول الاداء الى تاريخ الحكم به تكون مستحقة في علاقة المديونية بين البنك وزبونه ، ولا تكون خلافا لذلك الفوائد الاتفاقية مستحقة عن ذات الفترة في هذه العلاقة الا إذا كان عقد فتح الاعتماد ينص على ذلك ") قرار محكمة النقض عدد 190 الصادر بتاريخ 2012/1/30 في الملف عدد 01/766 منشور بالمجلة المغربية لقانون الاعمال والمقاولات عدد 5 ص 86 وما يليها) وينطبق هذا الاجتهاد على هذه النازلة الحالية مادام ان الفوائد الاتفاقية تم الاتفاق عليها صراحة صلب السند العقدي المنشئ للالتزام وتم تحديد نسبتها وان قيام الحكم القطعي بعدم شمول مقدار أصل الدين الذي قضى به بأية فوائد يكون بذلك قد خرق وأساء تطبيق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود والمادة 495 من مدونة التجارة وأسس قضائه بدون تعليل هذا من جهة واحتياطيا ومن جهة اخرى، إذا كان لمحكمة الاستئناف موقف مقابل عندئذ يجدر تكريس ما دأب عليه الاجتهاد القضائي وهو الحكم بالفوائد القانونية ان أصل الدين لان الفوائد القانونية ايضا مستحقة عملا بالفصل 871 من قانون الالتزامات والعقود والعبرة ان البنك العارض دائن، فهذا سيجعل محكمة الاستئناف تقضي وفق ما استقر عليه الاجتهاد القضائي وهو انه قبل توقيف الحساب تكون الفوائد الاتفاقية سارية نتيجة ارادة الطرفين لكن بعد قفل الحساب بالفوائد القانونية هي التي تشمل بالدين المحكوم به عوضا عن الفوائد الاتفاقية وفق ما ذهب اليه الاجتهاد القضائي على سبيل المقال وان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

اعتبرت بخصوص هذه النقطة ما يلي " وحيث ما أثير حول الفوائد غير جدير بالاعتبار لعله ان الفوائد القانونية يفترض فيها انها تغطي الضرر الناتج عن التأخير وبالتالي فهي نوع من الفوائد التأخيرية تحتسب بالسعر القانوني طبقا للقواعد العامة والذي غالبا ما يكون اقل من سعر الفائدة المتفق عليه وبما ان البنك المستأنف عليه طلب الحكم له بالفوائد البنكية على اساس نسبة 13,40 والحكم المستأنف لم يستجب لهذا الطلب ، فانه ليس هنا ما يمنع من تعويضها بالفوائد القانونية وان لم تكن هذه من ضمن مطالب البنك ، لان سعر الفائدة القانونية المحكوم به يقل عن سعر الفائدة البنكية المطلوبة وان ذلك ليس فيه خرق للفصل 3 ق م م الامر الذي يتعين معه رد الاستئناف " القرار رقم 2010/4506 الصادر بتاريخ 2010/10/19 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 1071/2010/8 وان كل هذا يعرض الحكم القطعي للإلغاء وعند البت من جديد يجدر تعديل الحكم المتخذ والحكم لفائدة البنك المعارض بأصل الدين المطالب به ابتدائيا مع شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب الى غاية الاداء الفعلي وهو ما أغفل الحكم المتخذ الاستجابة له بدون أي تعليل وحول خرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصل 12 من العقد والفصول 230 و 264 و 461 من ق ل ع ونقصان التعليل الموازي لانعدامه فان المعارض التمس الحكم له كتعويض تعاقدي بمبلغ 114.714,71 درهم يمثل 10% من أصل الدين المطالب به الا ان الحكم الابتدائي المتخذ لم يستجب لهذا الطلب بتعليل فاسد موازي لانعدامه مادام انه اكتفب بالفوائد القانونية ورفض باقي الطلبات وان الفصل 12 من بروتوكول الاتفاق يعطي الحق للبنك المعارض في المطالبة بنسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا كتعويض تعاقدي في حالة المطل وعدم الوفاء بالدين في حالة اضطرار البنك على القيام باجراء اتقضائية قصد استيفاء دينه وانه في هذه الحالة فان التعويض عن التماطل لا يخضع لسلطة للمحكمة وان هذا الفصل 12 صحيح لمطابقته للفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود لانه كرس قاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين والفقرة الثانية من الفصل 264 من نفس القانون التي تفيد من جانبها " يجوز للمتعاقدين ان يتفقا على التعويض عن الاضرار التي قد تلحق بالدائن من جراء عدم الوفاء بالالتزام الاصلي كلياً أو جزئياً او التأخير في تنفيذه " والاكثر من هذا فانه بالرغم من كون هذا التعويض التعاقدي مستمد من النصين الانف ذكرهما ، فان عدم الحكم للمعارض بالتعويض التعاقدي الذي طلبه بدون اي تعليل يجعل الحكم الابتدائي المطعون فيه مشوب بخرق النصوص التشريعية الانف ذكرهما وبانعدام التعليل ، وكل هذا يجعل مستوجبا للإلغاء والابطال وأن الفصل 12 من العقد بالنظر لصراحته ينطبق عليه صراحة الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود الذي يمنع من تأويله وأن الحكم الابتدائي المطعون فيه مشوب بخرق واضح لما رفض اعمال ما ورد صلب الفصل 9 من العقد من تعويض تعاقدي ، وبذلك يكون قد خرق واساء تطبيق الفصلين 230 و 264 في فقرته الثانية من قانون الالتزامات والعقود وأمام رفض الحكم الابتدائي طلب التعويض التعاقدي بدون تعليل يكون مشوب بانعدام التعليل بخصوص هذه النقطة ومشوب ايضا بخرق وسوء تطبيق للفصلين 230 و 264 في فقرته الثانية من قانون الالتزامات والعقود ويترتب على ذلك ضرورة إلغائه وابطاله وعند البت من جديد يجدر تعديل الحكم المتخذ والحكم لفائدة البنك المعارض بمبلغ 114,714,71 درهم كتعويض تعاقدي ، ملتصقا بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا القول ان الاستئناف وجيه وله ما يبرره واخذه بعين الاعتبار وذلك بخصوص النقاط المنصب عليها الاستئناف الجزئي وإلغاء وابطال جزئيا الحكم القطعي المستأنف رقم 101/2022 الصادر بتاريخ 13/01/2022 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 3143/8222/2020 بخصوص النقاط المنصب عليها هذا الاستئناف وكذا إلغاء الحكم التمهيدي رقم 621/2021 في نفس الملف القاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت للسيد الخبير جواد القادري الحسيني وعند البت من جديد وبعد التصدي بالحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير مختص في ميدان المعاملات البنكية لتحديد تاريخ حصر الحساب وحصر المديونية والحكم بتعديل الحكم المستأنف جزئيا وذلك الرفع من أصل الدين من المقدار المحكوم به في الحكم القطعي المستأنف اي 934.283,75 درهم الى مقدار أصل الدين المطلوب في المقال الافتتاحي وهو 1.147.147,13 درهم في مواجهة السيد تجيك محمد مع الفوائد الاتفاقية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب إلى غاية الاداء الفعلي والحكم على السيد تجيك محمد بأدائه

لفائدة **** التعويض التعاقدي المطلوب في المقال الافتتاحي وهو 114.714,71 درهم كتعويض تعاقدي. شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل عملاً بالفصل 347 من قانون المسطرة المدنية الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه وتحميل المستأنف عليه الصائر. أرفق المقال ب: نسخة مطابقة للأصل من الحكم القطعي المستأنف .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 6 الصادر بتاريخ 2024/1/8 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد رشدي العماني الذي خلص من خلال تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2024/04/03 الى ان المديونية العالقة بطمة المستأنف عليه الى غاية 2019/11/01 محددة في مبلغ 988.983,73 درهم بعد ان تم خصم مبلغ 100.000 درهم الذي تم دفعه من قبل المستأنف عليه بتاريخ 2022/06/06.

وبناء على إدلاء المستأنف بمذكرة بعد الخبرة بواسطة نائبه بجلسة 2024/05/06 التي جاء فيها حول ضرورة استبعاد الخبرة الحالية لفساد تعليل الخبير وتحليله الخاطئ للوثائق المدلى بها منطرف المعارض خارقاً بذلك المقتضيات المنصوص عليها في الفقرتين الاخيرة و ما قبل الاخيرة للمادة 59 من قانون المسطرة المدنية :حلل الخبير المنتدب المعطيات والوثائق المدلى بها من طرف المعارض بطريقة غير سليمة بجانباً في ذلك الصواب، معتبراً ان مبلغ المديونية هو 988.983,73 درهم في حين ان البنك المعارض يطالب بمبلغ اصلي يرتفع الى 1.147.147,13 درهم انه خصم دون أي وجه حق مبلغ 158.163,4 درهم وان استنتاجه يظل عديم الاساس يتبين من خلاله ان الخبير المنتدب لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق المحاسبية المدلى بها من طرف البنك المعارض والتي تثبت الدين المتخلد بذمة المستأنف عليها او بالأحرى لم يتمكن من دراسة بطريقة سليمة وبكل موضوعية وانطلاقاً من الوثائق البنكية المدلى بها ولان اعترف الخبير المنتدب بوجود مديونية متخلدة بذمة المستأنف عليها ، فإننا نجد انه لم يركز على اي اساس قانوني لتحديد تاريخ حصر الحساب ضارباً عرض الحائط الوثائق التي قدمها البنك المعارض خلال جلسة الخبرة و التي تثبت صحة المديونية المحتسبة وصحة تاريخ وقفها معتمدة في ذلك على اسس قانونية وبنكية لا مجال للمنازعة فيها وان ذلك يعتبر اجحافاً بالغاً في حق البنك المعارض وكذا خرقاً سافراً لمقتضيات الفقرتين الاخيرة وما قبل الاخيرة من المادة 59 من ق م و التي نصت صراحة على انه "يحدد القاضي النقاط التي تجري الخبرة فيها في شكل اسئلة فنية لا علاقة لها مطلقاً بالقانون ويجب على الخبير ان يقدم جواباً محدداً وواضحاً على كل سؤال فني كما يمنع عليه الجواب على اي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني وله علاقة بالقانون" ووبالرجوع الى المهمة المسندة اليه في إطار الحكم التمهيدي نجد ان المحكمة أمرته بما يلي: الاطلاع على بروتوكول الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 19/01/2017 و على الدفاتر التجارية و الكشوف الحسابية و على كافة الوثائق المفيدة في النازلة و تحديد المبالغ المسددة من قبل المستأنف عليه و المديونية المتبقية بذمته بما في ذلك الأقساط غير المسددة و الرأسمال المتبقي و الفوائد على ضوء الاتفاق و ما ينص عليه القانون مع مراعاة القواعد والضوابط البنكية "لكن بالاطلاع على تقرير الخبرة نجد ان الخبير ضرب عرض الحائط منطق القرار الذي حدد موضوع المهمة المسند اليه من طرف البنك المعارض في إطار الحكم التمهيدي و اعتمد بطريقة اعتباطية على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة و لم يقيم بتمحيص و اخذه بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها من طرف البنك المعارض التي تتجلى في البروتوكول الاتفاقي ، كشوف الحساب ، لائحة الاستحقاقات الغير المؤداة المستخرجة من النظام المعلوماتي ، جدول الاستخماد التي تعتبر وثائق قانونية حاسمة في ملف النازلة و التي كانت ستمكنه من تحديد المديونية بطريقة صحيحة في إطار الخبرة المؤهلة له و كما هو مطالب به في إطار القرار التمهيدي ولو التفت الخبير المنتدب بطريقة موضوعية لهذه الوثائق لا مكنته من استخلاص مبلغ المديونية الحقيقي المطالب به من طرف البنك المعارض وان هذا الدفع لوحده يكفي لاستبعاد تقرير خبرة السيد رشيد العماني لعدم ارتكازها على اي اساس قانوني سليم يمكن الاخذ به و حول خرق و خطأ في تطبيق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة والخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرق الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور الذي ينص على انه ليس

للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق م م و فساد التعليل الموازي لانعدامه فإن الخبير المنتدب لان اعترف بوجود مديونية متخلدة بذمة المستأنف عليه ، الا انه اعتمد بطريقة اعتباطية لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ، والحال انها تظل غير واجبة التطبيق في نازلة الحال ما دام انه لا يمكن تطبيق هذه المادة بأثر رجعي في حين ان المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-1428 بتاريخ 22/8/2014 (منشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 11/9/2014 صفحة 6810) والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال و نجد انه متضمن لكله شروط الفاسخة و التي ابرمت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر عملية حساب فيهوان المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليه حاليا نشأت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مديونية التجارة و لم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء بمجرد مبالغ أقساط القروض غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر قسط مؤديوبذلك ، فان الخبير المنتدب اخطأ لما طبق المادة 503 المعدلة من مدونة التجارة و بينما في النازلة الحالية لا تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وان ذلك الذي اكدته محكمة النقض اكدت نفس الاتجاه في قرارها الصادر بتاريخ 25/6/2020 في الملف عدد 1466/3/1/2019 معتبرة ما يلي : حيث ان المحكمة عللت قرارها بأن " الخبير راعى كل ما ذكر وقام بحصر الحساب بالتاريخ الذي يجب ان يقفل فيه وحدد مديونية الحساب بتاريخ قفله وبصفة قانونية في 30/6/2012 في مبلغ 68.124,5 درهم ويكون ما تمسك به البنك بهذا الخصوص بغير أساس " التعليل الذي يستشف منه ان قرار المحكمة ان كان سليما في اعتباره ان المادة 503 من مدونة التجارة هي الواجبة التطبيق على النزاع ، فان التعديل الوارد بها لم يدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 11/9/2014 تاريخ نشره بالجريدة الرسمية والقرار المطعون فيه الذي اعتبر انه كان على الطالب قفل الحساب بتاريخ 30/6/2012 قبل دخول التعديل حيز التنفيذ يكون قد طبق نصا قانونيا بأثر رجعي خارقا بذلك الفقرة الثانية من الفصل 6 من الدستور ويتعين نقضه بخصوص ما قضى به من مبالغ للمطلوبة قبل دخول القانون رقم 12.134 المعدل للمادة 503 من مدونة التجارة حيز التنفيذ " وفي هذا الاطار استقرت محكمة النقض في اجتهاد حديث لها الغرفة التجارية - القسم الثالث موضوع قرارها عدد 175/3 الصادر بتاريخ 27/3/2019 في الملف التجاري عدد 1998/3/3/2017 وهو اجتهاد مبدئي اعتبرت فيه محكمة النقض ان المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها لا تنطبق بأثر رجعي ولا تنطبق صياغتها الحالية على مديونية زبناء الابناك لكي تعود الى ما قبل تاريخ دخول المقتضى الجديد للمادة 503 من مدونة التجارة التي لا تدخل صيغتها الحالية حيز التطبيق الا بدأ من 22/8/2014 لان عدم جواز تطبيقها مفعول رجعي على العلاقات بين بنك مقرض وزبونه المقترض لا تجيزه الفقرة الاخيرة من الدستور الذي تنص انه ليس للقانون مفعول رجعي (قرار محكمة النقض عدد 175/3 الصادر بتاريخ 27/3/2019 في الملف التجاري عدد 1998/3/3/2017) ازاء خرق الخبير للمادة 503 من مدونة التجارة وخرقه الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور وفساد تعليله الموازي لانعدامه ، فان هذا يعرض استنتاجه للإبطال والالغاء الكلي مادام ان المبلغ المستنتج لا علاقة له بالمبلغ المطالب به من طرف البنك العارضوفي جميع الحالات كيفما كانت صيغة المادة 503 سواء القديمة او الجديدة ، فان اجتهاد محكمة النقض الدائب و القار في تفسير مدلول النص السليم الانف ذكره يعني انه حتى عند توقف الزبون عن تشغيل حسابه لمدة سنة فهذا لا يعني توقفا للحساب ولا يعني أيضا ضرورة قفله و لا يحرم البنك الماسك للحساب من احتساب الفوائد البنكي المستحقة له عن الرصيد السلبي للزبون الذي توقف عن تشغيل حسابه و لم يف برصيدها السليبيوان محكمة النقض ما انفكت تؤكد على ان : توقف الحساب بالاطلاع عندما يكون موضوع إرادة صريحة او إرادة ضمنية . و لا يمكن استخلاص الإرادة الضمنية بتوقيف الحساب بمجرد التوقف عن تغذية الحساب و عن عدم وجود اية حركية به بل يجب توافر عناصر أخرى تؤكد وضع حد لإمكانية تقديم دفعات متبادلة مستقبلا " قرار محكمة النقض رقم 699 بتاريخ 6/5/2009 في الملف رقم 1369/07 منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 2009 صفحة 130 وفي

نفس السياق و خلافا لما اعتبره ونحا إليه السيد الخبير المنتدب ، فان محكمة النقض اكدت أيضا في مناسبات أخرى ما يلي " ان الحساب الجاري لا يعتبر مقفلا بمجرد توقف العمليات فيه اذ ان قفله يكون بإرادة صريحة او ضمنية و الإرادة الضمنية لا يمكن استخلاصها من مجرد توقف العمليات فيه بل يجب توفر عناصر أخرى تؤكد وبرهن على الإرادة في وضع حد لامكانية القيام بتلك العمليات مستقبلا مثل غياب مستخرج الحساب ، تقديم دعوى الأداء ، الإحالة على حساب المنازعات ، تحديد الرصيد الدائن " (قرار محكمة النقض رقم 757 بتاريخ 13/5/2010 في الملف رقم 1302/09 منشور بمجلة المحاكم التجارية عدد 7 صفحة 141 وما يليها) وتقاديا لكل جدال عقيم في نازلة الحال يجدر التوضيح على ان المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليه ثابتة بمقتضى الوثائق المدلى بها خلال جلسة الخبرة ، و مع ذلك لم يركز عليها الخبير بل عزم على تطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بطريقة اعتباطية ، ملتصقا الامر بصرف النظر عن ما ورد في خبرة السيد رشيد العماني و الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد لخبير مختص في ميدان المعاملات البنكية ، ليقوم بنفس المهمة بكل تجرد و موضوعية و دون تأويل او استعمال نصوص قانونية ليست من اختصاص الخبراء و فيما عدا ذلك الحكم وفق كل ما ورد في المحررات السابقة للبنك المعارض وحفظ حق البنك المعارض في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها.

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ لم يدلي فيها نائب المستأنف عليه بأي تعقيب رغم الأهمية ، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجعل الملف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2024/07/22

التعليق

حيث أسس الطاعن استئنائه على ما سطر أعلاه من أسباب.

وحيث ان المحكمة نظرا لما جاء في الأسباب المشار اليها من منازعة في مبلغ المديونية، ارتأت قبل البت فيها وفي اطار إجراءات تحقيق الدعوى اجراء خبرة لتحقيق المديونية وتحديد الأقساط المسددة وتلك المتبقية بذمة المستأنف عليه لفائدة المستأنف، عهد بها الى الخبير السيد رشدي العماني الذي خلص من خلال تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2024/04/03 الى ان المديونية العالقة بطمة المستأنف عليه الى غاية 2019/11/01 محددة في مبلغ 988.983,73 درهم بعد ان تم خصم مبلغ 100.000 درهم الذي تم دفعه من قبل المستأنف عليه بتاريخ 2022/06/06.

وحيث ان المحكمة برجوعها الى تقرير الخبرة تبنت لها انه انجز في احترام تام لنقاط القرار التمهيدي المسند للخبير المهمة و في حضرة ممثل الطاعن وبعد استدعاء المستأنف عليه وتوصل نائبه، وتم الاعتماد فيها على الوثائق التي في الملف وتلك التي مده الطاعن بها وحدد المديونية التي في ذمة المستأنف عليه بعد ان احتكم للعقود الهبرمة بين الطرفين وخاصة برتقول الاتفاق المؤرخ في 2017/02/21 واحتسب الفوائد حسب المتفق عليه بسعر 8,80% أي السعر المتفق عليه وأضاف اليه نقطتين لتجاوز السقف المسموح به في تسهيلات الصندوق من طرف المستأنف عليه، وذلك بعد ان حصر الحساب في تاريخ 2019/11/01 بعد ان وقف على ان اخر عملية دائنية في حساب المستأنف عليه كانت في 2018/11/01 تطبيقا لمقتضيات المادة 503 من م د ، مما يتعين اعتماد ما جاء في تقرير الخبرة من نتيجة موضوعية كما وقفت على ذلك المحكمة وفق المبين أعلاه.

وحيث يبقى ما دفع به المستأنف من كون المادة 503 من م د غير واجبة التطبيق غير واقع في محله ، على اعتبار أولا ان عدم تطبيقها من طرف الخبير المعين في المرحلة الابتدائية كانت من ضمن الأسباب التي بنى عليها المستأنف استئنائه لعدم حصر الحساب وفق مقتضياتها من طرفه وامرت المحكمة بخبرة جديدة اثر ذلك، وأيضا كون المادة 503 من م د في صيغتها الجديدة بعد تعديلها بتاريخ 2014/09/11 هي واجبة

التطبيق وليس صيغتها قبل التعديل على اعتبار ان المديونية أساس الدعوى أساسها بروتكول الاتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 2017/02/21، مما يتعين رد ما اثير من طرفه من دفعوع بخصوص ما جاء في تقرير الخبرة. وحيث للعلل أعلاه يتعين تأييد الحكم المستأنف، مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 988.983,73 درهم، وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف، مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 988.983,73 درهم، وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 4020
بتاريخ: 2024/07/22
ملف رقم: 2024/8221/1520



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/07/22

وهي مؤلفة من السادة:

**** رئيسة ومقررة

**** مستشارة

**** مستشارة

بمساعدة السيد **** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ****، في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي ب: ****.

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا من جهة

وبين : السيد ****

عنوانه ب: ****.

ينوب عنه الأستاذ **** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/07/15

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 مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2024/09/19 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/12/07 تحت عدد 11051 ملف عدد 2021/8222/6565 الذي قضى في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بأداء المدعى عليه لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ 3.422.616.61 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه وتحميله المصاريف ورفض باقي الطلبات .

في الشكل:

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه تعرض خلاله أنه منح المدعى عليه عدة تسهيلات مالية وبنكية وإطار هذه المعاملات أصبح مدينا له بمبلغ 4.740.089,56 درهم ، وأنه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة مع المدعى عليها قصد حثه على الأداء باءت بالفشل، لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليه بأدائه لفائدته مبلغ 4.740.08956 درهم مع الفوائد التأخير و الفوائد البنكية المحددة مؤقتا في مبلغ 40.00000 درهم ابتداء من تاريخ آخر توقف عن الأداء إلى غاية الاداء الفعلي مع شمول الحكم بالنفذ المعجل والصائر و تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

و عزز المقال نسخة من عقد القرض، كشف حساب، نسخة انذار مع نسخة محضر التبليغ.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المدعى عليه بجلسة 2021/09/29 التي جاء فيها ما يلي من حيث الاختصاص أن المدعى عليه شخص طبيعي وأن الحساب مفتوح لدى المدعي منذ ما يناهز 20 سنة وان هذا الأخير أدلى بعقد مؤرخ في 2016/12/02 تضمننا بندا يقضي بعقد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء و أن هذا العقد لا يتضمن رقم الحساب موضوع الدعوى وبذلك فإن الاختصاص ينعقد للقضاء العادي طبقا لمقتضيات قانون حماية المستهلك و تكون المحكمة المختصة هي المحكمة الابتدائية بالرباط من حيث الاختصاص المكاني فإن المحكمة

المختصة هي المحكمة الابتدائية بالرباط باعتبار أن قانون حماية المستهلك حدد المحكمة المختصة في محكمة موطن المدعى عليه و من حيث الشكل أن المدعي لم يبين نوع شركته و لم يتقدم بالدعوى من طرف ممثله القانوني حسب المرسوم المحدث له لسنة 1967 و . من حيث الموضوع أن المدعي احتسب الدين من تاريخ فتح الحساب سنة 2003 إلى غاية 2021/05/31 على الرغم من أن عقد فتح حساب الاعتماد لم يتم إبرامه إلا بتاريخ 2016/12/02 و أن مدة العقد حسب الفصل الأول هي سنة واحدة غير قابلة للتجديد و أنه طبقا للفقرة 3 و 4 من المادة السادسة من العقد فإن انتهاء المدة يؤدي إلى الفسخ بقوة القانون و أن عدم مطالبة البنك بقط من الذين لا يؤدي إلى التجديد الضمني و التجديد حسب الفقرة الأخيرة من المادة السادسة لا يكون إلا بإبرام عقد جديد و رغم ما ذكر فإن المدعي حسب كشف الحساب ضمن عمليات محاسبية قبل إبرام العقد و بعد إنقضائه بتاريخ 2017/12/02 و أن المدعي أستغل المادة 8 و 9 من العقد التي تنص على أن أقساط و عمولات و فوائد البنك تستخلص من منبع عقد حساب الاعتماد و قام بتكديس الفوائد القانونية عن مدة غير مستحقة و غير مشمولة بجاية عقد فتح حساب الاعتماد دون أن يبلغ المدعي عليه بالكشوفات الدورية عن الحساب كما أضاف بأن الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المدعي لا تحترم مقتضيات المادة 496 و من مدونة التجارة و دورية، والي بنك المغرب إذ أنها لم تبين سعر الفوائد و العمولات و مصدر الدين ومقداره عن المدة الواردة بالعقد دون سواها إضافة إلى ذلك فإن المدعي لم يحترم مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة ذلك أن تاريخ آخر عملية تزويد قام بها المدعي عليه هو 2017/10/01 في حين حصر الحساب لم يتم إلا بتاريخ 21/05/2021 و التمس في الأخير في الاختصاص التصريح بعدم الاختصاص النوعي و إحالة الملف على المحكمة الابتدائية بالرباط وفي الشكل التصريح بعدم قبول الطلب شكلا و في الموضوع أساسا برفض الطلب و احتياطيا إجراء خبرة حسابية.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/10/13 من حيث الاختصاص رد الدفع اعتبارا على كون العقد الرابط بين الطرفين يدخل في نطاق الأعمال التجارية المحددة في المادة 6 من مدونة التجارة كما أنه يسند صراحة الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء و في الموضوع رد جميع الدفع المثارة من طرف المدعي لكون الدين ثابت بمقتضى كشوف الحسابية تتوفر على جميع البيانات القانونية و أن المدعي عليه كان يتوصل بها بشكل دوري.

وبناء على مذكرة رد على التعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعي عليه بجلسة 2021/11/03 والتي جاء فيه بأن المدعي لم يدلي بما يثبت تجديد عقد فتح حساب الأعتاد بعد إنقضاء مدته وتوصل المدعي عليه بالكشوفات الحسابية بشكل دوري كما أضاف بأن الاجتهادات التي عزز بها المدعي جوابه أصبحت متجاوزة بعد تعديل المادة 503 من مدونة التجارة والتي أصبحت تلزم الأبناك حصر الحساب داخل أجل سنة من تاريخ تجميد الحساب.

و بناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/09/08 أكد فيها أن ما جاء في جواب الطرف المدعى عليه لا أساس له من الصحة و أن كشف الحساب يتوفر على كافة الشروط القانونية و منازعته في الدين جاءت مجردة وكشف الحساب شهر شتتير المدلى به لا يتعلق بالحساب الجاري و إنما يتعلق بحساب التصدير وكشوف الحساب الجاري المتعلقة بالفترة الممتدة ما بين ماي و يوليو 2015 لا فائدة منها لان عقد القرض أبرم بتاريخ 26/05/2021 و بخصوص إدخال الكفيل أكد بأن هذا الأخير قدم كفالة شخصية تضامنية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة و التجريد و بذلك فإن مقتضيات الفصل 1133 و 1137 من ق ل ع هي الواجبة التطبيق ملتصا في الأخير الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2021/09/22 والتي اكد من خلالها نفس دفوعاته السابقة.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/10/13 التي التمس من خلالها الحكم وفق ما جاء في المقال الافتتاحي.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2021/11/12 والرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص والتصريح بإختصاص هذه المحكمة نوعيا ومكانيا للبث في النزاع.

و بناء على الحكم التمهيدي عدد 1056 الصادر بتاريخ 2022/05/11 و القاضي بإجراء خبرة حسابية تعهد مهمة القيام بها للخبير السيد مراد نايت.

و بناء على إدلاء نائب المدعية بمذكرة بعد الخبرة بجلسة 2022/10/19 جاء فيها أن المعطيات التي اعتمدها السيد الخبير في استنتاج مبلغ المديونية و استحقاقها لم تأخذ بعين الاعتبار تصريحاتها و الوثائق التي أجلت بها كدليل على المديونية العالقة بزمته و أنه باستقرار مضامين و نتائج الخبرة الحالية نجد أن الخبير المنتدب لم يتحرى الدقة أثناء إنجاز خبرته، ولم يتحرى هل المدعية و أوراقها التجارية الممسوكة بانتظام من قبلها وكذا جميع الوثائق المنتظمة والمطابقة لما ينص عليه القانون المسلمة له من طرف المدعية و التي لم يتم باستقراء معطياتها وتفصيلها بتقرير الخبرة التي لم تتضمن أي تحليل لها وترجمتها بتقرير الخبرة و أن إحجامه عن فعل ذلك إن دل على شيء فإنما يدل على دل على تحيز الخبير بشكل كبير إلى المدعى عليه عندما اكتفى بسرد كرورنولوجي بتقريره بالقول بأنه في غياب سلالم الفوائد المنجزة من طرف البنك قام باحتساب الأعداد المديونية واستخراج نسبة الفائدة المطبقة على الرصيد المدين للقول بأن البنك احتسب سعر 5,50% فقط بالنسبة للأثنتين الأول والثالث 2017 بينما تجاوزه بما تبقى ن الفترات وقام المبلغ 1.317.472,95 درهم من مبلغ المديونية الإجمالية المسطرة بالمقال الافتتاحي بمراجعة نسبة الفائدة و بنود العقد و تاريخ حصر الحساب في 2019/11/30 و ليس التاريخ المعتمد من طرفه 2021/05/31 ، و أن الخبير المنتدب لو

يتحرى الدقة اعتماد الم التقنية الفنية لقام باحترام مقتضيات الحكم التمهيدي والذي طالبه القيام بإجراء محاسبة وتحديد ما إذا كان البنك قد احترم الفوائد الذي تم الاتفاق عليها بالعقد وتحديد طبيعتها ومراجعة كافة العمليات البنكية التي تهم العقد المذكور لتحديد ما إذا كانت الاقتطاعات والعمولات المحتسبة قد احترمت البنود العقد أم أن البنك تجاوزت ذلك والكل وفق الضوابط المحاسبية المعمول بها في هذا المجال و بعد الوقوف على التزامات الطرفين و أن الخبير المنتدب عوض قيامه بالوقوف على عقد القرض و خاصة استقراءه بندي 7.1 و 7.2 المتعلق بالفوائد وكيفية احتسابها ارتأى الركون إلى تقديراته المجانية وتعديل نسبة الفوائد التعاقد بشكل مخالف للمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود و أن البند 7.1 من عقد فتح الحساب ينص على التطبيق العمولات والفائدة ورسوم مصرفية طبقاً للسعر المحدد الأولى في حدود المبلغ المشار إليه بالعقد سيتم استخلاص مجموعة الفوائد كل ثلاثة أشهر هذه الفوائد سيتم خصمها من حساب المقرض و يمنح المدعى عليه للبنك العارض استخلاص عمولات طبقاً للسعر المحدد في المادة الأولى مع إضافة مبلغ الضريبة على القيمة المضافة و أن البند 7.1 ينص كذلك على استخلاص فوائد على المبالغ التيس تتجاوز مبلغ القرض و أن البند 7.1 من عقد القرض ينص على التجاوزات أي أنه أن يمكن للمقرض أن يتجاوز مبلغ القرض المتفق عليه تلقائياً على التجاوز لا يمكنه اعتباره تصريح ارض برفع قيمة الق البنك هذه التجاوزات لا يمكن أن تكون بشد بشكل دوري وتبقى برد مبلغ القرض ومبل ومبلغ التجاوزات dépassement و يستخلص بنك العارض فائدة 2% في كل سنة عن قيمة هذه التجاوزات و أن الخبير لو وقف على مضمون على عقود القرض المستدل بها له لما قام بتعديل نسبة الفوائد المتفق عليها و لا ما قام بإعادة حصر الحساب بشكل مخالف لما ورد بالكشوف الحسابية المفصلة التي أدرجت جميع العمليات و المديونية بحساب المدين و أنه بمراجعة تقرير الخبير لا نجده يدرج ضمنه أي عمل محاسباتي و ذلك بوقوعه على بنود عقد القرض و الكشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية و الذي يوضح بشكل مفصل مبلغ الدين المسطر بالمقال الافتتاحي و أن الغريب في الأمر هو أن الخبير بالرغم تسطيره بتقرير الوثائق المستدل بها من طرفه و خاصة الكشف الحسابية البنكية المستخرجة من الدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام و المسطرة بها جميع العمليات البنكية ابتداء من تاريخ فتح الحساب الى تاريخ حصر الحساب في 2021/05/31 و الذي يبين بشكل جلي أنها قامت بحصر الدين و إحالته على قسم المنازعات بعد توقف المدعى عليه عن الأداء و بذلك فإن الخبير لم يقدم بتقريره أي معطى محاسباتي أو تقني يراعي مبادئ الدقة و الحياد بقدر ما قدم بتقريره مجرد استنتاجاته بالقول بأن المديونية بأن المديونية المتبقية بذمة المدعى عليه محدد في مبلغ 3.422.616.61 درهم بعد أن خصم الخبير مبلغ 1.317.472.95 درهم و أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير مراد نايت علي تكرر مبدأ إثراء المدعى عليه بدون سبب على حساب العارضة لكون الخبير لم يقف بتاتا على الشروط التعاقدية الرابطة بين المدعية و المدعى عليه و تفصيل جدول الاستخدام و الكشف الحسابية المستدل بها من طرف المدعية ضمن تقريره و أن عدم وقوف الخبير على بنود

العقد و قيامه بشكل اعتباطي و بناءا على استنتاجاته المجانية في تحديد المديونية المذكورة أعلاه يجعل الخبرة مخالفة لإرادة الأطراف المتعاقدة و تفتقد لمبادئ الدقة و الموضوعية و الحياد لكون الخبير لم يقدّم بتقريره بأية عمليات حسابية أو يبين منهجية في نتائج خبرته و خالف مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود الذي يجعل الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها لما تجاوز شروط العقد الرابط بين الطرفين و هذا تكون الخبرة الحالية غير دقيقة و غير كاملة و غير موضوعية في نتائجها و خلاصتها و أن طالما أن تقرير الخبير و إن كان مبدئياً دليلاً من أدلة الإثبات إلا أنه ليس بالدليل القاطع و الحاسم و إنما هو عبارة عن وثيقة يندرج استخلاص ما ضمن بما في مجال السلطة التقديرية لمحاكم الموضوع التي يبقى لها الحق في اللجوء إلى خبرة تكميلية أو خبرة جديدة أو خبرة مضادة و لعل المشرع المغربي من خلال سنة مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 66 من قانون المسطرة المدنية كان للتشديد على أن قضاء غير ملزمون بالأخذ برأي الخبير المنتدب و إنه بإمكانهم الاستعانة بخبراء آخرين بحيث جاء في الفقرة الأخيرة من الفصل المذكور ما يلي : " لا يلزم القاضي بالأخذ برأي الخبير المعين و يبقى له الحق في تعيين خبير آخر من أجل استيضاح الجوانب التقنية في النزاع و لعل ما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة الثانية من القانون رقم 45.00 يؤكد نفس التوجه : " يمكن للمحاكم أن تستعين بأراء الخبراء القضائيين على سبيل الاستئناس دون أن تكون ملزمة لها ، إذ أكد الإجتهد القضائي لمحكمة النقض هذا الطرح من خلال قراره الصادر بتاريخ 26 نونبر 1959 الذي جاء فيه بأن تقديرات الخبراء القضائيين المعينين لا تلزم المحاكم الموضوع ، لذلك تلتزم استبعاد الخبرة الحالية لعدم موضوعيتها و دقتها و حيادها و الأمر بإجراء خبرة مضادة تكون أكثر دقة و تفصيل و موضوعية تعهد مهمة القيام بها إلى خبير حيسوبي مع حفظ حقها في التعقيب على الخبرة المنتظر الأمر بها .

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على أن الحكم المستأنف إن كان وقف على حقيقة عدم أداء المستأنف عليه لالتزاماته التعاقدية فإنه جانب الصواب فيما قضى به من حصر مبلغ المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه في حدود مبلغ 3.422.616.61 درهم عوض مبلغ 4.740.089.56 درهم وبالتالي فإن الحكم المستأنف تتبع الخبير المنتدب مراد نايت علي في احتساب مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه بالرغم من كون هذا الأخير لم يقف بتاتاً على كافة الشروط التعاقدية الرابطة بين طرفي النزاع وفق العقد المنجز بتاريخ 14/06/2017 و 29/11/2016 وكذلك العقد المنجز بتاريخ وكذا الرسالة المتعلقة بتجديد خط القرض عن المكشوف الفائدة المستأنف عليه المؤرخة في 03/04/2018 وأن الحكم المستأنف والخبير المنتدب لم يقفا على الشروط التعاقدية الرابطة بين طرفي النزاع وفق ما جاء مفصلاً وواضحاً ببنود العقد الأولي المؤرخ في 29/11/2016 كما يلي " أنه وفق البند 1 من عقد القرض المبرم بين طرفي النزاع بتاريخ 29/11/2016 في الخانة المتعلقة بفتح القرض نجد أن البنك الطاعن يوافق على ملح المقترض خط السحب عن المكشوف يصل إلى مبلغ 1.500.000.00 درهم بنسبة فائدة

قدرها 5.50% سنوياً مع أداء مبلغ الضريبة على القيمة المضافة بالسعر المعمول به وأن مدة القرض محددة في سنة واحدة من تاريخ هذا العقد وأن البند 6 من عقد القرض الحساب عن المكشوف حدد سريان لمدة الاتفاق فتح الاعتماد للمدة المشار إليها في البند 1 أعلاه. وتبتدى هذه المدة اعتباراً من التاريخ الذي يشكل تاريخ نفاذها وعند الإشارة إلى تاريخ الاستحقاق فقط، ستكون مدة خط الاعتماد هي الفترة من تاريخ سريان اتفاقية فتح الاعتماد حتى تاريخ الاستحقاق وإذا أبرمت اتفاقية فتح الاعتماد لمدة محدودة فإنها تنتهي بانتهاء مدتها وفقاً للمادة 525 من مدونة التجارة حقيقة أن البنك الطاعن لا يطلب سداد خط الاعتماد عند الاستحقاق والذي لا يمكن تحت أي ظرف من الظروف تفسير ذلك على أنه تجديد ضمني. ولا يمكن تجديد اتفاقية فتح الاعتماد إلا بموجب عقد كتابي موقع من قبل الطرفين بهذا الشأن وأن البند 7 متعلق باحتساب الفوائد والعمولة والضرائب ، سيتم دفع أجيو "AgiOS" بشكل ربع سنوي أي ثلاثة أشهر من قبل المقرض عن طريق الخصم من حسابه البنكي، وتم قبول ذلك بالفعل من قبل المقرض أي زيادة فيما يتعلق بمبلغ القرض المصرح به سيؤدي إلى زيادة الفائدة بالمعدل المحدد في العقد مع زيادة بنسبة 2% (اثنان بالمائة) أي مبلغ متبقى غير مدفوع في تاريخ استحقاق القرض سوف يستمر في إنتاج فائدة بالمعدل المذكور في العقد مع زيادة بنسبة 2% (اثنان بالمائة) سنوياً في حالة إغلاق الحساب البنكي للمقرض أو التحصيل القضائي، لأي سبب كان، سيستمر هذا القرض في إنتاج فائدة بمعدل هذا العقد مع زيادة بنسبة 2% اثنان بالمائة سنوياً حتى سداد القرض المذكور بالكامل وأن البند 9 متعلق بأساس حساب الأداءات ، وبخصوص الفسخ من قبل المقرض فيجوز للمقرض فسخ هذا العقد برسالة كتابية موجهة الى بنك الطاعن دون إشعار أو تعويض في هذه الحالة يجب على المقرض أن يسدد فوراً للبنك الطاعن جميع المبالغ المتبقية المستحقة من رأس المال و الفوائد و الرسوم والعمولات و الملحقات وأن يقدم رفع اليد عن جميع القروض بالتوقيع لفائدة البنك الطاعن ويسري مفعول الفسخ في اليوم التالي لتاريخ استلام البنك الطاعن للرسالة الذي سيتم توجيهه إليه أو تسليمه، مع الإشعار بالاستلام، من قبل المقرض حول الفسخ من قبل بنك الطاعن يجوز للبنك الطاعن فسخ هذا العقد، دون إشعار أو تعويض، وفقاً للأحكام مدونة التجارة في حالة توقف ملحوظ عن الأداء من قبل المقرض، وسوء السلوك الجسيم الذي يرتكبه المقرض في حق البنك الطاعن فيما يتعلق باستخدام القرض وفي جميع الحالات التي يسمح فيها القانون يتم إبلاغ المقرض بفسخ العقد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل يسري مفعول هذا الفسخ في اليوم التالي لتاريخ إشعار المقرض، مع تحديد أن المدفوعات والتسويات المحتملة اللاحقة لهذه الرسالة لا يمكن، تحت أي ظرف من الظروف، أن تلغي هذا المطلب وفي جميع الحالات الأخرى غير المنصوص عليها أعلاه، يحتفظ البنك الطاعن بالحق في فسخ هذه الاتفاقية بعد 60 يوماً من رسالة مضمونة مع الإشعار بالاستلام مرسله من طرف البنك الطاعن إلى المقرض، حتى ولو لم يتم المقرض بسحب هذه الرسالة وبخصوص البند 13 انتهاء المدة يحتفظ البنك الطاعن بالحق في إعلان مصادرة الأجل والسداد المبكر للديون العالقة بذمة المقرض في حالة حدوث إحدى الحالات

التالية في حالة فسخ اتفاقية الحساب الموضحة في المقدمة أعلاه وفي حالة التسوية الودية أو القضائية للمقترض بصدور أمر قضائي ضده وفي جميع الحالات التي يكون فيها وضع المقترض في خطر غير قابل للإصلاح وفي حالة تعرض المقترض لأية إجراءات قانونية قد تؤدي إلى مصادرة ممتلكاته وفي حالة عدم قيام المقترض بدفع ضرائبه في الوقت المحدد، وعدم دفع رواتب موظفيه ومساهمات الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي في جميع الحالات التي يؤدي فيها تشغيل حساب المقترض إلى تخفيض درجة دين أو أكثر من ديون البنك الطاعن على المقترض، في واحدة أو أكثر من فئات الديون المتأخرة المنصوص عليها في أحكام دورية والي بنك المغرب: 8 ويشكل عام في حالة إخلال المقترض بأحد الالتزامات التي تفرضها اتفاقية القرض هذه وبخصوص البند 14 معلومات من بنك الطاعن إبلاغ بنك الطاعن دون تأخير ، في حالة طلب المقترض من المحكمة الاستفادة من أحد إجراءات التعامل مع الصعوبات التي تواجهها الشركة التسوية أو التصفية القضائية ويتم إبلاغ البنك الطاعن بمعلومات مفصلة عن أي إجراء قضائي أو تحكيمي أو إداري يتم اتخاذه أو من المحتمل أن يتم اتخاذه ضد المقترض إذا كان من المحتمل أن يعرض التنفيذ السليم لهذه الشروط للخطر وبخصوص البند 15 يتعهد المقترض بتعويض البنك الطاعن، عند تقديم المستندات الداعمة المناسبة، عن جميع المبالغ التي قد يُطلب من البنك الطاعن دفعها أثناء إجراءات استرداد ديونه، بما في ذلك المصاريف القضائية والتكاليف ورسوم الاستشارة والمحامين والضرائب ذات الصلة وينص الفصل 230 أن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها، ولا يجوز الغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون وأن الحكم المستأنف تجاوز إرادة الأطراف المتعاقدة المسطرة بعقد القرض الأولي على النحو المذكور أعلاه لما تتبع الخبير مراد نايت علي فيما سطره من تقريره للقول بالمصادقة على الخبرة والقول بأنها سليمة من الناحية الإجرائية والموضوعية واعتماد ما جاء فيها والقول بأن البنك الطاعن احتسب نسبة فائدة تراوحت خلال السنوات ما بين 2017 و 2020 ما بين نسبة 5.5% و 13.40% والقول بأن البنك الطاعن تجاوز سعر الفائدة المتفق عليه واقتطع فوائد عن الرصيد المدين شمل مبالغ غير مستحقة وأعاد احتساب تاريخ حصر الحساب 30/11/2019 وليس 31/05/2021 والقول بأن الخبير أعاد صياغة الفوائد باعتماد سعر الفائدة المحدد في 5.50% وأن البنك الطاعن استخلص فوائد غير مستحقة محددة في مبلغ 437.249.33 درهم وأن مجموع المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليه محددة في 3.422.616,61 درهم والحال أن الحكم المستأنف وكذلك الخبرة المنجزة لم يقفا معاً على الشروط التعاقدية المنصوص عليها بعقد القرض والعقد الملحق به والرسالة موضوعه المؤرخة في 03/04/2018 والوقوف على استحقاق البنك الطاعن للفوائد المحتسبة وفق السعر المتفق عليه بين طرفي النزاع وكذا استحقاق البنك الطاعن للعمولة والضرائب والرسوم طبقاً للبند 1 و 7 و 8 و 9 و 10 و 11 و 12 و 13 من عقد القرض الحساب على المكشوف وأن عدم تطرق الخبير المنتدب لاحتساب مبلغ الفوائد المستحقة للبنك الطاعن وفق السعر المتفق عليه ببند عقد القرض المذكورة أعلاه والمفصلة شروطها بشكل واضح والذي

تخول للبنك احتساب مبلغ الفائدة بنسبة 5.50% مع احتساب مبلغ الضريبة على القيمة المضافة مع احتساب زيادة نسبة 2% عن التأخير في الأداء أو عن تجاوز السقف بالحد المرخص به ويتم رسملة الفوائد واحتساب المديونية أصلاً وفائدة طبقاً لبنود العقد وهو الأمر الذي لم يقف عنده الخبير المنتدب مراد نايت علي ضمن تقريره وكذلك الحكم المستأنف الذي تبني ما جاء فيه وهذا الحق ضرراً بالبنك الطاعن باستنزال مبلغ المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه أصلاً وفائدة بدون سبب مشروع وأن العقد له قوة ملزمة يتم اكتسابها من إرادة الأطراف المتعاقدة وبذلك فإن الحقوق والالتزامات التي تتولد عن العقد واجبة التنفيذ والإلزام بالنسبة للجميع ولا يجوز نقض العقد أو تعديله أو تطبيق أحد بنوده بدون البنود الأخرى لأن ذلك فيه تغيير ومساس بإرادة الأطراف المتعاقدة طبقاً لشروط العقد الموقع بينهما وفيه مساس بأصل المديونية عندما قام الخبير بتغيير تاريخ حصر الحساب خلافاً لما جاء ببند العقد الموقعة بين الأطراف المتعاقدة وخلافاً لما جاء للكشوف الحسابية المفصلة والوثائق الحسابية للبنك الطاعن وأن الحكم الابتدائي قد غير إرادة الأطراف عندما حضر مبلغ المديونية 3.422.616.61 درهم بعلّة أن ما يتضمنه كشف الحساب يتنافى ويتناقض مع العقد المبرم بين الطرفين وأن حجية الكشف المدلى به تسقط بهذا التناقض والحال أن الحكم المستأنف لم يتطرق بتاتاً ضمن حيثياته إلى ماهية بنود العقد الرابطة بين الطرفين والوقوف على الشروط المتفق عليها على النحو المذكور أعلاه الشيء الذي أثر سلبياً على مصالح البنك الطاعن وأن العقد المبرم بين الطرفين وخصوصاً البند 7 منه ينص على أنه يمكن للمقترض أن يتجاوز مبلغ القرض المتفق عليه تلقائياً على أن هذا التجاوز لا يمكنه اعتباره تصريح من الطاعن برفع قيمة القرض ويؤكد البنك بأن هذه التجاوزات لا يمكن أن تكون بشكل دوري وتبقى استثنائية ويلزم المقترض برد مبلغ القرض ومبلغ التجاوزات ويستخلص البنك الطاعن فائدة بزيادة نسبة 2% في كل سنة عن قيمة هذه التجاوزات هذا فضلاً على احتساب مبلغ الضريبة على القيمة المضافة إلى جانب الفوائد وفق البند 1 من عقد وكذلك احتساب الرسوم والضرائب وهذا الحق ضرراً بالبنك الطاعن باستنزال مبلغ المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه أصلاً وفائدة بدون سبب مشروع وأن العقد له قوة ملزمة يتم اكتسابها من إرادة الأطراف المتعاقدة وبذلك فإن الحقوق والالتزامات التي تتولد عن العقد واجبة التنفيذ والإلزام بالنسبة للجميع ولا يجوز نقض العقد أو تعديله أو تطبيق أحد بنوده بدون البنود الأخرى لأن ذلك فيه تغيير ومساس بإرادة الأطراف المتعاقدة طبقاً لشروط العقد الموقع بينهما وفيه مساس بأصل المديونية عندما قام الخبير بتغيير تاريخ حصر الحساب خلافاً لما جاء ببند العقد الموقعة بين الأطراف المتعاقدة وخلافاً لما جاء للكشوف الحسابية المفصلة والوثائق الحسابية للبنك الطاعن وأن الحكم الابتدائي قد غير إرادة الأطراف عندما حضر مبلغ المديونية 3.422.616.61 درهم بطلّة أن ما يتضمنه كشف الحساب يتنافى ويتناقض مع العقد المبرم بين الطرفين وأن حجية الكشف المدلى به تسقط بهذا التناقض والحال أن الحكم المستأنف لم يتطرق بتاتاً ضمن حيثياته إلى ماهية بنود العقد الرابطة بين الطرفين والوقوف على الشروط المتفق عليها على النحو المذكور أعلاه الشيء الذي أثر سلبياً على مصالح

البنك الطاعن وأثر كذلك وأن العقد المبرم بين الطرفين وخصوصاً البند 7 منه ينص على أنه يمكن للمقترض أن يتجاوز مبلغ القرض المتفق عليه تلقائياً على أن هذا التجاوز لا يمكنه اعتباره تصريح من الطاعن برفع قيمة القرض ويؤكد البنك بأن هذه التجاوزات لا يمكن أن تكون بشكل دوري وتبقى استثنائية ويلزم المقترض برد مبلغ القرض ومبلغ التجاوزات ويستخلص البنك الطاعن فائدة بزيادة نسبة 2% في كل سنة عن قيمة هذه التجاوزات هذا فضلاً على احتساب مبلغ الضريبة على القيمة المضافة إلى جانب الفوائد وفق البند 1 من عقد وكذلك احتساب الرسوم والضرائب والدعائر والغرامات وكل ذلك موضح بشكل مفصل بكشف الحساب المستدل به من طرف البنك الطاعن وأن المستأنف عليه قبل على الشروط المنصوص عليها في العقد من خلال توقيعه وقبوله بالشروط العامة المضمنة في العقد وبالتالي فإن توقيعه هو تعبير عن الإرادة الصريحة بالتزامه بما هو مضمن فيه وبالتالي تبقى الكشوف الحسابية المدلى بها من طرف الطاعن بها الحجية القانونية وذلك حسب الفصل 492 من مدونة التجارة، وذلك بخلاف ما ذهب إليه الحكم المستأنف وبذلك فإن الخبير المنتدب لما حدد مجموع المديونية العالقة بذمة المدين في مبلغ 3.422.616.61 درهم نجده قام بخصم مبلغ جد مهم محدد في 1.317.472.95 درهم من حساب المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه والمحددة بالمقال الافتتاحي في مبلغ 4.740.089.56 درهم والكل بخلاف ما جاء في العقد وفي غياب أي سبب مبرر لذلك وذلك نتيجة عدم أخذ الخبير بالشروط الواردة بالعقد على النحو المذكور أعلاه وبالوثائق المحاسبية المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك الطاعن الممسوكة بانتظام في احتساب مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليها أصلاً وفائدة على النحو المذكور أعلاه وأن الحكم المستأنف تبنى ما جاء في الخبرة الباطلة المنجزة من طرف الخبير مراد نايت علي بالرغم من النقص والخطأ الذي اعترها وهو الأمر الذي يجعل الحكم المستأنف غير معطلاً بأسباب من الناحيتين الواقعية والقانونية وأن المحكمة المصدرة للحكم المستأنف أغفلت طبيعة العقود الموقعة بين البنك الطاعن والمستأنف عليه وسأيرت الخبير المنتدب في أخطائه الواردة في احتساب مجموع المديونية العالقة بذمة المدين بشكل يتناقض مع ما ورد بتلك العقود الموقع بين طرفي المتعاقدين وبشكل مقابر الوثائق البنك الطاعن المحاسبية وكشوفه المفصلة والتي تحدد تاريخ حصر الحساب المدين بشكل دقيق وفق أحكام المادة 503 من ملونة التجارة ودورية والي بنك المغرب في 31/05/2021 وليس التاريخ المحدد من طرف الخبير بشكل اعتباطي في 30/11/2019 بدون استقرائه للكشوف الحسابية المفصلة للحساب المدين المستأنف عليه وتاريخ توقفه عن الأداء وحمود الحساب وأن محكمة الحكم المستأنف لما قامت بتعديل الدين العالق بذمة وفق منطوقه أعلاه بالاعتماد على الخيرة المنجزة من طرف الخبير مراد نايت علي وبالرغم من الأخطاء التي اعترتها على النحو المذكور وبدون مراعاة في ذلك للوثائق المستدل بها من طرف البنك الطاعن وخاصة الكشوف الحسابية المفصلة التي لم يتم الخبير باستقراء مضمونها ضمن تقريره لم يجعل لما قضى به أي أساس قانوني وواقعي وكان يقتضي الأمر عدم اعتماد الخبرة الباطلة المنجزة من طرف الخبير أعلاه. وحيث أن محكمة الدرجة الأولى لم تعر أي اهتمام للبند

العقود الرابطة بين الطرفين والكشوف الحسابية للبنك الطاعن رغم ما تضمنته من تفصيل المجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه والمحددة في مبلغ إجمالي قدره 4.740.089.56 درهم وأن الأحكام القضائية تبنى على الجزم واليقين وليس على مجرد التخمين وفق ما جاء بقرار محكمة النقض بتاريخ 15/03/2022 تحت عدد 220 في الملف عدد 6402/1/2/2019 وبذلك فلا يمكن للحكم المستأنف اعتماد ما جاء بتقرير الخبير المراد نايت علي بخصوص مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه على النحو المذكور أعلاه لكونها خبرة ناقصة وباطلة ومخالفة للدقة والشروط التعاقدية الرابطة بين الطرفين كما أنه لا يمكن له استبعاد وثائق البنك الطاعن ووثائقه المحاسبية المستخرجة من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام واستبعاد العقود المبرمة بين الأطراف المتعاقدة وعدم الأخذ بها وذلك وفق القرار لمحكمة النقض عدد 419 الصادر بتاريخ 11/09/2014 في الملف عدد 14/3/1/2014 ما يلي: منازعة الورثة في كشف الحساب المدلى به من البنك وتمسكهم بكون موروثهم لم يكن تاجراً حتى يعتمد فثبات مديونيته غير مجدية، ما دامت المادة 118 من القانون المنظم تنشيط مؤسسات الائتمان جعلت من الكشوف الحسابية التي تعدها هذه المؤسسات حجة لاثبات ديونها على زبنائها تجاراً كانوا أم غير تجار، إضافة إلى غياب إثبات أن ما هو مضمن بها مخالف للواقع أو القانون ، وهذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي في العديد من القرارات المذكورة وأنه لما كان النزاع موضوع النازلة من الأمور التقنية التي يستوجب فيها اللجوء إلى أهل الاختصاص وذلك من أجل الوقوف على الحقيقة ومجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه وهو الأمر الذي كان يقتضي من المحكمة المصدرة للحكم المستأنف أن ترجع الأمور إلى نصابها وذلك بإرجاع المهمة للخبير مراد نايت على قصد تصحيح الخطأ المادي الوارد بتقريره وليس المصادقة عليها أو أن تأمر بإجراء خبرة جديدة بواسطة خبير آخر لتحديد مجموع المديونية العالقة بأمة الشركة المستأنف عليه بشأن عقد الفرض محل النزاع أصلاً وفائدة طبقاً للشروط الرابطة بين الطرفين المتعاقدين وأن الحكم المستأنف أخذ بمديونية المستأنف عليه المسطرة بتقرير الخبير مراد نايت عني في حدود المبلغ 3.422.616,61 درهم وقضى على المستأنف عليه بأداء مبلغها لفائدة البنك الطاعن أخذاً بما سطره الخبير بتقريره بشأن المديونية العالقة بذمة المستأنف عليه بالرغم من عدم اعتماده الوثائق المحاسبية للبنك الطاعن والكشوف الحسابية المفصلة وعقود القرض الرابطة بين الطرفين وفق بنوده أعلاه وبدون الرد لا سلباً وإيجاباً على ما أثير أمامه على النحو المذكور من دفعات نظامية وأنه بمراجعة الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف البنك الطاعن يتبين جلياً بأنها مطابقة الدورية والي بنك المغرب عدد 46/98 الصادرة بتاريخ 05/03/1998 والمتعلقة بكيفية اعتماد كشوفات الحساب وأن جميع الشروط المنصوص عليها في هذه الدورية متوفرة في الكشوفات المحلى بها وأن الكشوف الحسابية تعتبر وسيلة إثبات بالدين لكونها تضمنت جميع العمليات المسطرة بحساب المدين وبيان مرجعها وقيمتها وتاريخ العملية البنكية وانتظامها والتي لا علاقة لها بتاتا لا من قريب ولا من بعيد بما استدل به طرف المستأنف عليه بشأن المديونية العالقة بماله وأن وفق المادة 491 من مدونة التجارة فإن الكشوف

الحسابية المستدل بها من طرف البنك الطاعن في كشوف ممسوكة بانتظام دون شطب أو تغيير وتوجه نسخة منها للمستأنف عليه المدين كل ثلاثة أشهر وأن الكشوفات الحسابية المستدل بها تعتبر حجة على ما تضمنته من بيانات طبقاً للمادتين 491 و 492 من مدونة التجارة والمادة 106 من الظهير الشريف الصادر في 06/07/1993 المعتبر بمثابة قانون المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها وأنه من القواعد البنكية أن البنك الطاعن وفي إطار تعامله مع زبونه، فإنه يرسل إلى هذا الأخير وبشكل دوري كشوفات حسابية تتعلق بحسابه وأن هذا الزبون المستأنف عليه لم ينازع بتاتا في تلك الكشوف الحسابية ولا في العمليات المسطرة بها وأن توصل المستأنف عليه بالكشوف الحسابية بشكل دوري ومنظم وعدم اعتراضها عليها بعد قبولها منه نابعا عن إرادته في تشغيل الحساب وراضيا بجميع العمليات المسطرة بالكشوف الحسابية وهو الأمر الذي كرسه العمل القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاتها وأن دين الطاعن ثابت انطلاقاً من الكشوف الحسابية المدلى بها وانطلاقاً من العقود الموقعة بين أطراف النزاع عن النحو المذكور أعلاه وذلك وفق مقتضيات الفصل 399 من قانون الالتزامات والعقود وأنه وفق الفصولين 254 و 255 من قانون الالتزامات والعقود فإنه يكون المدين في حالة مطل بمجرد أن يتأخر عن تنفيذ التزامه كلياً أو جزئياً من غير سبب مقبول بعد حلول الأجل في السند المنشأ للالتزام وأنه ليس بالملف موضوع النزاع أي وثيقة تفيد وفاء المستأنف عليه بالدين المسطر بالكشوف الحسابية محل النزاع وعقود على النحو المذكور أعلاه ، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي وموضوعا استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير مراد ثابت لعدم موضوعيتها وحيادها ومخالفتها الشروط التعاقدية الرابطة بين طرفي النزاع وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به على المستأنف عليه إلى مبلغ 4.740.089.56 درهم مع فوائد التأخير والفوائد البنكية المحددة مؤقتاً في 40.000,00 ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء إلى غاية الأداء الفعلي وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المستأنف عليه مع تحميله الصائر واحتياطياً جداً الأمر باستبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير مراد نايت على لعدم دقتها وموضوعيتها وحيادها والأمر بإجراء خبرة جديدة في نازلة الحال تعهد مهمة القيام بها إلى خبير حيسوبي أو أكثر تكون مهمتهم الاطلاع على كافة الوثائق المقدمة من أطراف النزاع لتحديد مبلغ المديونية العالق بذمة المستأنف عليه مع اعتماد الشروط التعاقدية المنصوص عليها بين الطرفين والوثائق المحاسبية والكشوف الحسابية المفصلة للبنك الطاعن مع حفظ حق الطاعن في التعقيب على الخبرة المنتظر إنجازها.

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المستأنف ونسخة من عقد القرض ونسخة من عقد تجديد العقد ونسخة من رسالة التجديد خطوط الاعتماد السحب عن المكشوف .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/05/20 عرض فيها أن ما يزال المستأنف يحاول إضفاء المشروعية من خلال طعنه على طريقة احتسابه للدين المخالفة للعقد الرابط بينه وبين الطاعن بكل الوسائل التي تتسم بالتحايل ومحاولة إعطاء تفسيرات للعقد و بنوده بشكل يخالف صحيحه ويؤكد الطاعن أن البنك

اعتمد في احتساب الدين المزعوم ابتداءً من تاريخ لم يكن العقد الرابط بينه وبين الطاعن موضوع الدعوى الحالية نافذاً. وحيث يتمسك عن عمد البنك في كون دينه يمتد منذ تاريخ 2013 وينتهي بتاريخ 31/05/2021 تاريخ حصر كشف الحساب البنكي لكن بالرجوع للفصل الأول من العقد فإن المدة القانونية لعقد فتح حساب الإ اعتماد هو سنة واحدة غير قابلة للتجديد و طبقاً للفقرة 3 و 4 من المادة السادسة من نفس العقد فإنه بانتهاء المدة القانونية (السنة الواحدة) يؤدي مباشرة إلى فسخ العقد بقوة القانون وأن مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من العقد تنهي الجدل بشأن مدة العقد النهائي بصيغة قطعية لتتص على "أن تجديد العقد لا يكون إلا بإبرام عقد جديد بين الطرفين وبشروط جديدة من منبع عقد حساب وعلى النقيض من ذلك فإن كشف الحساب المدلى به من طرف الطاعن يستند على عمليات محاسبية ترجع إلى تاريخ يسبق إبرام عقد فتح حساب الإ اعتماد و أيضاً بمبالغ لاحقة لتاريخ الفسخ الإتفاقي والقانوني للعقد بحلول تاريخ 2 دجنبر 2017 وحيث نصت المادة 8 و 9 من العقد على أن أقساط وفوائد وعمولات البنك تستخلص الإ اعتماد المفتوح لفائدة المستأنف عليه بين يدي البنك كمرجع في الإحتساب وأن المستأنف لم يبلغ الطاعن بكشوفات دورية عن حركات الزبون المالية بشكل قانوني حتى بعد انتهاء العقد ، وظل يكس الفوائد القانونية عن مدة غير مستحقة وغير مشمولة بحماية عقد فتح حساب الإ اعتماد وأن سوء نية البنك تظهر في عدم تبليغ الطاعن كزبون في توجيه الرسائل الصادرة عنه إلى عنوان غير العنوان الصحيح المدون بعقد فتح حساب الإ اعتماد التي اتفق عليه الطرفان كمحل للتخابر وهكذا جاء في قرار للقضاء المتخصص على أن : البنك ملزم بتبليغ الزبون بكشوفات دورية عن عدد الحركات المدنية والدائنية حتى يكون على بينة برصيد هذا الحساب " قرار محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء عدد 1409 بتاريخ 1/4/2019 ملف تجاري عدد 842/8221/2019 منشور بالموقع الرسمي لمحكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء لسنة 2019 ويتعين على المؤسسة البنكية في حالة اتفاقها مع الزبون على استخلاص الأقساط من المنبع إشعار هذا الأخير سابه بالأقساط الحالة من أجل العمل على تسوية الوضعية حتى لا يفاجئ بتكديس الأقساط واقعة انقطاع تزويد وترتيب الفوائد عنها" قرار الغرفة التجارية لمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقاً" عدد 829 بتاريخ 14/09/2005 ملف عدد 5/3/1/2004 نتيجة لذلك فإنه لما ثبت غياب إدلاء البنك بما يفيد أن الطاعن قد أبرم عقداً ثانياً لتجديد حساب فتح الإ اعتماد بعد الفسخ بقوة العقد المبرم في 2 دجنبر 2016 لما تأكد غياب ما يفيد أن البنك قام بتبليغ الطاعن بموطن سكناه الحقيقي الوارد بعقد فتح حساب الإ اعتماد المبرم بين الطرفين في 2 دجنبر 2016 وليس بالعنوان المغلوط الوارد بكشف الحساب المحصور المدلى به وتصبح والحالة هاته المدة المطالبة بها من البنك من خلال طعنه غير مستندة إلى أساس من الواقع والقانون وجاءت مخالفة للعقد الرابط بين الطرفين مما يتعين استبعاد هذه الوثيقة وتسجيل منازعة الطاعن فيها وأنه بعد إطلاع الطاعن على كشف الحساب البنكي المدلى به و المتمسك به من طرف **** له وبشكل قطعي أنه جاء مخالفاً للمقتضيات النظامية الوارد النص عليها في المادة 496 من مدونة التجارة ومقتضيات المواد 1 إلى 5 من

دورية والي بنك المغرب عدد 89/4 بتاريخ 5/3/1998 وأن الطاعن نازع منازعة جدية في كشف الحساب وعدم استعماله كحجة في اثبات المديونية المزعومة وأنه وبالرجوع للكشف الحساب المحصور بتاريخ 21/05/2021 نجده لا يتضمن بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات وكيفية احتسابها بشكل خالف مقتضيات عقد فتح حساب الاعتماد وأنه بالرجوع إلى عقد فتح حساب الاعتماد المبرم بين الطرفين في 02 دجنبر 2016 من خلال الفصلين 8 و 9 وما يليها نجد أن الطرفين حددا وبشكل دقيق نسبة الفوائد والعمولات عن مبلغ الاقساط وعن التأخير عن عدم السداد جاء في قرار قضائي متخصص على أنه " لا يحوز كشف الحساب البنكي غير المفصل طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والذي لم يبد وبشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها الحجة في مواجهة المدين. قرار الغرفة التجارية لمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " عدد 1152 بتاريخ 09/11/2005 ملف 954/3/1/2005 منشور بالدليل العملي للمنازعات البنكية لمؤلفه نبيل أبو مسلم الحطاب الصفحة 98 وأنه وبالرجوع إلى كشف الحساب المحصور بتاريخ 21/5/2021 المدلى به من طرف بنك **** يثبت أنه لم يحدد مصدر الدين ومقداره وأن مصدر المعاملة البنكية بين الطرفين يبقى حصريا هو عقد فتح حساب الإعتماد المبرم بين الطرفين لمدة محددة في سنة واحدة غير قابلة للتجديد بتاريخ 2 دجنبر 2016 وأن كشف الحساب البنكي لم يشر في ديابجته وهو يحصر مبلغ الدين المزعوم إلى مصدره ومقداره بالنظر إلى المدة القانونية للعقد دون سواها وجاء في قرار للقضاء التجاري المتخصص ما يلي : "الكشوفات الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية لمؤسسات الإئتمان وإن كانت تعتبر حجة على ما تضمنته من بيانات وفق المادة 492 من مدونة التجارة إلا أنه ولإضافة صبغة الحجة عليها يتعين أن تتضمن البيانات التي من شأنها تحديد مصدر الدين ومقداره طبقا لدورية والي بنك المغرب عدد 4/98 بتاريخ 5/3/1998 منازعة الزبون في الكشف المدلى به وعدم توفير البنك للمحكمة الوسائل القانونية لإثبات دينه تجعل الدعوى غير قائمة على أساس والحكم القاضي بعدم قبولها مصادفا للصواب ويتعين تأييده" قرار محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 908 بتاريخ 6/6/2006 ملف عدد 506/2006 سلسلة الاجتهاد القضائي لمحكمة الاستئناف التجارية بفاس سنة 2006 منشور بالشبكة العنكبوتية لموقع هذه المحكمة ويبقى له الحق في الاحتجاج مجددا بمقتضيات دورية والي بنك المغرب و جاء في قرار بهذا الخصوص " إن دورية والي بنك المغرب التي ينص القانون على اعتمادها تعني الزبون وأن عدم جواب المحكمة على الدفع بانعدام حجية كشف الحساب لعدم توفره على البيانات التي تكسبه طابع الحجة الواردة بدورية والي بنك المغرب عدد 98/4 بتاريخ 5/3/1998 المحال عليها بموجب المادة 106 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الإئتمان يعرض قرارها للنقض" قرار الغرفة التجارية بمحكمة النقض قض " المجلس الأعلى سابقا " عدد 1222 بتاريخ 12/02/2007 ملف تجاري عدد 365/07 مجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 70 سنة 2009 الصفحة 193 وأنه وبالرجوع إلى كشف الحساب المدلى به من طرف البنك المدعي نجده قد شمل في احتسابه للدين إلى مدة قبل إبرام عقد فتح حساب الإعتماد في 2 دجنبر

2016 من جهة أولى وإلى مدة لاحقة لتاريخ فسخ العقد بقوة النص والقانون في 2 دجنبر 2017 بعدما ثبت أن العقد المذكور لم يتم تجديده بعقد لاحق صريح مبرم بين الطرفين و يكون بذلك كشف الحساب قد اعتمد مددا جديدا غير مشمولة بحماية عقد فتح حساب الإعتماد مما جعلها مصدرا كبيرا لإنتاج الفوائد والعمولات غير القانونية وتدخل مباشرة لرفع مبلغ الدين المزعوم المطالب به ضدا على الوثائق المحاسبية وجاء في قرار الغرفة التجارية المتخصصة لمحكمة النقض على أن " كشف الحساب الغير ممسوك بانتظام والمجرد من الحجة في الإثبات هو ذلك الكشف الذي يبين وجود إقحام أو شطب أو عدم تسجيل مبالغ مودعة أو خصم مبالغ غير مستحقة " قرار الغرفة التجارية بمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " عدد 575 بتاريخ 5/8/2005 ملف تجاري عدد 62/1/2004 منشور بالدليل العملي للمنازعات البنكية لمؤلفه نبيل أبو مسلم الحطاب الصفحة 95 وأن الإجتهد القضائي قار على أن تاريخ قفل الحساب هو التاريخ الذي توقف فيه الحساب عن إجراء دفعات متبادلة وأنه وبمجرد توقف حركية الحساب يستوجب على مؤسسة الإئتمان المبادرة إلى الإجراءات المنظمة لتصفية الحساب والمطالبة بالدين داخل أجل معقول. وحيث إن توقف حركية الحساب المتعلق بالزبون الطاعن كان بتاريخ 01/10/2017 حيث زود الطاعن حسابه البنكي بمبلغ 200.000,00 درهم كما هو ثابت من خلال كشف الحساب المدلى به من طرف **** المحصور في 31/10/2017 وأن تاريخ حصر الحساب لم يكن إلا بتاريخ 21/05/2021 أي أزيد من 4 سنوات على تاريخ تجميد الحركية ويكون البنك المستأنف قد خالف مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة التي جاءت انسجاما مع دورية والي بنك المغرب عدد 11 بتاريخ 1993 المعدلة سنتي 1995 و 23/12/2002 تحت عدد 19G 2002 والتي توجب المادة 7 منها على البنوك ومؤسسات الإئتمان حصر الحسابات الجارية داخل أجل أقصاه 360 يوما عندما لا يتم تسجيل أية حركية في الضلع الدائن لحساب الزبون وأن تعمد البنك عدم إشعار الزبون بكتاب في موضوع تزويد الحساب رغم ثبوت واقعة تجميد الحركية من باب الدائنية والمدينية لما يزيد عن 4 سنوات حتى تكس الرسمال والفوائد والعمولة المترتبة يعتبر تصرفا خارجا عن القانون و عن رقابة القضاء المتخصص وأن البنك ليس له الخيار في التعامل مع واقعة حصر الحساب وإنما هو ملزم طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة إلى قفل الحساب وإحالة على حساب المنازعات لتحديد الرصيد النهائي ولم يدل البنك المدعي بما يفيد احترامه لهذه المسطرة النظامية وجاء في هذا الخصوص قرار متخصص للقضاء التجاري جاء فيه : إن ما يترتب عن تحديد قفل الحساب يؤثر على مبلغ الدين الذي سيرتفع حتما إذا احتسبت الفوائد القانونية بعد تاريخ القفل مع ما يترتب عنها من ضريبة على القيمة المضافة وهو تصرف واقعي وقانوني لا يجوز لمن يدفع به أو يدفع بانعدامه أن يفترض تاريخ قفله بل يبقى ذلك رهين بوضعية الحساب وهل لا يزال في وضعية متحركة أم جمده الزبون مؤقتا لأسباب يسهل على البنك معرفتها أم أنه لم يعد يعرف أية حركية بشكل يتجلى معه بوضوح تجميده نهائيا ، لذلك لا يخضع تاريخ قفل الحساب لإرادة المؤسسة البنكية إلا إذا تحقق ما ذكر خاضعة في ذلك لمراقبة القضاء " قرار الغرفة التجارية بمحكمة

النقض " المجلس الأعلى سابقا قض " المجلس الأعلى سابقا " العدد 6 بتاريخ 8/1/2014 ملف عدد 931/3/1/2012 مجلة قضاء محكمة النقض العدد 79 الصفحة 168 ، ملتمسا بعدم قبول الطعن بالاستئناف شكلا وموضوعا أساسا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي القول برفض الطلب لانعدام وانتفاء الواقع والقانون المتعلق به واحتياطيا تأييد الحكم فيما قضى به مع تحميل المستأنف صائر الطعن.

أرفعت ب: حكم صادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2024/06/03 عرض فيها أن الوثائق المستدل بها من طرف الطاعن غير منازع فيها من طرف المستأنف عليه بأي مقتضى وكذلك نفس الشروط بالنسبة لعقد القرض على النحول المفصل بالمقال الاستئناف للبنك الطاعن وأن الخبير المنتدب ابتدئاً وكذلك الحكم المستأنف الذي صادق على خبرته تجاوز إرادة الأطراف المتعاقدة وفق المسطر بعقد القرض الأولي وخاصة البند 7 منه وبذلك تكون الخبرة المنجزة من طرف مراد نايت علي خبرة باطلة بكل المقاييس و يتعين استبعادها لمخالفتها لشروط العقد ن وأن الاجتهادات القضائية المستدل بها من طرف المستأنف عليه لا تنطبق على واقع النزاع لاختلافها عي موضوعه وطبيعة عقود الرابطة بين الطرفين وأن الكشف الحسابية توضح بكيفية دقيقة تاريخ حصر الحساب في 2021/5/31 وفق المادة 503 من مدونة التجارة وليس التاريخ المحدد من طرف الخبير بشكل اعتباطي في 2019/11/30 ، ملتمسا التصريح برد جميع مزاعم المدين لبطالانها ومجانبتها ومخالفتها للواقع والقانون والحكم وفق المقال الاستئناف للبنك الطاعن.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2024/07/01 عرض فيها أن مذكرة المستأنفة تضمنت مجموعة مغالطات مجانية لصحيح الواقع و القانون من حيث الكشوفات الحسابية المعتمدة من قبلها ذلك انه بعد إطلاع الطاعن على كشف الحساب البنكي المدلى به و المتمسك به من طرف **** يتبين له وبشكل قطعي أنه جاء مخالفا لمقتضيات النظامية الوارد النص عليها في المادة 496 من مدونة التجارة ومقتضيات المواد 1 إلى 5 من دورية والي بنك المغرب عدد 89/4 بتاريخ 1998/3/5 وأن منازعة الطاعن كانت و لازالت جدية في كشف الحساب البنكي ذلك إنه وبالرجوع للكشف الحساب المحصور بتاريخ 21/05/2021 نجده لا يتضمن بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات وكيفية احتسابها رغم محاولة المستأنفة إضفاء المشروعية عليه بشكل مخالف تماما لمقتضيات عقد فتح حساب الاعتماد وأنه بالرجوع إلى عقد فتح حساب الاعتماد المبرم بين الطرفين في 02 دجنبر 2016 من خلال الفصلين 8 و 9 وما يليها نجد أن الطرفين حددا وبشكل دقيق نسبة الفوائد والعمولات عن مبلغ الأقساط وعن التأخير عن عدم السداد وقرر القضاء ما يلي " لا يحوز كشف الحساب البنكي غير المفصل طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والذي لم يبين وبشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها الحجية في مواجهة المدين". قرار

الغرفة التجارية لمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " عدد 1152 بتاريخ 09/11/2005 ملف 954/3/1/2005 منشور بالدليل العملي للمنازعات البنكية لمؤلفه نبيل أبو مسلم الحطاب الصفحة 98 وانه رجوعا إلى كشف الحساب المحصور المدلى به من طرف المستأنف يتضح عدم تحديده مصدر الدين ومقداره وأن مصدر المعاملة البنكية بين الطرفين يبقى حصريا هو عقد فتح حساب الإعتماد المبرم بين الطرفين لمدة محددة في سنة واحدة غير قابلة للتجديد بتاريخ 2 دجنبر 2016 وأن كشف الحساب البنكي لم يشر في ديباجته وهو يحصر مبلغ الدين المزعوم إلى مصدره ومقداره بالنظر إلى المدة القانونية للعقد دون سواها. و حيث أن البنك اعتمد في احتساب الدين المزعوم ابتداء من تاريخ لم يكن العقد الرابط بينه وبين الطاعن موضوع الدعوى الحالية نافذا وتصبح والحالة هاته المدة المطالبة بها من البنك من خلال طعنه غير مستندة إلى أساس من الواقع والقانون وجاءت مخالفة للعقد الرابط بين الطرفين مما يتعين استبعاد هذه الوثيقة وتسجيل منازعة الطاعن فيها وأن الطاعن نازع منازعة جدية في كشف الحساب البنكي وعدم استعماله كحجة في اثبات المديونية المزعومة وأنه وبالرجوع إلى كشف الحساب المدلى به من طرف البنك المدعي نجده قد شمل في احتسابه للدين إلى مدة قبل إبرام عقد فتح حساب الإعتماد في 2 دجنبر 2016 من جهة أولى وإلى مدة لاحقة لتاريخ فسخ بقوة النص والقانون في 2 دجنبر 2017 بعدما ثبت أن العقد المذكور لم يتم تجديده بعقد لاحق صريح مبرم بين الطرفين و يكون بذلك كشف الحساب قد اعتمد مددا جديدا غير مشمولة بحماية عقد فتح حساب الإعتماد مما جعلها مصدرا كبيرا لإنتاج الفوائد والعمولات غير القانونية وتدخلها مباشرة لرفع مبلغ الدين المزعوم المطالب به ضدا على الوثائق المحاسبية وجاء في قرار للغرفة التجارية المتخصصة لمحكمة النقض على أن : كشف الحساب الغير ممسوك بانتظام والمجرد من الحجية في الإثبات هو ذلك الكشف الذي يبين وجود إقحام أو شطب أو عدم تسجيل مبالغ مودعة أو خصم مبالغ غير مستحقة ". قرار الغرفة التجارية بمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " عدد 575 بتاريخ 5/8/2005 ملف تجارى عدد 62/1/2004 منشور بالدليل العملي للمنازعات البنكية لمؤلفه نبيل أبو مسلم الحطاب الصفحة 95 وأن تاريخ قفل الحساب هو التاريخ الذي توقف فيه الحساب عن إجراء دفعات متبادلة وأنه وبمجرد توقف حركية الحساب يستوجب على مؤسسة الائتمان المبادرة إلى الإجراءات المنظمة لتصفية الحساب والمطالبة بالدين داخل أجل معقول وأن تاريخ قفل الحساب هو التاريخ الذي توقف فيه الحساب عن إجراء دفعات متبادلة. وحيث إنه وبمجرد توقف حركية الحساب يستوجب على مؤسسة الائتمان المبادرة إلى الإجراءات المنظمة لتصفية الحساب والمطالبة بالدين داخل اجل معقول وأن توقف حركية الحساب المتعلق بالزبون الطاعن كان بتاريخ 01/10/2017 حيث زود الطاعن حسابه البنكي بمبلغ 200,000,00 درهم كما هو ثابت من خلال كشف الحساب المدلى به من طرف *** المحصور في 31/10/2017 وأن تاريخ حصر الحساب لم يكن إلا بتاريخ 21/05/2021 أي أزيد من 4 سنوات على تاريخ تجميد الحركية ويكون البنك المستأنف قد خالف مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة التي جاءت انسجاما والى بنك المغرب عدد 11 بتاريخ

1993 المعدلة سنتي 1995 و 23/12/2002 تحت عدد 19G 2002 ع دورية والتي توجب المادة 7 منها على البنوك ومؤسسات الإئتمان حصر الحسابات الجارية داخل أجل أقصاه 360 يوما عندما لا يتم تسجيل أية حركية في الضلع الدائن لحساب الزبون وأن تعمد البنك عدم إشعار الزبون بكتاب في موضوع تزويد الحساب رغم ثبوت واقعة تجميد الحركية بين باب الدائنية والمدينية لما يزيد عن 4 سنوات حتى تكس الرسمال والفوائد والعمولة المترتبة يعتبر تصرفا خارجا عن القانون وعن رقابة القضاء المتخصص وأن البنك ليس له الخيار في التعامل مع واقعة حصر الحساب وإنما هو ملزم طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة إلى قفل الحساب وإحالاته على حساب المنازعات لتحديد الرصيد النهائي ولم يدل البنك المدعي بما يفيد احترامه لهذه المسطرة النظامية. وحيث جاء في هذا الخصوص قرار متخصص للقضاء التجاري جاء فيه : إن ما يترتب عن تحديد قفل الحساب يؤثر على مبلغ الدين الذي سيرتفع حتما إذا احتسبت الفوائد القانونية بعد تاريخ القفل مع ما يترتب عنها من ضريبة على القيمة المضافة وهو تصرف واقعي وقانوني لا يجوز لمن يدفع به أو يدفع بانعدامه أن يفترض تاريخ قفله بل يبقى ذلك رهين بوضعية الحساب وهل لا يزال في وضعية متحركة أم جمده الزبون مؤقتا لأسباب يسهل على البنك معرفتها أم أنه لم يعد يعرف أية حركية بشكل يتجلى معه بوضوح تجميده نهائيا ، لذلك لا يخضع تاريخ قفل الحساب لإرادة المؤسسة البنكية إلا إذا تحقق ما ذكر وهي خاضعة في ذلك لمراقبة القضاء". قرار الغرفة التجارية بمحكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " العدد 6 بتاريخ 8/1/2014 ملف تجاري عدد 931/3/1/2012 مجلة قضاء محكمة النقض العدد 79 الصفحة 168 ، ملتصا بالحكم بما التمس الطاعن بمقتضى مذكرته الجوابية لجلسة 20/05/2024 .

وبناء على باقي المذكرات التأكيدية.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2024/07/15 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2024/07/22.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بالأسباب المفصلة في مقالها الاستئنافي .

وحيث إنه وخلافا لما تبناه المستأنف في مقاله الاستئنافي فإن الثابت بالإطلاع على الوثائق والخبرة المنجزة ابتدائيا أن الطرفين قد ارتبطا بموجب عقد القرض المصحح الامضاء بتاريخ 2016/12/2 والمتعلق بفتح اعتماد تم الاتفاق بمقتضاه على تحديد طبيعة الاعتماد خط مكشوف على الحساب وسقف الاعتماد وسعر الفائدة المحدد في 5.50 ض ق م م ومدة القرض والتأمين كما أبرما عقود تجديد الاعتماد مؤرخة في 2017/6/14 و 2018/4/30 تم اتفاق بمقتضاها بموجب ملحق العقد المؤرختين في 2017/6/14 و 2018/4/30 على مبلغ القرض و سعر لفائدة 5.50% وتحديد تفويض التأمين للبنك.

وحيث إنه وبالرجوع الى الخبرة المنازع فيها يتبين أن الخبير قد اطلع على كشوفات الحساب للمستأنف عليه وحدد بتفصيل العمليات المضمنة بها وأنه بعد مراجعة تواريخ تقيد العمليات بالحساب الجاري انتهى الى أن الحساب قد عرف تقيد آخر عملية دائنة بقيمة 200.000 درهم وهي عبارة عن دفعة نقدية في الحساب من المستأنف عليه وأنه بعد هذه العملية بتاريخ 2017/10/31 عرف الضلع الدائن للحساب الجاري جمودا تاما في حركيته مقابل استمرار البنك في اقتطاع الفوائد و المصاريف الأمر الذي نتج عنه ارتفاع الرصيد المدين .

وحيث يستفاد من خلال ما توصل اليه الخبير في تقريره أن البنك الطاعن قام باحتساب فوائد غير مستحقة تفوق النسبة المتفق عليها كما قام باحتساب المصاريف و العمولات البنكية .

وبالتالي فإن ما تمسك به الطاعن بخصوص الفوائد المحتسبة في غير محله طالما أن الخبير المعين وفي غياب سلايم الفوائد المنجزة من الطاعن قام باحتساب الأعداد المدينة و استخراج نسبة الفائدة المطبق على الرصيد المدين ومن خلال ذلك خلص الخبير بعد مقارنته لسعر الفائدة المعتمد من طرف الطاعن مع السعر المتفق عليه بخصوص المكشوف الى أن الطاعن طبق سعر 5.50% فقط بالنسبة للأثلوثين الأول و الثالث من سنة 2017 فيما تجاوزه فيما تبقى من الفترات وأضاف الخبير بأن البنك الطاعن طبق خلال السنوات من 2017 و 2020 نسبة فائدة ما بين 5.50% و 13.40% الأمر الذي يتأكد معه من خلال ذلك أن الخبير قد أحل بالتزامه تجاوز سعر الفائدة المتفق عليه وأنه قام باقتطاع مبالغ غير مستحقة من الرصيد المدين وهي المبالغ التي قام الخبير المعين بخصمها من المديونية وأما وبخصوص تاريخ حصر الحساب فإن الخبير وعملا لمقتضيات الفصل 503 من مدون التجارة وبدورية والي بنك المغرب قام بحصر الحساب انطلاقا من السنة الموالية لأخر عملية دائنة مسجلة في الحساب أي بتاريخ 2017/10/31 حيث عرفت بعدها الحركية الدائنة جمودا تاما وباعتبار أن الطرفين قد اتفقا على تمديد تاريخ الاستحقاق الى غاية 2018/11/30 وبالتالي فإن الخبير قد صادف الصواب فيما ذهب اليه من اعمال مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وبدورية والي بنك المغرب وحصر الحساب بتاريخ 2019/11/30.

وحيث إنه ومن جهة ثانية فإن الخبير قام بتحديد الاقتطاعات التي همت الفوائد عن الرصيد المدين غير المستحقة وذلك انطلاقا من اعادة صياغة الفوائد وباعتماد بسعر فائدة 5.50% وأخذ بعين الاعتبار الرسملة وانطلاقا من ذلك حدد قيمة الفوائد غير المستحقة الى حدود 2019/9/30 وخصمها من المديونية وبالتالي يكون تقرير الخبرة المعتمد عليه ابتدائيا أنجز وفقا للضوابط البنكية المعمول بها في هذا الإطار خاصة وأن الخبير المعين قد تقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي واعتمد على مقتضيات العقد المبرم بين الطرفين و الشروط المحددة بمقتضاه كما تقيد بدورية والي بنك المغرب وكذا التقارير السنوية الصادرة عنه المتعلقة بالفوائد المطبقة على القروض و التسهيلات البنكية مما يبقى الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به الأمر الذي يتعين معه التصريح برد الاستئناف وبتأييده .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده وتحميل المستأنفة الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف

التجارية بالدار البيضاء



قرار رقم: 785

بتاريخ: 2024/02/19

ملف رقم: 2023/8221/2027

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 19 فبراير 2023 و هي مؤلفة من السادة:

رئيسة ***

مستشارا ومقررا ***

مستشارة ***

بمساعدة *** كاتب للضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ***، ش.م، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ***

ينوب عنه: النقيب *** المحامي بهيئة المحامين بالرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين: السيد ***

عنوانه ***

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة المحامين بالرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/02/12.

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

حيث تقدم *** بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/02/22 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 3213 بتاريخ 2022/10/20، في الملف عدد 2021/8222/4019، الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء والقاضي في الشكل بقبول الطلب و في الموضوع بأداء المدعى عليه لفائدة المدعية مبلغ 6.567.929,05 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب مع تحميله الصائر وتحديد مدة الاكراه في الأدنى.

في الشكل : سبق البث فيه بمقتضى القرار التمهيدي عدد 832 الصادر بتاريخ 2023/10/02.

في الموضوع : حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه، ان المستأنف تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/12/03 و الذي يعرض من خلاله انه دائن للمدعى عليه لدى كالتة بالرماني بمبالغ مالية وصلت الى 8.650.198,28 درهم بتاريخ 2020/07/13 برسم رصيد حساباته

الحساب عدد 0188002956610113 بمبلغ 1.767.293.83 درهم بفائدة بنكية قدرها 14%

الحساب عدد 88000125023 بمبلغ 1.728.965.26 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5 % .

الحساب عدد 13000004067 بمبلغ 1.51239529 درهم بفائدة بنكية قدرها 9. %

الحساب عدد 88000125030 بمبلغ 1.281.301,05 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5 %

الحساب عدد 88000125028 بمبلغ 953.85982 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5%

الحساب عدد 20170003222 بمبلغ 647.75962 درهم و بفائدة بنكية قدرها 5.5 %

حساب عدد 88000125027 بمبلغ 197.67014 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5 % .

الحساب عدد 88000125026 بمبلغ 13570848 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5%

الحساب عدد 20170003225 بمبلغ 127.86911 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5.

الحساب عدد 88000125031 بمبلغ 118.007,85 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5% الحساب عدد

88000125029 بمبلغ 59.003,97 درهم لفائدة بنكية قدرها 7.5% الحساب عدد 20170003223 بمبلغ

112.2891491 درهم بفائدة بنكية قدرها 7.5 % ، الحساب عدد 0188002956010113 بمبلغ 8.07437 درهم

بفائدة بنكية قدرها 14% بمقتضى عقدي السلف بالحساب الجاري المؤرخين في 2003-03-10 و 2007-03-26

وعقد السلف المؤرخ في 2003-10-22 وعقد اعادة جدولة الدين المؤرخ في 2011-12-28 وعقد السلف المتوسط

الأمد المؤرخ في 2013-01-18 وملحق العقد المؤرخين على التوالي في 2017-10-29 و 201901-20 ، وهي

المبالغ الثابتة بموجب العقود السالفة الذكر والكشوف الحسابية التي تعد وسيلة اثبات للدين طبقا للمادة 492 من مدونة

التجارة والفصلين 433 و 434 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 118 من القانون رقم 03.34 المتعلق بمؤسسات

الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وهو الدين الذي تخلف عن أدائه رغم كافة المحاولات الحبية المبذولة معه في هذا الصدد مما يجعله في حالة مطل طبقا للفصلين 254 و 255 من قانون الالتزامات والعقود، ملتصا بالحكم بأدائه لفائده المبلغ المذكور مع الفوائد البنكية بالنسب المذكورة ابتداء من 13-07-2020 وفوائد التأخير بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ ، والنفاذ المعجل والحكم بالإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون وتحميله المصاريف، مرفقا مقاله بكشوف حساب واصل كل من اربع عقود سلف وثلاث ملاحق عقد واربع عقود كفالة تضامنية.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 24-12-2020 والذي دفع من خلالها بكونه طرف مدني و الملف لا يحتوي على ما يفيد ان العقد تجاري بالنسبة اليه او انه ابرمه بمناسبة ممارسته لأحد الاعمال التجارية المحددة حصرا بمقتضى مدونة التجارة وفي غياب ما يفيد الاتفاق على اسناد الاختصاص لهذه المحكمة فيظل منعقدا للمحكمة الابتدائية لموطن المدعى عليه ملتصا بالتصريح بعدم انعقاده الاختصاص للمحكمة التجارية بالرباط مع احواله على المحكمة المذكورة.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المؤرخة في 28-12-2020 والرامية الى التصريح باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 31-12-2010 والذي عقب من خلالها بكون الاختصاص منعقد لهذه المحكمة استنادا للكتاب الرابع من مدونة التجارة لان الأمر يتعلق بعقد بنكي، وهو ما استقر عليه العمل القضائي ، ملتصا بالتصريح بالاختصاص النوعي لهذه المحكمة للبت في الدعوى.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية.

وبناء على الحكم رقم 89 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 07\01\2021 في الملف رقم 2020/8222/2041 والقاضي بعدم اختصاصها نوعيا للبت في الطلب، والذي استأنف وصدر بموجبه القرار رقم 4546 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 29\09\2021 في الملف رقم 2021\8227\4397 والقاضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد باختصاص المحكمة التجارية بالرباط نوعيا للبت في الطلب وإرجاع الملف إليها بدون صائر.

وبناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليه بعد الاختصاص بجلسة 24\02\2022 والتي أكد من خلالها أن دعوى المدعية يشوبها الغموض من حيث حجم المديونية، ذلك أن المبلغ المطلوب لا يفهم منه ما إذا كان يمثل أصل الدين فقط أم يشمل الفوائد، ومن جهة ثانية فإنه لا يمثل المديونية الحقيقية للمدعى عليه ، والذي أقساطا كبيرة لفائدة المدعية وهي الأقساط التي لم يظهر أثرها في الكشوفات الحسابية المدلى بها، كما أن الكشوفات المدلى بها لا تعتبر وسيلة إثبات كافية لتوضيح صحة وحجم المديونية لأنها جاءت مخالفة للشروط المحددة في المادة 106 من قانون مؤسسات الائتمان، ملتصا اسناد النظر للمحكمة لمراقبة شكايات الدعوى، وموضوعا الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية يعهد بها إلى خبير في المعاملات البنكية قصد تحديد حجم المديونية بعد الوقوف على الأقساط التي تم أدائها وطريقة احتساب الفوائد البنكية مع حفظ حقه في الإدلاء بمستنتجاته.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 199 بتاريخ 03-03-2022 في الملف عدد 4019-8222-2021 والقاضي بإجراء خبرة حسابية يعهد القيام بها للخبير جواد القادري.

وبناء على تقرير الخبرة المدلى به من طرف الخبير المعين بتاريخ 25-05-2022.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 16-06-2022 والتي جاء فيها: أولا: ان الخبير حدد مديونية المدعى عليه في المبلغ المذكور أعلاه والناتج عن حسابين جاريين، وان الخبير لم يبين رقم الحساب الجاري المدين بمبلغ 5.053.011.30 درهم حتى يتسنى للمحكمة التأكد أولا من وجود الحساب من جهة، ومن المديونية الناتجة عن كل حساب من جهة سيما وان الخبير أشار الى وجود ثلاثة حسابات بنكية، ثانيا ان الخبير حدد مبلغ المديونية الاجمالي شاملا لأصل الدين و للفوائد من دون تبيان وتفصيل اصل الدين والفوائد المترتبة عليه، وكذا طريقة احتساب تلك الفوائد والمدة التي شملتها وأن الخبرة من هذه الناحية ايضا جاءت غامضة ويتعذر معه على المحكمة القضاء في النازلة على أساسها، و لأجله يلتمس بعد ملاحظة ان المديونية المدعى بها تعتبر غير ثابتة الحكم برفض الطلب.

وبناء على مذكرة مستنتاجات بعد الخبرة لنائب المدعية المدلى بها بجلسة 06-10-2022 والتي جاء فيها أن المحكمة سوف تلاحظ أن الخبير أنقص من مبلغ المديونية لأنه لم يطبق الفوائد البنكية وكذلك فوائد التأخير الحالة ابتداء من 2018/3/14، وأن هذا يتناقض مع قرارات المجلس الأعلى ومذكرة بنك المغرب. وأن فوائد التأخير بالخصوص واضحة في عقد القرض ولا يمكن تجاوزها والتي ملزمة للطرف المتعاقد مع المدعية إلى يوم التنفيذ، لذلك تلتزم الحكم بإضافة الفوائد البنكية وفوائد التأخير في المديونية التي انتهى إليها الخبير وذلك إلى غاية يوم التنفيذ.

حيث أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المشار إليه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

أسباب الاستئناف

إن الحكم الابتدائي جاء مجانباً للصواب فيما قضى به عندما قضى بأداء المدعى عليه مبلغ 05 ، 6.567.929 درهم ورفض باقي الطلبات وأن الدين المدين المطالب به من لدن المستأنف هو دين ثابتبذمة المستأنف عليها وأن محكمة الدرجة الأولى عندما لم تلتفت إلى طلباته للفوائد البنكية وفوائد التأخير قد جانبت الصواب ذلك أن تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعني زبناء مؤسسات الانسان من أداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذلك الفوائد الناتجة عن تأخير الأداء على أساس العقود التي تربطهم ، وقد جاء في دورية والي بنك المغرب " فيما يتعلق بملاحظتكم التي مفادها أن الخبراء يعتبرون في تقاريرهم الموجهة إلى المحاكم ، أن الدورية المذكورة تلزم البنك بإقفال وتجميد الحسابات داخل الول سنة من آخر علمية أجريت في الحساب بالتالي عدم احتساب الفوائد البنكية التاريخ فهذا تأويل خاطئ لما جاء في دورية بنك المغرباً فيما يتعلق بالفوائد المترتبة عن هذه الديون فيجب احتسابها في حساب يسمى " الفوائد المحتفظ بها " ومن حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون إما حيباً وإما عن طريق القضاء وكقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند استيفائها .وقد أكدت محكمة النقض هذا في اجتهادها المؤرخ في 2008/4/30 في الملف التجاري عدد 2005/292 "...في حين أن الدورية المستند لها من طرف الخبراء المعتمد تقريرهم معتمد تقريرهم

صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطته الرقابية على نشاط مؤسسات الائتمان ، وتتضمن مجموعة قواعد احترازية لكيفية التعامل مع الدورية المتعثرة ، ولا تعني الزبون، أو مسطرة قفل الحساب بالاطلاع ، حتى يمكن القول بأنه بعد مرور سنة على عدم إجراء أي عملية به يصبح مقفلا ولا ينتج أي فوائد قانونية وأن هذه الفوائد لا يمكن أن تناقش من طرف أي جهة كانت لأنها فوائد بنكية اتفاقية منصوص عليها في عقد القرض وبالنسبة المحددة والمتفق عليها كما أن المحكمة لم تلقت إلى فوائد التأخير المنصوص عليها في عقود القرض و جاء بالخصوص في الفصل 7 من عقود القرض أن الفوائد تحسب حسب النسبة المتفق عليها بالإضافة إلى نقطتين زائدة وهي 2% المطلوبة عنالتأخير مما يتعين معه القول والحكم بقبول المقال الاستينافي لاستيفائه جميع الشروط الشكليةالمتطلبة قانونا والتصريح بارتكازه على أساس قانوني سليم و إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي القول والحكم بأن المستأنف عليه مازال مدينا بمبلغ 2.082.269,23 درهم وهو المبلغ المتبقى من أصل الدعوى و الحكم له بالمبلغ المذكور مع الفوائد البنكية وفوائد التأخير طبقا للمقال الافتتاحي مع تحميل المدعى عليه الصائر، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2023/07/17 عرض من خلالها ان الجهة المستأنفة التمتست الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والحكم لفائدتها بمبلغ : 2.082.269 درهم الذي يمثل المبلغ المتبقى في ذمته و ان الحكم المستأنف قضى بما هو مسطر بمنطوقه بالاستناد إلى الخبرة الحسابية التي أمرت محكمة الدرجة الأولى بإجرائها والتي حددت المديونية الاجمالية التي لازالت عالقة بزمته في مبلغ 6.567.929,05 درهم وبالرجوع إلى تقرير الخبرةيتبين أن الخبير حدد أصل الدين والفوائد الاتفاقية حسبما هو مفصل بالتقرير واعتبر ان المبلغ الإجمالي للمديونية يتضمن أصل الدين والفوائد البنكية والاتفاقية و ان الجهة المستأنفة لم تبين بوضوح مبلغ الفوائد التي لم يتم احتسابها وطريقة احتسابها واساس استحقاقها وانه من جهة ثانية فإن الخبير أوضح بأن مبلغ 5.053.011.30 درهم نتج عن إعادة جدولة مجموعة من القروض بموجب العقد المؤرخ في 2022/12/18 وبأن مبلغ : 1.514.917,75 تتعلق بالحساب الجاري 018800295601011343 وان آخر عملية سجلت بتاريخ 2018/8/14 ويظهر انه وخلافا لما نعه المستأنف أن الحكم المستأنف قضى عليه بأداء أصل الدين والفوائد الاتفاقية إضافة إلى الفوائد القانونية،ومن جهة ثالثة فإنه وبالنظر لظروف الجفاف وما خلفته جائحة كورونا من نتائج على الاقتصاد الذي توقفت عجلته ابان الجائحة، وبالنظر إلى الإمكانية القانونية يخولها القانون للقاضي للتدخل من اجل تعديل الاتفاقات التي ترهق كاهل المدين وتجعل تنفيذها على حالتها متعدرا و ذلك نتيجة ظروف طارئة وخارجة عن دائرة التوقع ، فإنه لا يسعه إلا ان يلتمس أولا الأمر بإجراء خبرة جديدة واحتياطيا، تعديل المبلغ المحوم وتخفيضه الى مبلغ 6.000.000.00 درهم وإلغائه فيما قضى به من أداء الفوائد القانونية،ومن جهة اخرى فإن القروض التي حصل عليها مضمونة برهون وان الطرف المستأنف كان الاجدر به ان يلجأ لمسطرة تحقيق الرهن بدل انتظار تراكم الفوائد لان القاعدة تقضي بأن لا يستفيد الطرف من خطأه.

- **بخصوص الاستئناف الفرعي:**

إذ اثار بمقتضى مذكرة المستنتاجات بعد الخبرة ان الخبير لم يبين رقم الحساب الجاري للمدين بمبلغ 5.053.01130 درهم حتى يتسنى للمحكمة التأكد اولا من وجود الحساب من جهة والمديونية الناتجة عن كل حساب من جهة ثانية سيما وان الخبير اشار الى وجود ثلاث حسابات بنكية كما اثار بأن الخبير حدد مبلغ المديونية الاجمالي شاملا لاصل الدين والفوائد من دون تبيان وتفصيل اصل الدين والفوائد المترتبة عليه وكذا طريقة احتساب تلك الفوائد والمدة التي شملتها وان الحكم المطعون فيه لم يناقش صراحة او ضمنا دفوعاتها مما يجعله قد جاء منعدم التعليل ومن جهة ثانية فإن الحكم المستأنف قضى لفائدة الجهة المستأنف عليها بأداء الفوائد القانونية عن المبلغ المحكوم به على الرغم من انه يتبين من عقد القرض ان هذا الاخير مضمون برهن رسمي على عقارات، وان الاولى عند تحقق التوقف عن الوفاء اللجوء الى مسطرة تخفيف الرهن لاستيفاء دينه بدل انتظار تراكم الفوائد البنكية والقانونية لان هذا الموقف من جانب البنك خطأ وتقصيرا لا يمكن له الاستفادة منه ومن جهة ثالثة فإنه وبالنظر لظروف الجفاف وما خلفته جائحة كورونا من نتائج على الاقتصاد الذي توقفت عجلته ابان الجائحة وبالنظر الى الامكانية القانونية التي يخولها القانون للقاضي للتدخل من اجل تعديل الاتفاقات التي ترقق كاهل المدين وتجعل تنفيذها على حالتها وذلك نتيجة ظروف طارئة وخارجة عن دائرة التوقع فإنه لا يسعه إلا ان يلتمس اولا الامر باجراء خبرة جديدة واحتياطيا تعديل المبلغ المحكوم وتخفيضه الى مبلغ 60.000.000.00 درهم والغائه فيما قضى به من اداء الفوائد القانونية.

وبناء على مستنتاجات المدلى بها من طرف نائب المستأنف بجلسة 2023/09/18 عرض من خلالها أنه سبق ان تقدم باستئناف الحكم الابتدائي موضوع الملف المشار اليه بالهامش وأن المدعى عليه اعتقد أن بإمكانه تقديم استئناف فرعي ضد نفس الحكم وجاءت الدفوع واهية ولا يمكن أن تغير في الواقع شيئا كما يتعين التذكير أنه سبق له أن تقدم بدعوى الأداء ضد المستأنف عليه بأداء مبلغ 8.650.198,28 درهم وأن الملف عرف مسطرة النزاع في الاختصاص النوعي إذ أمرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الاختصاص لفائدة المحكمة التجارية وأن الملف بعد ذلك سلك مسطرة الخبرة الحسابية التي انتهت إلى وجود دين بمبلغ 6.567.929 05 درهم ونظرا لأنه لم يحصل على المبلغ الكامل المطلوب في المقال إذ أن الأمر يتعلق بالخصوص بالفوائد البنكية وفوائد التأخير وأن المستأنف عليه لا ينكر مديونيته ولكنه يلتمس تحديدها في مبلغ 6.000.000 درهم وأن هذا الاستعطاف بتحديد المبلغ في آخر ما حكم به لا يسمح بطلب إعادة الخبرة التي ربحا للوقت فقط وأن الاستئناف الفرعي لا يمثل أية جدية وبالتالي يتعين رفضه ويتعين الاستجابة للمقال الاستينافي.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 832 الصادر بتاريخ 2023/10/02 والقاضي باجراء خبرة حسابية.

وبناء على تقرير الخبرة المدلى به.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليه بجلسة 2024/01/29 عرض من خلالها ان الخبير اشار إلى انه استدعى العارض تحت إشعار عدد 844553185 ارجع من طرف البريد من دون ان يبين فيه

سبب رجوع الإشعار وفيما اذا كانت الإرسالية لم يتقدم العارض لطلبها وما اذا كان قد اشعر فعلا بوجودها علما بأنه يسكن في موقع بعيد عن مراكز البريد .وان الخبير يكون بذلك قد خالف مقتضيات الفصل المذكور مما يناسب معه إرجاع ملف القضية إليه لإجراء خبرة جديدة تكون مستوفية للشروط القانونية. وان الخبير حدد مديونيته في مبلغ 7045.650.58 درهم أي بزيادة حوالي 477.721,58 درهم عن المبلغ الذي قضى به الحكم المستأنف اعتمدها الخبير الذي عين ابتدائيا إلا ان نتيجة الخبرتين جاءتا مختلفتين .وانه ومن جهة أولى, فإن الخبير اذا كان قد أضاف في تقريره فوائد التأخير, فإنه يستخلص من نفس التقرير أن مجموع مبلغ تلك الفوائد لا يتجاوز 184.605 .ومن جهة ثانية, فإنه بالرجوع لجدول حساب الأقساط غير المؤداة مع فوائد التأخير يتبين أنه بالنسبة للقرضين رقم 20170003222 و 20170003223 ان الرأسمال المتبقي في ذمته عن ذلك القرضين يساوي صفر في حين ان الخبير رتب عليه فوائد تأخير علما بأن الرصيد المؤدى شمل أصل الدين مع فوائده وهو ما يتنافى مع قاعدة ان الفوائد عن القرض لا تستخلص مرتين .ويتبين ان الخبرة اتسمت من هذه الناحية ايضا بعدم الدقة مما يناسب معه الحكم بإعادة إجراءاتها . ومن أجله يلمس العارض عدم المصادقة على الخبرة والحكم بإجراء خبرة جديدة والحكم وفق مقال الاستئناف الفرعي.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستشارف بجلسة 2024/02/12 عرض من خلالها أن السيد الخبير انتهى الى مديونية مبلغ 7.045.650,58 درهم أكثر بقليل من المبلغ المحكوم به وانه سبق للطاعن ان التمس الحكم له في مقاله الافتتاحي بأداء الدين الذي هو 8.650.198,28 درهم وان الملاحظة ان السيد الخبير قد استبعد الفوائد البنكية ابتداء من 2019/3/31 الى يوم الخبرة وانه بالتالي تجاهل دورية بنك المغرب الذي يوصي بحق البنك في الفوائد الى غاية الاداء النهائي للدين وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي بالقرارات الصادرة بتاريخ 2008/05/14 في الملفين 2002/1/3/597 و 2005/3/292 و نظرا لاهمية المبلغ المنقوص من المديونية ويتعين اللجوء الى خبرة مضادة.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2024/02/12 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2024/02/19.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت كل جهة أسباب إستئنافها وفق ما بسط أعلاه
و حيث إن المحكمة أمرت تمهيدا بإجراء خبرة عهد بها للخبير السيد رشيد راضي و الذي خلص في تقريره إلى كون مديونية المستأنف عليه أصليا نحو المستأنفة أصليا محددة في مبلغ 7.045.650,58 درهم .
و حيث عاب نواب الأطراف على الخبرة المنجزة الدفع المبسوط أعلاه.
و حيث إنه و فيما يخص دفع المستأنف عليه فرعيا ، فبخصوص خرق المادة 63 ق.م.م. فإن نائبه توصل بالإستدعاء وأدلى الخبير بما يفيد تتبع الإرسالية لدة مصالح البريد ، وبخصوص إحتماب الفوائد مرتين ويكون المديونية زيادة على ما قضى به الحكم الابتدائي ، فإن تقرير الخبرة أوضح بأن المديونية مع حصر الحساب بتاريخ 2019/03/31 على إعتبار آخر عملية دائنية في الحساب الجاري ترجع لتاريخ 2018/02/14 محددة في المبلغ أعلاه و ان عقد توطيد القروض بتاريخ

2019/01/29 لم يتم تفعيل مقتضياته في جداول إهلاك القروض و ان قرضين تمت تصفيتهما بعد تاريخ الحصر ويجب إدماجهما بمبلغ 405.377,79 درهم و 48.543,39 درهم و قام بخصم الفوائد غير المستحقة و قدرها 42.546,66 درهم و احتسب الرصيد المدين للحسابين 295601 و 295661 وانه مادام الطرفان يتعاملان في اطار حساب جاري . وان قيام الخبير بحصر الحساب بعد سنة من تاريخ اول استحقاق غير مؤدى عن القرض وبالتالي فإن حصر الحساب من طرف الخبير سنة بعد ذلك يجد سنده في الفصل 11 من دورية والي بنك المغرب رقم 19/G/2002 المؤرخة في 23-12-2002 والتي تلزم المؤسسات البنكية بإحالة الدين الى قسم المنازعات داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنية بالحساب، و أنه بخصوص القرضين 20170003222 و 20170003223 فإن الخبير أوضح في تقريره إلى أن الفوائد ترتبت إنطلاقا من عقد توطيد القروض بتاريخ 2019/01/29 إلى غاية تاريخ حصر الحساب .

و حيث إنه وبخصوص الدفع المثار من قبل الطاعن أصليا ، فإن تعديل المادة 503 من مدونة التجارة منذ 2014/09/11 يجعل الطاعن ملزم بحصر الحساب بعد مرور سنة على تاريخ اول استحقاق غير مؤدى و احواله على قسم المنازعات وذلك تقيدا بدورية والي بنك المغرب و بالمادة 503 من م ت ، مما تكون معه الدفع المثار بشأن الخبرة في غير محلها ويتعين ردها و تبعا لذلك رد الإستئناف الفرعي وتحميل رافعه الصائر و إعتبار الإستئناف الأصلي وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 7.045.650,58 درهم و بتأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع : برد الإستئناف الفرعي وتحميل رافعه الصائر وبإعتبار الإستئناف الأصلي و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 7.045.650,58 درهم و بتأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 2656

بتاريخ : 2024/05/16

ملف رقم : 2023/8221/1688

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/16

وهي مؤلفة من السادة :

*** الإدريسي رئيسة ومقررة.

*** مستشارا.

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين *** في شخص ممثله القانوني رئيس وأعضاء مجلس إدارته الجماعي الكائن مقرها

نائبه الأستاذ *** المرابط المحامي بهيئة المحامين بالرباط .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين *** في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره ***.

نائبه الأستاذ *** المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

يحضر : *** في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره بالرقم ***.

بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/102 الصادر بتاريخ 2023/02/22 في الملف عدد 2022/1/3/473 القاضي بنقض القرار عدد 2022 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/04/20 في الملف عدد 2021/8221/425 وإحالة الملف على المحكمة مصدرة للبث فيه من جديد بواسطة هيئة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/09

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

وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *** بواسطة دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2020/12/23 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 3521 بتاريخ 2019/10/15 في الملف عدد 2019/8201/2001 و القاضي بقبول الطلب جزئيا شكلا و في الموضوع بأداء المدعى عليهما *** وشركة فريكو عدنان في شخص ممثلها القانوني بالتضامن فيما بينهما مبلغ 1.740.595,33 درهما وفي حدود مبلغ 952.978,68 درهما بالنسبة للكفيل *** مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ وتحميلهما الصائر ورفض الباقي.

وحيث تقدم *** بواسطة نائبه بمقال إدخال *** في الدعوى مؤدى عنه الرسوم القضائية

التمس بموجبه

في الشكل :

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

وفي مقال الإدخال

حيث التمس دفاع المستأنف عليه إدخال *** في الدعوى لتحمله تبعة تقصيره في الوفاء بالتزاماته وتضامنه مع المستأنف عليه.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف الابتدائي ان *** لم يكن طرفا في الدعوى خلال المرحلة الابتدائية، وأنه لا يجوز إدخال أي طرف مباشرة خلال المرحلة الاستئنافية، لأن من شأن ذلك أن يفوت عليه درجة من درجات التقاضي، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول مقال الإدخال مع إبقاء الصائر على رافعه.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن *** في شخص ممثله القانوني تقدمت بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط والمؤدى عنه بتاريخ 2019/5/17 يعرض فيه أنه في نطاق العلاقة التجارية بين المكتب الوطنى الصيد البحري و شركة فريكو عدنان زود هذه الشركة بمختلف أنواع الأسماك مفصلة في فاتورة الشراء رقم 7312/ A18000520 عن الفترة المتراوحة ما بين 2018/4/12 و 2018/4/14 بمبلغ إجمالي قدره 529.384.86 درهما والفاتورة عدد 7312/ A18000570 عن الفترة من 2018/4/17 الى 2018/4/19 بقيمة 423.413.82 درهما والفاتورة عدد 7312/A18000624 عن الفترة من 2018/4/22 إلى 2018/4/24 بمبلغ 787.976.65 درهم و أنه توصل من شركة فريكو عدنان بكفالة بنكية تؤمن أداء الفواتير الغير المستخلصة مؤرخة في 2018/3/19 تحت رقم 17000093035 في حدود مبلغ 3.000.000.00 درهم، وأن العارض قام بتوجيه إنذارات إليه لأداء الفواتير موضوع الكفالة الممنوحة لشركة فريكو عدنان لكن دون جدوى رغم انه التزم بموجب عقد الكفالة المذكور بالدفع من أول طلب صادر عن العارض في حدود سقف 3.000.000 درهم ، غير أنه تخلف عن تنفيذ التزامه التعاقدي رغم تقديم الفواتير داخل الأجل المنصوص عليه في عقد الكفالة، ملتمسا الحكم عليه بأدائه له مبلغ 1.740.595.33 درهما مبلغ الكفالة البنكية مع الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق كل فاتورة والحكم بالنفاذ المعجل لثبوت الدين وتحمله الصائر، وأرفق مقاله بأربع فواتير الشراء وأربع مراسلات إلى *** من *** وأصل عقد الكفالة البنكية

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بتاريخ 2019/6/25 مع مقال إصلاحي مؤدى عنه و الذي التمس من خلاله الإشهاد له بإدخال شركة فريكو عدنان واعتبار الدعوى الحالية موجهة ضد كل من القرض الفلاحي و شركة فريكو عدنان و الحكم عليهما تضامنا وفق ما سطر بالمقال الافتتاحي للدعوى .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه الأول *** بواسطة نائبه بتاريخ 2019/9/10 جاء فيها أن الفصل 1134 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أنه : "لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل الا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه" وانه بالاطلاع على وثائق الملف فليس بها ما يفيد أن المدين الأصلي في حالة مطل قانونية تبعا لمقتضيات الفصل 254 من نفس القانون وان اثبات مطل المدين الأصلي يقع على الدائن، وان الدائن لم يثبت مطل المدين فيكون طلبه على حاله مختلا شكلا ويتعين عدم قبوله، وفي الموضوع فإن الفواتير المحتج بها لم تقدم للاستخلاص باي وكالة تابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي ذلك أنه بالرجوع العقد الكفالة البنكية فان نطاق الضمان يشمل الفواتير المقدمة للاستخلاص في إحدى الوكالات البنكية التابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي و ليس الفواتير المقدمة

للاستخلاص لدى مؤسسات مالية أو بنكية أخرى وذلك حسب مقتضيات الفقرة الثالثة من عقد الكفالة، إذ ان عبارة NOS GUICHETS الواردة فيها تعني أن الكفالة تتعلق فقط بالفواتير الصادرة عن *** التي تخص شركة فريكو عدنان المقدمة للاستخلاص بإحدى الوكالات البنكية التابعة للمؤسسة للبنكية القرض الفلاحي، وأنه بالاطلاع على مقال الدعوى والفواتير يتضح أنها لم تقدم للاستخلاص بإحدى الوكالات البنكية التابعة للقرض الفلاحي المغرب بل قدمت امام المؤسسة البنكية "***" وان التزام المدعى عليها المؤسسة البنكية *** يتعلق فقط بالفواتير المقدمة للاستخلاص في وكالاتها ولا يتعدى ذلك إلى الفواتير المقدمة للاستخلاص في مؤسسات بنكية أخرى و فضلا عن ذلك فإن التزام البنك محدد في الزمن و ينتهي مفعوله بتاريخ 30 ابريل 2018 وانه طيلة فترة سريان عقد الكفالة من 2019/3/19 إلى غاية 2019/4/30 لم يقدم *** اية فاتر للاستخلاص لدي احدى الوكالات البنكية التابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي وانه بعد مرور الأجل المحدد في عقدا الكفالة تصبح هذه الأخيرة منتهية و تبقى المؤسسة البنكية الكفيلة في حل من أي التزام عقدي مع المدعي وان اول إنذارين توصل بهما البنك من طرف المدعي بإقراره يعودان بالنسبة للأول لتاريخ 2018/6/18 والثاني التاريخ 2018/9/17 أي بعد انتهاء عقد الكفالة و التمس الحكم برفضه و إبقاء الصائر على رافعه.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بتاريخ 2019/10/01 والتي جاء أن الدفع بالفصل 1134 لا يكون له محل إذا كان تضامن بين المدين الأصلي و الكفيل في الأداء و لما كان البنك المدعى عليه يعترف في عقد الكفالة أنه كفيل شخصي و تضامني مع المدينة الاصلية شركة فريكو عدنان فان من حق العارض أن يطالب بأداء الدين وبخصوص ما أثاره المدعي من أنه لم يقدم الفواتير للاستخلاص بإحدى وكالات القرض الفلاحي، فانه عندما حل أجل أداء كل فاتورة من الفاتورات الثلاث المرفقة بالمقال الافتتاحي قدم العارض كل فاتورة في اجلها الى *** المفتوح فيه الحساب البنكي للعارض تحت عدد 3021212515044007570 وانه من حقه أن يقدم للبنك الشعبي المفتوح فيه حسابه البنكي أي وثيقة تجارية لخصم مبلغها لفائدة حسابه البنكي المفتوح لديه سواء كانت تلك الوثيقة فاتورة او شيك او كمبيالة وان الحساب البنكي للعارض المشار الى رقمه أعلاه مفتوح الى *** ومن حقه أن يقدم اليه أي ورقة تجارية لخصم مبلغها لفائدة حسابه البنكي المفتوح لديه أما بخصوص ادعاء ان التزام البناء الكفيل محدد في الزمن فإن الفقرة 3 من الكفالة تنص على أن هذه الكفالة ستستمر تلقائيا بعد تقديم أي فاتورة إلى غاية 2018/4/30 ماعدا فسخ او اعتراض صريح و تبليغ من طرفنا بواسطة رسالة مضمونة مع اشعار بالتوصل و ذلك قبل شهر من انتهاء تاريخ الصلاحية المذكورة أعلاه أي 2019/4/30 في حين أن البنك الكفيل لم يدل للمحكمة ما يثبت ان العارض توصل برسالة مضمونة مع الإعلام بالتوصل بإنذار قبل مدة شهر من تاريخ 2018/4/30 كما أن عقد الكفالة

لم ينته بتاريخ 2018/4/30 لأن البنك الكفيل لم يفسخ الكفالة بواسطة رسالة مضمونة مع الاشعار يوجهها للعارض قبل مدة شهر من انتهاء تاريخ 2018/4/30 كما التزم بذلك البنك المدعى عليه في عقد الكفالة ومن جهة اخرى فان الإنذار بالأداء يوجهه الدائن للمدين بعد أن ترجع الفاتورة وان العارض رغم تقديمه الفواتير اعلاه الى المدعى عليه داخل الأجل المنصوص عليه في عقد الكفالة الا انه تخلف عن تنفيذ التزامه التعاقدي المبرد الفائدة العارض و انه انذر البنك بأداء قيمة الفواتير اعلاه بتاريخ 2018/4/17 الا انه تقاعس عن أداء قيمة الفواتير المذكورة و التمس الحكم وفق ملتسماته المضمنة في مقالة الافتتاحي و الإصلاحي وتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن فيما بينهما.

وبتاريخ 2019/10/15 صدر الحكم عدد 3521 قضى بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 1.740.595,33 درهما وفي حدود مبلغ 952.798,68 درهما بالنسبة للكفيل *** مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم التنفيذ وبرفض الباقي استأنفه *** مؤسسا استئنافه على أنه تمسك ابتدائيا بمقتضيات الفصل 1134 من قانون الالتزامات والعقود التي تنص على أنه " لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه" ودفع أنه ليس بالملف ما يفيد تماطل المدين في الأداء مما يكون معه الطلب سابق لأوانه وعدم القبول غير أن المحكمة ردت بهلة " أن المحكمة بعد رجوعها لوثيقة الكفالة تبين لها أن المدعى عليه الأول منح المدعى عليها الثانية كفالة تضامنية وفق المبين أعلاه التي تخول الحق للدائن أن ينفذ على أموال الكفيل مباشرة قبل الرجوع على المدين و كذلك يستطيع مطالبة المدين و الكفيل معا أو منفردين بكامل الدين ولا يحق للكفيل المتضامن أن يطلب منه الرجوع أولا على المدين الأصلي و اعتبرت دفع البنك غير جدي" وهو تعليل يظهر عدم استيعاب المحكمة لموضوع الدفع بشكل كاف حتى تتمكن من البت فيه طبقا لصحيح القانون، ذلك أن الدفع ينصب على واقعة "التماثل" و أنه أكد أنه ليس بالملف ما يفيد تماطل الدائن الأصلي و المحكمة ردت على هذا الدفع بأن " الدائن يمكنه الرجوع مباشرة على الكفيل المتضامن" لكن بعد أن يكون المدين الأصلي في حالة مطل و ليس قبل ذلك ، و حالة المطل حالة قانونية نظمها المشرع في الفصل 254 و ما بعده من قانون الالتزامات و العقود وأنه ليس بالملف ما يفيد نهائيا أن الدائن الأصلي في حالة مطل طبقا للقانون ، وأنه على خلاف ما عللت به المحكمة التجارية بالرباط حكمها فإن الكفالة النظامية لا تمنح للمدين حق الرجوع المباشر على الكفيل إلا إذا كان المكفول في حالة مطل في تنفيذ التزامه طبقا لصريح الفصل 1134 من قانون الالتزامات و العقود الذي ورد مطلقا بالنسبة للكفيل و لم يفرق بين الكفيل العادي و الكفيل المتضامن، كما حدد المشرع بصراحة في الفصل 1135 من نفس القانون الحالات التي يمكن فيها للدائن الرجوع المباشر على الكفيل أو وريثه وهي حالة وفاة الكفيل وإشهار إفلاسه كما حدد حالة فريدة و هي حالة وفاة المدين الأصلي،

فيجعل الدين مباشرة على تركته دون إمكانية الحق في الرجوع على الكفيل قبل حلول الآجل ، وأن محكمة الدرجة الأولى لم تفرق بين ضرورة توفر حالة المطل و بين إمكانية الرجوع المباشر على الكفيل المتضامن و بذلك تكون قد طبقت القانون تطبيقاً خاطئاً و عرضت حكمها للإلغاء

كذلك دفع الطاعن بأن الفواتير المحتج بها لم تقدم للاستخلاص بأي وكالة تابعة للمؤسسة البنكية *** وأنه بالرجوع لعقد الكفالة البنكية، فإن نطاق الضمان يشمل فقط الفواتير المقدمة للاستخلاص في إحدى الوكالات البنكية التابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي و ليس الفواتير المقدمة للاستخلاص لدى مؤسسات مالية أو بنكية أخرى ، وأن عبارة A Nos GUICHETS تعني أن الكفالة تتعلق فقط بالفواتير الصادرة عن *** التي تخص شركة فريكو عدنان المقدمة للاستخلاص بإحدى الوكالات البنكية التابعة للمؤسسة البنكية *** وأنه بالإطلاع على مقال الدعوى و الفواتير المرفقة به ، فإن هذه الأخيرة لم تقدم للاستخلاص بإحدى الوكالات البنكية التابعة للقرض الفلاحي المغرب بل قدمت أمام المؤسسة البنكية " *** " وأن التزام المدعى عليها المؤسسة البنكية *** يتعلق فقط بالفواتير المقدمة للاستخلاص في وكالاتها ولا يتعدى ذلك إلى الفواتير المقدمة للاستخلاص في مؤسسات بنكية أخرى وردت المحكمة هذا الدفع، في إطار ما اعتبرته السلطة المخولة لها بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين و تبين لها أن عبارة " Mos GOUICHIES " إنما استعملت قصد التعبير عن استعداد المدعى عليه الأول لأداء الفواتير المقدمة له تنفيذا لعقد الكفالة الرابط بين الطرفين، ولم تنصرف نيته إلى جعل التقديم لدى وكالة تابعة له شرطاً للأداء لكن هذا الاستنتاج و التفسير الذي أعطته محكمة الدرجة الأولى لإرادة الطرفين فاسد و لا يرقى إلى درجة الاعتبار لأن ورود عبارة " Nos GOICHETS " التي تعني شبابيك البنك الكفيل لا يمكن توسيع مفهومها لتشمل كل الوكالات و المؤسسات البنكية التي تشتغل في المجال المصرفي في الدولة، خاصة أن الكفالة مرتبطة بأجل معلوم وأن تاريخ المطالبة بأداء فاتورة معينة هو تاريخ المطالبة الضمنية بتفعيل الكفالة البنكية، وأنه المدين طالب الدائن بأداء الدين لدى " مؤسسة *** " ولم يطالب الكفيل " القرض الفلاحي " بتفعيل الكفالة إلا بعد انتهاء الأجل، وإن المستأنف اشترط صراحة في عقد الكفالة على أن تكون المطالبة بأداء الفواتير المتخلفة بشبابيكه البنكية وليس بشبابيك غيره من الأبناء وهذا الشرط واضح لاحتاج إلى تفسير أو تأويل خاصة أن عبارة GUICHET لم تستعمل مرة واحدة في عقد الكفالة بل استعملت مرتين وفي المرة الثانية وردت بعبارة العطف على استعمالها الأول كما ستلاحظ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء العلاقة بين الاستعمال الأول لهذه العبارة واستعمالها الثاني خصصه ممثلي المؤسسة البنكية *** في عقد الكفالة وستلاحظ محكمة الاستئناف التجارية أن عقد الكفالة التضامنية حرر من طرف البنك بواسطة المدير و رئيس عمليات الشبابيك بمركز الأعمال بأركانته و جاء بضمير المخاطب، و باعتبار الصفة " مدير و رئيس عمليات الشبابيك " يلزمان البنك بأداء

كل الفواتير المقدمة للاستخلاص في "شبابيك البنك" من طرف المستأنف عليه و لم يلتزما بأداء الفواتير المقدمة للاستخلاص في شبابيك مؤسسات بنكية أخرى لأنهما يلتزمان في حدود صلاحياتهما و صلاحية البنك الذي يمثلانه بصفة قانونية و هو الالتزام المصرفي موضوع هذه الدعوى والمحكمة التجارية بالرباط لما توسعت بشكل غير مفهوم في معنى عبارة " Nos guichets" و حملتها ما لا تتحمله وجعلت أن البنك مدين متضامن في جميع الفواتير و إن لم تقدم للإستخلاص في شبابيكه خلافا لما التزم به البنك تكون قد عللت حكمها تعليلا فاسدا ودفع البنك ابتدائيا أن التزامه اتجاه المستأنف عليه المدين محدد في الزمن وينتهي مفعوله بتاريخ 30 أبريل 2019 و أكد أنه طيلة فترة سريان عقد الكفالة في الزمن من 19 مارس 2019 إلى غاية 30 أبريل 2019 لم يقدم المستأنف عليه أي فاتورة للاستخلاص لدى شبابيك القرض الفلاحي وأن الكفالة و التضامن ينتهيان و يبقى الكفيل في حل من أي التزام عقدي مؤكدا أن أول إنذار توصل به بتاريخ 18 يونيو 2019 و الثاني بتاريخ 17 شتنبر 2019، أي بعد إنهاء عقد الوكالة ورتب على ذلك رفض الطلب غير أن المحكمة الابتدائية في تعليلا اعتبرته أن تقديم الفواتير إلى مؤسسة بنكية غير القرض الفلاحي يعتبر مطالبة بالأداء وأن المستأنف عليه قدم الفواتير للاستخلاص لدى المؤسسة البنكية *** داخل مدة سريان عقد الكفالة وأن المستأنف يتمسك بشرط ضرورة تقديم الفواتير للأداء بشبابيكه و ليس بشبابيك غيره من الأبنك حتى يأخذ علما بوضعية زبونه المالية و يتخذ ما يراه مناسبا لحماية مصالحه، فهو أوجب تقديم الفواتير بشبابيكه ليس عبثا أو من باب التزايد بل لمعرفة و مراقبة الوضعية المالية للزبون و أخذ حرصه و احتياطاته في تعاملاته المالية معه والمحكمة لما اعتبرت أن الفواتير المقدمة للاستخلاص لدى بنك آخر دون البنك الكفيل المتضامن و عدم علم هذا الأخير بها أنها قدمت لهذا الأخير داخل الأجل الإتفاقي مع وجود شرط ضرورة تقديمها للاستخلاص في شبابيكه تكون قد عللت حكمها تعليلا فاسدا و عرضته للإلغاء ، ملتمسا اعتبار الإستئناف والحكم أساسا بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا برفض الطلب . أرفق المقال بالحكم المطعون فيه ونسخة من طي التبليغ.

وبعد مناقشة القضية أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارها عدد 2022 بتاريخ 20/04/2021 في الملف عدد 2021/8221/425 القاضي برد الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف تم الطعن فيه بالنقض من طرف *** . فأصدرت محكمة النقض بتاريخ 22/02/2023 القرار عدد 1/102 قضى بنقض القرار المذكور بعلّة أن « المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي تمسك الطالب أمامها بأن الفواتير لم تقدم للاستخلاص بأي وكالة تابعة للمؤسسة البنكية للقرض الفلاحي وان عقد الكفالة حدد نطاق الكفالة في الفواتير المقدمة للاستخلاص في إحدى الوكالات التابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي حصريا دون تلك المقدمة للاستخلاص لدى مؤسسات مالية أو بنكية أخرى وان التزامه اتجاه

المطلوب محدد في الزمن وينتهي في 30 ابريل 2019 وأنه طيلة فترة سريان عقد الكفالة لم يقدم خلالها المطلوب أي فاتورة للاستخلاص لدى شبائكه وردته بتعليقها " انه وخلافا لما أثارته الطاعنة من أن الفواتير المحتج بها لم تقدم للاستخلاص بأية وكالة تابعة للمؤسسة البنكية - الطاعنة- فانه لما كانت هذه الأخيرة قد التزمت بموجب عقد الكفالة أعلاه بأداء الفواتير، كما أن تلك الفواتير لدى إحدى الوكالات التابعة لها لا يعتبر في حد ذاته شرطا للأداء، وبناء عليه يبقى السبب المذكور غير منتج كسابقه"، دون أن تجيب على تمسك الطالب على أن الفواتير لم تقدم للاستخلاص داخل الأجل المضروب للكفالة وهو 30 ابريل 2019 على الرغم مما قد يكون لذلك من تأثير على وجه قضائها تكون عللت قرارها بتعليقها سببا موازيا لانعدامه وعرضته للنقض»

وبجلسة 2023/07/20 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة بعد النقض جاء فيها أنه يتمسك بجميع مذكراته المدلى بها، كما يتمسك بالدفع بالفصل 1133 من ق.ل.ع، لكن الدفع بالفصل 1134 لا يكون له محل إذا كان تضامن بين المدين الأصلي والكفيل في أداء الدين، في حين أنه بالرجوع إلى عقد الكفالة الصادر عن الكفيل البنك المستأنف فانه ولما كان البنك يعترف في عقد الكفالة أن كفيل تضامني مع المدينة الأصلي شركة فريكو عدنان فإن من حق المعارض أن يطالبه بأداء الدين، فقد نص الفصل 1133 المذكور تحت عنوان (آثار الكفالة على الكفالة لا تقتضي التضامن ما لم يشترط صراحة، وفي هذه الحالة الأخيرة، وفي الحالة التي تعتبر الكفالة فيها فعلا تجاريا بالنسبة إلى الكفيل تخضع آثار الكفالة للقواعد المتعلقة بالتضامن بين المدينين). وفعلا فإن البنك الكفيل التزم في وثيقة الكفالة أنه كفيل شخصي وتضامني وأن الكفالة هي فعل تجاري بالنسبة للبنك الكفيل، لأن أعمال البنوك هي أعمال تجارية، لذلك فإن البنك الكفيل عندما يزعم بأن المعارض (الدائن) لا يحق له الرجوع على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه فإنه بذلك يخرق صراحة مقتضيات الفصل 1133 من ق.ل.ع المذكور.

كما أن البنك المستأنف تجاهل تماما الدفع بهذا الفصل الأخير كما تجاهله في المرحلة الابتدائية لأنه يدحض ادعاءاته.

وان السبب الأول للاستئناف الذي اعتمد عليه المستأنف وهو الخطأ في تطبيق القانون، فقد ارتكبه المستأنف وليس المحكمة مصدرة الحكم المستأنف وان عقد الكفالة البنكية CAUTION BANCAIRE ينص على (أداء الفاتورات يكون أمام صندوق *** أي المستأنف وليس امام بنك آخر).

لكن الفاتورات الثلاث التي تثبت مديونية شركة (فريكو عدنان) التي كفل البنك المستأنف أداء مبالغها للمكتب، فقد قدمها هذا الأخير إلى البنك المستأنف المفتوح فيه الحساب البنكي للمعارض وأشار هذا الأخير إلى رقم حسابه البنكي بالبنك المستأنف في مقاله الافتتاحي في إطار عملية الحسم أو الخصم (décompte) ومن المعروف أن هذه العملية الأخيرة ، تقوم بها جميع

الأبنك لفائدة زبنائهم بمن فيهم البنك المستأنف ***، أي يقدم بنك *** الفاتورات التي قدمها إليه المكتب إلى البنك المستأنف، وهو في نفس الوقت كفيل شخصي وتضامني لشركة فريكو عدنان المدينة وذلك لاستخلاص مبلغ الفاتورات الثلاث، إلا أن البنك المستأنف الكفيل رفض أداء مبلغ الفاتورات و أن المكتب لم يقدم الفاتورات إليه (أي إلى صندوقه) لاستخلاص مبالغها فهذا الادعاء يخالف عملية الحسم أو الخصم (décompte) التي يقوم بها جميع الأبنك بمن فيهم البنك المستأنف.

ومن حيث الرد على أن الفواتير المحتج بها لم تقدم للاستخلاص بأي وكالة تابعة للمؤسسة البنكية القرض الفلاحي، فإنه عندما حل أجل أداء كل فاتورة من الفاتورات الثلاث المرفقة بالمقال الافتتاحي قدم العارض كل فاتورة في أجلها إلى *** المفتوح فيه الحساب البنكي للعارض تحت رقم 7570 1504400 121215 302 1435 وجاء في الفاتورات الثلاث المرفقة بالمقال الافتتاحي ما يلي :

- السيد مدير *** - وكالة واد الذهب الداخلة، (تبعاً لحسابنا البنكي - أي المشار إلى رقمه أعلاه - نطلب منكم أن تخصصوا من الحساب التالي لشركة فريكو عدنان مبلغ 529.384,86 درهم محل الوفاء البنكي : CNCA/170000 93035/CA ARGANIER AGADIR. وأن ما جاء في الفاتورة أعلاه تحت رقم A18.00052/7312

كذلك جاء كذلك في الفاتورتين الأخريين فاتورة تحت رقم A18.000570/7312 بمبلغ 423.413,82 درهم، وفاتورة تحت رقم 418.000624/7312 بمبلغ 787.796.65 درهم. وأن من حق المكتب أن يقدم للبنك الشعبي المفتوح فيه حسابه البنكي، أي وثيقة تجارية لخصم مبلغها لفائدة حسابه البنكي المفتوح لديه سواء كانت تلك الوثيقة فاتورة أو شيك أو كمبيالة ، ولما كان *** قدم الفاتورات في إطار عملية الحسم أو الخصم (décompte) إلى البنك المستأنف لاستخلاص دين العارض فبهذا دليل أن الفاتورات قدمت إلى صندوق البنك المستأنف ورفض أداء مبلغها، مما يكون معه هذا الأخير قد خرق ما التزم به في عقد الكفالة، وبالتالي فإن *** قدم الفاتورات الثلاث إلى صندوق البنك المستأنف *** وأن هذا الأخير رفض أداء الفاتورات، ملتصاً بعدم اعتبار الاستئناف وبعد التصدي التصريح بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

وبجلسة 2023/11/16 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة تكميلية مع مقال إدخال الغير في الدعوى جاء فيه أنه يتمسك بجميع مذكراته المدلى بها والموجودة بملف المحكمة قبل صدور القرار الاستئنافي المطعون فيه بالنقض، كما يتمسك بما جاء في مذكرته بعد النقض، مضيفاً في مقال الإدخال أنه يلتزم ادخال مؤسسة *** في الدعوى، وذلك لتحملها تبعة تقصيرها في الوفاء بالتزاماتها وتضامنها مع المستأنف في الأداء، ملتصاً من حيث المذكرة التكميلية عدم

اعتبار الاستئناف وبعد التصديح بتصديق الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر. وفي مقال الإدخال بإدخال *** في الدعوى، وذلك من أجل تحملها تبعة تقصيرها في الوفاء بالتزاماتها وتضامنها مع المستأنف في الأداء وتحميل المستأنف والمدخل في الدعوى الصائر. وبناء على إدراج الملف بجلسة 2024/05/09 حضر دفاع المستأنف عليه الأول ، مما تقرر معه اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2024/05/16.

محكمة الاستئناف

حيث ان محكمة النقض نقضت القرار الاستئنافي السابق بعلّة أن المحكمة مصدرته لم تجب على تمسك القرض الفلاحي ((على ان الفواتير لم تقدم للاستخلاص داخل الأجل المضروب للكفالة وهو 30 ابريل 2019، على الرغم مما قد يكون لذلك من تأثير على وجه قضائها، تكون قد عللت قرارها تعليلا سيئا موازيا لانعدامه وعرضته للنقض)) وحيث يترتب على النقض والإحالة عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض، بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستتجاتهم على ضوء قرار محكمة النقض وتعيد محكمة الإحالة مناقشة القضية من أساسها مع التقيد بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض بمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 368 من ق.م.م. وحيث إنه بخصوص ما ينهه الطاعن على الحكم من خرق لمقتضيات الفصل 1134 من ق.ل.ع، بدعوى أنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن المدين الأصلي في حالة مطل حتى يتسنى الرجوع عليه ككفيل، فإن الثابت من عقد الكفالة الملفى به بالملف، ان الطاعن كفيل تضامني مما لا يحق له المطالبة بتجريد المدين الأصلي وفق ما تقضي بذلك أحكام الفصل 1137 من ذات القانون، فيكون بذلك الدفع المتمسك به مردود.

وحيث إنه بخصوص ما يتمسك به الطاعن بأن الفواتير موضوع الدعوى لم تقدم للاستخلاص بإحدى الوكالات البنكية التابعة له كما تقضي بذلك الفقرة الثالثة من عقد الكفالة، بل قدمت أمام ***، فضلا عن أنها لم تقدم خلال فترة سريان عقد الكفالة والذي ينتهي مفعوله بتاريخ 2019/04/30، فان الثابت من عقد الكفالة ان الطاعن التزم بأداء الفواتير التي تقدم للاستخلاص أمام شبابيكه لغاية 2019/06/30، وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف يلقى أن المستأنف عليه طالب باستخلاص الفواتير لدى ***، مخالفا بذلك ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين، فضلا عن انه لا يوجد بالملف ما يفيد بأنه اوبنكه قاما بمطالبة الطاعن بتفعيل الكفالة البنكية داخل الأجل المحدد لسريانها، وهو 2019/04/30 إذ ان لإنذارات الموجهة من طرف المستأنف عليه للقرض الفلاحي للمغرب جاءت كلها بعد انتهاء مدة سريان الكفالة، مما يجعل الكفيل في حل من التزامه ويبقى غير

ملزم بأداء الفواتير لأنها قدمت خارج الأجل المحدد للكفالة، ويبقى تمسك المستأنف عليه بأحكام الخصم لا محل له، لأنه لا مجال لإعماله.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء في حق ***، والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته وتأبيده في الباقي وتحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :
بناء على قرار محكمة النقض عدد 1/102 بتاريخ 2023/02/22.

في الشكل : قبول الاستئناف وعدم قبول مقال الإدخال مع إبقاء الصائر على رافعه.

في الموضوع : باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء في *** والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته وتأبيده في الباقي وتحميل المستأنف عليه الصائر.

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

الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بالمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت المحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في جلستها العلنية يوم 2024/05/20 وهي مؤلفة من:

السيد *** رئيسا

السيدة *** مستشارة ومقررة.

السيدة *** مستشارة.

وبمساعدة السيدة *** كاتبة للضبط

القـــــرار الآتـــــي نصه

بين *** في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي ***.

نائبه الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنف من جهة.

وبين: ورثة السيد ***.

عنوانهم ب: ***

يوصفه مستأنف عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/13

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

وبعد الهدولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم *** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2024/01/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 4059 بتاريخ 2022/04/14 في الملف عدد 2022/8221/2518 و القاضي في منطوقه : في الشكل: بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على رافعه.

حيث ان ملف الدعوى خال مما يثبت تبليغ الحكم المستأنف للمستأنف ،مما يكون معه الاستئناف والمقال الاصلاحى قد قدما وفق الصيغة القانونية صفة و أجلا و أداء فهما مقبولين شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن *** يقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2022/03/07 يعرض فيه المدعي بواسطة نائبه أنه فتح حسابا للسيد *** استفاد من خلاله هذا الأخير بعدة تسهيلات بنكية و أصبح مدينا للمدعي مبلغ 330.716,16 درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد حسابه السلبي المفصل كما يتجلى ذلك من كشف حساب الممسوك بانتظام و الموقوف في 2021/03/25، و أن الدين ثابت بكشف حساب البنكي، ملتصقا بالحكم على المدعى عليه بالأداء للمدعي مبلغ 330.716,16 درهم و الفوائد القانونية و تعويض 4.000 درهم و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميله الصائر و تحديد مدة الإكراه في الأقصى. و أدلى بنموذج ج و شف الحساب و طلب تبليغ إنذار و محضر تبليغه.

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 حول سوء التعليل المنزل بمثابة انعدامه لثبوت تضمين كشف الحساب لجميع البيانات الواردة بالمادة 156 من قانون 03/12 بما فيها تاريخ الإيقاف و خرق الحكم الابتدائي المتخذ للفصل 32 ق م مقبل كل شيء، و خلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحا إليه الحكم المستأنف لما أسس قضائه بعدم قبول طلب العارض على إدلاء البنك العارض لكشف حساب غير موقوف ، فإنه يرجوع المحكمة الى كشف الحساب المذكور والمدلى به من البنك العارض بالمرحلة الابتدائية ، فهو يتوافر على جميع البيانات المحددة في المادة 56 من قانون 03/12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها، بما فيها تاريخ الإيقاف ذلك انه بالرجوع الى الصفحة الأخيرة من كشف الحساب المذكور نجد بها عبارة تفيد توقف الحساب وتاريخه ومبلغه كالتالي: Arrêté le présent relevé de compte au 25/03/2021 à la somme de 330.716,16 Dhs trois cent trente mille sept cent seize dirhams ويجدر بالتالي معاينة كون الحكم المتخذ قد بنى قضاءه على تعليل مخالف لما هو مضمن بوثائق الملف وخاصة كشف الحساب ويكون بذلك خارقا للقانون ومستوجبا لإبطاله وإلغاءه في جميع ما قضى به وفي كافة

الاحوال، وبخصوص كشف الحساب المفصل، وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحا اليه الحكم المستأنف لما أسس قضائه بعدم قبول طلب العارض على عدم ادلائه بكشف الحساب المفصل، والحال انه كان حريبا به ان يشعر البنك العارض بالادلالة به تحت طائلة عدم قبول دعواه، في حين انه لم يقيم بهذا الاجراء الجوهرى في خرق واضح للفقرة الأخيرة من الفصل 32 من ق م م وخلافا لما اعتبره الحكم الابتدائي المتخذ فان الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية ينص صراحة في فقرته الأخيرة ان القاضي المقرر او القاضي المكلف بالقضية يطلب تحديد البيانات غير التامة والتي وقع اغفالها ورغم معاينة القاضي المقرر ان العارض لم يدل بكشف الحساب المفصل - في حالة الافتراض جدلا انه لم يدل به - فانه لم يرتب انذار العارضة بضرورة الادلاء بكشف الحساب المفصل وذلك طبقا لما هو منصوص عليه في الفقرة الاخيرة من الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية المشار اليه اعلاه، هذا مع العلم أنه احتج بعدم ادلاء العارض به لما اعتبر خطأ ان العارض لم يضمن كشف الحساب المدى به تاريخ الإيقاف والحال انه موقوف كما تم توضيحه اعلاه وأن القاضي المكلف بالقضية جانب الصواب لما قضى بعدم قبول دعوى العارض ويكون قد خرق الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، وذلك لعدم اشعار البنك العارض بضرورة اصلاح او اتمام البيانات الغير التامة في مقالها وذلك بخصوص ما تم اغفاله من طرفه ولا يتركز على أساس الحكم الذي قضى بعدم قبول الطلب دون ان يشير الى انه تم انذار العارضة بالادلالة بكشف الحساب المفصل وان هذا الأخير تقاعس عن ذلك خلال اجل معين وأن هذا ما استقر عليه الاجتهاد القضائي للمجلس الأعلى إذ اعتبر ان " حيث حقا إذا كان الفصل 32 ق م م توجب ان ترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها، فان الفقرة الاخيرة من نفس الفصل تعطي للقاضي ان يطلب عند الاقتضاء تحديد البيانات غير التامة او التي وقع اغفالها حيث تبين ان الطاعن ادلى امام المحكمة الابتدائية بعقد الالتزام المبرم بينه وبين خصمه المؤرخ في ... واغفل الادلاء بما يفيد ان المدعى عليه تسلم فعلا المبلغ المدعى به فكان على المحكمة ان تشعر المدعي بضرورة الادلاء بما يؤيد دعواه ومادامت المحكمة لم تفعل، فان حكمها جاء غير معلل ومعرضا للنقض " (قرار محكمة النقض رقم 401 الصادر بتاريخ 1985/5/27 منشور بالمجلة المغربية للقانون العدد 5 لسنة 1986 الصفحة 275) وبذلك يكون الحكم المتخذ مستوجبا للإبطال والالغاء وحول تطبيق شروط التصدي عملا الفصل 146 ق م م فمن جهة اخرى، فان العارضة تدلي من جديد بكشف حساب موقوف في 25/03/2021 مبلغ 330.716,16 درهم وكشف الحساب المفصل ومادام ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وحسما لاي نقاش فان العارضة تدلي بكشف الحساب وكشف الحساب المفصل الذي على أساسه تم الحكم بعدم قبول دعوى العارضة وتصديا وعند البت من جديد يجدر الغاء الحكم الابتدائي والحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى، ملتصقا بقول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وهو الحكم رقم 4059 الصادر بتاريخ 14/04/2022 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2518/8221/2022 في جميعا قضى بهو لتقضى محكمة الاستئناف التجارية وتصديا عند البت من جديد وسماع المستأنف عليه حاليا المدعى عليه في الطور الابتدائي السيد *** الحكم عليه بأدائه لفائدة *** المبلغ الأصلي الذي يرتفع الى 330.716,16 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 25/03/2021 الى غاية الأداء الفعلي وسماع المستأنف عليه حاليا المدعى عليه في الطور الابتدائي السيد *** الحكم عليه بأدائه لفائدة *** مبلغ 4.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين المدعى بكشف الحساب عملا بالفصل 347 من ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون وتحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها رفق المقال ب: نسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف وكشف حساب مفصل وكشف الحساب المفصل .

وبناء على ادلاء المستأنف بمقال إصلاحي بواسطة نائبه بجلسة 2024/03/11 التي جاء فيها أنه سبق للعارض بواسطة مقال مودع بتاريخ 09/01/2024 ان تقدم بدعوى في مواجهة السيد *** و هي موضوع الملف المشار الى مراجعه اعلاه واتضح عند تبليغ المقال الافتتاحي للدعوى ان المدعى عليه السيد محمد بنسليمانا لقصاي قد توفي كما يتجلى ذلك من شهادة التسليم المرفقة طيه مرفقة : نسخة من شهادة التسليم

حيث ان البنك العارض يتابع بالتالي المسطرة الحالية في مواجهة السادة ورثة السيد *** وأن المجلس الأعلى - محكمة النقض حاليا - اصدر قرارا حديثا بتاريخ 4/11/2010 اكد من خلاله عدم الزامية البحث عن اسماء الورثة وان الدائن محق في توجيه الدعوى ضد الورثة دون التنصيص على اسمائهم اذا علل قضائه بما يلي :حيث ينعى الطاعن على القرار خرق وسوء تطبيق الفصلين 1 و 32 من ق م م والفصل 345 من نفس القانون وخرق الفصلين 229 و 440 من ق ل ع وقلب عبء الإثبات وفساد التعليل الموازي لانعدامه وعدم ارتكازه على أساس ، ذلك ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضت بإلغاء الحكم المستأنف بعلّة ان تقديم الدعوى في مواجهة الورثة بصفة عامة دون تحديد وتوضيح أسمائهم يجعل الدعوى معيبة شكلا والحال ان ما ذهبت إليه محكمة المذكورة يشكل خرقا لمقتضيات الفصلين 1 و 32 من ق م م ، اذ انه لا يمكن ان يواجه الواقعة ليست فيعلمه وان الورثة هم الملزمين بإثبات صفتهم *** وأنهم استأنفوا الحكم الابتدائي وان مقتضيات الفصل 400 من ق ل ع تفيد انه اذا اثبت المدعي وجود الالتزام كان على من يدعي انقضائه او عدم نفاذه تجاهه انه يثبت ادعائه ، لا سيما وان الورثة هم الذين سبق لهم ان دفعوا بأن المقال الافتتاحي جاء خاليا من ذكر أسماء الورثة وان عبء الإثبات يقع على عاتقهم وليس على عاتقه (الطاعن) وهذا ما جعل المحكمة مصدرة القرار قلبت عبء الإثبات وأساءت تطبيق الفصل 1 من ق م م وخرقت الفصل 345 من نفس القانون وأسست قرارها على فساد في التعليل يوازي انعدامه كما خرقت كذلك مقتضيات الفصل 229 من ق ل ع الذي يفيد ان الالتزامات لا تنتج آثارها بين المتعاقدين فحسب وإنما أيضا بين ورثتهم لا سيما وان الورثة ملزمون بالوفاء بدينه مادام انه من الثابت ان مورثهم مدين به كما ان نفس الفصل يفيد ان الورثة ملزمون بأداء ديون مورثهم في حدود أموال التركة وبنسبة مناب كل واحد منهم ولا يستثنوا من ذلك الا في حالة رفضهم التركة وهذا النص بدوره لا يشترط بتاتا على الدائن ضرورة ان يثبت هوية كل واحد من الورثة وهذا ما يؤكد جواز وصحة تقديم دعوى في مواجهة ورثة المدين بصفتهم هذه دون حاجة لذكر هويتهم اذ ان العبرة بتوصلهم بوصفهم ورثة في موطن مورثهم المدين الهالك وانه اذا كان على المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ان تحكم على الورثة بأداء دين مورثهم لكونهم خلفا عاما ويواجهون بالفصل 229 من ق ل ع ولما اعتبرت خلاف ذلك يكون قرارها ناقص التعليل يوازي انعدامه و خارقا للفصل 345 من ق م م عرضة للنقض وجاء في تعليقات القرار المطعون فيه " ... ان تقديم الدعوى في مواجهة الورثة بصفة عامة دون تحديد وتوضيح أسمائهم يجعل الدعوى معيبة شكلا وغير مقبولة في حين ان الطالب غير ملزم بالبحث عن أسماء الورثة لذلك يكون محقا في توجيه دعواه ضد الورثة دون التنصيص على أسمائهم وبذلك جاء قرارها غير معلل بهذا الخصوص وغير مرتكز على أساس عرضة للنقض " ومن جانبها قضت محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بما يلي : " حيث ان التمسك بخرق مقتضيات الفصل 32 ق م م لكون مقال الدعوى والمقال المضاد لا يتضمن اسماء كل الورثة لا يستند على أي أساس ذلك ان البنك وباعتباره دائنا ليس ملزما بالبحث عن كل اسماء ورثة مدينيه المتوفى وان الدعوى تبقى مقبولة ولو لم ترفع على كل الورثة خاصة ان معرفة اسماء الورثة يقتضي الحصول على نسخة من رسم الارائة وان البنك يتعذر عليه الحصول عليها " (قرار رقم 208 صدر بتاريخ 2004/3/2 من محكمة الاستئناف بمراكش في الملف عدد 2/3/2004) ويستفاد من هذين القرارين المشار إليهما أعلاه انه يجوز استدعاء الورثة في محل الإقامة مورثهم السيد *** ، ملتصقا بخصوص الطلب الاصلاحيا لإشهاد للبنك العارض بأنه يصلح المسطرة فيما يتعلق بالمدعى عليه السادة ورثة السيد *** وترك الصائر على عاتقهم بما في ذلك صائر المقال الحالي والحكم وفق ما ورد في المقال المقال الاستئنافي. أرفق ب: نسخة من شهادة التسليم.

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/05/13 رجع خلالها مرجوع استدعاء الورثة المستأنف عليهم ان ام المعني المبلغ اليه رفضت التوصل ورفضت الادلاء باسمها وبطاقة تعريفها الوطنية وتم ذكر اوصافها، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجَعْلُ الملف في المداولة قصد النطق بالحكم بجلسة

2024/05/20

التعليق

حيث أسس المستأنف استئنائه على ما سطر أعلاه من أسباب.

وحيث ان المحكمة برجوعها الى كشف الحساب المرفق بالمقال الاستئنائي ثبت لها ان مورث المستأنف عليهم قد استفاد من تسهيلات بنكية من خلال حسابه المفتوح لدى المستأنف ، وتبت لها أيضا ان اخر عملية تمت بالحساب حسب نفس الكشف كانت في ابريل 2006 كما تم تضمينه في كشف الحساب المتعلق بهذا الشهر المؤرخ في 2006/04/30 ومنه كان على البنك المستأنف حصر الحساب طبقا لدورية والي بنك المغرب بعد سنة من اخر العملية أي في ماي 2007، واعمالا للمحكمة لها يكون المستأنف عليهم مدينين للمستأنف بمبلغ 38.791,76 درهم.

وحيث تأسيسا على ما سبق وامام حجية الكشوف الحسابية المدلى بها من طرف المستأنف التي تعتبر وسيلة إثبات يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية ، طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والفصل 156 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها . والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك، المفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري، فانه اعتبارا للأثر الناصر للطعن بالاستئناف يتعين الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد في الشكل بقبول الطلب ، وفي الموضوع بأداء المستأنف عليهم لفائدة المستأنف *** في حدود أموال التركة وبنسبة مناب كل واحد منهم مبلغ (38.791,76 درهم) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية يوم التنفيذ، وبرفض الباقي لعدم الوقوف على مبرراته، وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :قبول الاستئناف والمقال الإصلاحي.

في الموضوع : الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد في الشكل بقبول الطلب ، وفي الموضوع بأداء المستأنف عليهم لفائدة المستأنف *** في حدود أموال التركة وبنسبة مناب كل واحد منهم مبلغ (38.791,76 درهم) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية يوم التنفيذ، وبرفض الباقي لعدم الوقوف على مبرراته، وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 2722
بتاريخ: 2024/05/20
ملف رقم: 2024/8221/569



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/20

وهي مؤلفة من السادة :

*** رئيسا

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي ن ه :

بين: *** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب: ***.

نائبه الأستاذ *** مداح المحامي بهيئة الدار البيضاء.

ب فتها مستأنفة من جهة.

وبين: *** ش م م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب: ***.

2- ***

عنوانه: ***.

ب فتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2024/05/13.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم الطاعن بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2023/12/19 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/10/26 تحت عدد 9743 ملف عدد 2022/8202/5261 القاضي في الشكل قبول الطلب وفي الموضوع الحكم على المدعى عليهما بادائهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 573586,44 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية التنفيذ وتحديد الاكراه البدني في الادنى في حق المدعى عليه الثاني وتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعية تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه يعرض خلاله أنه في إطار الاستفادة من خدمات البنك، أصبحت شركة *** مدينة لها بمبلغ 742.357,33 درهم من قبل أصل الدين الفوائد التأخيرية والضريبة على القيمة المضافة إلى غاية 14/04/2022 وتوقفت عن أداء ما بذمتها والوفاء بالتزاماتها التعاقدية ، وأن دينه ثابت بموجب كشوف الحساب المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك التجارية المسجلة بانتظام وفقا للكييفيات المحددة من طرف والى بنك المغرب طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والمادة 156 من القانون رقم 12-103 المتعلق بمؤسسات الائتمان الإيجاري والهيئات المعتمدة في حكمها ، وأن السيد ***، وبموجب عقد كفالة موقع من طرفه، قد منح كفالة تضامنية مع التنازل المسبق عن الاستفادة من المناقشة والتجريد، ملتزمة شكلا بقبول المقال وموضوعا الحكم في حدود مبلغ الكفالة بأدائهم على وجه التضامن لفائدته مبلغ 742.357,3 درهم من قبل أصل الدين مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ إيقاف احتساب الفوائد وهو 14/04/2022 إلى غاية يوم التنفيذ و شمول الحكم بالنفاذ المعجل رغم الطعن و تحميلهما تضامنا الصائر و الحكم بتحديد الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للكفيل. وأرفقت المقال بأصل كشف الحساب و صورة مطابقة لأصل عقد فتح القرض المؤرخ في 18/02/2015 و صورة مطابقة لأصل ملحق عقد فتح القرض مؤرخ في 2016/8/12 و صورة مطابقة لأصل ملحق عقد فتح القرض مؤرخ في 22/08/2017 و صورة مطابقة لأصل عقد كفالة تضامنية لغاية مبلغ 2.100.000,00 درهم و نسخة رسالة الانذار الموجه للمدينة مع محضر التبليغ و نسخة رسالة الإنذار الموجه للكفيل مع محضر التبليغ.

وبناء على تعذر توصل المدعى عليهما و تنصيب قيم في حقها دون نتيجة.

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك البنك الطاعن بأنه يعيب على الحكم المستأنف كونه لم يستجب لملتسمه المضمن بمذكرته بعد الخبرة الرامي إلى استبعاد الخلاصات التي انتهى إليها الخبير السيد حسن الرايس والأمر بإجراء خبرة جديدة، لاسيما وأن تلك الخبرة قد انتهت إلى حرمانه من جزء كبير من دينه بلغ مجموعه 168.77089 درهم وخلافا لما جاء في تعليل الحكم المستأنف من كون الخبرة جاءت مستوفية للشروط الموضوعية وخلص الخبير إلى تحديد مبلغ الدين المضمن بتقريره، فإن خلاصاتها جاءت مجحفة ومضرة بحقوق ومصالحه بشكل تعسفي و بدون أي مبررات معقولة ومقبولة بل وفي تناقض سافر مع المعطيات التي سبق هو نفسه أن شرحها بخصوص محتوى العقود الاتفاقية ودوريات والي بنك المغرب، فالخبير المعين لم يطلب إطلاقا من البنك أن يزوده برسالة الإشعار بتوقيف خطوط الاعتماد المذكورة، سواء بموجب رسالة الاستدعاء التي وجهها له للحضور للجلسة الأولى للخبرة، أو إبان جلسة الاجتماع التي تلتها وأن العارض أدلى رفقة مذكرته بعد الخبرة لمحكمة البداية ولكل غاية مفيدة بإشعارين مبعوثين من طرفه بواسطة مفوض قضائي مؤرخين في 11/09/2020، ويتعلق الأول بالمطالبة بتسديد الدين والثاني يتعلق بقفل الاعتماد، كلاهما مرفق بمحضر تبليغه كما أنه فيما يخص تاريخ حصر الحساب واحتساب الفوائد لتسهيلات الصندوق، فإنه بالنسبة لاحتساب الفوائد على تجاوزات خط تسهيلات الصندوق، فقد ذكر السيد الخبير بالنصوص التنظيمية المعمول بها في هذا المجال والمتمثلة في دوريات بنك المغرب وبمقتضيات عقد فتح القرض، التي تنص على تطبيق سعر الفائدة الأقصى عن المبالغ المتجاوزة عند خط تسهيلات الصندوق، وتبعا لذلك يمكن للبنك أن يحتسب فوائد التأخير عن الفترات الفاصلة ما بين العقود والتي يمكن أن يصل أقصاها إلى 14,30، غير أنه في الفقرات الموالية لهذا التذكير يتضح اعتمد تحليل المعطيات الحسابية بشكل متناقض تماما فالسيد الخبير تغاضى ليس فقط عن احتساب الفوائد عن حالات تجاوز سقف التسهيلات، وذلك بعدم تطبيقه لنسبة الفائدة القصوى وإنما حرم أيضا البنك من رفع معدل الفائدة ولو بنسبة 1%، المنصوص عليها في المادة 3 من عقد القرض وأسقط هكذا مبالغ جد مهمة من المديونية المستحقة و بخصوص تاريخ حصر الحساب فإن السيد الخبير قد تغاضى أيضا عن احتساب الفوائد القانونية المستحقة ابتداء من تاريخ 21/02/2020 إلى غاية تاريخ 21/02/2021، إذ أنه خصم على هذا الأساس مبالغ قدرها 57.061,59 درهم على اعتبار أن السعر أو الفائدة المطبقة بشأنها هي غير قانونية، والحال أن ما ركن إليه الخبير في هذا الخصوص هو طرح خاطئ ومخالف لمقتضيات دورية والي بنك المغرب، ملتصقا بقبول المقال الاستثنائي شكلا وموضوعا الحكم بتعديل جزئيا الحكم المستأنف والحكم تصديا أساسا الحكم وفق الملتمسات المسطرة في المقال الافتتاحي واحتياطا استبعاد تقرير الخبرة المعتمدة من طرف الحكم المستأنف والمنجزة من طرف الخبير المعين ابتدائيا والأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد بكل دقة قدر مبلغ الدين الذي بذمة المدينة الأصلية وحفظ حق العارض في التعقيب على الخبرة المنتظرة. وأرفق المقال بنسخة الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/05/13 حضر الأستاذ مداح و ألفي بالملف جواب القيم في حق المستأنف عليها الأولى، فتقرر حجز القضية للمدولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/05/20.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن ضمن مقاله الاستثنائي بكون مقتضيات العقد تخوله احتساب الفوائد عن تجاوز سقف التسهيلات بالسعر الأقصى و الذي قد يصل إلى 14,30 في المائة و بأن الخبير أخطأ في احتساب الفوائد بالسعر التعاقدى و بالتالي خصم جزء مهما من المديونية.

لكن حيث إنه بخصوص ما أثاره الطاعن بشأن إشارة الخبير إلى كون البنك لم يحترم إجراءات الإشعار بتوقيف خطوط الاعتماد، فإنه على الرغم من تضمن التقرير لهذه الملاحظة فإنه لم يبيّن عليها أي أثر عند تحديده للمديونية، مما يوجب رد الدفع المثار.

وحيث إنه فيما يتعلق بالسعر المطابق على المبالغ التي تستفيد منها المطعون ضدها عند تجاوز سقف التسهيلات المتفق عليه، فإن الثابت من تقرير الخبرة أن البنك الطاعن طبق سعرا على التجاوز في حدود 11,95 في المائة و هو السعر نفسه الذي اعتمده الخبير عند إعادة احتساب الفوائد المطبقة على هذه العمليات إلى تاريخ حصر الحساب في 2021/02/21 و نتج عنه استحقاق البنك لفوائد في حدود مبلغ 52.640,71 درهم و بالتالي فالخبير اعتبر هذا المبلغ مستحق للبنك و لم يقيم بخصمه خلافا لما نعاه الطاعن، و انه ما يلاحظ أن الخبير قام بتصحيح نسبة الفائدة التعاقدية المطبقة على التسهيلات الممنوحة للمطعون ضدها في حدود ما هو متفق عليه بالعقدين الرابطين بين الطرفين أي نسبة 7,85 في المائة و نسبة 7 في المائة هو ما نتج عنه خصم مبلغ 4420,88 فقط باعتباره غير مستحق لفائدة البنك، و انه اعتبارا للمبالغ التي أرجعها البنك في حساب المطعون ضدها انطلاقا من المخصصات الاحتياطية مقابل إصدار الكفالات البالغ مجموعها 71.590,68 درهم، و اعتبارا للرصيد النهائي للحساب الجاري بتاريخ 2021/02/21 البالغ 596.640,44 درهم فإن الخبير حدد المديونية النهائية لرصيد الحساب الجاري في مبلغ 573.586,44 درهم كالتالي:

596.957,29	درهم
+	52.640,71 درهم
-	71.590,68 درهم
-	4.420,88 درهم

= 573.586,44 درهم

و أنه بذلك يتضح أن الخبير أنجز المهمة بكل وضوح و دقة و أن ما تمسك به الطاعن بشأن تطبيق نسبة 1 في المائة يبقى لا أساس له إذ أن تطبيق هذه النسبة رهين بإلغاء العقد أو باستفادة المطعون ضدها من سعر تفضيلي حسب مقتضيات الفصل 3 من العقد كما أن الطاعن لم يررر أساس احتساب باقي المبلغ المطالب به، مما تبقى معه مجموع الأسباب المثارة غير مؤسسة واقعا و قانونا و حق معه التصريح بردها ومن ثم تأييد الحكم المستأنف و إبقاء الصائر على الطاعن.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا غيايا بقيم:
في الشكل : بقبول الاستئناف.
في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و إبقاء ال مائر على رافعه.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2723
بتاريخ: 2024/05/20
ملف رقم: 2024/8221/738



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/20

وهي مؤلفة من السادة :

*** رئيسا

*** مستشارة ومقررة

*** مستشارة

بمساعدة *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي ن ه :

بين: *** شركة مساهمة في شخص رئيس و أعضاء المجلي الإداري

الكائن مقرها ب: ***.

نائبه الأستاذ *** ا مامي بهيئة الدار البيضاء.

ب فتها مستأنفة من جهة.

وبين: ***.

الكائن مقرها ب: ***.

ب فتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2024/05/13.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم البنك الطاعن بواسطة نائبه الأستاذ *** بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2024/01/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الابتدائي عدد 3188 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2024/03/28 في الملف عدد 2022/8221/10617 القاضي في منطوقه بأداء المدعى عليه لفائدة الطرف المدعى مبلغ 60.151,97 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية يوم التنفيذ و تحميله الصائر و برفض باقي الطلبات.

في الشكل :

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المطعون فيه أن المدعي تقدم بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه يعرض خلاله أنه بناء على طلب فتح حساب فان *** فتح حسابا ل *** استفادت من خلاله هذه الاخيرة بعدة تسهيلات بنكية كما يتجلى ذلك من طلب فتح حساب وورقة نموذج التوقيع المرفقين طيه، وانه في هذا الإطار أصبحت *** مدينة بمبلغ أصلي يرتفع إلى 122,735,14 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلي المفصل كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للعارض المسوكة بانتظام والموقوف في 06/06/2022 وبخصوص ثبوت الدين انه ثابت يكشف الحساب البنكي الذي تعتبره المادة 156 من الظهير رقم 193 14-1 الصادر بتاريخ 24/12/2014 بتنفيذ القانون رقم 12-2003 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، ملتصقا بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته مبلغ 122,735,14 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 06/06/2022 الى غاية الاداء الفعلي ومبلغ 4.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية مع شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل وتحميله الصائر. وأرفق اطلب بصور من طلب فتح حساب ورقة نموذج التوقيع و كشف حساب طلب تبليغ اذار محضر التبليغ.

وبناء على الأمر التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2023/1/24 والقاضي بإجراء خبرة عهد القيام بها للخبير والذي خل [] في تقريره المؤرخ بتاريخ 2023/2/28 إلى تحديد الدين الإجمالي في مبلغ 60.151,97 درهم .

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2023/3/21 والتي جاء فيها بان الخبر لم يحتسب الفوائد القانونية المطالب بها من البنك ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى غاية تاريخ إجراء الخبرة وان الخبرة أغفلت الفوائد المحتفظ بها بعد

حصره الحساب والتي تعتبر كأرباح وتعويض عن الأضرار المادية وهو ما نـ عليه رسائل ودوريات والي بنك المغرب ملتصقا الأمر بإجراء خبرة مضادة وفي جميع الأحوال الحكم وفق الطلب.

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن حول بخرق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة والخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرق الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنـ على انه ليس للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق م م وفساد التعليل الموازي لانعدامه فإن الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 12.134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 14-18-142 بتاريخ 22/8/2014 (منشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 11/9/2014 صفحة 6810) وبالتالي فالحكم المستأنف خرق أيضا الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنـ صراحة انه "ليس للقانون اثر رجعي وبالتالي ، فان النازلة الحالية تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها، فان هذا يعرضه للإبطال والالغاء جزئيا في حدود ما انصب عليه الاستئناف الجزئي وأن كل هذا يوضح ان الحكم المستأنف بانقاصه لأصل الدين المستحق للبنك يكون اعتمد ايضا على تحليل فاسد يوازي انعدامه لمخالفته الفصلين 230 و 260 من ق ل ع والاجتهاد القضائي المستدل بعينات منه اعلاه وكل هذا يجعل الحكم المستأنف مستوجبا للتعديل حتى بخصوص هذه النقطة المتعلقة باصل الدين، و بالنسبة لاستحقاق البنك للفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب 06/06/2022 وليس من تاريخ الطلب 30/12/2022 وبطلان تقرير الخبرة المنجزة من الخبير السيد *** لما انـ الحكم المتخذ من اصل الدين المطالب به فالعمل القضائي لمحكم الاستئناف التجارية ومنها ما استقر عليه العمل القضائي لهذه المحكمة أي محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في العديد من قراراتها في نوازل مشابهة تذكر منها القرار عدد 3664 الصادر بتاريخ 22/2017 في الملف رقم 82225185 2018 والقرار عدد 3037 الصادر بتاريخ 24/06/2019 في الملف عدد 5221/8222/2018 وأن كل هذا يجعل المستأنف مستوجبا للتعديل حتى بخصوص هذه النقطة المتعلقة بالفوائد القانونية وحول استحقاقه للتعويض عن المماثلة التعسفية بالحكم بالفوائد القانونية لا يغني عن التعويض فإن الحكم المطعون فيه اعتبر ان الحكم بالفوائد القانونية يغني عن الاستجابة لطلب التعويض عن التماطل، طالما ان الهدف منهما يبقى واحد، وهو التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء عدم تنفيذ المدعى عليها لالتزاماتها وان الضرر الواحد لا يمكن تعويضه مرتين، والحال ان الفوائد القانونية لها نظام خاص بها مستقلة، اساسها الفصل 875 من قانون الالتزامات والعقود في حين ان التعويض اساسه مغاير ومستقل وهو الفصل 259 من نفس القانون الذي يحول الحق في التعويض في جميع الاحوال ولا يحرم الدائن من التعويض بسبب وجود فوائد قانونية مترتبة عن الدين، بل ان التعويض عن الضرر الحاصل جراء مطل المدين تخضع معاييرها للفقرة الأولى من الفصل 264 من قانون الالتزامات والعقود والتي ليس فيها كذلك لا في الفصل 259 الانف ذكره ولا في الفقرة الأولى من الفصل 264 من نفس القانون ليس فيهما لا هذا ولا ذاك ما يحرمها كدائنة من التعويض عن

مطل المدين ومن كفله الشيء الذي يجعل الحكم المطعون فيه باتجاه مخالف، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا القول والحكم بإبطال والغاء الحكم المستأنف جزئيا وهو الحكم رقم 3388 الصادر بتاريخ 28/03/2023 في الملف عدد 10617/8221/2022 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء جزئيا بخصوص النقاط التي انصب عليها الاستئناف وإلغاء الحكم التمهيدي رقم 145 الصادر قبله بتاريخ 24/01/2023 في نفس الملف الذي امر باجراء خبرة حسابية انجزها الخبير السيد *** ولتقضى محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت من جديد والحكم بالرفع من اصل الدين من مبلغ 60.151,97 درهم الى كامل المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 122.735,14 درهم مع شموله بالفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب الى غاية الأداء الفعلي والحكم ايضا بالتعويض عن المماطلة التعسفية المحدد في مبلغ 4.000 درهم وشمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل عملا بالفصل 143 من ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف ونسخة من الحكم التمهيدي ونسخة من قرارين استئنافين.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 2024/05/13 حضر الأستاذ مراد عن الأستاذ العراقي و ألقى بالملف جواب القيم في حق المستأنف عليها، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2024/05/20.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك البنك الطاعن ضمن مقاله الاستئنائي بأن محكمة الدرجة الأولى أخطأت عندما طبقت المادة 503 بأثر رجعي لأن عقد فتح الحساب أبرم قبل تاريخ 2014/09/11 أي قبل تعديل المادة المذكورة و بأنه يستحق الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب و ليس من تاريخ الطلب فضلا عن عدم الحكم له بالتعويض عن المماطلة التعسفية فالحكم بالفوائد لا يغني عن الحكم بالتعويض.

وحيث إن العبرة في تطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة تكون انطلاقا من تحديد تاريخ قفل الحساب و ليس من تاريخ إبرام عقد فتح الحساب البنكي، إذ لا يمكن تحديد المديونية دون حصر الحساب بالإطلاع الذي هو عبارة عن مجموعة من المفردات المتداخلة بينها في خانة الدائنية والمدينية و لا يمكن أن يستنتج الدين إلا بعد قفل الحساب، و أنه في نازلة الحال فالثابت من تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية من طرف الخبير *** أن حساب المطعون ضدها عرف جمودا منذ 2015/10/07 وهو تاريخ آخر عملية دائنة أنجزت في الحساب و استخل الانطلاقا من ذلك تحديد تاريخ الحساب في 2016/12/31، و الذي هو تاريخ لاحق لتعديل مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، مما تبقى مقتضيات هذه المادة واجبة الأعمال في نازلة الحال و يبقى ما أسس عليه الطاعن استئنائه بمقتضى هذا السبب ناقصا عن درجة الاعتبار.

وحيث إنه مادام الحساب البنكي للمطعون ضدها قد توقف منذ 2015/10/07 حسب الثابت من تقرير الخبرة، فإن التاريخ الواجب اعتباره قانونا لتحديد تاريخ وجوب وضع حد للحساب البنكي للمطعون ضدها وفقا لمقتضيات المادة

503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بمقتضى القانون رقم 12-134، يكون هو 2016/12/31 وفقا لما حدده الخبير *** عن صواب في تقريره، و أنه في غياب إثبات الاتفاق بين الطرفين على سريان الفوائد بعد تاريخ حصر الحساب فإن رصيد الحساب تسري عليه الفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية و ليس من تاريخ قفل الحساب مادام أن البنك الطاعن لم يستدل بأي مقتضى اتفاقي ينـ على سريان الفوائد بعد تاريخ حصر الحساب، و انه أمام الحكم بالفوائد القانونية فإن طلب الحكم بالتعويض يبقى لا مبرر له سيما و أن الطاعن لم يثبت توصل المطعون ضدها بالإلذار الموجه إليها إذ يكون عنصر المثل وفقا لمقتضيات الفصل 255 من قانون الالتزامات و العقود غير ثابت في حقها، ويبقى ما تمسك به الطاعن على غير أساس الأمر الذي يناسب معه تأييد الحكم المستأنف إبقاء الصائر على عاتق الطاعن.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا بقيم:
في الشكل : بقبول الاستئناف.
في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف و إبقاء الـ مائر على رافعه.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2795
بتاريخ: 2024/05/21
ملف رقم: 2023/8221/4858



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2024/05/21

وهي مؤلفة من السادة:

*** رئيسة و مقررة

*** مستشارا

*** مستشارة

بمساعدة السيد *** كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *** شركة محدودة المسؤولية في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب:***

–السيد *** الساكن ب ***

–السيد *** الساكن ***

الجاعين محل المخابرة معهم بمكتب الأستاذ *** التلمساني المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتهم مستأنفين من جهة

وبين: *** شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب:***

الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ *** المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنف عليه من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2024/05/14

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة *** ومن معها بواسطة نائبها المسجل والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/11/08 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 3515 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/04/11 في الملف عدد 2023/8222/2096 والذي قضى في الشكل قبول الطلب وفي الموضوع الحكم على المدعى عليهم بأدائهم للمدعي تضامنا مبلغ 951.349,85 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليهما الثاني والثالث وتحميلهم الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2024/05/14 حضرت ذة/ مفضول عن ذ/ مداح عن *** وأدلت بتنازل هذا الأخير عن الدعوى فتقرر حجز لقضية المداولة و النطق بالقرار لجلسة 2024/05/21

محكمة الاستئناف

حيث سبق لهذه المحكمة أن أمرت بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة عينت لأنجازها الخبير السيد جمال أبو الفضل الذي أنجز المهمة المسندة ووضع تقريره بالملف .

و حيث أنه بجلسة 2024/05/14 أدلى ذ/ *** عن المستأنف عليه *** بتنازل عن الدعوى الصادر بشأنها الحكم موضوع الطعن بالاستئناف لوقوع صلح بينه وبين المدينة الأصلية ملتصا بالإشهاد على موكله بذلك مع ما يترتب عن ذلك قانونا .

و حيث أنه وتبعاً لذلك فإنه يتعين تسجيل تنازل المستأنف عليها عن الإستفادة من مقتضيات الحكم الابتدائي المستأنف و التصريح بأن الإستئناف أصبح غير ذي موضوع.

لهذه الأسباب

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

بتسجيل تنازل المستأنف عليه *** عن لاستفادة من مقتضيات
الحكم الابتدائي المستأنف عدد 3515 الصادر عن المحكمة التجارية
بالدار البيضاء بتاريخ 2023/04/11 في الملف رقم
2023/8222/2096 و التصريح بأن الاستئناف أصبح غير ذي
موضوع و تحميل المستأنف عليه الصائر .

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة