

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :

2014/301

صدر بتاريخ:

2014/01/21

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/11521

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/3240

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/01/21.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك 1 ش.م في شخص ممثلها القانوني.

نائبه الأستاذ خالد الشركي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا أصليا ومستأنفا عليه فرعيا من جهة.

وبين السيد 2 عبد الرحيم .

نائبه الأستاذ بولوس هشام المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه أصليا ومستأنفا فرعيا 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 2013/12/31.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم البنك 1 بواسطة محاميه في مواجهة السيد 2 عبد الرحيم بمقال مسجل
ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/06/26 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة
التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 2013/4992 بتاريخ 2013/03/26 في الملف عدد
2012/17/11521 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه للمدعية
مبلغ 11.500,00 درهم والفوائد القانونية من تاريخ الطلب ومبلغ 1.000 درهم كتعويض مع تحميله
الصائر ورفض الباقي.
وحيث تقدم السيد 2 عبد الرحيم بواسطة محاميه باستئناف فرعي للحكم المشار على
مراجعته و منطوقه أعلاه مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/9/16.
وحيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين
معه التصريح بقبولهما.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنف عليه اصليا تقدم بواسطة محاميه الى المحكمة
التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 12/1/29 يعرض فيه ان له حساب
مفتوح لدى المستانفة اصليا وانه أدى الكمبيالة الحاملة لمبلغ 11.500,00 المسحوبة على الشركة
العامة المغربية للابنك بالجديدة في اسم السيد بدر الهاشم والمستحقة في 07/06/30 الا انه تبين
له أنها غير مدرجة في الضلع الدائن لحسابه الشخصي ولدى استفساره الوكالة البنكية عن مصيرها
قيل له أنها رجعت بدون اداء عند مطالبته باسترجاع الكمبيالة المذكورة رد المستأنف اصليا بأنها
ضاعت منه وقد اضطر العارض الى توجيه انذار غير قضائي اليه بقي بدون جدوى لذا يلتمس

الحكم عليه بأدائه له المبلغ المذكور والفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق وتعويض بمبلغ 10.000 درهم مع المعجل والصائر.

وحيث اصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه.

وحيث جاء في أسباب استئناف المستأنف اصليا ان المستأنف عليه اكتفى بأنه زعم انه لم يتسلم الكمبيالة دون ان يدلي بما يفيد عدم تسلمه لمبلغها من المدين بها وان العارض ما فتى يؤكد انه غير مدين بمبلغ الكمبيالة وان المستأنف عليه يؤكد أنها رجعت بدون اداء وانه لم يدل بما يفيد كونه لم يتوصل بمبلغها من الملتزم بها بناء على نظير اخر طبقا للمادة 223 من م.ت وان هذا الأخير وبناء على مقتضيات المواد من 190 الى 194 من م.ت لا يزال حقه قائما في استيفاء مبلغ الكمبيالة من الملتزم بها لذا يرجى الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وحيث ادلى نائب المستأنف عليه اصليا بمذكرة جوابية مشفوعة باستئناف فرعي جاء فيها من حيث الجواب ان العارض هو من بادر الى انذار المستأنف ومطالبته بمبلغ الكمبيالة وليس العكس وان احتجاجة بمقتضيات المواد 190 وما بعدها من م.ت هو في غير محله ما دامت مسؤوليته ثابتة من حيث عدم إقامة الدليل على إرجاع الكمبيالة للعارض او ادراج مبلغها في الضلع الدائن وانه وفي غياب ذلك فان المسؤولية عن ضياع الكمبيالة او سرقتها تبقى من صميم مسؤولية البنك من حيث الاستئناف الفرعي فانه يرجى تأييد الحكم المستأنف مبدئيا فيما قضى به من اداء مع تعديله وذلك باحتساب الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ استحقاق الكمبيالة وهو 2007/06/30 وليس من تاريخ الطلب مع الرفع من مبلغ التعويض المحكوم به الى مبلغ 10.000,00 درهم وتحميل المستأنف عليه فرعيا الصائر.

وحيث ادلى نائب المستأنف اصليا بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2013/12/24 جاء فيها انه يتمسك بجميع ما ورد بمقاله الاستئنافي وان الاستئناف الفرعي غير مقبول مادام ان المستأنف فرعيا التمس بنفس المذكرة المتضمنة لاستئنافه تأييد الحكم الابتدائي.

وبعد ادراج الملف بجلسة 2013/12/31 حضرها نائبا كل الطرفين وحاز نائب المستأنف الفرعي نسخة من مذكرة تعقيب نائب المستأنف الأصلي واسند النظر فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2014/01/21.

التعليل

في الاستئناف الأصلي:

حيث يتمسك المستأنف الأصلي بأسباب استئنافه المبسطة أعلاه.

وحيث انه مادام من الثابت من المستأنف الأصلي قد تسلم من المستأنف الفرعي كمبيالة بمبلغ 11.500,00 درهم مستحقة بتاريخ 2007/6/30 لقاء وصل تحت عدد 12107398 بتاريخ

2007/07/02 فإنه يتعين عليه في حالة عدم ادائها في تاريخ الاستحقاق اما متابعة الموقعين على الكمبيالة من اجل استخلاصها او تقييدها في الرصيد المدين لحساب الزبون مع إرجاع هذه الكمبيالة اليه وذلك على النحو المبين في المادة 502 من م.ت.

وحيث انه وكما جاء في تعليل الحكم المستأنف، ففي غياب ما يثبت ادراج مبلغ الكمبيالة في الضلع الدائن او اجراء القيد العكسي مع إرجاع الكمبيالة طبقا للمادة 502 من م.ت تبقى مسؤولية البنك المدعى عليه قائمة ويكون ملزما بإرجاع قيمتها الى الزبون، ولا يمكنه ان يتحلل من هذه المسؤولية بالدفع بضرورة لجوء هذا الأخير الى تطبيق مقتضيات المادة 190 ومايليها من مدونة التجارة.

في الاستئناف الفرعي:

حيث يتمسك المستأنف الفرعي بأسباب استئنافه المبسطة أعلاه. وحيث ان الفوائد القانونية في نازلة الحال ينبغي احتسابها ضد من له حق الرجوع عليه من تاريخ استحقاق الكمبيالة هو 07/06/30 وليس من تاريخ الطلب الامر الذي يتعين معه تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بهذا الخصوص.

وحيث ان التعويض المحكوم به من طرف محكمة الدرجة الأولى يبدو مناسباً لجبر الضرر ولا داعي بالتالي للرفع من مبلغه.

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه رد الاستئناف الأصلي وتحميل صائره رافعه واعتبار الاستئناف الفرعي جزئيا وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك باحتساب الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق الكمبيالة وهو 07/6/30 يل من تاريخ الطلب وجعل صائر الاستئناف الفرعي بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبنت انتهائيا علينا وحضوريا. **في الشكل :** بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الجوهر : برده الاستئناف الأصلي وتحميل صائره لرافعه واعتبار الاستئناف الفرعي جزئيا

وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك باحتساب الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق الكمبيالة وهو

07/6/30 بدل من تاريخ الطلب وجعل صائر الاستئناف الفرعي بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :

2014/3161

صدر بتاريخ:

2014/6/10

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/12316

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

8220/2014/24

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/6/10.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك ش م في شخص رئيس و أعضاء مجلسه الإداري

نائبه الأستاذ ياسر الودغيري المحامي بهيئة الدار البيضاء
بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السادة عبد اللطيف 1 ، محمد 2 و لخضر 3

نائبتهم الأستاذة وفاء البحراوي المحامية بهيئة الدار البيضاء.
بوصفهم 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 2014/5/7.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم البنك بواسطة نائبه بمقال بتاريخ 2013/12/27 يستأنف بمقتضاه الحكم
الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء الصادر تحت عدد 13138 بتاريخ 2013/10/29
في الملف عدد 2012/17/12316 و القاضي بالحكم على البنك المستأنف بتسليم المدعين دفتر
الشيكات غير مسطر و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 200 درهم عن كل يوم تأخير و
بأدائه مبلغ 5000 درهم كتعويض عن الضرر مع تحميله الصائر و رفض الباقي.
و حيث إن الثابت من طي التبليغ أن المستأنف توصل بالحكم بتاريخ 2013/12/13
وتقدم بالاستئناف بتاريخ 2013/12/27 أي داخل الأجل القانوني.
و حيث ان الاستئناف قدم تبعا لذلك مستوف لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا و وجب
قبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه ان الطرف المستأنف عليه تقدم
بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2012/6/17 يعرض فيه من خلاله أنه فتح حسابا لدى المدعى
عليه بوكالة للاياقوت و أنهم طلبوا منه دفتر للشيكات كالعادة إلا أنهم فوجئوا انه سلمهم دفتر
للشيكات كله مسطرا متعديا بذلك على اختصاصهم في تسطير الشيكات من عدمها و أن الشيك
المسطر لا يمكن أن يسحب نقدا و يدفع في الحساب فقط و أن حساب العارضين الذين اصدر
بشأنهم المدعى عليه شيكا مسطر يعد حساب الزيناء و الذين لا يتوفر جلهم على حسابات بنكية و
انه بغض النظر عن ذلك فتشطيب الشيك ليس من اختصاص البنك و إنما هي معطاة لساحب
الشيك أو حامله و البنك لا يمكنه بأي حال من الأحوال ان يتناول على هذا الاختصاص لذلك
فان العارضين يلتزمون بالحكم على المدعى عليه بتسليم العارضين دفتر الشيكات غير مسطر
تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 200 درهم عن كل يوم تاخير مع تعويض 5000 درهم عن
الضرر و تحميله الصائر.

و بعد تبادل المذكرات أصدرت المحكمة الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

اسباب الاستئناف:

و حيث تمسك المستأنف بكون التعليل الذي اعتمده الحكم جاء مجانباً للصواب للاعتبارات التالية:

ذلك أن البنك العارض التزم مع مجموع بنوك المغرب على تسليم شيكات مسطرة مسبقاً لكل جهة ملزمة بالضريبة المهنية و أنه تطبيقاً لمقتضيات المادة 230 من ق ل ع فهو ملزم بهذا الاتفاق. و أن المستأنف عليهم فتحوا حسابات مهنية لدى البنك العارض و أصبحوا بدورهم ملزمين بالقوانين الداخلية لهذه المؤسسة. كما أن الهيئة المهنية و هي هيئة المحامين بالدار البيضاء سبق و ان أبرمت مع صندوق الإيداع و التدبير منذ سنة 1985 اتفاقية يقوم بمقتضاها هذا الأخير بتدبير حساب الودائع و الاداءات بواسطة حساب بنكي مفتوح لديه و أن العارض كلف بمقتضى هذا الاتفاق بتسيير هذا الحساب. و ان المادة 10 من النظام الموحد لحسابات الودائع و الاداءات المهنية التي سبق و أن صادق عليه مكتب جمعية هيئة المحامين ينص على ان ادارة الحساب تؤدي المستحقات لأصحابها بواسطة شيكات غير قابلة للتظهير في اسم المحامي عن الاعتبار و المصاريف و مؤدى ذلك أن الشيكات غير المسطرة لم يعد بالإمكان التعامل بها بسبب اشتراط المادة 10 أعلاه ان تكون كل الشيكات غير قابلة للتظهير و ان المستأنف عليهم يبقى من حقهم المطالبة بفتح حساب شخصي مختلف عن حساب الودائع. و ان جمعية هيئة المحامين مادامت تمثل المحامين فان الالتزامات الموقعة من قبلها تبقى ملزمة لها و لكافة الجهات التي تمثلها و من بينها هيئة المحامين بالدار البيضاء التي ينتمي اليها المستأنف عليهم.

و ان العارض كان على حق عندما أصر على اتباع القوانين التي هو ملزم باحترامها و لم يكن باي حال من الاحوال متعسفا .

و احتياطياً من حيث الموضوع: و على فرض أن المستأنف عليهم محقين في الحصول على دفاتر شيكات غير مسطرة فان العارض عندما أصر على تسليمهم شيكات مسطرة لم ينطلق من فراغ و انما بناء على قواعد قانونية يعتبر ملزماً باتباعها نظراً لقوتها الإلزامية بالنسبة اليه و لم يكن تصرفه متسماً باي تعسف. و ان الحكم عندما علل طلب التعويض بكونه مبرر لعدم تنفيذ العارض لالتزامه رغم انذاره يكون مجانباً للصواب لان العارض لم يسبق له أن التزم بالقيام باي عمل تجاه المستأنف عليهم للقول بعدم تنفيذه لالتزاماته و انما تصرف بما يقتضيه القانون بالنسبة اليه. و يبقى بالتالي الحكم بالتعويض غير مبرر لعدم ارتكاب العارض لأي خطأ يمكن ان ينشا عنه احقية المستأنف عليهم في التعويض.

و التمس أساسا إلغاء الحكم و بعد التصدي الحكم برفض الطلب و احتياطيا إلغاء الحكم و بعد التصدي التصريح برفض طلب التعويض عن الضرر لانعدام وجود ما يبرره. و ادلى بنسخة الحكم المطعون فيه و غلاف تبليغ.

و حيث أجاب المستأنف عليهم بواسطة نائبهم بجلسة 2014/3/20 أن الدفع بمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع لا محل له من الإعراب في النازلة و فيما يخص الاتفاقية التي يزعم البنك على أنها أبرمت مع الهيئة سنة 1985 فانه بالإضافة إلى عدم إدلائه بها رغم أن محكمة الدرجة الأولى كانت قد كلفته بذلك فإنها سابقة من حيث تاريخها لتاريخ الاتفاق المبرم بين البنك و المجموعة البنكية كما أنها لا تنص على تسليم العارضين شيكات مسطرة.

كما أن العارضين سبق لهم أن أدلوا بشيكات غير مسطرة مسلمة لهم من هيئتهم نفسها. أما بخصوص ما أثير حول مقتضيات المادة 10 من النظام الموحد لحساب الودائع، و الاداءات المهنية فانه بغض النظر عن كون هيئة المحامين بالدار البيضاء غير خاضعة لهذا النظام و لها نظام خاص بها فان هذه المادة تنص على الشيك الذي يكون بيد الهيئة و يوقع من طرف النقيب أو من يمثله و ليس أعضاء الهيئة الذين لهم حساباتهم الخاصة و غير مرتبطة بتوقيع النقيب الشيء الذي يتبين معه ان ما يزعمه المستأنف لا يركز على اساس .

و فيما يخص التعويض: فان طلب التعويض له ما يبرره و الغاية من هذا الطلب هو تكريس المبدأ و القول للبنك بان ليس من حقه ان يقوم بالتشريع . و التمسوا رد الاستئناف و تأييد الحكم و ادلوا بصور شيكات.

و حيث أدلى البنك بواسطة نائبه بمذكرة تعقيب بجلسة 2014/5/27 أكد فيها ما جاء في مقاله الاستئنافي.

وبعد إدراج الملف بجلسة 2014/5/27 حضرها نائب المستأنف و تخلف نائب المستأنف عليهم رغم التوصل، فاعتبرت القضية جاهزة وحجزت للمداولة لجلسة 2014/6/10.

التعليق

حيث تمسك الطاعن بأوجه الاستئناف المبسوبة أعلاه .

و حيث ان ما ذهب اليه البنك الطاعن بكون الاتفاقية المبرمة بين مجموع بنوك المغرب تعتبر ملزمة ليس فقط بالنسبة اليه و انما أيضا لجميع زبائنه لا يجد سنده قانونا ذلك أن القاعدة القانونية المكرسة في الفصل 228 من ق ل ع لا تجعل القوة الالزامية للعقود و الاتفاقات قائمة الا بالنسبة لمنشئها، فهي لا تضر الغير و لا تنفعه الا في الحالات المذكورة في القانون.

و حيث ان الثابت من البيان الصادر عن المجموعة المهنية لبنوك المغرب انه و بغاية توسيع دائرة المستفيدين من الحسابات البنكية التزمت الابناك بفتح حسابات بالاطلاع لكل شخص لا يتوفر على حساب بنكي دون تقييد فتح الحساب بشرط دفع مؤونة قبلية و في المقابل تعهدت

الابناك ابتداء من 1 فبراير 2011 بتسليم كل شخص خاضع للضريبة المهنية دفتر شيكات مسطرة ؛ و كما جاء في هذا البيان أنه و بغاية تفعيل هذا الاتفاق، فان الابناك تدعو كل زبنائها الخاضعين للضريبة المذكورة إلى إرجاع دفاتر الشيكات غير المسطرة و ذلك قبل 31 مارس 2011 التي بحوزتهم و بتسلم الشيكات المسطرة غير قابلة للتظهير .

و حيث انه عكس التفسير الذي اعطاه البنك للبيان المذكور، فانه ما تم تسطيره ضمنه لا يشكل إلزاما للأشخاص الخاضعين للضريبة المهنية و إنما هي فقط دعوة لهم للتعاون مع البنوك من اجل تحقيق الغاية و هي استفادة اكبر عدد ممكن من الأشخاص من الخدمات البنكية. و حيث انه لا يمكن للبنك الاحتجاج بمقتضيات المادة 306 من م ت التي لا يستشف منها أي إمكانية للبنك بإلزام زبونه بقبول الشيك المسطر إذا لم تصدر عن الزبون صراحة هذه الإرادة.

و حيث إن التأويل الذي أعطاه البنك الطاعن سواء للقانون أو للبيان الصادر عن المجموعة المهنية لبنوك المغرب لإلزام زبنائه الخاضعين للضريبة المهنية على قبول الشيكات المسطرة هو تأويل لا يستقيم قانونا و لا واقعا .

و حيث انه لا يمكن للبنك التذرع بكونه عندما أصر على عدم تسليم الشيكات غير المسطرة كان يؤدي واجبه المنبثق من فهمه للقانون ذلك انه مهني محترف في ميدانه و يعرف محيطه القانوني كما يعرف الغاية من البيان الصادر عن المجموعة المهنية للابناك و ان انذاره من قبل المستأنف عليهم كان يكفي لتسليمهم دفتر الشيكات غير مسطر وفق ارادتهم.

و حيث انه تبعا لذلك يكون ما ذهب إليه الحكم المستأنف بهذا الصدد مبنيا على أساس قانوني و واقعي سليم و يتعين تأييده و رد الاستئناف. و حيث ان خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : بقبول الاستئناف

موضوعا: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

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

المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :
2014/465
صدر بتاريخ:
2014/01/28

أصدرت بتاريخ 2014/01/28
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

رقم الملف بالمحكمة التجارية
2010/8/503
رقمه سابقا بمحكمة الاستئناف
التجارية 16/2011/2762
رقمه حاليا بمحكمة الاستئناف
التجارية 16/2014/35

بين 1- ورثة المرحوم النقيب أحمد 1 وهم: زوجته السيدة كريمة
2 . أبناؤه: ابو بكر 1 الفائز - نوال 1 الفائز - انس 1
الفائز .

2- الأستاذ عبد الاله لعلو .

3- الأستاذ انس 1 .

الهادفون إلى مصلحة واحدة مشتركة بعنوانهم.

نائبهم النقيب عمر فرج المحامي بهيئة الرباط.

يوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين 1- البنك 3 في شخص ممثله القانوني.

نائبه الأستاذ نور الدين العلام المحامي بهيئة الرباط.

2- بنك 4 في شخص ممثله القانوني

نائبه الأستاذ العربي الغرمول المحامي بهيئة الرباط.

يوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
و بناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2014/01/21.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السادة ورثة المرحوم أحمد 1 بواسطة دفاعهم بمقال مؤدى عنه بتاريخ
2014/01/02 يعرضون فيه بواسطة دفاعهم أنهم استصدروا بتاريخ 2013/05/14 قرارا تحت
عدد 2013/2714 في الملف عدد 16/2011/2762، وأن هذا القرار قد شابه خطأ مادي في
مراجع الحكم الابتدائي، إذ بدل تضمينه رقم الملف الابتدائي الصحيح الذي هو: 8/2010/503،
فقد أشير به أن رقم الملف كان هو 2011/8/503.

وحيث يتعين تبعا لذلك القول بإصلاح الخطأ المادي الذي شاب القرار الاستئنافي رقم
2013/2714 الصادر بتاريخ 2013/05/14 في الملف رقم 16/2011/2762 وذلك بالحكم بأن
رقم الملف بالمحكمة التجارية بالرباط هو: 8/2010/503 والبت في الصائر طبقا للقانون.
وحيث أدرج الملف بجلسة 2014/01/21 تخلف خلالها دفاع المستأنف رغم التوصل
بكتابة الضبط طبقا للفصل 38 من قانون المحاماة، وقررت المحكمة حجز القضية للمداولة قصد
النطق بالقرار بجلسة 2014/01/28.

المحكمة

في الشكل:

حيث إن الطلب جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، مما يتعين معه
التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث إن الطلب يرمي إلى إصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى القرار الاستئناف تحت عدد
2013/2714 الصادر بتاريخ 2013/05/14.
وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن رقم الحكم الابتدائي المستأنف يحمل رقم
2010/8/503، وبالتالي، فإن ما ورد في القرار الاستئنافي بأن رقم الحكم الابتدائي هو
2011/8/503 مجرد خطأ مادي يتعين تداركه.

وحيث إن كل محكمة مختصة بالنظر في الصعوبات المتعلقة بتأويل أو تنفيذ أحكامها أو قراراتها وذلك طبقا للفصل 28 ق م م، مما يتعين معه التصريح بإصلاح الخطأ المادي المتسرب للقرار الاستئنافي المشار إليه أعلاه وذلك بالتصحيح بأن رقم الملف بالمحكمة التجارية بالرباط هو 2010/8/503 وليس 2011/8/503.

وحيث يتعين إبقاء الصائر على عاتق الطالب.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الطلب.

في الجوهر : بإصلاح الخطأ المادي المتسرب إلى القرار الاستئنافي رقم 2013/2714 بتاريخ

2013/05/14 في الملف 16/2011/2762 وذلك بالتصحيح على أن رقم الملف بالمحكمة التجارية بالرباط هو 2010/8/503 وليس 2011/8/503 وتحميل الطالب الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/937

صدر بتاريخ:

2014/02/20

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2011/17/1222

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/13/1895

أصدرت بتاريخ 2014/03/27.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين بنك 1 ش م في شخص ممثلا القانوني .

نائبه الأستاذ عبد الله مستعد.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستانفا من جهة.

وبين السيد بيا 2 .

نائبه الأستاذ عبد العزيز ميمي .

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/6/4 .
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2013/4/16 تقدمت شركة 1 بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه الرسوم
القضائية بنفس التاريخ اعلاه بمقتضاه تستأنف الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة التجارية
بالدار البيضاء بتاريخ 2011/11/1 القاضي باجراء خبرة بواسطة الخبيرة سلوى الجامعي الذي تم
استبدالها بالخبير السيد محمد بلغالي بنجلون والحكم القطعي عدد 3050 الصادر بتاريخ
2013/2/26 في الملف عدد 2011/17/1222 القاضي باداء مبلغ 78850,00 درهم عن قيمة
الكمبيالة مع احتساب الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب ومبلغ 20.000 درهم كتعويض
وتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات .

في الشكل:

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2013/4/1 واستأنفته بتاريخ
2013/4/16 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط والشكليات المتطلبة
قانونا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2011/2/7 تقدم المدعي
بواسطة نائبه بمقال يعرض فيه انه زبون بوكالة 1 الكائنة بالرقم 184 حي مولاي عبد الله البيضاء
وان حسابه البنكي مفتوح تحت عدد 184001030136 (MAD) وانه في معاملته البنكية قام
بايداع بتاريخ 08/12/18 بالوكالة المذكورة كمبياليتين تحملا في مجموعهما مبلغ 78850,00
درهم الاولى تحميل مبلغ 53850,00 درهم والثانية تحمل مبلغ 25000,00 درهم حسب القائمة
REMISE D'effets porte feuille رقم 1848771 وان العارض بعد مراجعته لحسابه البنكي
اتضح له أن مبلغ 78850,00 درهم لا يمثل مجموع الكمبياليتين المودعتان لدى وكالة 1 ولم يتم
ايداع المبالغ المستخلصة عنهما برصيده ، رغم اخباره بان الكمبياليتين ضاعتا من الوكالة مما اثر
على معاملته التجارية، وانه بدل مع الوكالة البنكية جميع المساعي الحبية من اجل تمكينه من
المبالغ المسطرة في الكمبياليتين كما قام ببيع انذار الى الادارة العامة ل 1 في شخص السيد

المدير العام لآخباره بالواقعة بقي بدون جدوى، ملتمسا الحكم على المدعى عليه بأدائه له مبلغ 78850 درهم الذي يمثل قيمة الكمبيالتين مع الفوائد القانونية من تاريخ الحلول الى يوم التنفيذ، ومبلغ 20.000 درهم كتعويض عن الضرر والتماطل وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر مرفقا مقاله بصورة لقائمة - محضر تبليغ - صورة لانذار بتسوية حساب بنكي .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة وكيله والتي يعرض فيها اساسا ان المدعي لم يثبت تقديم الكمبيالات ووضعها بشباك البنك العارض لكي يتكلف هذا الاخير باستخلاص قيمتها لدى المسحوب عليه القابل وان الوثيقة التي عزز بها طلبه لا تحمل أي توقيع ولا طابع البنك العارض كطرف متسلم لتلك الكمبيالتين ، كما ان المدعي لم يقد نسخ من هاتين الكمبيالتين المطالب بهما ، وان يقدم البنك ينفي اية واقعة تسليم للكمبيالتين اللتين يزعم المدعي انه وضعهما بوكالته بحي مولاي عبد الله أو وانه كلف من طرف المدعي بمهمة استخلاص تلك الكمبيالات ملتمسا التصريح بعدم قبول الطلب.

وبعد انتهاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار اليه اعلاه واستأنفته الطاعنة الذي جاء في اسباب استئنافها انه يتضح من مضمون مقال المستأنف عليه انه ينصرف الى اشارة مسؤولية البنك العارض بخصوص اداء مبلغ الكمبيالتين يزعم المستأنف عليه انه قدمها الى البنك من اجل استخلاص مبالغهما وان البنك اضاعهما والحال انه لم يثبت تقديم تلك الكمبيالتين ووضعهما بشباك البنك العارض لكي يتكلف هذا الاخير باستخلاص قيمتهما لدى المسحوب عليه القابل وأن الوثيقة التي عزز بها المستأنف عليه طلبه المدعوة REMISE D'effets porte feuille لا تحمل أي توقيع ولا طابع البنك العارض كطرف متسلم لتلك الكمبيالتين كما ان المستأنف عليه لم يقدم نسخ من هاتين الكمبيالتين المطالب بهما ، حتى يتسنى للمحكمة الوقوف على جدية طلباته وأن الطاعن ينفي اية واقعة تسليم للكمبيالتين اللتين يزعم المستأنف عليه انه وضعهما بوكالته بحي مولاي عبد الله الدار البيضاء أو انه كلف من طرف المستأنف عليه بمهمة استخلاص تلك الكمبيالات .

ويخصوص اداء مبلغ الكمبيالات فإن الحكم اعتبر خطأ ان المستأنف عليه محقا في اقتضاء مبالغ الكمبيالتين، واعتبر البنك المستأنف هو المدين بمبالغ الكمبيالات في حين ان المدين هو المسحوب عليه القابل للكمبيالات طبقا لمقتضيات الفصل 159 وما يليه من مدونة التجارة وان البنك يعتبر في هذه العملية وسيطا بين الساحب والمسحوب عليه القابل للكمبيالتين، وان استخلاص مبلغ الكمبيالتين يستلزم طبقا للمقتضيات السالفة توفر الشروط التالية:

- توفر الكمبيالتين على الشروط الشكلية القانونية .
- توفر المسحوب عليه على الرصيد الكافي لاداء مبلغ الكمبيالتين .

- عدم وجود تعرض من طرف المسحوب عليه على اداء الكمبيالتين .

وان الحكم الابتدائي عوض البحث في توفر هذه الشروط انصرف الى اعتبار البنك طرف في العملية التجارية موضوع الكمبيالتين وحكم على البنك المستانف باداء مبلغهما دون سند قانوني او واقعي .
وبخصوص مبلغ التعويض ان المحكمة قضت بتعويض المستانف عليه بمبلغ 20.000,00 درهم دون أن توضح نوع وحجم الضرر المفترض الذي الم بالمستانف عليه، وان المبلغ المحكوم به كتعويض يمثل ما يفوق 25 % من المبلغ الاصلي للكمبيالتين المحكوم به .

وان النسبة المحكوم بها كتعويض تخالف كل الاعراف والمبادئ القانونية المعمول بها بخصوص تحديد الاضرار، وأنه فضلا عن كون المستأنف عليه لم يثبت الاضرار الناتجة عن العملية البنكية موضوع النزاع ولم يثبت قيمة هذه الاضرار ونوعها وكذلك بالنسبة للخبير الذي لم يتطرق لا من قريب ولا من بعيد للاضرار المزعومة والمحكوم بها، لذلك تلتزم الغاء الحكم المستانف وبعد التصدي الحكم أساس في الشكل بعدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع الحكم برفضه وتحميل المستانف عليه الصائر . وارفقت المقال بنسخة حكم - طي التبليغ .

وأجاب المستانف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2013/7/9 انه خلافا لما يزعمه المستانف فان الحكم جاء معللا تعليلا صائبا وليس فيه أي لبس ، ذلك ان العارض هو زبون للمستانف (البنك)، وان العارض قد دفع في حسابه المفتوح لدى المستانف كمبيالتين من اجل الاستخلاص تحملا في مجموعهما 78.850,00 درهم وحصل اثر ذلك على وصل الايداع أي القائمة رقم 1848771

وأنه وبعد مراجعته لحسابه البنكي اتضح له أن المبلغ 78851,00 درهم الذي يمثل مجموع الكمبيالتين المودعتان لدى وكالة 1 لم يتم ايداع المبالغ المستخلصة عنهما برصيده .

وبعد ترده المستمر واتصالاته العديدة بالمسؤول عن الوكالة البنكية ل1 ثم اخباره بان الكمبيالتين ضاعتا من الوكالة، وان المسؤولية البنكية هي مسؤولية عقدية ناشئة عن مختلف العقود التي يبرمها الزبون مع بنكه ، وان العلاقة التي تؤطر معاملة البنك مع زبونه في مثل هذه النازلة هي عقد وكالة يقوم بموجبه البنك باستخلاص قيمة الكمبيالتين المقدمتين اليه لفائدة زبونه واما بارجاعهما للعارض في زمن معقول في حالة عدم وجود مؤونة حتى يتمكن من ممارسة حقوقه ضد الساحب، وان العارض ومنذ تاريخ ايداع الكمبيالتين بالوكالة البنكية وهو يسأل عن سبب عدم استخلاص قيمتهما بحسابه كما يفاجأ من مدير الوكالة كونهما ضاعتا من الوكالة فهذا تبرير غير معقول وإن خطأ البنك موجب للمسؤولية ، وان الحكم الابتدائي المتخذ صادف الصواب في كل ما قضى به، وأنه وأمام كل هذه المعطيات الوجهية لم يسع المحكمة الا ان تستبعد كل الدفوعات الواهية المثارة من طرف المستانفة التي تبقى عديمة الاساس و تقضي بتأييد الحكم الابتدائي المتخذ في جميع ما قضى به .

وعقبت الطاعنة بجلسة 2014/1/30 أن المستانف عليه وخلافا لاسس دعوى المسؤولية فضل القفز على عنصر الاثبات في محاولة للوصول مباشرة الى تحميل المسؤولية للبنك، ودون الادلاء بما يفيد خطأ

هذا الأخير. وأنه كان حريا بالمستأنف عليه إثبات الوقائع التالية حتى يتسنى له مساءلة البنك العارض :
تقديم كمبيالات بشباك البنك، توصل البنك بهذه الكمبيالات، عدم استخلاصها وعدم تسجيل مبلغها
بالضلع الدائن لحسابه البنكي، عدم ارجاعها من طرف البنك الى المستأنف عليه في حالة عدم
استخلاصها .

وأنه وأمام عدم اثبات توصل البنك بالكمبيالات المطالب بها فإن مسؤولية البنك تنتقي بخصوص مال
هذه الكمبيالات. وأن الوثيقة التي عزز بها المستأنف عليه طلبه والمدعوة REMISE D'effets porte
feuille لا تحمل أي توقيع ولا طابع البنك العارض متسلم الكمبياليتين ، كما أن المستأنف عليه لم
يقدم للبنك العارض نسخ هاتين الكمبياليتين المطالب بهما حتى يتسنى للمحكمة الوقوف على جدية طلب
المستأنف عليه، وأن البنك ينفي أية واقعة تسليم للكمبياليتين التي يدعي المستأنف عليه أنه وضعهما
بوكالته بحي مولاي عبد الله بالدار البيضاء أو أنه كلف من طرف المستأنف عليه بمهمة استخلاص تلك
الكمبيالات لهذه الاسباب تلتمس: رد دفعات المستأنف عليه والحكم وفق ملتمساته .

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبث بجلسة 2014/01/30 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار
بجلسة 2014/02/20 .

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة في أوجه استئنافها أن الحكم المطعون فيه لم يكن وجيها فيما قضى به
بخصوص اداء مبلغ الكمبياليتين زعم المستأنف عليه أنه قدمهما الى البنك من أجل استخلاص مبالغهما
وأن البنك قد اضاعهما والحال أن المستأنف عليه لم يثبت تقديم الكمبياليتين ووضعهما بشباك البنك
الطاعن لكي يتكلف باستخلاص قيمتهما لدى المسحوب عليه القابل .

وحيث أنه خلافا لماعتة الطاعنة على الحكم المستأنف فإنه تبين من دراسة وثائق الملف أن
المستأنف عليه عزز طلبه بوثيقة معنونة ب REMISE D'effets porte feuille وأن الطاعنة
نازعت في الوثيقة المذكورة بعله أنها لا تحمل توقيع ولا طابع البنك وأنه استنادا لهذه المنازعة امرت
محكمة البداية بإجراء خبرة أسفرت على أن الوثيقة المذكورة أعلاه صادرة عن الطاعنة بصفة الكترونية
وأن جميع التواصل بالايدياع لا تحمل امضاء أو خاتم 1 مؤكدا أن دفع الكمبياليتين حقيقي بناء على
صحة التواصل وهو أمر لم يستطع البنك أن يدحضه بأي وسيلة من وسائل الاثبات وبالتالي فإن الحكم
المستأنف كان وجيها لما احتكم الى الخبرة المأمور بها باعتبارها اجراء من اجراءات التحقيق للتأكد من
صحة الوثيقة ومصدرها ورتب مسؤولية البنك عن عدم ادراج مبلغ الكمبياليتين بحساب المستأنف عليه
وذلك باعتبارها مسؤولية عن الودائع التي توضع بين يديها ورد الدفع المتعلق بعدم بحث الحكم المستأنف
في شروط بصحة الكمبيالة والرجوع على المسحوب عليه وذلك لكون الكمبياليتين دفعت للطاعنة
للاستخلاص وانكرت تسليمهما وبالتالي لم يعد هناك مجال للتمسك بهذه الدفوع .

وحيث ان عدم ادراج الكمبيالتين بحساب المستأنف عليه يشكل خطأ وان ها الخطأ رتب ضررا لهذا
الاخير تمثل في عدم استفادته من مبلغ الكمبيالتين كما ان علاقة السببية بين الخطأ والضرر قائمة مما
تكون معه عناصر المسؤولية العقدية ثابتة وبالتالي فان المحكمة تكون قد اصابته حينما قضت بتعويض
عن الضرر اللاحق بالمستأنف عليه ومادام تقدير التعويض يدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة فان
المبلغ المحدد من طرف محكمة البداية ملائم لجبر الضرر وحجمه مما يتعين رد الدفع المثارة وتأيد
الحكم المستأنف لمصادقته الصواب .
وحيث يتعين ابقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

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

موضوعا : برده وتأيد الحكم المستأنف وبإبقاء الصائر 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
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :

2014/97

صدر بتاريخ:

2014/01/07

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2011/8/2198

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/1549

أصدرت بتاريخ 2014/01/07.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين 1 ش.م. في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

نائبه الأستاذ عز الدين الكتاني.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيد 2 بوشعيب.

نائبه الأستاذ الطيب الأزرق.

المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/12/17.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2013/03/29 تقدم 1 بواسطة نائبه بمقال استئنافي طعن بموجبه في الحكم
الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2012/11/05 ملف رقم 2011/8/2198 القاضي
بأدائه لفائدة المدعي مبلغ 8.698,44 درهم مع جعل الصائر بالنسبة ويرفض باقي الطلبات.
وبتاريخ 6 يونيو 2013 تقدم السيد 2 بوشعيب بواسطة نائبه باستئناف فرعي طعن
بموجبه في نفس الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه.

في الشكل :

حيث ان الاستئنافين الأصلي والفرعي قدما وفق صيغهما القانونية صفة وأجلا وأداء الأمر
الذي يتعين معه التصريح بقبولهما شكلا.

وفي الموضوع :

تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف والمقال الاستئنافي ان المدعي بوشعيب 2
تقدم بمقال افتتاحي جاء فيه انه كان قد أبرم مع المدعى عليه بتاريخ 1993/07/21 عقدا استفاد
بمقتضاه من قرض بمبلغ 97.190 درهما على أساس ان يؤديه على دفعات شهرية عددها 148
شهرًا بمبلغ 760,08 درهما في كل شهر ابتداء من 1994/02/01 ولقد ظلت تلك الدفعات تقتطع
بانتظام من الراتب الشهري للعارض بدون توقف وبلغ مجموع الأداءات الشهرية المقتطعة بتاريخ
2006/06/21 ما مجموعه 112.491,84 درهم عن الأصل والفوائد كما اقتطع مبلغًا زائدًا على
تلك الاستحقاقات قيمته 9.000 درهما بدون مبرر ومع ذلك لم يتورع عن توجيه الإنذار مؤداه انه
دائن له بمبلغ 79.042,89 درهما وانه ملزم بأدائه تحت طائلة تحقيق الرهن والحالة انه لم يكن
دائنا باي مبلغ بل وإلى غاية 06/06/21 كان المدعى عليه قد اقتطع من رواتبه الشهرية مبلغ
1.124.991 درهم بما يفوق مبلغ الدين بكثير كما تثبته شهادة الاقتطاعات الشهرية الصادرة عن
الخازن العام بل انه تمادى في تعسفه وبادر إلى توجيه إنذار عقاري بالأداء لمبلغ 60.027,55
درهم بالإضافة إلى 15 % منه تحت طائلة حجز العقار المرهون وبيعه، ملتصا بالحكم على
المدعى عليه بأدائه مبلغ 20.000 درهم تعويضا عن الأضرار اللاحقة به نتيجة تعسف المدعى

عليه في التقاضي ومبلغ 90.000 درهم مع النفاذ المعجل والصائر مرفقا الطلب بإنذار ونسخ من مقال ومحضر تبليغ انذار وشكاية ونسخة من شهادة اقتطاع من الراتب ونسخة حكم.

أجاب المدعى عليه بان التقاضي بحسن نية كأصل وان العارض لما وجه الإنذار العقاري كان حجم المتأخرات ما قدره 3.523,88 درهم وانه بعد تسويته للمتأخرات المتراكمة عليه بادر المدعى عليه إلى التنازل عن الإنذار العقاري وبالتالي وقف مسطرة تحقيق الرهن وان الاقتطاعات غير المستحقة بزعمه تم إدراجها في كشف حسابه وان دعوى البطلان التي باشرها المدعي والتي انتهت إلى رفض طلبه كان قد حكم تمهيديا فيها بإجراء خبرة حسابية خلصت إلى استحقاق العارض للمبالغ المدفوعة من قبل المدعي لتغطية المتأخرات، ملتصا بالحكم برفض الطلب وبإبقاء الصائر على المدعي مرفقا المذكرة بصورة من كشف حساب وصورة من تقرير خبرة.

وبناء على الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير عبد الحق سحنون الذي أنجز تقريراً خلص فيه بعد تحديده لطبيعة العقد ونسبة الفائدة المعمول بها ومقارنة تاريخ لأداء واحتساب مجموع الفوائد المستحقة ان المدعى عليه مدين لفائدة المدعي بمبلغ 8.698,44 درهم والنااتج عن الفرق بين المبلغ المقتطع من طرف البنك والمبلغ الواجب اقتطاعه. وبناء على تعقيب الطرفين على الخبرة.

وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفه البنك المحكوم عليه استئنافاً أصليا وأسس استئنافه حول كون الحكم المطعون فيه لم يأخذ بعين الاعتبار ما عابه الطاعن على الخبرة المنجزة ذلك ان الخبير تغاضى عن احتساب فوائد وغرامات التأخير المستحقة بمقتضى العقد، فالأقتطاع الذي كان يباشره الطاعن كان في حدود قيمة القسط الشهري 760,80 درهم دون أداء المتأخرات المتراكمة على المستأنف عليه مع الفوائد وان أول دفعة لتسوية المتأخرات كانت بتاريخ 2006/08/15 في حدود مبلغ 4.000 درهم ثم قام بعد ذلك بعدة دفعات لاحقة غايتها هو تسوية المتأخرات إلى حين سدادها كليا وان الخبرة الحسابية التي أنجزت في إطار مسطرة تحقيق الرهن أفادت بان جميع الدفعات التي قام بها المستأنف عليه كانت من أجل تغطية المتأخرات العالقة بذمته وبالتالي فان الأمر لا يتعلق بأداء الأقساط المستحقة عليه. ومن ثم فان ما خلص اليه الخبير في النازلة غير صحيح لانه لم يأخذ بعين الاعتبار المعطيات المذكورة أعلاه اذ انه أسقط فوائد التأخير المستحقة للطاعن وغرامات التأخير دون مبرر لأجله يلتبس العارض إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة حسابية جديدة.

أدلى المستأنف عليه بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي جاء فيها ان البنك الطاعن اقتطع من راتبه مبلغا يزيد عما هو مستحق له وفي حدود مبلغ 4.000 درهم بدون مبرر وهذا ثابت من شهادة الاقتطاعات الشهرية الصادرة عن الخازن العام للمملكة وان ما أثاره البنك في استئنافه غير

مؤسس ويتعين رده وحول الاستئناف الفرعي فانه يلتزم إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض عن الضرر اللاحق به نتيجة تعسفات البنك الطاعن والحكم بتعويض لا يقل عن 20.000 درهم.

عقب البنك وأكد ما جاء في مقاله الاستئنافي وحول الاستئناف الفرعي أفاد بان كل المساطر التي سلكها خوله إياها القانون وباشرها بحسن نية وبكل موضوعية وبدون تحايل او رغبة في الإثراء على حسابه مما يكون معه الاستئناف الفرعي في محله ويتعين رده. ورد المستأنف عليه وأكد جوابه واستئنافه الفرعي.

وعند عرض القضية على جلسة 2013/12/17 تم حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2013/12/31 مددت لجلسة 2014/01/07.

محكمة الاستئناف

حول الاستئناف الأصلي

حيث انه بمراجعة وثائق الملف تبين ان المستأنف عليه استفاد من قرض من أجل شراء منزل للسكن في حدود مبلغ إجمالي قدره 218.903,04 درهم شامل للفائدة المتفق عليها والمحددة في 8 % وان تاريخ أول قسط هو 1993/12/01 مع تأجيل لمدة ثلاثة أشهر وآخر قسط هو 2017/09/30 وان القرض الأول لا زال ساري المفعول والأقساط تقتطع شهريا من راتب المستأنف عليه حسب الثابت من الشهادتين الصادرتين عن الخازن العام الا ان البنك الطاعن ظل دائنا للمستأنف عليه بمبلغ الفوائد عن فترة الثلاثة أشهر المؤجلة وان الخبير عبد الحق سحنون المنتدب على ذمة القضية احتسب الفوائد عن هذه الفترة في مبلغ 3.882,84 درهم وتبين له من خلال الوثائق المدلى بها ان المستأنف عليه ادى مبلغ 12.581,28 درهم عن هذه الفوائد المؤخرة وبعد إجراء عملية الخصم توصل إلى ان البنك استخلص مبلغ فوائد التأخير يفوق ما هو مستحق له أي بزيادة مبلغ 8.698,44 درهم وهو المبلغ المحكوم به لفائدة المستأنف عليه وان الطاعن اكتفى بالتمسك في استئنافه بان الفوائد وغرامات التأخير متراكمة على المستأنف عليه دون ان يوضح ذلك علما بان الفوائد المؤخرة هي تلك المتعلقة بالثلاثة أشهر المؤجلة والتي احتسبها الخبير اما ما عدا ذلك فان الأقساط تقتطع مباشرة من الخزينة العامة وان هذه الأقساط شاملة للفوائد المتفق عليها والمحددة في 8 % وعليه فان ما قضى به الحكم المستأنف في حق الطاعن مصادف للصواب ويتعين تأييده في هذا الجانب.

حول الاستئناف الفرعي :

حيث لئن ثبت على ان البنك اقتطع من حساب المستأنف فرعيا أكثر مما هو مستحق له الا ان هذا الأخير لم يثبت الضرر الذي لحقه من جراء حرمانه من الاستغلال مبلغ 8.698,44 درهم وعليه فان الضرر يبقى منعما وطلب التعويض غير مبرر ، فيتعين رد الاستئناف الفرعي كذلك وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به في هذا الجانب .
وحيث يتعين تحميل كل مستأنف صائر استئنافه .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي .

في الجوهر : بردهما وتأيد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل و الحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

قرار رقم :

2014/256

صدر بتاريخ:

2014/01/20

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/8069

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

2016/13/4417

أصدرت بتاريخ 2014/01/20

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدين 1 محمدالذهبي و فرح جميلة 2

نائبهما الأستاذ عبد الإلاه العيار المحامي بهيئة البيضاء

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين : البنك 3 في شخص ممثله القانوني

نائبته الأستاذة بسمات وشريكتها المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/12/23.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنفان بواسطة محاميها الأستاذ عبد الإلاه العيار والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/10/01 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية البيضاء بتاريخ 2013/03/12 في الملف عدد 2012/17/8069 تحت عدد 4005 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع: برفضه وبقاء الصائر على رافعه .

في الشكل:

حيث إنه لا دليل بالملف يفيد تبليغ الحكم للمستأنفة مما يكون معه الاستئناف مقدم على الصفة والشكل المتطلبين قانونا يتعين التصريح بقبوله شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن المستأنفان عليه تقدما لدى المحكمة التجارية بالبيضاء بمقال يعرضان فيه أن المدعى عليه - المستأنف عليه - تقدم بدعوى وهمية في مواجهتهما في 2001/02/20 تقدم بدعوى وهمية من مواجهتها في 2001/2/20 من أجل أداء ما مجموعه 3.332.451,90 درهم وأنه بادر إلى إجراء حجز على العقار الذي يمتلكانه والمسجل تحت عدد 09/30019 وأنه على جميع الإجراءات التي تحرم العارضان من التصرف في عقارهما على الوجه الأكمل بالرغم من أن النزاع الحاصل بين الطرفين وقع فيه صلح وتم الإشهاد عليه بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر في 2000/10/30 وبالرغم كذلك من وجود رفع اليد مسلم من طرف الموثق الذي أنجز الصلح بين الطرفين وأن المدعى عليه لم يقف عند هذا الحد بل بادر بتقديم دعوى كيدية ثابتة من أجل أداء مبلغ 3332451 درهم إلا أن المحكمة قضت برفض الطلب وقد بادر المدعى عليه إلى استئناف الحكم فصدر قرار استئنافي يقضي بتأييد الحكم الابتدائي وقد تقدم بالطعن بالنقض فصدر قرار برفض الطلب وأن المدعى عليه رغم وجود صلح في النزاع بادر إلى مباشرة الدعاوى في مواجهة العارضين وبادر إلى سلوك مسطرة الحجز على العقار وأن هذا ألحق بالعارضين ضررا بليغا لذلك فهو يلتمس الحكم لهما بتعويض مسبق قدره 100.000,00 درهم وإجراء خبرة لتحديد الضرر المادي والمعنوي وحفظ حق العارضين في التعقيب وقد أرفقا مقالهما بصور حكم ابتدائي - صورة قرار استئنافي , صورة لقرار المجلس الأعلى .

وحيث أجابت المدعى عليه - المستأنف عليه حالياً - بمذكرة عرض فيها أن المدعيان سبق أن تقدما بنفس الطلب فصدر فيه حكم برفض الطلب وأن الطلب سبق البت فيه مما يتعين التصريح بعدم قبول الطلب واحتياطياً في الموضوع فالمدعيان يتقاضيان بسوء نية وأنهما بعد الاستخلاص الجزئي للدين لا زال لم يفيأ بكامل التزاماتهما ولا زالا مدينين بمبلغ 1.332.499 درهم وأن الصلح كان يرمي إلى الحصول على المبلغ المضمون بالرهن حبياً وأداء الباقي وأن مسؤولية العارضة منتفية وأن العارض لم يكن طرفاً في الصلح فضلاً على أن الحجز أوقع قبل إبرام الصلح المزعوم والمستدل به من طرف المدعين فضلاً على أن الضرر غير ثابت وبذلك فالطلب غير مبرر ويتعين رفضه

وبناء على المذكرة التعقيبية المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعيان - المستأنفان - بواسطة وكيلها والتي يعرضان فيها أن أن الدفع بسبقية البت غير مبرر لاختلاف الدعيين من حيث الشيء المطلوب والسبب ومن حيث الخصوم كما أن الطلب لا يرمي إلى إجراء خبرة كطلب أصلي وإنما يرمي إلى تعويض مسبق وأن المدعى عليه رغم إقراره بالصلح تمادى في رفع الدعاوى رغم علمه بعدم مديونية العارضين مما يتعين الحكم وفق المقال الافتتاحي

وحيث عقت المدعى عليه - المستأنف عليه حالياً مذكرة أكد فيها الدفع بسبقية البت وأن الطلب قدم كطلب أصلي رام إلى إجراء خبرة كما أن مسؤولية العارضين غير قائمة وأن العمل القضائي اعتبر أن الدائن له الحق في اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية من المدين وأن أموال المدين ضمان عام لدائنيه وأن البنك لم يرتكب أي خطأ وأن الضرر غير ثابت لأن العقار لا زال تحت تصرف المالك رغم وقوع الحجز مما يتعين الحكم برفض الطلب

وحيث إنه بعد المناقشة وتبادل المذكرات صدر حكم بتاريخ 2013/03/12 عن المحكمة التجارية بالبيضاء وهو الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث ان المستأنفين حددا اسباب استئنافهما في أن الحكم المطعون فيه اعتمد في حكمه برفض الطلب بكون سلوك المدعى عليه - المستأنف عليه - لطرق الطعن بالاستئناف والنقض جاء في إطار المساطر المخولة له قانوناً في جميع مراحل التقاضي بهدف حماية حقوقه وضمانها وأن قيامه بإجراء حجز تحفظي على عقار المستأنفين جاء استناداً إلى أمر بالحجز استصدره بناء على أمر قضائي مما يكون معه خطأ البنك المستأنف عليه غير ثابت فضلاً على أن الضرر غير ثابت مادام وأن المستأنفين لازالا يتصرفان في عقارهما رغم وقوع الحجز في حين أن مناط الدعوى هو تعسف المستأنف عليه الذي يقر بوجود صلح بينه وبين المستأنفين بمقتضاه سلم الموثق المكلف بعملية البيع لهما وثيقة رفع اليد عن الرهن العقاري والتمساً بالأشهاد على الصلح المبرم بين الطرفين وهو الأمر الذي عاينته محكمة الاستئناف بمقتضى القرار الصادر في 2000/10/30 في الملف عدد 99/935 قرار عدد 3052 ورغم الأشهاد على هذا الصلح

النهائي المبرم بين الطرفين عمد المستأنف عليه إلى تقديم دعوى وهمية في مواجهتهما قضت المحكمة التجارية برفضها مع تأييد ذلك استئنافيا وهو نفس الاتجاه سارت عليه محكمة النقض وأن المستأنف عليه لم يقف عند هذا الحد وإنما بادر إلى تقييد حجز تحفظي على مطلب التحفيظ العقاري المسجل تحت عدد 09/30019 وأن المستأنف عليه على علم مسبق بأن هناك صلح نهائي وغير قابل لأي طعن و مع ذلك تمادى في رفع الدعاوي في مواجهة العارضين وإثقال كاهل العقار المملوك لهما بحجز تحفظي بدعوى أن ذمتها لا زالت مدينة بمبالغ أقل ما يقال عنها أنها خيالية مما يتبين أن هناك تعمد مقصود وسوء نية في التقاضي ومحاولة الإثراء بلا سبب على حسابهما والدليل على ذلك هو تقدم البنك بنفس الدعوى مرة ثانية في مواجهة المستأنفين وأن هذا الخطأ مقصود ومتعمد مما يكون معه عنصر الخطأ ثابت في حق البنك المستأنف عليه , و أن إثقال كاهل العقار بالحجز التحفظي وتسببه في ضياع و تقويت هامش ربح مهم من ألحق ضررا جسيما بالعارضين وذلك من جراء حرمانهم من بيع العقار للغير نتيجة إيقاله بالحجز مما يكون معه الحكم المذكور ناقص التعليل الموازي لانعدامه و يتعين إلغاؤه وبعد التصدي الحكم وفق المقال الافتتاحي للدعوى وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وحيث اجاب المستأنف عليه بواسطة محاميه أن العارض مارس حقوقه كمتقاضي في الدفاع عن مصالحه المالية من خلال إيقاع حجز تحفظي على العقار المملوك للمستأنفين ضمانا للديون المستحقة لفائدة البنك العارض والتي كانت موضوع دعوى راجعة أمام القضاء وان الاجراء القانوني الذي اتخذته البنك العارض مقررنا قانونا باعتباره دائنا للمستأنفين وهو ما يخوله القيام بكل الاجراءات القانونية الكفيلة بضمان استيفائه لدينه طبقا للفصلين 138 و 1241 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 448 من قانون المسطرة المدنية كما أنه لا يمكن أن ينسب إلى البنك المستأنف عليه أي خطأ لأنه إذا كان الخطأ مناط المسؤولية المدنية المرتكبة فإن على من يدعيه إثبات وجوده وأن البنك العارض سلك الدعاوي بناء على رصيد مدين غير مؤدى وان استعمال حقه المشروع لا يكون مسؤولا عما ينشأ عنه من ضرر كما أن الشرط الثاني لقيام المسؤولية ألا وهو الضرر غير ثابت لأن العقار لا زال تحت تصرف مالكيهما رغم وقوع الحجز عليه طبقا لأحكام الفصلين 453 و 454 من قانون المسطرة المدنية وأنه كان بإمكان المستأنف عليهما سلوك مسطرة رفع الحجز وهو ما لم يقوما به و أمام عدم ثبوت قيام أي عنصر من عناصر المسؤولية في حق العارض فإن ما تذرعه به المستأنفان من تقويت الفرصة عليهما في التصرف في عقارهما يبقى عديم الجدوى وغير ذي قيمة قانونية مما يتعين استبعاده وتأييد الحكم المستأنف وأن الأصل في التقاضي هو حسن النية وأن محكمة النقض سارت في أحد قراراتها إلى " أن الدفاع في دعوى لا يتحول إلى خطأ يمكن أن ينشأ عنه تعويض ما دام لا يشكل عملا يتسم بالمكر أو سوء النية أو غلطا يوازي التدليس - قرار محكمة النقض رقم 45 الصادر في دجنبر 1958 الملف المدني عدد 811 قرارات المجلس الأعلى 1958-1996 منشورات المجلس الأعلى في ذكره الأربعين ص 7 - " وأن تقدم البنك المستأنف عليه بدعوى رامية إلى المطالبة بأداء ديونهما لا تشكل أي تعسف في حقهما ما دام أن الصلح قدم في إطار المادة 119 من قانون المسطرة

المدنية إثر قيام المستأنفين بأداء مبلغ 2.000.000 درهم مقابل توصلهما برفع اليد عن الكفالة الرهنية مؤكداً أن الصلح الذي أبرمه المستأنف كان مع الشركة العامة المغربية للأبنك ولئن تم رفض طلبها من طرف القضاء اعتباراً بأن التنازل الذي قدمه يعتبر صلحاً نهائياً فإن هذا لا ينزع عن البنك المستأنف عليه أحقية المطالبة بالرصيد المدين المخلد بذمة المستأنفين وهذا لا يشكل أي تعسف في استعمال الحق وأن الحكم المتخذ صادف الصواب في إطار تعليله للحكم وهذا ما أكدته نفس المحكمة في إطار دعوى سابقة تقدم بها المستأنفين بناء على نفس السبب وأن العارض سلك مساطر قانونية مكفولة له وفق قواعد قانون المسطرة المدنية حفاظاً على مصالحه المالية باعتباره مؤسسة ائتمان تتوفر على رصيد مدين باسم المستأنفين ولا يمكن مساءلته منطقاً ولا قانوناً عن ممارسته لحقه المشروع وأمام ثبوت انتفاء الأساس القانوني والواقعي لطلب المستأنفين فإنه يتعين رد استئنافهما وتأييد الحكم المتخذ في جميع ما قضى به .

وحيث عقب المستأنفين بأن المستأنف عليه ارتكب خطأ في حقهما إذ أنه كان على علم بواقعة الصلح وعمد إلى تقديم دعويين وأثقل العقار المملوك لهما بحجز مما يتبين معه أنه يتقاضى بسوء نية إذ على الرغم من علمه المسبق بواقعة الصلح عمد إلى سلوك مساطر قضائية متجاهلاً رفع اليد المسلم من طرف الموثق مما يكون معه خطأ المستأنف عليه ثابت في حقه أما فيما يخص الضرر فإن المستأنفين تضرراً من جراء تصرف المستأنف عليه الغير القانوني لتخوف المشتريين من اقتناء عقارهما المثقل بالحجوز مما تسبب في ضياع فوات ربح هامشي كبير كما أن المساطر القضائية كلفتها تنصيب محامين وأن ضرراً بالغاً أصابهما من جراء تعسف المستأنف عليه مما يكون معه محقين في طلب التعويض عن الضرر لذلك يلتزمان رد ادعاءاتهما المستأنف عليه وبعد التصدي الحكم وفق المقال الاستئنافي .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2013/12/23 تخلف لها دفاع المستأنف وحضر نائب المستأنف عليه ألقى بالملف مذكرة نائب المستأنفة فأكد ما سبق فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة للنطق بجلسة 2013/01/13 تقرر تمديد لها لجلسة 2013/01/20 .

محكمة الاستئناف

حيث إن المستأنفين تمسكا في اسباب استئنافهما بأن موضوع الدعوى هو تعسف المستأنف عليه الذي عمد إلى تقديم دعوى وهمية في مواجهتهما قضت المحكمة التجارية برفضها وقع تأييد الحكم استئنافياً وسأيرتها محكمة النقض وأن المستأنف عليه لم يقف عن هذا الحد وإنما بادر إلى تقييد حجز تحفظي على مطلب التحفيظ عدد 09/30019 وأنه كان على علم مسبق بوجود صلح نهائي وغير قابل لأي طعن و مع ذلك تمادى في رفع دعاوي في مواجهتهما وأن الضرر ثابت من خلال إثقال كاهل العقار بالحجز التحفظي .

وحيث إنه لئن كانت عناصر المسؤولية تتطلب وجود الخطأ والضرر والعلاقة السببية فإنه وعلى فرض قيام المستأنف عليه بإجراء حجز تحفظي على عقار المستأنفين بعد علمه بصدور قرار نهائي بالإشهاد على الصلح الواقع بينهم وأن ذلك يشكل الخطأ الذي هو عنصر من عناصر المسؤولية و المتمثل في تعسفه في تقديم دعاوى في مواجهتهما تم البت فيها برفض الطلب و بأحكام نهائية حائزة لقوة الشيء المقضي فإن الضرر الذي هو العنصر الثاني من عناصر المسؤولية يبقى غير ثابت إذ بالرجوع إلى وثائق الملف ومستنداته يتبين أن ما تمسك به المستأنفان من تفويت الفرصة عليهما في التصرف في عقارهما يبقى غير ثابت .

وحيث إن الحكم المستأنف لما رد طلبهما وبعلة أن العقار المحجوز بقي تحت تصرفهما رغم وقوع الحجز وأن الضرر غير ثابت يكون في محله ويتعين التصريح بتأييده .

وحيث إن الصائر على عاتق المستأنفين .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وبقاء الصائر على المستأنفين

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

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

المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/422

صدر بتاريخ:

2014/01/28

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2011/17/6232

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/2774

أصدرت بتاريخ 2014/01/28.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين البنك 1 ش.م. في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

نائبته الأستاذتان بسمات الفاسي فهري وأسماء العراقي الحسيني

المحاميتان بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا أصليا ومستأنفا عليه فرعيا من جهة.

وبين * لحسن 2 .

نائبه الأستاذ الهادي أبو بكر أبو القاسم المحامي بهيئة

الدار البيضاء.

* شركة 3 ش.م.م في شخص ممثلها القانوني.

الأول بوصفه مستأنفا عليه أصليا ومستأنفا فرعيا

والثانية 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 2014/01/07. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة. وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم البنك 1 بواسطة محاميتيه في مواجهة السيد لحسن 2 بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 13/06/05 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 13957 بتاريخ 2012/10/16 في الملف عدد 2011/17/6232 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بالحكم على المدعى عليه بأدائه مبلغ 702.121 درهم لفائدة المدعي والفوائد القانونية من يوم الطلب وتحمله الصائر ورفض الباقي. وحيث تقدم السيد لحسن 2 بواسطة محاميه باستئناف فرعي للحكم المشار إلى مراجعته ومنطوقه أعلاه مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/09/19. وحيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولهما.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنف عليه اصليا تقدم بواسطة محاميه إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2011/06/03 يعرض فيه أن شركة 3 كانت مدينة للمدعى عليه بمبالغ مالية وتم إبرام اتفاق صلح بشأنها بتاريخ 2000/12/25 و 2001/01/12 وقد حدد الاتفاق الدين في مبلغ "2650.275" درهم وبفائدة اتفاقية نسبته 8 % وحدد طريقة أدائه مقسطا على 60 قسما بمبلغ "54451.12" درهم أي ما مجموعه 3267067.20 درهم.

وقد نص الاتفاق على كفالة المدعي الذي يمكنه أداء الدين كاملا أو جزئيا قبل حلول أجل الأقساط المذكورة وكذا على التزام المدعى عليه برفع الحجز التحفظية المضروبة على الرسوم العقارية ذات الأرقام من 1/77.586 إلى 1/77591 وذلك إذا ما بادر الكفيل إلى أداء مبلغ

"800000" درهم دفعة واحدة وأنه بالفعل قام بأداء ما قدره " 1400000.00" درهم ليتبقى من الدين ما قدره "1.867.067.20" درهم أدى منها ما قدره " 272255.60" درهم إلى غاية 2011/5/7 وبعدها عدة أقساط استرسل في أدائها ليتبقى من الدين فقط مبلغ "560.223.60" درهم غير أن المدعي عليه أخفى هذه الأدعاءات وتقدم إلى هذه المحكمة بمقال موضوع الملف عدد 00/6969 آ انتهى بصدر حكم بتاريخ 2000/12/26 قضى على المدينة الأصلية وعلى الكفيل بأداء مبلغ "3827189.00" درهم وتعويض قدره "382217.00" درهم وقد طعن العارض في هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف التجارية التي أصدرت بتاريخ 2005/12/06 قرارا قضى بحصر الدين في مبلغ "2.014.691.44" درهم وتعويض قدره "10000" درهم تم الطعن فيه بالنقص أمام المجلس الأعلى غير أن المدعى أجبر على تنفيذ القرار قبل أن يبت المجلس الأعلى في الطعن واضطر إلى أداء مبلغ "2100000" درهم بتاريخ 2006/07/20 وأن هذا الأداء تم بواسطة شيك بنكي من الموثقة زينون إلهام.

وأنه بتاريخ 2006/9/26 أصدر المجلس الأعلى القرار رقم 1320 قضى بنقض القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2005/12/06 وبتاريخ 2011/1/6 أصدرت محكمة الإحالة أي محكمة الاستئناف التجارية القرار رقم 2011/57 وقضت بتعديل الحكم الابتدائي وذلك بحصر الدين في مبلغ "1397879" درهم وتعويض قدره "1000" درهم وأنه علما أن المدعي سبق أن أدى مبلغ " 2.100.000 " درهم بأن البنك المدعى عليه يكون قد توصل بأكثر مما يستحق، والتمس لأجله الحكم على المدعى عليه بأدائه مبلغ "1.529.776.40" درهم مع الفوائد القانونية من 2006/7/20 وتعويض قدره "100.000" درهم مع النفاذ والصائر .

وحيث جاء في أسباب استئناف المستأنف أصليا انه بتاريخ 00/12/26 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما في الملف عدد 5/200/6969 يقضي على شركة 3 وكفيلها المستأنف عليهما بأدائهما بالتضامن مبلغ 3.827.189,00 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من 2000/04/02 ومبلغ 382.718,00 درهم كتعويض اتفاقي واستأنفه المحكوم عليهما فيما يخص مبلغ 942.848,00 درهم الذي انصب عليه استئنافهما فقضت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 05/02/06 بحصر المبلغ المحكوم به في 2.014.691,44 درهم وخفض التعويض الاتفاقي إلى 10.000,00 درهم والتأييد في الباقي ثم بادر المحكوم عليهما إلى الطعن بالنقض في هذا القرار فأصدرت محكمة النقض قرارا بتاريخ 03/09/16 يقضي بنقض وإبطال القرار الاستئنافي المطعون فيه مع الإحالة على محكمة الاستئناف التجارية مصدرته للبت فيه من جديد طبقا للقانون وفي إطار ملف الإحالة بعد النقض عدد 09/5622 تقدمت الشركة وكفيلها بتاريخ 10/04/08 بمذكرة بعد النقض مع مقال إصلاحي التماس بموجبه إلغاء الحكم الابتدائي المتخذ والقول بان جميع مبالغ الدين أصلا وفوائد قد تم أدائها فأصدرت محكمة الإحالة قرارا بتاريخ

11/01/06 تحت رقم 2011/57 يقضي باعتبار الاستئناف جزئيا وحصر المبلغ المحكوم به في مبلغ 1.397.879,00 درهم وتخفيض التعويض الاتفاقي إلى مبلغ 10.000,00 درهم وجعل الصائر بالنسبة بحيث ان الطلب موضوع الدعوى الحالية سبق البت فيه بمقتضى قرار نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به عملا بالفصل 451 من ق.ل.ع. وقد سبق لمحكمة النقض ان قضت في قرارها الصادر تحت رقم 1588 بتاريخ 1989/07/05 في الملف عدد 84/3272 بان (قصد المحكمة من الدفع بسبق الفصل في الموضوع هو منع الخصوم من إثارة المنازعة موضوعا من جديد بالمطالبة بحق سبق رفضه او المنازعة في حق سبق استحقاقه) وان الحكم المستأنف لم يجب عن هذه الدفوع بما فيه الكفاية مما جاء معه خارقا للفصل 50 من ق.م.م. لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد أساسا بعدم قبول الطلب لسبقية البت واحتياطيا برفضه وترك الصائر على عاتق المستأنف عليهما.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليه اصليا بمذكرة جوابية مشفوعة باستئناف فرعي جاء فيها من حيث الجواب انه صدر قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 05/12/06 يقضي بحصر الدين في مبلغ 2.014.691,44 درهم وان هذا القرار طعن فيه العارض أمام محكمة النقض التي أصدرت قرارا بنقضه مع الإحالة بتاريخ 06/09/16 لكن العارض كان قد اجبر على تنفيذ القرار الاستئنافي قبل صدور قرار محكمة النقض واضطر إلى أداء مبلغ 2.100.000 درهم عن الأصل والتعويض والصائر حسب الوصل المؤرخ في 06/07/20 وبتاريخ 11/01/06 أصدرت محكمة الإحالة قرارا يقضي بتحديد الدين في مبلغ 1.397.879 درهم ومبلغ 10.000 درهم وتعويضا وانه بغض النظر عن النتيجة التي انتهى اليها قرار محكمة الإحالة فان الوثائق المدلى بنسخها في الملف تثبت ان مجموع المبالغ التي توصل بها البنك إلى غاية 2003/07/16 وصلت إلى مبلغ 2.706.844 درهم ولم يبق من المبلغ المحدد في الاتفاق المبرم في 00/12/25 و01/01/12 في حدود مبلغ 3.267.067,20 درهم إلا مبلغ 560.233,00 درهم، بما ان العارض نفذ القرار الاستئنافي المنقوض وأدى مبلغ 2.100.000 درهم فقد وصل مجموع ما توصل به البنك إلى مبلغ 4.806.844,00 درهم وبما ان مجموع الدين أصلا وفوائدا لم يكن يتجاوز مبلغ 3.267.067,00 درهم فان البنك يكون قد توصل بمبلغ زائد 1.529.776,00 درهم وهو المبلغ الذي طالب العارض بالحكم على البنك برده وان الدعوى الحالية ترمي إلى الحكم على البنك برد ما توصل به بدون وجه حق في حين ان القرار المحتج به صدر في موضوع استئناف الحكم الذي كان قد حكم لفائدة البنك بمبالغ مالية غير مستحقة بحيث لا يتوفر في الدعوى الحالية احد شروط حجية الشيء المقضي به إلا وهو ان يكون الشيء المطلوب هو نفس ما سبق طلبه وبذلك فالدعوى الحالية تختلف عن الدعوى السابقة من حيث موضوعها ومن حيث الاستئناف الفرعي فان المحكمة التجارية قضت للعارض مبلغ 702.121 درهم دون ان تأخذ في الاعتبار بقية الأدعاءات

التي قام بها والثابتة بوثائق صادرة من البنك نفسه، لذا يرجى تعديله والحكم على المستأنف أصليا بان يؤدي للعارض مبلغ 827.655 درهم زيادة على المبلغ المحكوم به مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وترك الصوائر عليه.

وحيث أدلت نائبتا المستأنف أصليا بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 13/10/02 يؤكد فيها ما سبق ان أثاره من دفعات ملتصقا رد الاستئناف الفرعي لعدم ارتكازه على أساس.

وبعد إدراج الملف بجلسة 2014/01/07 حضرها دفاع المستأنف أصليا وكذا دفاع المستأنف عليه أصليا وأكد ما سبق فيما تخلفت المستأنف عليها شركة 3 ويتبين انها كانت مجرد مطلوب حضوره في الحكم المستأنف، فاعتبرت القضية جاهزة وحجزت القضية للمداولة لجلسة 2013/01/28.

التعليق

حيث يتمسك كل مستأنف بأوجه استئنافه المبسطة أعلاه.

وحيث انه من الثابت من أوراق الملف ان المستأنف الفرعي صدر في مواجهته قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 05/4468 بتاريخ 2005/12/06 يقضي بتأييد الحكم المستأنف القاضي عليه بالأداء بالتضامن مع شركة ستي بوا لفائدة المستأنف الأصلي مع تعديله وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 2.014.691,00 درهم وتخفيض التعويض الاتفاقي إلى مبلغ 10.000,00 درهم وجعل الصائر بالنسبة، وانه أدى تنفيذ هذا القرار مبلغ 2.100.000,00 درهم بمقتضى شيك مسحوب على القرض الفلاحي تحت رقم AFA 3568206 بتاريخ 2006/07/20 إلا ان محكمة النقض أصدرت قرارا تحت رقم 1320 بتاريخ 09/09/16 يقضي بنقص جزئي للقرار الاستئنافي المذكور بخصوص مبلغ 1.252.375,00 درهم وصولات الأداء التي لم يتم خصمها من المديونية، وان محكمة الإحالة أصدرت تبعا لذلك قرارا تحت رقم 2011/57 من تاريخ 2011/01/06 يقضي بتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 1.397.879,00 درهم وتخفيض التعويض الاتفاقي إلى مبلغ 10.000 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

وحيث يكون بذلك الحكم المستأنف لما قضى بان المدعي أي المستأنف الفرعي يبقى محقا في استرجاع الفرق بين المبلغ المحكوم به بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر بعد الإحالة من النقض بتاريخ 2011/01/06 المحدد في 1.397.879,00 درهم والمبلغ المؤدى تنفيذا للقرار الاستئنافي الصادر قبل النقض المحدد في 2.100.000 درهم وان هذا الفرق يقدر بمبلغ 702.121,00 درهم ويكون قد صادف الصواب فيما قضى به.

وحيث ان المبلغ المطالب به من طرف المستأنف الفرعي يتكون من شقين شق يتعلق باسترجاع ما هو غير مستحق وهو المبلغ المحكوم به. وان هذا الشق لا علاقة له بالدعوى السابقة التي كانت تتعلق بأداء دين وبالتالي فلا مجال للدفع بسبقية البت في شأنه، اما الشق الآخر وهو المبلغ الزائد عن المبلغ المحكوم به فهو يتعلق بعدم خصم أداءات من الدين موضوع الدعوى السابقة وهو ما لا يجوز معه إعادة مناقشته لسبقية البت في شأنه.

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه رد الاستئنافين الأصلي والفرعي لعدم استنادهما إلى ما يبررهما وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا في حق المستأنف عليه الأول وغيابيا في حق المستأنف عليها الثانية :

في الشكل : بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الجوهر : بردهما وتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/01/28.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك 1 في شخص مديره وأعضاء مجلسه الإداري.

نائبه الأستاذ عبد الله بناني.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين 1- ورثة محمد 2 وهم ميلودة طالب - نادية بني ابا أصالة

عن نفسها ونياابة عن ابنها القاصر عثمان 2 .

نائبهم الأستاذ عزيز حامي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

2- شركة التأمين وإعادة التأمين 4 في شخص ممثلها القانوني.

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

قرار رقم :

2014/440

صدر بتاريخ:

2014/01/28

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/11/10870

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/3505

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2014/01/07.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم البنك 1 بواسطة دفاعه الأستاذ عبد الله بناني بمقال استئنافي مؤدى عنه
الرسوم القضائية بتاريخ 2013/7/11 يستأنف بمقتضاء الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار
البيضاء بتاريخ 2013/3/28 تحت عدد 5415 في الملف رقم 2012/11/10870 القاضي بقبول
الطلبات المقدمة في مواجهته وبعدم قبولها في الباقي شكلا، وموضوعا بتمكين المدعين ورثة محمد
2 من شهادة رفع اليد عن الرهن الواقع على العقار موضوع الرسم العقاري عدد 32/28359 تحت
طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ وبتحميله
الصائر.

في الشكل:

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف إلى الطاعن وباعتبار الاستئناف
مستوف لكافة شروطه الشكلية فهو إذن مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف ومقال الاستئناف أن ورثة الهالك محمد
2 تقدموا بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2012/6/14 يعرضون فيه بأن مورثهم سبق أن أبرم
عقد قرض مع المدعى عليه الأول البنك الشعبي بموجبه استفاد من سلف سكن قدره 350000
درهم قيد على أساسه رهنا من الرتبة الأولى على الرسم العقاري رقم 32/28359 الكائن بشارع بن
تاشفين البيضاء.

وان العقد المبرم مع مورث العارضين والتي انتظم البنك الشعبي في اقتطاع أقساطه من
حسابه المفتوح لديه تحت عدد 87/53211406129615 خاضع لإتفاقية التأمين على الوفاة
مع شركة التأمين 4 بموجب طلب الإنخراط الفردي رقم 13021 سلف السكن - PRET
HABITAT المبرم بتاريخ 2002/09/30.

وحيث ان العارضين سبقوا ان أعلموا البنك الشعبي بوفاة مورثهم بتاريخ 2011/04/15 كما هو ثابت من خلال المراسلة المؤرخة في 2011/08/19 وزودوهم بالوثائق اللازمة، الا انهم استمروا في مراسلة العارضين ورثة السيد محمد 2 قصد أداء أقساط القرض، دون ان يلتزموا بعقد التأمين المرفق بعقد سلف السكن.

وحيث رغم انذارت العارضين المتكررة بواسطة المفوض القضائي، فان المدعى عليه لم يستجب لمطالبهم القانونية، رغم تزويدهم بالوثائق اللازمة وهي كالآتي:

1- شهادة وفاة السيد محمد 2 صادرة عن مديرية الشؤون القنصلية والإجتماعية بوزارة الشؤون الخارجية والتعاون.

2- نسخة من رسم اراثة السيد محمد 2

3- نسخة من عقد ازدياد الابن عثمان 2

4- نسخة من البطاقة الوطنية للزوجة السيدة نادية بن ابا.

5- نسخة من مراسلة صادرة عن مؤسستكم تؤكد توصلها بالوثائق الخاصة بورثة السيد محمد 2 بتاريخ 2011/04/15.

والتمسوا الحكم على البنك الشعبي وشركة التأمين بتمكينهم من شهادة رفع اليد عن الرهن الواقع على العقار ذي الرسم العقاري عدد 32/28359 تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن تنفيذ الحكم ويشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. وأرفقوا مقالهم بالوثائق أعلاه.

وبناء على جواب المدعى عليه البنك 1 بواسطة نائبه المدلى به بجلسة 2012/08/02 والذي عرض فيه بان توجيه الدعوى ضد البنك الشعبي الذي لا وجود له فيه خلل يستوجب اصلاحه لإنعدام صفة المدعى عليه والتمس الحكم بعدم قبول الطلب كما ان التأمين لا يفترض ويجب اثباته والتمس أساسا الحكم بعدم قبول مع اخراجه من الدعوى .

وبناء على مقال اصلاحي مع مذكرة تعقيب مؤدى عنه في 2012/10/17 والمدلى بها من طرف المدعين بواسطة دفاعهم بجلسة 2012/10/18 والذين أكدوا بمقتضاها دفوعهم السابقة ملتجئين الحكم وفق مقالهم الافتتاحي، مرفقين مذكرتهم بصورة من عقد الإنخراط الفردي عدد 13021 وسلف قرض سكن مبرم بتاريخ 2002/09/30 وصورة اتفاقية عدد 5748 المبرمة مع شركة التأمين وإعادة التأمين 4 .

وبناء على تعقيب المدعى عليها شركة التأمين 4 بواسطة دفاعها المدلى به بجلسة 2012/12/20 والتي عرضت فيه بكون الجهة المدعية لم تبرز صفتها بالنسبة لرهن غير مؤسس لفائدتها ولا تملك حق التصرف فيه والتمست الحكم بعدم قبول الطلب وتحميل رافعيه الصائر.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف البنك الشعبي بواسطة دفاعه لجلسة 2012/12/20 والتي عرض فيها بكون الوفاة حصلت بايطاليا بتاريخ 2010/11/16 وانه اشعر الوسيط في التأمين " اكما لحلو التازي" الذي يقوم مقام شركة التأمين واعادة التأمين 4 بتاريخ 2011/05/02 أي داخل أجل 6 أشهر المحددة بمقتضى الفصل 9 من الشروط العامة وانه بتاريخ 2011/06/13 اخبره الوسيط في التأمين بأن شركة 4 رفضت الطلب لكون التبليغ بالوفاة جاء خارج أجل 6 أشهر المحدد بموجب الفصل المذكور وهذا غير صحيح، وانه بتاريخ 2011/08/19 فانه طالب الوسيط باعادة النظر في موقفه موضحا انه تم احترام اجل 6 اشهر خصوصا وان الوفاة حصلت خارج أرض الوطن وانه نظرا لثبوت الرفض وعدم اثبات المدعين ولا شركة التأمين لأداء دين العارض فانه يبقى محقا في المطالبة باخراجه من الدعوى مع ابقاء صائر الطلب على رافعيه.

وارفق جوابه بالمراسلات أعلاه.

وبناء على تعقيب المدعين بواسطة دفاعهم المدلى به بجلسة 2013/01/31 والذي أكدوا بمقتضاه بكون المدعى عليه الأول البنك الشعبي ليعترف صراحة كون المدعى عليها الثانية تنهرب من أداء دين الرهن المؤمن عليه له وبالتالي فلا علاقة لهم بالمشكل الدائر بينهما حول الإجراءات المتعلقة بالإشعار بالوفاة ان المدعى عليه يعترف بانها بشكل قانوني.

وحيث إنه بتاريخ 2013/3/28 أصدرت المحكمة التجارية حكمها المشار إليه أعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية :

موجبات الاستئناف

إن الحكم باعتماده للقول بعدم قبول الدعوى الموجهة ضد شركة التأمين 4 على كون " الرهن المؤسس على العقار موضوع الرسم العقاري عدد 32/28359 هو لفائدة البنك 1 وليس لفائدتها" يكون حول موضوع النزاع ذلك أن المعطيات الأساسية للنازلة تتعلق بالالتزامات الملقاة عليها كشركة تأمين بموجب اتفاقية التأمين على الوفاة والتي تلزمها بضرورة التحلل من واجباتها بالأداء في حالة الوفاة خصوصا وأنه خلافا لادعائها بأن التصريح بالوفاة تم خارج الأجل القانوني المحدد غير صحيح على أنها اتخذت هذا الادعاء كوسيلة للمماطلة والتسويق، وبذلك يتجلى أن الحكم باعتماده على الرهن بدل الالتزامات العقدية الأصلية يكون أخل بقاعدة العقد شريعة المتعاقدين وأنه انطلاقا من كون الرهن الذي حصل عليه العارض أسس لضمان دينه المشروع، فإن الحكم الابتدائي يكون خرق أحكام الفصل 157 من ظهير 2 يونيو 1915 المتعلق بالتشريع المطبق على العقارات المحفوظة لكون الرهن الرسمي حق عيني عقاري على العقارات المخصصة

لأداء التزام، وبالتالي فإن صفة شركة التأمين تبقى قائمة، وموضوعا فإنه وبموجب اتفاقية التأمين على الحياة مع شركة التأمين بمقتضى طلب الانخراط الفردي رقم 13021 المبرم بتاريخ 2002/9/30 فإن ادعائها بكون التبليغ بالوفاة تم خارج الأجل القانوني هو ادعاء يعوزه الإثبات بحكم أن التبليغ تم للوسيط الذي يقوم مقام 4 طبقا للفصل 292 وما بعده من مدونة التأمينات في 2011/05/03 عن حدوث وفاة تمت في إيطاليا في 2010/11/16 مع الإشارة أن الأجل لا ينتهي إلا في 2011/5/16 وبالتالي فإن رفض شركة التأمين التحل من التزاماتها العقدية ينم عن سوء نية واضحة في التقاضي وفيه خرق للفصل 231 من ق ل ع، وبذلك لا يمكن رفع الرهن إلا بعد أداء شركة التأمين المتبقى من مستحقات العارض عن القرض والفوائد مقابل إيفادها برفع اليد عن الرهن المنصب على العقار أو تنفيذها لتعليماتها بتسليم رفع اليد عن الرهن لورثة المرحوم محمد 2 أو بعد استيفاء العارض لدينه من عند الخلف العام للمدين الأصلي، ومن ثمة فإن الدعوى الموجهة ضد العارض تصبح غير ذات موضوع والتمس أساسا إلغاء الحكم الابتدائي واحتياطيا بتعديله وبإخراج العارض من الدعوى مع تحميل المستأنف عليهم الصائر.

وحيث أجاب دفاع المستأنف عليهم ورثة محمد 2 بمذكرة عرضوا فيها أن المستأنف يعترف صراحة أن شركة التأمين 4 تتهرب من أداء دين الرهن المؤمن عليه، وبالتالي فإن المشكل بين الطرفين ولا دخل للعارضين به كما أن البنك الشعبي يقر بأن الإجراءات المتعلقة بإشعاره بوقوع الوفاة قد تمت داخل الأجل القانوني خاصة وأن الوفاة تمت خارج أرض الوطن وأن ذلك ثابت من خلال الوثائق المدلى بها من طرفه خاصة المراسلات بينه وبين الوسيط وبالتالي يبقى دفعه بإخراجه من الدعوى لا أساس له طالما أنه هو من أبرم العقد، بالإضافة إلى أن العارضين أدلوا خلال المرحلة الابتدائية إثباتا لصفته في الادعاء بطلب انخراط فردي عدد 13021 سلف سكن أنجز بتاريخ 2002/9/30 وباتفاقية BULLETIN D'ADHESION تحت عدد 05748 والتمس العارضون تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تعديله وذلك بالحكم لهم وفق مقالهم الافتتاحي جملة وتفصيلا مع تحميل المستأنف الصائر.

وحيث عقب البنك المستأنف بمذكرة تمسك من خلالها بجميع دفعاته الواردة بمقاله الاستئنافي جملة وتفصيلا.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تأييد الحكم المستأنف.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها 2014/01/07 التي تخلف عنها دفاع الطرفين فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2014/01/28.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك البنك المستأنف بكون اعتماد الحكم الابتدائي للقول بعدم قبول الدعوى في مواجهة شركة التأمين 4 على كون الرهن المؤسس على العقار هو لفائدة البنك وليس لفائدتها يكون قد حور النزاع لكون الأمر يتعلق بالتزامات ملقاة على عاتق شركة التأمين بموجب اتفاقية التأمين على الوفاة، وبذلك لا يمكن رفع الرهن المنصب على العقار إلا بعد أداء شركة التأمين المتبقى من مستقات العارض عن القرض والفوائد أو استيفاء دينه من ورثة الهالك محمد 2 باعتباره من الخلف العام، ومن ثمة فإن الدعوى الموجهة ضد البنك العارض غير ذات موضوع.

حقا حيث إنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتضح أن مورث المستأنف عليهم الهالك محمد 2 قد انخرط في اتفاقية التأمين الجماعي على الحياة بموجب طلب انخراط فردي عدد 13021 قرض السكن وهو ما لم تتنازع فيه شركة التأمين وإعادة التأمين 4 والتي وقع إشعارها بوفاة المؤمن له من طرف البنك المستأنف من أجل تفعيل اتفاقية التأمين لكن بدون جدوى بعدما تمسكت بأن الإشعار بحدوث الوفاة يجب أن يبلغ إليها داخل أجل لا يتعدى (6) أشهر حسب الثابت من رسالتها الموجهة إلى البنك الشعبي بتاريخ 2011/6/13.

وحيث إنه في غياب إدلاء المستأنف عليهم بما يفيد براءة ذمتهم من الدين الذي لازال بذمة مورثهم تجاه المستأنف أو قيام شركة التأمين بتنفيذ التزاماتها في إطار اتفاقية التأمين المبرمة بهذا الخصوص لضمان مبلغ قرض السكن فإن مطالبتهم البنك بتمكينهم من رفع اليد عن الرهن المضروب على العقار تبقى سابقة لأوانها طالما أنه إذا أثبت المدعي وجود الالتزام كان على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه اتجاهاه أن يثبت ادعاءه، وأن الالتزام لا ينقضي إلا بأداء محله للدائن وفق الشروط التي يحددها الاتفاق أو القانون.

وحيث يتعين تبعا لذلك اعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وبتحميل المستأنف عليهم الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا في حق ورثة 2 محمد غاييا بالنسبة لشركة التأمين 4 .

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الجوهر : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب مع تحميل المستأنف عليهم الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

قرار رقم

2014/672

صدر بتاريخ

2014/02/10

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/9903

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/4542

أصدرت بتاريخ 2014/2/10

جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك 1 في شخص ممثله القانوني.

نائبه الأستاذ عز الدين بن كيران المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين السيدة عتيقة 2 .

نائبها الأستاذ عبد الله بنعمار المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر.

واستدعاء الطرفين لجلسة. 2012/12/30

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

وبعد الاطلاع مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم البنك 1 بواسطة نائبه الاستاذ عز الدين بن كيران بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2013/10/3 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/3/12 في الملف رقم 2012/17/9903 القاضي بادائه للمدعية مبلغا قدره: 227.785,56 درهم كأصل الدين مع الفوائد القانونية من يوم الطلب وتحميلها الصائر.

في الشكل:

حيث دفعت المستأنف عليها بكون الاستئناف جاء خارج الأجل القانوني على اعتبار أن الحكم قد بلغ إلى المستأنفة بتاريخ 2013/5/30 ولم تبادر إلى استئنافه إلا بتاريخ 2013/10/8.
وحيث تبين بعد الاطلاع على شهادة التسليم المتعلقة بملف التبليغ عدد 2013/5445 أن الحكم الابتدائي قد بلغ فعلا الى المستأنفة بتاريخ 2013/5/30.
وحيث إن الطعن بالاستئناف ضد الحكم المذكور لم يقدم حسب ما هو ثابت من التأشير الموضوع على المقال الاستئنافي إلا بتاريخ 2013/10/8.
وحيث إن الاحكام الصادرة عن المحاكم التجارية تستأنف داخل أجل 15 يوما من تاريخ تبليغ الحكم عملا بالمادة 18 من القانون المحدث للمحاكم التجارية.
وحيث إنه يتضح مما ذكر أن الاستئناف لم يقدم إلا بعد مرور أكثر من أربعة اشهر على تاريخ تبليغ الحكم إلى المستأنفة.
وحيث إنه تأسيسا على ذلك يكون الاستئناف غير مقبول لوقوعه خارج الأجل القانوني.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : عدم قبول الاستئناف وتحميل المستأنف الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/965

صدر بتاريخ:

2014/02/25

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/16/10214

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/1789

أصدرت بتاريخ 2014/2/25.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 في شخص ممثلها القانوني.

نائبها الأستاذ عبد الفتاح الودغيري الادريسي المحامي بهيئة
الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين شركة انوار 2 في شخص ممثلها القانوني .

نائبها الأستاذ عبد الله البورماني المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور:

- السيد مدير المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية
بالدار البيضاء

- السيد الوكيل العام للملك لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/2/4.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدمت شركة 1 بواسطة محاميها في مواجهة شركة انوار 2 بمقال مسجل مؤداة
عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/04/15 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية
بالدار البيضاء تحت رقم 3878 بتاريخ 2013/03/11 في الملف عدد 10214-16-2012
القاضي في الشكل بقبول الطلبين الاصلي و المضاد و في الموضوع برفض الطلب الاصلي
المقدم من طرف العارضة و الحكم عليها بمقتضى الطلب المضاد بأدائها لفائدة شركة أنوار 2
مبلغ 155016،80 درهم و تعويض قدره 25000 درهم و التشطيب على النموذج الصناعي
المودع من طرف العارضة بتاريخ 2010/10/19 تحت عدد 133768 و بنشر الحكم و رفض
باقي الطلبات.
وحيث قدم الاستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا أجلا وصفة وأداء مما يتعين معه
التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنفة تقدمت بواسطة محاميها الى المحكمة التجارية
بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2012/5/29 تعرض فيه انها شركة
معروفة بترويج و توزيع مختلف المنتجات و من ضمنها اقراص فحم الشيشة المعروفة بعلامة
FAST LITE المودعة بالمغرب بموجب الايداعات التالية :

ايداع رقم 102216 بتاريخ 2006/3/1

ايداع رقم 126284 بتاريخ 2009/10/21

ايداع رقم 133768 بتاريخ 2010/10/19

و أنها تروج المنتجات المذكورة في نماذج صناعية للفحم عبارة عن دوائر مقعرة للتلفيفات، تتميز برسم لهب باللون البني و البرتقالي و الاصفر و بها رسم بارز لنصف تقاحة تميز بها منتجاتها عن المنتجات المنافسة.

و ان هذه الرسوم و النماذج مسجلة بالمكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية بتاريخ 2003/6/2 تحت عدد 10873. و أنه بموجب هذا التسجيل، فإن الرسوم و النماذج الصناعية السالفة الذكر تستفيد من الحماية المقررة بموجب المادة 112 من القانون 97/17 كما تم تغييره وتنميته بمقتضى القانون رقم 05/31.

و أنه اعتبارا لحق الاستغلال الاستثنائي الذي تستمده العارضة من تسجيل الرسوم والنماذج الصناعية أعلاه، يحق لها منع الغير من استنساخها لأجل استغلالها و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 124 من القانون المذكور.

غير أن العارضة لاحظت ان شركة انوار 2 قامت بتاريخ لاحق دون ترخيص منها بتسجيل علامة تستنسخ حرفيا الرسوم و النماذج الصناعية المحمية قانونا. و انه بإجراء مقارنة بسيطة بين الرسوم و النماذج الصناعية المسجلة باسم العارضة و العلامة المودعة باسم المدعى عليها يتبين أن هذه الاخيرة تستنسخ رسمي اللهب و كذا رسم نصف التقاحة التي يتميز بها رسم ونموذج العارضة كما أن قيام المدعى عليها بتسجيل العلامة المذكورة يقع تحت طائلة أحكام المادة 124 و 137 من القانون 97/17. و يعد مساسا بحقوق العارضة التي تستمدها من تسجيل الرسوم و النماذج الصناعية المحمية قانونا باسمها و بالتالي فان هذا العمل يعتبر تزيفا حسب مدلول أحكام الفقرة الاولى من المادة 201 من نفس القانون.

و من جهة أخرى، فان قيام المدعى عليها في تاريخ لاحق بإيداع علامة تستنسخ حرفيا الرسوم و النماذج الصناعية المسجلة و المحمية قانونا باسم العارضة في تاريخ سابق، من شأنه ان يحدث لبسا في ذهن لمستهلك ذي الادراك المتوسط بشأن مصدر المنتجات التي تروجها المدعية تحت علامتها أعلاه، و هو ما يعتبر منافسة غير مشروعة طبقا لأحكام المادة 10 من اتفاقية باريس و كذا أحكام المادة 184 من القانون 97/17

لأجله فهي تلتزم بالحكم على المدعى عليها بالتوقف عن استعمال نموذج الفحم بشكل قرص دائري و الرسوم بشكل لهب باللون الأصفر و البني و البرتقالي تحت طائلة غرامة تهيديية قدرها 10000 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ.

الحكم بالتشطيب على علامة anwar lite المسجلة تحت عدد 129079 بتاريخ

2010/02/25

نشر الحكم الذي سيصدر بجريدين باللغتين العربية و الاجنبية على نفقة المدعى عليها بما في ذلك واجب الترجمة و بتحميل المدعى عليها الصائر. و ادلت بصور ايداعات.

و حيث تقدمت شركة انوار 2 بمقال افتتاحي للدعوى مسجل بتاريخ 2012/9/11 ومؤدى عنه تعرض فيه أنها قامت بإيداع العلامة التجارية انوار لايت لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية بتاريخ 2010/2/29 تحت عدد 129079 و ذلك من أجل حماية مواد تجارتها المنتمية الى الفئة 34 و التي تضم أساسا التبغ و مواد التدخين و أعواد الثقاب.

و أن المدعى عليها قامت بتاريخ 2012/5/17 باستصدار امرين عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 2012/14236 و 2012/14237 و ذلك من أجل حجز منتجات العارضة التي كانت موجودة بحاويتين و ان المدعى عليها عمدت الى تنفيذ هذا الامر مما تسبب للعارضة في اضرار مهمة. و ان العارضة و من خلال دراسة الوثائق المدلى بها من قبل المدعى عليها في اطار الملفين الاستعجاليين تبين لها ان هذه الاخيرة ادعت من خلال مقالها الاستعجالي انها صاحبة العلامة التجارية fast lite و أن منتجات العارضة موضوع الحجز تحمل علامات مزيفة لعلامتها و أن هذه الحالة تعد غير مشروعة .

غير ان ما أقدمت عليه المدعى عليها يعد تعسفا و اعتداءا على العلامة التجارية المملوكة للعارضة و ذلك حسب ما سيتم بيانه:

من حيث الاعتداء على علامة العارضة: فالعارضة مالكة للعلامة anwar lite بمقتضى التسجيل لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية عدد 129079 المؤرخ في 2010/2/25. في حين لم تسجل المدعى عليها هذه العلامة الا بتاريخ 2010/10/19 تحت عدد 133768. أي ان علامة العارضة سابقة من حيث التاريخ لعلامة المدعى عليها.

و أنه باجراء مقارنة بين العلامتين، يتبين أن طريقة رسمهما و كتابتهما و ألوانهما وموضعهما تتشابه فيما بينها و ان هذا التشابه من شأنه احداث لبس في ذهن المستهلك المتوسط و يدفعه الى الغلط في مصدر المنتج. و ان هذا الفعل يعد اعتداءا على علامة العارضة المحمية بموجب المادة 143 من القانون 97/17. و أن واقعة الاعتداء ثابتة بموجب الدعوى الاستعجالية التي تقدمت بها المدعى عليها و التي تقر من خلالها بأنها صاحبة العلامة التجارية fast lite المماثلة لعلامة العارضة و أن المشرع أضفى من خلال مقتضيات المادة 153 من القانون 97/17 الحماية على العلامة بخصوص المنتجات و الخدمات التي يعينها مالك العلامة عند التسجيل في فئة محددة طبقا لتصنيف نيس الدولي.

من حيث التعسف في استعمال الحق: ذلك أن المدعى عليها قامت و بدون وجه حق ليس فقط بالاعتداء على العلامة التجارية للعارضة و لكن عمدت الى حجز منتجات العارضة عن طريق دعوى تعسفية و استمر هذا الحجز لمدة 12 يوما بالنسبة للحاوية المسجلة تحت عدد INBU525934 /9 و 20 يوما بالنسبة للحاوية المسجلة تحت عدد TEXU 492269 /4.

و أن هذا الحجز تسبب في ضرر مادي جسيم و يتمثل في عدة مصاريف مثبتة بوصولات رسمية وصلت في مجموعها مبلغ 155016,80 درهما ، هذا بالإضافة الى الضرر المعنوي الذي يتمثل في الاعتداء على علامة العارضة من جهة و من جهة أخرى في حرمانها من استغلال وبيع علامتها و الذي قدره العارضة بكل اعتداء في مبلغ 100000 درهم. و التمسست الحكم لها بالمبالغ المسطرة أعلاه؛

و أضافت على أنها اضطرت الى اللجوء الى السيد رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا للأمر المستعجلة و ذلك من أجل رفع الحجز التعسفي عن بضاعتها. و قد استجاب لها بمقتضى أمرين الاول بتاريخ 2012/5/24 تحت عدد 1588 و الثاني بتاريخ 2012/5/30 تحت عدد 1696.

من حيث الاعتداء على الحق و المنافسة غير المشروعة: انه من خلال الامرين الاستعجالين، يتبين بوضوح ان المدعى عليها قامت ببيع و عرض منتجات مزيفة لعلامة العارضة؛

و أنها تؤكد من خلال الخروقات المسجلة بين العلبة الاصلية و المزيفة ان علامتها وضعت بشكل مقلد و مزيف على العينة المتمسك بها من طرف المدعى عليها، و أنه بالإضافة الى ما يحمله هذا الفعل من طبيعة اجرامية معاقب عليها بعقوبة حبسية، فإنه يشكل منافسة غير مشروعة للعارضة، و ذلك بقيام المدعى عليها ببيع منتجات تحمل علامات العارضة دون موجب مشروع يمكنها من ذلك، و كذلك دون أن تكون هذه المنتجات قد تم فحصها من طرف مختبرات العارضة التي هي ضامنة لجودتها و مدى عدم تأثيرها على صحة مستعمليها. و أن هذا الفعل و بالإضافة الى الربح غير المشروع التي تحققه المدعى عليها، فإنه تخلف عنه أضرار جسيمة للعارضة سواء على المستوى المادي بفقدانها لمداخل كان من المفروض ان تحصل عليها دون غيرها و ضرر على المستوى المعنوي لكون المنتجات المقلدة التي تحمل علامتها هي من النوع الرديء مما يترك انطباعا لدى الجمهور بتدني المستوى المعهود في منتجات العارضة.

و التمسست الحكم على المدعى عليها :

بالتوقف عن صنع و عرض و بيع و استيراد كل منتج من صنف مواد تحمل علامة

FAST LITE

بالتوقف عن الافعال و الاعمال التي تشكل تزويرا و منافسة غير مشروعة و تقليدا لعلامة العارضة و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10000 درهم عم كل مخالفة يتم ضبطها بعد صدور الحكم.

القول بأن المدعى عليها قد ارتكبت تزيفاً و تقليداً تدليسياً لعلامة العارضة المسجلة والمحمية قانوناً.

القول بأن الحجز الذي أوقعته المدعى عليها على منتجات العارضة يعد تعسفياً و الحكم عليها بتعويض مادي و معنوي لفائدة العارضة وفق التفصيل المشار اليه أعلاه و الذي تحدده في مبلغ 255016،80 درهم عن الأضرار المباشرة التي الحقتها بالعارضة نتيجة الحجز التعسفي لمنتجاتها مع النفاذ المعجل لثبوت الضرر و قدمه.

الحكم بإجراء خبرة لتحديد قيمة الأرباح التي فاتت العارضة نتيجة استغلال علامتها من طرف المدعى عليها بصفة غير مشروعة و حفظ حقها في التعقيب على الخبرة.

الحكم بتعويض عن الأضرار تقدره في مبلغ 100000 درهم.

نشر الحكم و اتلاف المنتجات المحجوزة عينياً بين يدي العارضة.

التشطيب على العلامة التجارية للمدعى عليها المسماة FAST LITE المسجلة تحت عدد 133768 بالمكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية بتاريخ 2010/10/19 لأنها جاءت لاحقة لتسجيل علامة العارضة و المسماة ANWAR LITE و التي سجلت بتاريخ 2010/2/25 و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و جعل كافة الصوائر على عاتق المدعى عليها.

و حيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه بعد ضم الملفين. و حيث جاء في أسباب استئناف الطاعنة انه بالنظر الى أن ملكية العارضة للنموذج الصناعي للفحم المخصص لتسخين العطور و الشيشة، الذي هو عبارة عن دوائر فحم مقعرة، وذلك بمقتضى التسجيل عدد 10873 بتاريخ 2003/6/2، أي في تاريخ سابق عن تسجيل المستأنف عليها لعلامتها التجارية التي لا تشمل الرسم و النموذج الخاص بالفحم، فإن هذه الرسوم تستفيد من الحماية المقررة بموجب المادة 112 من القانون رقم 97/17 كما تستفيد من الحماية القانونية من خلال مجموعة من الأحكام و القرارات التي قضت بأحقية العارضة في ملكيتها للرسم و النموذج الصناعي و استدلت ببعض منها.

و انه بالإضافة الى ذلك، فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قضت بتاريخ 2012/10/30 و 2012/11/20 بإلغاء الأوامر الاستئنافية القاضية برفع الحجز، بعلّة ان النزاع لا يدور فقط حول علامة المستأنف عليها و إنما يشمل أيضاً الرسوم و النماذج الصناعية المملوكة للطاعنة منذ 2003؛ و قد صدرت عدة أحكام و قرارات قضت بأحقية العارضة في الرسم والنماذج، مما حصله ان العارضة محقة في اتخاذ جميع الاجراءات ضماناً لحقوقها و بهدف وضع حد للضرر الذي يصيبها، و ذلك بمنع المستأنف عليها من استعمال و استغلال علامة تستنسخ الرسوم و النماذج الصناعية المملوكة لها.

و بما ان محكمة الاستئناف التجارية قد قضت بإلغاء الامرين الاستعجاليين اللذين قضيا برفع الحجز، فإن سند الدعوى قد هدم و تكون الطاعنة قد مارست حقا مشروعاً و بحسن نية بغية الحفاظ على حقوقها و مصالحها من الاعتداء الذي طالها من جراء اعمال التزيف المرتكبة من طرف المستأنف عليها.

و ان المتضرر في الواقع هو العارضة بعدما عملت المستأنف عليها بالاستناد الى الامر الاستعجالي برفع الحجز من استيلاء بضاعتها المحجوزة قبل صدور القرار من طرف محكمة الاستئناف.

كما أن الافعال المرتكبة من طرف المستأنف عليها تقع كذلك تحت طائلة الجزاء الجنائي، طبقاً للمادة 221 من نفس القانون، في شأن المساس المتعمد بحقوق نموذج صناعي و ان العارضة قد تقدمت بهذا الخصوص بشكاية لدى السيد وكيل الملك، مازال البحث جارياً بشأنها. مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب فيما قضى به و ذلك دون التدقيق في الوثائق المدلى بها خاصة القرارات الصادرين عن محكمة الاستئناف التجارية الذين قضيا بعدم قبول طلب رفع الحجز، فيكون بذلك الطلب عرضة للإلغاء. و التمس:

التصريح بقبول الاستئناف شكلاً و اعتباره موضوعاً و ذلك بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب المقدم من طرف شركة انوار 2 لعدم قانونيته و الحكم وفق منطوق مقال العارضة الافتتاحي مع تحميل المستأنف عليها الصائر. و ادلت بنسخة طبق الاصل للحكم المطعون فيه و صور احكام و قرارات و صورة شكاية.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مؤرخة في 2013/10/29 جاء فيها ان هذا الاستئناف لا يبنني على أي اساس لا من حيث الواقع و لا من حيث القانون؛ ذلك أن المستأنفة قد استندت في استئنافها على عدة أحكام و قرارات صادرة عن المحاكم المغربية زاعمة أن رسومها و نماذجها تستفيد من الحماية المقررة بموجب المادة 112 من القانون 97/17 و كذا الحماية القانونية من خلال مجموعة من الاحكام الصادرة عن المحاكم. غير أنه:

و كما سبق تبيانه في المرحلة الابتدائية، فان المستأنفة وقع لها خلط بين النموذج الصناعي و المنتج الصناعي ذلك اننا امام منتج صناعي و ليس امام نموذج صناعي فالنموذج الصناعي هو مجسم جديد مميز يستعمل كقالب لإنتاج منتجات صناعية تتميز عن مثيلاتها بواسطة شكلها الجديد أو مظهرها الخارجي. و أنه و الحالة هذه، فالمقهرات المتمسك بها من طرف المستأنفة بانها من اختراعها يبقى ادعاء عديم الاساس لأنه بالرجوع الى الصور المدلى بها ابتدائياً و كذا تلك المدلى بها رفقة هذه المذكرة سيتبين أننا لسنا امام نموذج صناعي بل امام منتج صناعي شائع يتم تسويقه عبر جميع بقاع العالم و بعلامات تجارية متعددة و مختلفة و بالتالي فان العبرة هي في

التمييز بالعلامة التجارية و ليس بالنموذج الصناعي و انه للزيادة في التوضيح، فإن هذا المنتج لا يمكن انتاجه إلا على هذه الصفة لأن فيه نسبة كبيرة من الرصاص كما أنه غير قابل للانفجار. وان هذا المنتج و ليس كما تسميه المستأنفة "نموذجاً"، تسوقه شركات صينية في العالم بأسره و في اللون الاسود و تقوم بتلفيفه وفق رغبات الزبناء و كذا وفق الاحجام التي يطلبونها. مما تكون معه ادعاءات المستأنفة عديمة الجدوى و لا يمكن سماعها.

و بالتالي فان النموذج المزعوم تسجيله من قبل المستأنفة لا يعتبر نمودجا صناعيا مميزا خاصا وفقا لما نصت عليه المادة 104 من القانون 97/17 كما ان المستأنفة لا يمكن أن تمنع أيا كان من تلفيف نفس الفحم تحت اسم آخر غير الاسم الراجع لها . و انه مادام هذا الفحم على شكل مقعرات موجود قبل انشاء الشركة المستأنفة نفسها فانه لا يجوز لها الاعتداد بمقتضيات المادة 137 من القانون 97./17

كما أن النموذج الذي يفتقد عنصر التمييز لا يحظى بالحماية القانونية رغم تسجيله لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية. و أن هذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي المغربي. و ان طرفي النزاع يقومان معا باستيراد و تسويق مادة الفحم من الصين الشعبية و ان نشاطهما متقارب يتمثل في تسويق منتجات صناعية شائعة بعلامات تجارية مختلفة. و ان مقتضيات المادة 201 من القانون 97/17 لا تنطبق في النازلة ذلك ان العارضة تقوم باستيراد بضاعة تحمل علامة و هي علامة اصلية.

و انه و الحالة هذه، فان ادعاءات المستأنفة تبقى غير قائمة على أساس و تخالف في جوهرها مقتضيات المادة 184 من القانون 97/17 لان عمل المستأنفة هو الذي يشكل في الحقيقة منافسة غير مشروعة و بوسائل التوائية لحرمان العارضة من الاستفادة من علامتها البعيدة كل البعد عن علامة المستأنفة.

و احتياطيا: فان منتج المستأنف عليها معروف بالمملكة منذ 1959 و التمت الاستطلاع على نموذج الشركة المنتجة و الموزعة لهذا المنتج منذ سنة 1959 و تسمى شركة SWIFT . LITE

و احتياطيا جدا: فان المستأنفة تهدف من وراء دعواها ابتزاز العارضة كما فعلت من قبل مع العديد من الشركات. و ان هذه الممارسات تنتافي و فلسفة القانون و أن هذه الممارسات الابتزازية يمكن الوقوف عليها من خلال الكم الهائل من الدعاوى المقامة ضد مجموعة من الشركات لمثل هذا المنتج. و التمت القول بتأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته و تحميل المستأنفة الصائر. و ادلى بصور وثائق و احكام

و حيث ادلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيب بجلسة 2014/2/4 جاء فيها أن الملاحظ من جواب المستأنف عليها أنها اقتنعت اخيرا بأن العارضة هي مالكة النموذج الصناعي للفحم الذي

هو عبارة عن دوائر مقعرة و كذا تلفيفات الفحم التي تحمل نماذج صناعية و رسوم عبارة عن لهب باللون البني و البرتقالي و الاصفر و بها رسم بارز لتفاحة و ذلك بمقتضى التسجيل عدد 10873 بتاريخ 2003/6/2 و بالتالي و امام عجزها اثبات انها السبابة الى ايداع تلك النماذج و الرسوم اصبحت تشكك في تميزها بطابع الجودة و الابتكار زاعمة أنها نماذج شائعة عبر العالم و في المغرب قبل انشاء الشركة العارضة. و ان العارضة سبق لها ان استصدرت قرارا بتاريخ 2012/1/24 في مواجهة شركة سويفت لايت التي تدعي المستأنف عليها انها أول من روج للنموذج المتنازع بشأنه و هو الامر الذي يشكل قرينة على ان هذه النماذج تستفيد من الحماية المقررة قانونا. كما أن القضاء سبق و أن حسم بعدة احكام و قرارات في الحماية المقررة لنماذج ورسوم العارضة.

و من جهة أخرى فان المستأنف عليها تقرر بكون النماذج الصناعية للفحم تتعدى 15 نمودجا و تختلف عن بعضها البعض و هذا دليل آخر منها على ان كل نمودج يتمتع بخصوصيات مميزة من حيث الشكل و الحجم، و باقي الخصائص كالنجمة و الصليب و غيرها، و عليه فإن كل واحد منها يعتد به كنمودج صناعي متمتع بحماية استقلالا عن غيره، مما حاصله ان النمودج الصناعي للعارضة يتمتع بالحماية المطلقة بالمغرب بعد تسجيله سنة 2003 كما أن النزاع امام محكمة الدرجة الاولى لم يكن مطروحا حول الجودة و الابتكار بخصوص النمودج و إنما حول السباق الى ايداعه و تسجيله.

و من ناحية ثانية، فانه بالاحتكام لمقتضيات المادة 104 من القانون رقم 97/17 فان النمودج الصناعي هو كل صورة تشكيلية تخالطها اولا تخالطها الوان بشرط أن يعطي الجميع الصورة المذكورة مظهرا خاصا لأحد المنتجات، و ان العارضة اثبتت بمقتضى التسجيل المودع سنة 2003 أنها السبابة الى ايداع النماذج و الرسوم الخاصة بتلفيف الفحم التي هي عبارة عن رسم اللهب باللون البني و الاصفر و البرتقالي يتخلله رسم بارز لتفاحة و هو النمودج الذي تم الاعتداء عليه، و استنساخه من طرف المستأنف عليها بإضافته الى علامتها التجارية انوار لايت حسب الثابت من محضر الوصف المفصل و بالتالي يتعين مؤاخذتها من اجل فعل التزييف واستبعاد ما تمسكت به من كون الرسوم و النماذج شائعة.

و من ناحية أخرى فان ما تمسكت به المستأنف عليها من كون العارضة مجرد مستورد للفحم المتوفر في الأسواق الدولية، يبقى مردود إذ سبق لمحكمة الاستئناف التجارية ان ردت مثل هذا الدفع بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2010/7/6.

و ان ما تمسكت به المستأنف عليها من كون العارضة تلجا الى الاساليب الابتزازية يبقى مجرد لغو و اساءة مادام ان العارضة يحق لها اللجوء الى القضاء كلما تضررت مصالحها. و التمسست الاستجابة لمحركاتها الاستثنائية مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث أدلت النيابة العامة بمستنتاجاتها الكتابية المؤرخة في 2013/12/24 الرامية الى تطبيق القانون .

وبعد إدراج الملف بجلسة 2014/2/4 حضرها نائب المستشار و أدلى بالذاكرة التعقيبية المشار الى مضمونها أعلاه حاز نائب المستشار عليها نسخة منها و التمس مهلة؛ و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة فحجزتها للمداولة لجلسة 2014/2/18 ومددت الجلسة 2014/2/25 .

التعليق

حيث تتمسك الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه .

حيث بخصوص ما ذهب اليه الحكم الابتدائي في المقال الافتتاحي المقدم من طرف

المستأنفة:

حيث تمسكت المستأنفة سواء ابتدائيا أو استئنافيا بكون قيام المدعى عليها بتسجيل علامة تستنسخ رسمي اللهب و كذا رسم نصف التفاحة التي تتميز بها الرسوم و النماذج المسجلة باسمها يعد مساسا بحقوقها المستمدة من التسجيل حسب مدلول أحكام الفقرة الاولى من المادة 201 من القانون 97/17 المتعلق بحماية الملكية الصناعية، و أنها على هذا الاساس تلتزم التشطيب على علامة المستأنف عليها ANWAR LITE.

و حيث إنه بغض النظر عما دفعت به المستأنف عليها من انعدام عنصر الجودة و الابداع في رسوم و نماذج المستأنفة الثابت تسجيلها في 2003/6/2 بمقتضى شهادة التسجيل المدلى بها ابتدائيا، فإنه بإجراء مقارنة بين علامة المستأنف عليها كما وقع تسجيلها لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية و التجارية تحت عدد 129070 بتاريخ 2010/2/25 و رسوم و نماذج المستأنفة، لم يثبت للمحكمة قيام اي تشابه بين تلك الرسوم و النماذج و ما تضمنته العلامة المستأنف عليها من رسوم؛ ذلك ان رسم اللهب الذي تضمنته هذه العلامة الاخيرة جاء بشكل مغاير لشكل اللهب الذي تضمنه الرسم المسجل باسم المستأنفة مما ليس من شأنه خلق التباس في ذهن المستهلك المتوسط الادراك خاصة و أن علامة المستأنف عليها تضمنت بالإضافة الى رسم اللهب اسم ANWAR LITE بخطوط عريضة و هو ما يكفي لإزالة اي التباس.

و حيث إنه تبعا لذلك، يتعين رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب.

حيث بخصوص ما ذهب اليه الحكم الابتدائي في المقال الافتتاحي المقدم من طرف

المستأنف عليها:

وحيث انه إذا كان من آثار الاستئناف نشر الدعوى من جديد امام محكمة الاستئناف إلا أن نظر هذه المحكمة كدرجة ثانية للتقاضي يبقى محصورا فيما تناولته أسباب الاستئناف و لا

يجوز لها أن تفصل في طلبات كانت معروضة على محكمة أول درجة و لم تطرح عليها في مقال الاستئناف؛

و حيث انه بالرجوع الى المقال الاستئنافي نجده لم يناقش ما خلص اليه الحكم الابتدائي بخصوص الطلب المقدم من قبل المستأنف عليها ذلك ان المستأنفة اكتفت بالإشارة الى عدم اخذ الحكم الابتدائي بمضمون القرارين الاستئنافيين القاضيين بالإبقاء على حجز منتجات المستأنف عليها دون تبيان ما تنعيه على هذا الحكم بخصوص هذا الشق من الطلب، مما لا يسعف المحكمة و الحالة ما ذكر إلا تأييد الحكم الابتدائي في ما قضى به بهذا الشأن.
وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.
وحيث ان خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الجوهر: برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/1284

صدر بتاريخ:

2014/3/11

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/9600

بمحكمة الاستئناف التجارية

8220/13/2005

أصدرت بتاريخ 2014/3/11

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين بنك في شخص ممثلها القانوني

نائبه الأستاذ محمد علي الصايغ و محمد امين المنجرة

المحاميان بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين: سعيد 1

نائبه الأستاذ خلود زايد المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة اخرى

بناء على مقال الاستئناف و الحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/7/2
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

بتاريخ 2013/4/24 تقدم بنك بواسطة نائبه بمقال استئنافي طعن بموجبه في الحكم
الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/3/5 ملف رقم 2012/17/9600
القاضي بتمكين المدعي من الوثيقة الأولى المدعمة لفتح الحساب البنكي في اسم المؤسسة
المذكورة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 200 درهم يوميا ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ و
تحميله الصائر.

و حيث إن الثابت من طي تبليغ الحكم المطعون فيه أن المستأنف توصل بالحكم بتاريخ
2013/4/11 واستأنف بتاريخ 2013/4/24 مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الاجل القانوني.
و حيث إنه تبعا لذلك، يكون الاستئناف قد قدم وفق الشكل المتطلب قانونا من صفة و
أجل و أداء، الأمر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع:

تفيد الوقائع كما أسس عليها الحكم المستأنف و المقال الاستئنافي ان المدعي سعيد 1
تقدم بمقال افتتاحي جاء فيه انه فوجيء بفتح حساب بنكي لدى المدعى عليه (وكالة مديونة) في اسم
مؤسسة 1 ين التي يملكها العارض و الذي لم يسبق له ان قام بفتح أي حساب لدى البنك المذكور و
يجهل الجهة التي قامت بهذا التصرف ولا طبيعة الوثائق التي اعتمدها البنك في قبول الاستجابة لهذا
الطلب و ان العارض قام بعدة محاولات لإلزام البنك باخباره ومده بالوثائق التي تبين من قام بفتح الحساب
في اسم المؤسسة الا انه امتنع عن الاستجابة لذلك، كما بادر العارض الى إنذاره بواسطة رسالة مضمونة
مع الإشعار بالتوصل تم التوصل بها بتاريخ 2010/11/2 و التي بقيت دون جواب لحد الآن كما انه
وجه رسالة اخرى الى المدعى عليه الا ان مدير الوكالة البنكية رفض تسلم الإنذار كما يتضح ذلك من
محضر الرفض المنجز من طرف المفوض القضائي بوطاهر عبد الغني ملتصقا بالحكم على المدعى عليه
القرض العقاري والسياحي بتمكين العارض من الوثيقة الأولى لفتح الحساب البنكي في اسم مؤسسة 1 ين
وكذا الوثيقة الأولى لدفتر الشيكات و تمكينه من العدد الاجمالي من الشيكات التي تم سحبها و إصدارها
تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع الى غاية التسديد ،
مرفقا مقاله بطلب معاينة و أثبات حال-صورة لمحضر إخباري- صورة رسالة موجهة للبنك مؤرخة في

2004/2/12 و أخرى غير مؤرخة - طلب نسخة من فتح الحساب وطلب دفتر الشيكات - نسخة من نموذج -ج- نسخة من إنذار مؤرخ في 2011/3/15 -محضر الرفض- كشف حسابي. وبعد انتهاء المناقشة صدر الحكم المطعون فيه.

استأنفه البنك المحكوم عليه و أسس استئنافه حول الدفع بانعدام الصفة و المصلحة ذلك ان المستأنف اقر في مقاله الافتتاحي بأنه يجهل من قام بفتح الحساب البنكي لدى الطاعن في اسم "مؤسسة 1 ين" وان ذلك يشكل حجة قاطعة بان الحساب المفتوح لدى الطاعن موضوع الدعوى ليس بحسابه ولا يملكه و لا سلطة له عليه و بالتالي تتعدم لديه الصفة في رفع هذه الدعوى كما ان المستأنف عليه لم يبين مصلحته في إجبار البنك الطاعن على تسليمه الوثائق المسطرة في المقال الافتتاحي . وفي الموضوع فان القطاع البنكي يخضع لأخلاقيات و أعراف مهنة مؤسسات الائتمان و التي تخضع بدورها لمراقبة والي بنك المغرب و أن حسابات زبناء الأبنك وجميع الوثائق المرتبطة بها تكتسي طابعا سريا ولا يمكن للغير خرق هذه السرية كما أن البنك إذا نزعت منه قسرا وثيقة فتح الحساب ، فانه سيفقد كل حجة تثبت فتح الحساب كما سيفقد السند الذي يثبت الطرف الذي قام بفتحه كما انه بشأن تسليم دفتر الشيكات أن يفقد البنك الطاعن كل حجة تثبت هوية الشخص الذي طلب تسليم دفتر الشيكات وعلاقته بالحساب وبالتالي فان البنك سيكون موضوع مسائلة في حالة فقدان دفتر الشيكات وعليه فان الحكم المستأنف عندما استجاب لطلب المستأنف فانه خرق مبدأ السرية و أعراف مهنة مؤسسة الائتمان كما انه بالرجوع إلى شهادة السجل التجاري نموذج -ج- الذي ادلى به المستأنف عليه يتجلى بان هذا الأخير يملك الأصل التجاري موضوع السجل عدد 232.242 غير ان السجل التجاري المذكور هو في اسم المستأنف عليه شخصا و ان اسم مؤسسة 1 ين قد تم ذكرها كشعار تجاري يستعمله المستأنف عليه ليس الا ، علما بان هذا الإشعار يمكن استعماله من طرف أي شخص ما لم يتم حمايته قانونا بتسجيله لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية و بالتالي لا يمكن للمستأنف عليه أن يدعي بأنه هو المالك الوحيد للشعار المذكور، و أما بخصوص الغرامة التهديدية فليس هناك ما يبرر الحكم بها على البنك الطاعن ملتصا بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و احتياطيا إلغاء ما قضى به في الشق المتعلق بتحديد الغرامة التهديدية.

ولم يدل نائب المستأنف عليه بجوابه رغم الإمهال.

وعند عرض القضية على جلسة 2014/2/18 حضر خلالها دفاع المستأنف و أكد ما سبق و لم يدل نائب المستأنف عليه بجوابه رغم سابق إمهاله ؛ فنقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 3/4/ مددت لجلسة 2014/3/11.

محكمة الاستئناف

وحيث تمسك الطاعن بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه.

و حيث إن المستأنف عليه، بنفيه عدم قيامه بفتح الحساب عدد 9366221003300 باسم مؤسسة 1 ين لدى البنك المستأنف، تكون مصلحته في معرفة من تولى فتح الحساب منتقية خاصة أنه ليست هناك أي مطالبة تقدم بها البنك في مواجهته بشأن هذا الحساب، مما يكون معه ما ذهب إليه الحكم الابتدائي باستجابته للطلب الرامي إلى الحكم على البنك بتمكين المستأنف عليه من الوثيقة مخالف للواقع و القانون و مستوجب للإلغاء.

وحيث إن صائر الدعوى يبقى على عاتق المستأنف عليه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا حضوريا.

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الجوهر : باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب و تحميل المستأنف عليه الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :

2014/1432

صدر بتاريخ:

2014/03/18

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2009/5/10451

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/4014

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/03/18.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك 1 ش م يمثلها ويديرها رئيس وأعضاء مجلسها
الإداري.

نائبه الأستاذة نزهة علوش والأستاذ عز الدين بن كيران المحاميان
بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين السيد 2 محمد.

نائبها الأستاذ نوفل الريحاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
و بناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2013/12/10.
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 1 بواسطة دفاعه الأستاذة نزهة علوش بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسوم
القضائية بتاريخ 2013/08/22 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية
بتاريخ 2013/06/26 في الملف عدد 2009/5/10451 القاضي بأدائه لفائدة المستأنف عليه
مبلغ 2.000.000,00 درهم مع الصائر ورفض باقي الطلبات، وأيضا الحكم التمهيدي عدد 601
بتاريخ 2010/05/05 والحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2010/06/29 القاضي بإجراء خبرة ثانية
أسندت للخبير رشيد السبتي، و الحكم التمهيدي عدد 325 الصادر بتاريخ 2012/06/06 القاضي
بإجراء خبرة حسابية ثالثة.

وحيث تقدم المستأنف عليه السيد محمد 2 بواسطة دفاعه بمذكرة جواب مع استئناف
فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2003/09/24 يستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار إليه أعلاه.

في الشكل:

حيث دفع المستأنف عليه بكون الاستئناف جاء معيبا لعدم الإشارة إلى الممثل القانوني
وعنوان المستأنف. وأنه ليس بإمكان المستأنف تدارك هذا الاغفال وإصلاح المسطرة لكونه بلغ
بالحكم المستأنف بتاريخ 2013/08/06.

وحيث لئن كان الفصل 142 من ق م م قد نص صراحة على أنه يجب أن يتضمن المقال
الاسماء الشخصية والعائلية وصفة أو مهنة أو محل إقامة كل من المستأنف والمستأنف عليه، وأن
يبين إذا تعلق الأمر بشركة اسمها الكامل ونوعها ومركزها، فإنه على خلاف ذلك لم يرتب أي جزاء
على هذا الإخلال طالما أن الفصل 49 من نفس القانون جاء ينص على أنه بالنسبة لحالات
البطلان والاخلالات الشكلية والمسطرية لا تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد
تضررت فعلا وهذا ما أكدته المجلس الأعلى سابقا في عدة قرارات منها القرار رقم 2806 الصادر
بتاريخ 1985/12/04 في الملف المدني عدد 91466 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد
39 ص 78 والذي جاء فيه: "لما كانت البيانات المنصوص عليها في الفصل 142 من ق م م
قصد بها ضمان التعريف بأطراف النزاع وتمكينهم من إبداء دفعهم ولم ينص المشرع على أي
جزاء بشأن الإخلال بها فإن القاعدة المنصوص عليها في الفصل 49 من نفس القانون والتي تقرر

لا بطلان بدون ضرر تكون هي الواجبة التطبيق". وهو نفس المنحى الذي سار عليه في قرار آخر صادر بتاريخ 1981/01/08 في الملف عدد 83840 منشور بمجلة رسالة المحاماة عدد 8 ص 299 بقبوله: "إن عدم الإشارة إلى موطن أو محل إقامة أو صفة المستأنف وحرفة المستأنف عليه في كل من مقال الاستئناف والحكم المطعون فيه لا يشكل خرقا مسطريا يستوجب النقض مادام أنه لم يرتب عنه أي نزاع في هوية الطرفين ولم يتضرر منه الطاعن".

وحيث إن المستأنف عليه أصليا لم يتضرر من إغفال المقال الاستئنافي الإشارة إلى الممثل القانوني للبنك المستأنف ولا إلى عنوانه مما لا يشكل إخلالا بأحكام الفصل 142 من ق.م.م المحتج به وهو ما يستدعي رد هذا الدفع لعدم وجاهته.

وحيث إن الاستئناف الأصلي جاء مستوفيا لكافة شروطه الشكلية المتطلبة قانونا مما ينبغي التصريح بقبوله شكلا.

وحيث إن الاستئناف الفرعي يدور وجودا وعدما مع الاستئناف الأصلي وباعتباره مستوف لكافة شروطه النظامية المتطلبة فهو إذن مقبول شكلا.

فيما يخص المقال الإصلاحي:

حيث إن المقال الإصلاحي يروم الإشهاد للبنك بأنه يتقاضى في شخص ممثله القانوني وأعضاء مجلسه الإداري.

وحيث إن المقال جاء مستوفيا لكافة شروطه القانونية المتطلبة مما يتعين التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث تفيد الوقائع كما انبنى عليها الحكم المستأنف ومقال الاستئناف أن البنك 1 تقدم بمقال افتتاحي بتاريخ 2009/12/08 يعرض فيه أنه دائن للمستأنف عليه السيد محمد 2 بمبلغ 1.009.901,35 درهم بمقتضى كشف الحساب المرفق طيه إلا أن هذا الأخير ارتأى عدم تسديده لرصيد حسابه المدين.

و أن مستخرج كشف حساب المدعى عليه المطابق لدفاتر المدعي التجارية الممسوك بانتظام و الموقوف في 2009/10/23 يظهر منه جليا على أن المدعى عليه مدين بالمبلغ المذكور.

و أن جميع المحاولات الحبية و رسائل الإنذار لم تسفر على أية نتائج ايجابية. و ان المدعي محق في المطالبة بتسديد دينه قضائيا خاصة أن كشف الحساب المدلى به في النازلة مطابق لدورية بنك المغرب.

و أن المدعي منح كفالات على التوقيع مؤقتة بمبلغ 128000,00 درهم و أخرى نهائية بمبلغ 153000,00 درهم.

لذا فإن المدعي يلتزم بالحكم على المدعي عليه بأدائه له مبلغ 1009901,35 درهم مع الفوائد القانونية و كذا بأدائه مبلغ 100990,13 درهم كتعويض على تماطله في الأداء و الأمر برفع اليد على الكفالة المؤقتة بمبلغ 128000,00 درهم و الكفالة النهائية بمبلغ 153000,00 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير و تحميل المدعي عليه الصائر.

و أرفق المقال بالوثائق التالية : كشف حساب- رسالة إنذار.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب الطرف المدعي عليه المرفقة بطلب مضاد مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 01 فبراير 2010 و اللذين جاء فيهما أن المدعي عليه و البنك المدعي تجمعهما علاقة تجارية منذ عدة سنين و ذلك بواسطة مؤسسة فيمير VEMAIR التي يملكها المدعي عليه و هي مؤسسة مختصة في بيع التجهيزات الفلاحية و الصناعية والإصلاح و الحفر و التجهيز.

و أن هذا الأخير بمقتضى عقد فتح اعتماد مؤرخ في 13 فبراير 2007 و حسب عقد الحساب الجاري مقرون بكفالة رهنية مؤرخة أيضا بتاريخ 13 فبراير 2007 يستفيد من قروض تمويلية يبلغ مجموعها 4000000,00 درهم و تمويل للاستيراد بمبلغ 1200000,00 درهم وقروض على التوقيع بمبلغ 1800000,00 درهم و ذلك مقابل عدة ضمانات متعددة و صحيحة وحقيقية منصوص عليها في البند في باب الضمانات من العقد المؤرخ في 13 فبراير 2007. و أن المدعي عليه استطاع سداد جميع الديون و التسهيلات البنكية منذ سنة 2004 ما دام أن البنك المدعي كان يمنحه عدة تسهيلات بنكية و مهنية منذ سنة 2004 إلى حدود غشت 2009, و أن التجاوزات لسنة 2009 و حسب بعض الأشهر لم تتجاوز رقما يدعو إلى القلق.

يناير 2009 115213,46 درهم.

فبراير 2009 215986,05 درهم.

مارس 2009 192723,90 درهم.

أبريل 2009 198560,28 درهم.

ماي 2009 156596,22 درهم.

يونيو 2009 116189,76 درهم.

يوليو 2009 186754,25 درهم.

و أن التسهيلات التي كان يستفيد منها المدعي عليه كانت تؤدي عن آخرها حسب الفوائد الاتفاقية المتداولة في السوق المالية.

و أنه بتاريخ 03 شتبر 2009 توصل برسالة من البنك 1 يعلمه و ينذره فيها بتسوية الوضعية المالية للحساب داخل أجل 8 أيام تحت طائلة تحويل ملفه إلى قسم المنازعات.

و أن هذا التصرف يعد مخالفا للقانون كما تنص عليه المادة 525 من مدونة التجارة التي تعطي للمتضرر من عدم احترام مقتضيات المادة المذكورة الحق في مقاضاة البنك عن الأضرار الناتجة عن هذا الخرق و التعسف في وقف الاعتمادات الضرورية لسير المؤسسة.

و من جهة ثانية فإن البنك تقدم بمطالب لا تمت للواقع و الحقيقة بصفة ذلك أن المدعى عليه قام بتمويل حسابه بحيث أن المبلغ مبالغ فيه و سيدلي بالوثائق التي تفيد الوضعية لحسابه البنكي، كما أن مبلغ الكفالة غير صحيح.

وفي الطلب المضاد :

فإن المدعى عليه تضرر كثيرا من جراء التصرفات اللامسؤولة للبنك بحيث أن وضعية المؤسسة تضررت خصوصا في علاقتها مع زبائنها المومنين بالخارج و الملتزم معهم باداءات معينة و محددة الآجال حسب العقود المبرمة معهم، بالإضافة إلى عدم أداء مستحقات اتصالات المغرب و التأمين الإجباري عن المرض و أقساط وفاسلف و ماروك ليزينغ.

و أن البنك المدعي عليه ضدا لم يقدّم بتحويل مبلغ 621903,74 درهم رغم وجود المؤونة بالحساب، و لم يقدّم البنك كذلك إلا بعد مراسلته في هذا الشأن و أن هذا يدل على سوء نية البنك.

و أن المدعي ضدا لم يعد قادرا على الدخول في مناقصات و عروض بسبب عدم جواب البنك عن العديد من الرسائل التي بعثها المدعي ضدا إليه قصد أخذ موافقته على التسهيلات المالية التي تمكنه من تمويل مشاريعه، و الغريب أن تصرف البنك كان مزاجيا و لا ينم عن مواقف مدروسة و ان الجدول المرفق طيه يبين أنه مرة يقوم برفع سقف التمويل و مرة أخرى يخفضه دونما اعتبار لتعليمات المدعي ضدا و حاجته الآنية.

و هكذا فإن رقم المعاملات بين سنتي 2008 و 2009 عرف انخفاضا بنسبة تفوق 100%.

و أن مبلغ الكفالات المؤقتة هو 115000,00 درهم و ليس 128000,00 درهم كما جاء في المقال الأصلي (طيه نسخة من الكفالة المؤقتة بقيمة 13000 درهم) و أن الاجتهاد القضائي أجمع على أن وقف الاعتماد لا يمكن أن يكون حتى لو توقفت المؤسسة عن الدفع (قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 1987/12/08) و لو كانت المؤسسة في وضعية صعبة (محكمة النقض الفرنسية القسم التجاري 02 نوفمبر 1994).

لذا فإن المدعى عليه يلتزم في الطلب الأصلي أساسا برفضه و احتياطيا بإجراء خبرة حسابية للتأكد من قانونية الطلب.

و في الطلب المضاد الحكم لفائدة المدعي ضدا بتعويض مسبق عن الأضرار يحدد في مبلغ 20000,00 درهم و الحكم تمهيديا بإجراء خبرة لتحديد قيمة الأضرار اللاحقة به, و حفظ حقه في التعقيب على الخبرة الحسابية.

و أرفق مذكرته و مقاله المضاد بالوثائق المشار إليها أعلاه.

و بناء على تعقيب نائبة المدعي بجلسة 2010/03/10 و التي جاء فيها أن المدعى عليه لم يدل بأية وثيقة تثبت عكس ما جاء في الكشوفات الحسابية.

و عن الوقائع الحقيقية للنزاع فإنه بمقتضى عقد مؤرخ في 2007/02/02 أبرم السيد محمد 2 عقدا استفاد من خلاله من مجموعة من التسهيلات بلغت 4000000,00 درهم تسهيلات الصندوق, خصم تجاري, خصم الشيكات, تسبيق على الحقوق التي تمت معاينتها و ما يعرف بخط فينكس.

و أن هذه الترخيصات لا يمكن ضمها أي أن الرقم 4000000,00 درهم يتضمن مجموع خطوط التسهيلات المذكورة.

و أنه فيما يخص التسهيلات على الصندوق فإن هذا الخط تم حصره في 300000,00 درهم مع التزام السيد 2 محمد بأدائه عند حلوله في 2009/07/31.

و أن حساب السيد 2 محمد عرف حالة تجسيد لم يعرف أية حركية خلالها مدة أشهر حتى بلغ قيمة حساب المدين ذلك بالخصوص بعدم تسديد تسهيلات الصندوق المذكور و أن وضعية الحساب تفاقم بعد سقوط اعتمادات مستنده بلغت قيمتها 605000,00 درهم في 2009/06/08 و 2009/08/06.

و أن السيد محمد 2 أكد بمقتضى رسالته المؤرخة في 2009/09/02 هذه الوضعية بحيث أكد على أن حسابه عرف تجاوزات و أنه ينوي تسوية وضعيته و ذلك بمقتضى حوالتين على التوالي بمبلغ 170951,60 درهم و 94331,58 درهم لم ينفذها إلى يومه.

و أن الالتزامات ثابتة بمقتضى عقد فتح حساب و بمقتضى الكشف الحسابي المدلى به وان هذه المبالغ يمكن تقليصها إذا ما حصل البنك على رفع اليد عليها. و انه في ظل هذه الوضعية يكون البنك محقا في تحويل حساب محمد 2 إلى قسم المنازعات و غير مجبر على إرسال أي إنذار طبقا لما صار عليه القضاء المقارن و القضاء المغربي.

و أنه بخصوص الطلب المضاد فإن سوء منزع المدعى عليه جعله يتقدم بدفوع متناقضة ولا ترتكز على أي أساس سليم, ذلك أنه يزعم أن المدعى عليه لم يقم بتحويل المبلغ الاعتماد المبلغ 621903,74 درهم رغم مؤونة في الحساب.

لكن السيد 2 محمد يتجاهل الوضعية الحقيقية و الفوارق التي تلزم البنك بتقسيمها حسب الخطوط المعتمدة، ذلك أن البنك يقوم فعلا بتمويل الخطوط حسب قيمتها مما يجعله يرفع سقف التمويل العام مرة و مرة يخفضه على حساب الخطوط المطالب تفعيلها من طرف السيد محمد 2 أي أنه لا يفعل أي خط إلا في حدود المتعاقد عليه. و التمس الحكم وفق المقال الافتتاحي و رد الطلب المضاد.

و بناء على مذكرة تعقيب نائب المدعى عليه بجلسة 2010/03/31 و التي أكد فيها دفعه السابقة من أن البنك يصر على الإضرار به و أنه غايته هو حرمان المؤسسة من السيولة ودفعها إلى الإفلاس.

و أن هناك خطاب الضمان الذي يعد من الضمانات البنكية المستغلة التي توفر بطبيعتها للمستفيد ضمان العمولة عند أول طلب، و ضمان عدم الاعتراض على الأداء لأي سبب كان استنادا على ما تضمنه العقد لذا فإن المدعي ضدا يتمسك بموضوع الطلب المضاد، و انه مع وجود الضمان AVOL فإنه لا يحق حبس السيولة عن المدعى عليه ضدا، و التمس الحكم برفض الطلب الأصلي و في الطلب المضاد الحكم وفقه.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 610 وتاريخ 2010/05/05 الصادر عن هذه المحكمة والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها إلى الخبير السيد رشيد راضي والذي حددت مهمته في تحديد المديونية الحقيقية والاطلاع على تسهيلات الصندوق الممنوحة للمدعى عليه والتأكد من وضعية الاعتمادات المستدل بها وتحديد قيمتها إن وجدت وتوضيح أي إخلال للاتفاق المبرم بين الطرفين في حالة وجوده وبيان آثاره.

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2011/02/11 والذي خلاص من خلاله السيد الخبير إلى أنه تم تسديد ديون فيمير عن آخرها خلال شهر غشت 2010. وأن تسيير البنك للعلاقة مع فيمير اتسم بكثير من التعثر والتردد نجم عنه مجموعة من الأخطاء تتوزع بين أخطاء متعلقة بتنفيذ العمليات البنكية وأخطاء في تسيير القروض. وقد نجم عن هذه الأخطاء تحمل فيمير لمصاريف ودعائر بلغت 38.229,73 درهم ولعدم استئصال مبلغ 273.283,18 درهم من المديونية . بالإضافة إلى آثار سلبية على استغلال فيمير من جراء تقليص في إمكانيات التمويل عبر عدم تمكينها من جميع القروض المتفق عليها وتوقيف هذه القروض دون مبرر على العموم بطريقة غير قانونية. مما أدى إلى تدهور في رقم معاملات فيمير ابتداء من سنة 2008 واشتد سنة 2009 مع العلم أن الاستغلال السنوي كان يمكن فيمير من ربح صافي يتأرجح بين 35.000 درهم و 100.000 درهم سنويا.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها في جلسة 2011/06/01 من طرف نائب المدعى عليه والتي جاء فيها أن المحكمة أمرت بإجراء خبرة حسابية وأن البنك لم يؤد مصاريفها لكونه يعلم أن دينه قد أدى وأن المدعى عليه عمل على أداء مصاريف الخبرة وإن الخبير توصل في تقريره إلى أن المدعى عليه أدى دين البنك بتاريخ 2010/08/25 عن آخره وأن علاقة البنك بخصوص الكفالات كما أنه سلك مسطرة بيع العقار رغم توصله بقيمة القرض وأصر على مواصلة إجراءات تحقيق الرهن كما أن البنك احتسب فوائد غير مستحقة بالإضافة إلى الأخطاء في تسير القروض والإبقاء على الحجوزات البنكية رغم التسديد مما أثر على السير العادي لشركة فيمير وأن كل هذا ألحق بشركة فيمير أضراراً مادية تجلت رقم معاملاتها وفت عليها الكسب والريح. ملتمسا الحكم للمدعى عليه نتيجة الأضرار المادية والمعنوية وما فاتته من كسب بسبب أخطاء البنك بالتعويضات الآتية : التعويض عن الأضرار المادية المحققة 5.350.000,00 درهم - التعويض عن فوات الكسب 2.000.000,00 درهم - التعويض عن الضرر المعنوي 50.000,00 درهم أي ما مجموعه 7.400.000,00 درهم مع النفاذ المعجل والصائر على البنك. وأرفق المذكرة بما يفيد تحقيق الرهن وأوامر بإيقاع الحجز وصورة من مقال وجداول وعقد بيع.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2011/06/15 من طرف نائب البنك المدعي والتي جاء فيها أن الخبير لم يستدع نائب البنك مخلا بذلك مقتضيات المادة 63 من ق.م.م . ومن حيث الموضوع فإن قول الخبير بأن الدين قد تم سداؤه لا يستند على أساس حيث أكد أن البنك لم يمهده بكشف الحساب المنازع بشأنه ثم يصرح بعد ذلك أن الدين تم سداؤه وأكد البنك أنه لا زال دائنا للمدعى عليه وأن الإخلالات المزعومة غير مؤسسة على اعتبار أن التحويلات تتم وفقا لمسطرة وتواريخ محددة لم يأخذها الخبير بالاعتبار وأن البنك قام بخصم الكمبيالات ولكت بعد التأكد من صحة بياناتها وعن عدم استئزال مبلغ 273.238,58 درهم فإن هذه التحويلات غير ثابتة كما أن الخبير لم يثبت علاقة السببية بين أخطاء البنك والأضرار اللاحقة بالمدعى عليه ملتمسا الحكم بإجراء خبرة ثانية يعهد بها إلى 3 خبراء.

بناء على الحكم التمهيدي عدد 825 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2012/06/06 والقاضي بإجراء خبرة حسابية ثالثة قصد تحديد المديونية و تحديد المسؤول عن الوضعية التي وصلت اليها المقولة، عهد بها الى الخبيرين السادة عزيز صدقي و حسن حيلي.

و بناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبيرين المشار اليهما اعلاه و المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2013/02/27 و الذي خلص من خلاله الخبيران الى انهما وفقا على مجموعة من الخلاصات تجيب على النقاط المحددة في المهمة و التي تتلخص فيما يلي :

- ان الوضعية المالية للشركة طوال مدة تسيير المدعى عليه تتسم بالثوان المالي و ذلك بفضل اهمية الاموال الخاصة التي تم ضخها في الشركة. كما ان مؤشر السيولة العامة للشركة يثبت قدرتها على مواجهة ديونها القصيرة الامد باموالها القابلة للتحقيق او السائلة.

و انه بالمقابل يلاحظ بان مؤشر المردودية قد اصبح سلبيا سنة 2009 من جراء تراجع رقم معاملاتها الذي كان وراء تسجيل خسارة في حساب الاستغلال.

و ان تفهقر المردودية لا يمكن ربطه بسوء تسيير الشركة في ظل عدم وجود ما يثبت ذلك في ملف النازلة بقدر ما يجب ربطه بالانتهاء المفاجئ للاعتمادات الممنوحة للشركة مع ما صاحب ذلك من تقليص في السيولة المالية للشركة و امكانية تمويل حاجياتها من الاستغلال.

- بعد الاطلاع على عقد السلف الرابط بين الطرفين و طريقة تدبير قروض الخزينة الممنوحة تبين ان البنك قام بخفض الغلاف المالي المخصص لهذه الاعتمادات القصيرة الامد من 4.000.000 درهم المتفق عليها عقدا الى 3.200.000 درهم و ذلك بتاريخ 2008/12/26 ليرفعه بعد ذلك الى 3.500.000 درهم بتاريخ 2009/06/17، الشيء الذي يثبت بان البنك لم يحترم التزاماته التعاقدية.

- ان البنك كان يقوم الى اواخر سنة 2008 بتدبير التسهيلات في الصندوق في اطار الاعتماد الاجمالي لسلفات الخزينة البالغ 4.000.000 درهم بدليل ان الرصيد المدين للحساب الجاري قد بلغ بتاريخ 2008/08/30 ما قدره 3.005.769,13 درهم و ان هذه التجاوزات للسقف المحدد في الرسالة المؤرخة في 2008/12/26 لم تكن عرضية بل مانت هيكلية و مستمرة.

- ان الانذار الموجه الى الشركة بتاريخ 2009/09/03 و الذي ترتب عنه انتهاء الاعتمادات و قفل الحساب لم يحترم الضوابط البنكية و القانونية الجاري بها العمل لان الشركة لم تتجاوز في استعمالاتها لقروض الخزينة المبلغ الاجمالي المتفق عليه عقدا. بحيث ان الرصيد المدين للحساب الجاري لم يتجاوز مبلغ 990670,77 درهم في حين ان سقف هذه القروض قد تم تحديده عقدا في مبلغ 4.000.000 درهم

ان البنك قام بتحويل الديون المترتبة عن قروض الخزينة الى ديون ميؤوس من استرجاعها دون احترام مقتضيات دورية والي بنك المغرب عدد 2002/6/19 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 كما قام بقفل الحساب الجاري للشركة المدعى عليها دون احترام مقتضيات المادة 525 من م ت.

كما اكد الخبيران بانه لا يوجد بملف النازلة ما يشفع للبنك بوقف الاعتمادات الممنوحة للمدعى عليه و قفل حسابه الجاري و ان البنك لم يدل باي تصريح من اجل تبرير موقفه بهذا الشأن.

-ان البنك و بالاضافة الى هذه الاخلاطات التعاقدية ارتكب مجموعة من الاخطاء البنكية اثرت على حقيقة المديونية المترتبة على الشركة المدعى عليها يمكن تحديدها كما يلي :
اخطاء على مستوى التحويلات البنكية ادت الى احتساب فوائد غير متفقة بمبلغ 25.853,85 درهم و دعائر قيمتها 1532,52 درهم.

اخطاء تتعلق بعدم تقييد تحويلين بنكيين و اداء نقدي من طرف الموثق الذي تكلف ببيع الضيعة الفلاحية المملوكة للمدعى عليه الشيء الذي ترتب عنه عدم احتساب مبلغ اجمالي قدره 1.291.294,96 درهم.

- انه نتيجة للحسابات المفصلة اعلاه فان رصيد الحساب الجاري اصبح دائنا بمبلغ 328.010,56 درهم.

- و ان البنك باخلاله بالالتزامات التعاقدية رتب اضرارا مباشرة تم تقديرها على اساس القيمة المضافة الضائعة للشركة من جراء تراجع رقم معاملاتها حدد في مبلغ 1.727.957,93 درهم.

- كما ان البنك المدعي و باخلاله بالتزاماته التعاقدية دفعه بالمدعى عليه الى بيع ضيعة مملوكة له تم تقويمها بتاريخ 2005/09/20 ب 4.700.000 درهم قام المدعى عليه ببيعها تحت ضغوطات البنك بمبلغ 1.200.000 درهم مما ترتب عنه خسارة قدرها 3.500.000 درهم
- كما ان البنك استمر في اجراءات تحقيق الرهن رغم الاداءات ترتب عنه خسارة مالية قدرها : 5000 درهم.

و خلص الخبيران الى حصر التعويضات المبالغ الواجب اداؤها للمدعى عليه في مبلغ اجمالي قدره : 5.560.968,49 درهم.

و بناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2013/03/27 و التي جاء فيها بعد تلخيص ما توصل اليه الخبيران اعلاه الى ان الخبرة المالية جاءت من حيث المبدأ متفقة مع الخبرات السابقة من حيث مسؤولية المدعية الاصلية عن وقف الاعتمادات الممنوحة للعارض. و قفل حسابه الجاري دون مبرر قانوني و كذا عن عدة اخطاء بنكية اثرت في حقيقة المديونية. كما ان الخبيران لم يحددا فوات الكسب و الضرر المعنوي و الذي تبين ان حدده العارض في مذكراته ملتصا بالحكم على المدعية الاصلية بادائها للعارض بمبلغ 328.010,56 درهم من قبل رصيده الدائن الذي انتهى اليه الخبيرين في تقريرهما هذا في الطلب الاصيلي و في الطلب المضاد الحكم على المدعية اصليا بادائها للعارض تعويضا اجماليا بحسب المبلغ الذي حدده في مذكرته لجلسة 2011/6/1 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب مع النفاذ المعجل و الصائر.

و بناء على المذكرة الجوابية بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائبة المدعي اصليا و التي جاء فيها ان المدعي اصبح دائنا للمدعى عليه بمبلغ 1.009.901,35 درهم وفق كشف حسابي مطابقا لدفاتر المدعي التجارية الممسوكة بانتظام و الموقوف في 23/10/2009 مما يؤكد ان المدعى عليه مدين بالمبلغ المذكور. كما ان المدعى عليه منح كفالة على التوقيع مؤقت بمبلغ 128.000 درهم و اخرى نهائية بمبلغ 153.000 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تاخير، و انه تقرر اجراء خبرة حسابية. الا ان الخبرة عوض الاجابة على النقط المحددة في الحكم التمهيدي خاصة في امور بعيدة عن اختصاص الخبير الحيسوبي متعاملة على البنك متهمة اياه بارتكاب اخطاء بنكية منذ بداية التقرير. فحول تحديد الوضعية المالية للشركة فان انخفاض مؤشر المردودية بسنة 2009 سبب خسارة بلغت 134.921,93 درهم حسب ما ورد في تقرير الخبرة الا ان هذا المبلغ الزاهن لا يناسب قدر التعويضات التي حددتها الخبرة. و ان المدعى عليه هو الذي عليه اثبات انه قام بتسيير مقابلة وفق الشروط و الطرق القانونية. اما فيما يتعلق بالاطعاء البنكية فبخصوص تدبير الحساب الجاري فان الكشوفات الحسابية تعرف تدقيقا في حساباتها كما انها نظامية و مطابقة لمقتضيات المادة 118 من القانون البنكي و المادة 492 من م ت و بخصوص التحويلات البنكية فان التحويل بمبلغ 3056,75 درهم كان لحساب الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي و كان على المدعى عليه ان يسلمه بتاريخ 2007/5/6 و ليس في 27/05/09 و المفرط اول بالخسارة. و بخصوص التحويلات الواردة فان البنك مجرد متلقي و يعد ان يرسل مصدر التحويل للمبلغ. و ان عدم تقييد تحويلين بمبلغ 00273.283, درهم جاء بعد قفل الحساب. و عن الاخلالات التعاقدية فانه لا جود لها موضحا ان المدعى عليه هو من توقف عن اداء ما بذمته مما كان معه ان تطبق مقتضيات المادة 525 من م ت و هو ما سار عليه الاجتهاد القضائي. و بخصوص المسؤولية عن الاضرار اللاحقة جراء اخطاء البنك فان الخبرة عجزت عن تحديد دقيق لتلك الاخطاء مما تكون معه غير ذي اساس كما ان البنك غير مسؤول عن الخسارة الملتزمة في بيع البقعة الارضية ملتزمة الحكم بان الخبرة كانت خبرة مجاملة مما يتعين استبعادها و الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وحيث إنه بتاريخ 2013/06/26 صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه الطاعن للأسباب

الآتية:

موجبات الاستئناف

في استئناف البنك 1 :

من حيث فساد التعليل الموازي لانعدامه:

حول تجديد الوضعية المالية للشركة:

لقد أكدت الخبرة على ان المدعى عليه الذي يمارس نشاطه تحت شعار "قمبر" استطاعت مقاولته الحفاظ على توازنها المالي سنة 2008 وذلك بفضل ارتفاع مردودية الأموال الممنوحة لها من طرف البنك العارض، إلا أنه بتاريخ 2009 عرف مؤشر المردودية تراجعاً بسبب الخسارة التي سجلتها المدعى عليها والتي بلغت 134.921,93 درهم إلا أن هذا المبلغ الزهيد لا يتماشى ومبلغ التعويضات المحددة من قبل الخبير البالغة 5.560.968,49 درهم ولا حتى مجموع المبالغ التي وضعها البنك العارض كمعيار. كما أن الحكم التمهيدي جاء صريحاً و واضحاً بضرورة تحديد الخبرة المنجزة من طرف السادة عبد العزيز صديقي وحسن جبلي للاخلالات وأخطاء التسيير الصادرة عن هذا الأخير وتأثيرها على استمرارية الشركة والأضرار المترتبة عنها إلا أنه بالإطلاع على تقرير الخبرة يلاحظ أنه جاء منحازاً لجانب المدعى عليه حينما صرح بأن الخسارة التي لحقت شركة "قمبر" لم تكن بسبب أخطاء التسيير مطالباً البنك بإثبات شيء يدعيه هو. والحال أن المستأنف عليه هو الذي يجب عليه إثبات أنه قام بكل ما من شأنه النهوض بالمقاولة وحمايتها وأنه امام عجزه عن إثبات ذلك يبقى هو المسؤول عن الخسارة التي لحقته وليس العارض الذي منحها ائتمان مصرفي يلبي جميع احتياجاته ويتلائم مع مصلحة مقاولته.

حول ما أسماه الخبير بالأخطاء البنكية والإخلالات التعاقدية:

حيث أقرت الخبرة المنجزة وحتى قبل الإطلاع على الوثائق والمستندات بكون البنك العارض ارتكب أخطاء بنكية مع أن الحكم التمهيدي لم يطلب منها ذلك مما يعد تجاوزاً لمهمة الخبير وأن العارض يتولى الرد على ما سمي بالأخطاء البنكية كالتالي:

فيما يخص الأخطاء المرتكبة في تدبير الحساب الجاري:

حيث أقرت الخبرة المنجزة بأن الحركات الدائنة عرفت مستوى مهم سنة 2007 لتتدهور سنة 2008 و 2009 بسبب أخطاء بنكية والتي كانت السبب في تراجع دينامية النشاط التجاري للمؤسسة معززة ذلك بثلاث جداول يعوزها التحليل المنطقي، وأنه معلوم كلما تعددت حركية الحساب الجاري واتخذت طابع الاستمرارية والتواتر إلا واستفادت المؤسسة البنكية بشكل خاص عما يتولد عنها من فائدة وعمولة ومصاريف وأنه تبعاً لذلك يبقى تصريح الخبير في هذه النقطة خارجاً عن اختصاصه على اعتبار أن الكشوفات الحسابية سبق وأخضعت لنظام تدقيق داخلي من ذوي الاختصاص وأن تحامله عليها دون تحليل يجعل خبرته غير موضوعية.

فيما يخص الأخطاء على مستوى التحويلات البنكية:

1/ التحويلات الصادرة:

إن تقرير الخبرة المنجزة زعم بان البنك العارض توصل بتاريخ 2007/05/09 بطلب تحويل بلغ 3056,75 درهم، غير أنه لم يتم بهذه العملية إلا بتاريخ 2007/05/14 وذلك لفائدة الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي الذي توصل بالفعل بالمبلغ المذكور بعد مرور 72 ساعة كما هو جاري به العمل في العمليات البنكية أو ما يصطلح عليه ب (J+2) وبالتالي فإن الدوائر المطبقة من طرف الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي لا علاقة لها بتاريخ التحويل بل بتأخر المستأنف عليه في تسليم طلب التحويل الذي كان من المفروض ان يسلمه بتاريخ 2007/05/06 وليس 2007./05/09

2/ التحويلات الواردة :

لقد زعم الخبراء من خلال تقريرهم أن البنك العارض لم يتم بتسجيل التحويلات الواردة عليه في الحساب الجاري إلا أنهم تناسوا أن العارض مجرد متلقي وبالتالي لا يقع تسجيل مبلغ التحويل في خانة الدائن إلا بعد توصله بهذه المبالغ من البنك المصدر ، وان أي تأخير يتحمل تبعاته هذا الأخير ، أما بخصوص عدم تقييد التحويلين الذي حدد في مبلغ 273.283,00 درهم الصادرين عن مديرية الأبحاث والتخطيط المالي بتاريخ 2009/11/24 و 2009/12/09 فذلك راجع لقفل الحساب الجاري بتاريخ 2009/10/23 كما أن الخبراء لم يثبتوا صدقية تلك التحويلات وقد تم تحويل هذه المبالغ بالفعل ، وان الاعتماد على مجرد رسائل صادرة عن المستأنف عليه للقول بوقوع التحويل تبقى غير ذي أساس.

حول ما يصطلح عليه بالإخلالات التعاقدية :

لقد أقرت الخبرة بأن البنك العارض وضع مجموعة من قروض الخزينة تحت تصرف المستأنف عليه في حدود سقف 4 مليون درهم دون تصنيف هذه القروض أو تحديد سقفها إلا أنه بالرجوع إلى المادة 1 من العقد المبرم بين الطرفين يتبين أنه أبرم وفقا لمقتضيات المادتين 524 و 525 من م.ت. وأن باقي الإخلالات التعاقدية التي أنتجتها الخبرة بناء على كشوفات حسابية من صنعها كما صرحت بذلك تبقى عديمة الأساس على اعتبار أن العارض أصدر كشوفات حسابية دقيقة عجز المستأنف عليه على إثبات عدم جديتها ، خاصة وأن هذا الأخير قد توقف فعلا عن أداء ما بذمته مما يخول العارض الحق في قفل الحساب ولو دون إشعار حسبما تنص عليه المادة 525 من م.ت.

حول الأضرار المترتبة عن بيع الضيعة الفلاحية :

ان ما جاء في تقرير الخبرة من كون البنك قد تسبب في بيع قطعة أرضية مملوكة للمستأنف عليه بثمن زهيد وهو ما تسبب له في خسارة قدرها 3.500.000,00 درهم هو طرح لا أساس له لانتفاء مسؤولية العارض في ذلك وفقا لأحكام الفصل 78 من ق.ل.ع.

والتمس العارض فيما يخص الطلب الأصلي ملاحظة أن المستأنف عليه واعترافا منه بالمديونية قام بعد رفع الدعوى بأداء ما بذمته للبنك ، وفيما يخص الطلب المضاد إلغاء الحكم القطعي والأحكام التمهيدية وتصديا الحكم ببطانها والأمر احتياطيا بإجراء خبرة.

وحيث أجاب المستأنف عليه بمذكرة مع استئناف فرعي عرض فيهما أنه بخصوص الاستئناف الأصلي فإن البنك المستأنف رفع استئنافه دون ذكر ممثله القانوني وعنوانه مما يجعل الاستئناف معيبا شكلا ويتعين عدم قبوله.

أما احتياطيا في الموضوع فإن المحكمة التجارية أمرت بإجراء خبرة حسابية عاين من خلالها الخبير رشيد راضي الأخطاء البنكية على مستوى تقييد العمليات البنكية وعلى مستوى تسيير القروض مما قلص إمكانية التمويل بعدم تمكينها من جميع القروض وتوقيفها دون مبرر ، كما أمرت بإجراء خبرة ثانية عهدت للخبير رشيد السبتي الذي خلص فيها على أن البنك قام بتحويل الرصيد المدين للحساب الجاري إلى حساب غير مؤدى ثم قام بقفله وأن العارض أدى مبلغا فائضا يستحق الإرجاع ، كما أن البنك قد أخل بالتزاماته التعاقدية ثم بعد ذلك أمرت المحكمة بخبرة ثالثة وقف من خلالها الخبيرين عبدالعزيز صدقي وحسن حيلي على عدة أخطاء صادرة عن البنك كما انتهيا إلى خلاصات تقنية واضحة تتمثل فيما يلي:

1/ أن الوضعية المالية للشركة طوال مدة تسيير المدعى عليه تتسم بالتوازن المالي، وذلك بفضل أهمية الأموال الخاصة التي تم ضخها في الشركة، كما أن مؤشر السيولة العامة للشركة يثبت قدرتها على مواجهة ديونها القصيرة الأمد بأصولها القابلة للتحقيق أو السائلة.

بالمقابل فإن مؤشر المردودية أصبح سلبيا سنة 2009 من جراء تراجع رقم معاملاتها الذي كان وراء تسجيل خسارة في حساب الاستغلال.

2/ ان تقهقر مؤشر المردودية لا يمكن ربطه بسوء تسيير الشركة في ظل عدم وجود ما يثبت ذلك، بقدر ما يجب ربطه بالانتهاء الفجائي للاعتمادات الممنوحة للشركة مع ما صاحب ذلك من تقليص في السيولة المالية للشركة وإمكانية تمويل حاجياتها من الاستغلال.

3/ ان البنك قام بخفض الغلاف المالي المخصص لاعتمادات الشركة القصيرة الأمد من 4 ملايين درهم المتفق عليها إلى 3.200.000,00 درهم بتاريخ 08/12/26، ليرفعه إلى 3.500.000,00 درهم بتاريخ 2009/06/17، الشيء الذي يثبت أن البنك لم يحترم التزاماته التعاقدية.

4- ان البنك كان يقوم إلى غاية أواخر سنة 2008 بتدبير التسهيلات في الصندوق في إطار الاعتماد الإجمالي لسلفات الخزينة البالغ 4.000.000,00 درهم، بدليل ان الرصيد المدين للحساب الجاري قد بلغ بتاريخ 2008/08/30 ما قدره 3.005.769,13 درهم، وان هذه التجاوزات للسقف المحدد في الرسالة المؤرخة في 2008/12/26 لم تكن عرضية بل هيكلية مستمرة.

5- ان الإنذار الموجه إلى الشركة بتاريخ 2009/09/03 والذي ترتب عنه إنهاء الاعتمادات وقفل الحساب، لم يحترم الضوابط البنكية والقانونية الجاري بها العمل، لأن الشركة لم تتجاوز في استعمالاتها لقروض الخزينة المبلغ الإجمالي المتفق عليه عقدا، بحيث أن الرصيد المدين للحساب الجاري لم يتجاوز مبلغ 990.670,77 درهم، في حين نجد أن سقف هذه القروض قد تم تحديده عقدا في 4.000.000,00 درهم.

6- ان البنك قام بتحويل الديون المترتبة عن قروض الخزينة إلى دون ميؤوس من استرجاعها دون احترام مقتضيات المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب عدد 2002/06/19 بتاريخ 2002/12/23، كما قام بقفل الحساب الجاري للشركة المدعى عليها دون احترام مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة.

وحيث إن المعطيات المثارة جعلت الخبيرين المنتدبين ينتهيان إلى خلاصة أكيدة تتمثل في مسؤولية المدعية الأصلية في وقف الاعتمادات الممنوحة للعارض وقفل حسابه الجاري دون مبرر قانوني، وكذا مسؤوليته في ارتكاب أخطاء بنكية أثرت على حقيقة المديونية.

وحيث إنه والحالة هاته يكون الحكم الابتدائي قد جاء مصادفا للصواب من حيث المبدأ فيما يخص مسؤولية البنك عن الأضرار اللاحقة بالعارض.

أما بخصوص الاستئناف الفرعي ، فإن الملاحظ أن الخبرات المنجزة ابتداءً جاءت كلها متفقة من حيث المبدأ بخصوص مسؤولية البنك المستأنف أصليا عن وقف الاعتمادات الممنوحة للعارض وقفل الحساب الجاري دون مبرر قانوني وكذا عن الأخطاء البنكية التي أثرت في حقيقة المديونية ، وأن المحكمة حينما قضت بتعويض لفائدة العارض لم يكن حكمها شاملا لجميع الأضرار خاصة فوات الكسب والضرر المعنوي لذلك يلتمس العارض في الاستئناف الأصلي أساسا بعدم قبوله ، واحتياطيا برده وتأيد الحكم المستأنف . وفي الاستئناف الفرعي تأييد الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك برفع التعويض إلى المبلغ المطلوب ابتداءً.

وبناء على مذكرة جواب مع مقال إصلاحي المدلى بها من دفاع البنك المستأنف يلتمس فيها الاشهاد له بإصلاح مقاله الاستئنافي والتأكيد على أن العارض يتقاضى في شخص ممثله القانوني ورئيس وأعضاء مجلسه الإداري المستقرين بنفس المركز الواقع مقرها ب: 140 محج الحسن الثاني 20000 الدار البيضاء. أما بخصوص الدفع المثارة من طرف المستأنف عليه فإن

المدعي أصبح دائنا له بمبلغ 1.009.901,35 درهم وفق كشف حسابي مطابق لدفاتر المدعي التجارية المسوكة بانتظام ، كما ان المدعي منح كفالة على التوقيع مؤقت بمبلغ 123.000,00 درهم وأخرى نهائية بمبلغ 153.000,00 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير ، وأن الخبرة المأمور بها عوض الإجابة على النقاط المحددة في الحكم التمهيدي ارتأت الخوض في أمور بعيدة عن اختصاص الخبير الحيسوبي ، وان العارض لم يقدّم بقفل الحساب إلا بعد توجيه انذار إلى الشركة بقي بدون جواب.

أما بخصوص الاستئناف الفرعي ، فإن ما تمسك به المستأنف عليه من كون الحكم الابتدائي لم يشمل الأضرار اللاحقة به من حيث فوات الكسب والضرر المعنوي يبقى غير ذي أساس على اعتبار أن المحكمة كي تقرر مسؤولية البنك عليها أن تثبت زيادة عن الخطأ وجود ضرر وعلاقة سببية بين الخطأ والضرر طبقا لأحكام الفصل 78 من ق.ل.ع. وأن سبب الخسارة اللاحقة بالمستأنف ترجع بالأساس إلى خطئه في حق مقاولته لما أثقل كاهلها بديون لم يحسن تدبيرها مما أوصلها إلى وضعية مشرفة على الإفلاس ، والتمس العارض رد جميع الدفعات وإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والأمر بإجراء خبرة جديدة مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2013/12/10 التي حضرتها الأستاذة الحر عن الأستاذة علوش وأدلت بمذكرة جواب مع مقال إصلاحي تسلم نسخة منها الأستاذ الادريسي عن الأستاذ نوفل وأسند النظر للمحكمة مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 2013/12/04.

وبناء على قرار إخراج القضية من المداولة بناء على الطلبين المتقدمين من الأستاذين عز الدين بن كيران وصالح الدين توفيق .

وبناء على المذكرة التوضيحية المدلى بها من الأستاذ عز الدين بن كيران عن البنك المستأنف عليه والتي جاء فيها :

1/ في الدعوى الأصلية :

حيث عللت محكمة الدرجة الأولى ما قضت به لرفض طلب البنك العارض تعليلا خاطئا يوازي انعدامه .

حيث جاء في تعليل الحكم الابتدائي ان المحكمة من أجل وقوفها على المديونية أمرت بخبرة حسابية للسيد رشيد راضي الذي خلص فيه الى أنه تم تسديد ديون " فيمير " ونازع الفريق المدعي فيها وتم الحكم بإجراء خبرة ثانية عهد بها الى الخبير السبتي تم خبرة ثالثة وأنه بعد ثلاثة خبرات يتبين ان ما ورد بكشف الحساب المحتج به لا يوافق واقع الأمور وان الخبرات الثلاثة أكدت ان الدين تم تسديده عن آخره يتعين معها رفض الدعوى وان خاسرها يتحمل الصائر .

لكن :

حيث ان الحكم المستأنف لم يأخذ بعين الاعتبار مقال البنك العارض ولا أوجه دفاعه الواردة في المذكرات بعد الخبرة التي تقدم بها . ذلك أن البنك العارض أكد لمحكمة الدرجة الأولى ان الدين الذي يطالب به السيد محمد 2 هو الوارد بكشف الحساب الموقوف بتاريخ 2009/10/23 وهو كشف حسابي مستخرج من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام والذي حدد المديونية في مبلغ 1.009.901,35 درهم .

وأن ما يؤكد ان العارض كان فعلا دائنا للسيد محمد عفران هو ان هذا الاخير لم يؤدي ما بذمته إلا سنة بعد الدعوى التي رفعها العارض أي شهر غشت في سنة 2010 .

حيث ان هذا ما اجمعت عليه الخبرات الثلاثة التي أكدت ان دين البنك العارض تم أدائه بواسطة تحويل بنكي من طرف الموثق الاستاذ هشام حسيني في مبلغ 1.317.136,01 درهم منها مبلغ 1.017.922,99 درهم لأداء ديون شركة فيمر موضوع الدعوى الحالية ومبلغ 299.213,05 درهم لأداء ديون شركة فوريكيب التي يسيروها أيضا السيد 2 .

ثم ان العارض حين كان يطعن في نتائج الخبرات الثلاثة لم يكن يطعن فيما خلصت إليه الى ان الدين قد تم أدائه بل كان يطعن في الشق الذي حمل البنك العارض مسؤولية قفل حساب المدعى عليه وحددت له تعويض خيالي لاحق له فيه .

كما أن محكمة الدرجة الأولى لم تأخذ بعين الاعتبار دفع البنك العارض الوجيبة فيما يخص قفل حساب السيد محمد 2 التاجر تحت شعار فيمير , و أهملت الرد على دفع العارض المنتجة و المستمدة من الفقرة الرابعة من المادة 525 من مدونة التجارة التي تخول للبنك القيام باقفال الحساب دون اشعار في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع.

و أن البنك العارض أثبت توقف المستأنف عليه في الأداء بكشف حساب محصور في 2009/10/23 مستخرج من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام .

حيث أن محكمة الدرجة الأولى أسست ما قضت به على الخبرات المنجزة التي أكدت وقوع الأداء الا أنها لم تتحمل عناء التدقيق في تاريخ الأداء الذي لم يكن الا بعد رفع الدعوى الأداء من طرف البنك بسنة أي سنة 2010.

ثم إن البنك العارض رغم مقتضيات الفقرة الرابعة المذكورة أعلاه فانه لم يتوانى في مراسلة المستأنف عليه حاليا من أجل مطالبته بتسوية وضعيته المالية بعد توقفه عن الدفع.

حيث أن ما يؤكد أن السيد محمد 2 كان متوقفا عن الدفع هو أنه بعد توصله برسالة تطالبه بتسوية وضعيته حسابيه المدين بادر الى توجيه رسالة الى البنك العارض مؤرخة في 2 شتنبر 2009 التي تعتبر اقرار منه بمديونيته يخبر العارض بمقتضاها أنه في انتظار التوصل بتحويلين بمبلغ 170.951.60 درهم ومبلغ 54.331,58 درهم ستكون لتسوية الوضعية.

بل أكثر من ذلك فإن السيد محمد 2 بمقتضى مقاله المضاد الذي طالب فيه تقرير مسؤولية البنك لم يصرح أبدا بوجود تلك الصعوبات قبل توقف الاعتماد وقبل توصله برسائل البنك الذي طالبه بمقتضاها بتسوية وضعية حسابه.

مما تبقى معها محكمة الدرجة الاولى التي عللت ما قضت به في الطلب الأصلي تعليلا خاطئا لم تصادف الصواب فيما قضت به .

مما يتعين معها إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بان الطلب اصبح غير ذي موضوع لوقوع الأداء مع تحميل المدعى عليه الصائر لكون الأداء لم يتم إلا سنة بعد إقامة الدعوى .

في الطلب المضاد :

حيث ان محكمة الدرجة الاولى عللت ما قضت به واستجابتها للطلب المضاد تعليلا ناقصا يوازي انعدامه .

حيث عللت التعويض الذي قضت به لفائدة السيد محمد 2 التاجر تحت شعار "مؤسسة فيمير" كون البنك العارض قام بقفل الحساب الجاري للشركة دون احترام مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة إضافة الى اخطاء بنكية وأخطاء بعدم تقييد تحويلين بنكيين وأداء نقدي من طرف الموثق مما ترتب عنه عدم احتساب مبلغ إجمالي 1.291.294,96 درهم كما علل الحكم المستأنف ان الخبراء حددوا اضرار المدعي في مبلغ 1.727.957,93 درهم وان البنك دفع المدعى عليه اصليا الى بيع ضيعة نتيجة أخطاء البنك بثمن أقل من الثمن الحقيقي .

كما ان الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به في الطلب المضاد من تعويض.

و ان البنك العارض يوضح اسباب استئنائه الوجيهة على الشكل التالي :

حول قفل الحساب والاعتمادات للمستأنف عليه :

حيث ان الحكم المستأنف علل ما خلص إليه في المقال المضاد بكون البنك العارض اقفل حساب مؤسسة فيمير لصاحبها السيد محمد 2 دون ان يحترم الضوابط البنكية والقانونية الجاري بها العمل ودون احترام مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة . التي جاءت تنص في فقرتها الرابعة " سواء كان الاعتماد مفتوحا لمدة معينة أو غير معينة فانه يمكن للمؤسسة البنكية قفل الاعتماد بدون اجل في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع أو في حالة ارتكابه لخطأ جسيم في حق المؤسسة المذكورة أو عند استعماله للاعتماد . "

وأنه اعتمادا على مقتضيات هذه الفقرة فان البنك العارض لم يقم بقفل الاعتماد إلا لتوقف السيد محمد 2 عن الدفع ولمديونيته.

حيث ان محكمة الدرجة الأولى أسست ما قضت به من تعويضات لفائدة السيد محمد 2 على تقرير الخبرة الأخيرة الذي عهدت به للخبراء حسن حلي و عبد العزيز صدقي الذي خلص الى : "أن تفهقر المردودية لا يمكن ربطه بسوء تسيير الشركة في ظل عدم وجود ما يثبت ذلك بقدر ما يجب ربطه بالإلغاء المفاجئ للاعتمادات الممنوحة للشركة مع ما صاحب ذلك من تقليص في السيولة المالية للشركة وامكانية تمويل حاجياتها من الاستغلال "

مما يستنتج معه ان محكمة الدرجة الأولى أسست ما قضت به على خبرات منجزة في حين أن الأمر يتعلق بنقطة قانونية محضة لا يمكن أن تبت فيها الا المحكمة لأن الخبرة يعهد بها الى الخبراء لتوضيح نقط تقنية أو فنية و ليست قانونية.

إلا ان محكمة الدرجة الأولى لم تأخذ بعين الاعتبار دفع البنك العارض الوجيبة والمنتجة فيما يخص قفل الحساب أو الاعتماد. كما أن البنك العارض لم يعمد الى قفل الاعتماد فجأة بل كانت عدة مراسلات مع المستأنف عليه تطالبه بتسوية وضعية حسابه المالية.

و أن ما يؤكد ان السيد محمد 2 كان مدينا وكان حسابه يعرف تعثرا مستمرا خلال سنة 2009, هو اقرار هذا الأخير بمقتضى رسالته المؤرخة في 2 شتنبر 2009 الى البنك يقر فيها بوضعية حسابه المتعثرة ويخبر العارض إنه ينتظر تحويلين بمبالغ من أجل تسوية الوضعية. و أن هذه الرسالة تثبت ان المستأنف عليه السيد محمد 2 كان في حالة توقف بين عن الأداء.

وحيث ان البنك العارض أثبت توقف المستأنف عن الدفع بمقتضى كشف حساب مستخرج من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام و الذي أثبت مديونية السيد 2 بمبلغ 1009901,35 درهم وهو المبلغ المطالب به بمقتضى مقاله الافتتاحي للدعوى.

إضافة إلى ان مديونية المستأنف عليه أكدها البنك أيضا بمقتضى رسالة الموثق الأستاذ هشام حسيني الذي وجه للبنك العارض رسالة سنة بعد اقامة الدعوى يحول له مبالغ مالية لأداء ديون المستأنف عليه وهو مبلغ 1.317.136,04 درهم لأداء ديون المؤسستين اللتين يسيرهما المستأنف عليه .

و بالتالي فان قفل الاعتماد جاء وفقا لمقتضيات قانونية تنص عليها الفقرة الرابعة من المادة 525 من مدونة التجارة. و هذا ما سار عليه اجتهاد محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) في عدة قرارات منها.

*القرار عدد 1081 المؤرخ في 2008/07/23 في الملف التجاري عدد 2008/1/3/347.

*القرار عدد 1614 المؤرخ في 2010/11/04 في الملف التجاري عدد

2009/3/3/1072.

وحيث تبعا لما ذكر فان البنك العارض لم يبادر الى قفل الاعتماد إلا بعد توقف المستأنف عليه من الأداء وعدم تسويته لوضعيته وجاء قفل الحساب طبقا لما تم الاتفاق مما يكون معها العارض قد احترم التزاماته العقدية والقانونية مع المستأنف عليه في قفل الحساب . ويكون الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به من ارتكاب العارض لاخلالات عقدية وقانونية بوقفه للحساب ويتعين إلغائه .

حول الأخطاء البنكية المزعومة :

حيث علل الحكم المستأنف ما قضى به من تعويض بكون البنك العارض ارتكب اخطاء بنكية تجلت في التحويلات البنكية واطفاء بعدم تقييد تحويلين وأداء نقدي من طرف الموثق وان البنك دفع المدعى عليه التي بيع ضيعة بثمن أقل من الثمن الحقيقي .
و أن ما خلصت إليه محكمة الدرجة الاولى اعتمدت فيه على تقارير خبرة لم تصادف الصواب والأحكام التمهيدية التي أمرت بها لم تكن دقيقة في تحديد المهمة .
كما أن الخبراء الثلاثة لم يأخذوا بعين الاعتبار تاريخ قفل الحساب وقاموا بإدراج عمليات تمت حتى بعد قفل الحساب .

وحيث ان البنك العارض يتولى توضيح الاخلالات المزعومة كما يلي :

1- منطق الأحكام التمهيدية :

حيث ان الأحكام التمهيدية الثلاثة الصادرة في المرحلة الابتدائية لم تكن واضحة في تحديد مهمة الخبراء .

و ان عدم وضوح ودقة الاحكام التمهيدية دفعت بالخبراء الثلاثة الى احتساب عمليات تمت بعد قفل الحساب من طرف البنك العارض في تاريخ 2009/10/23.
وأنه كان حريا على قاضي الدرجة الأولى ان يحدد المدة الزمنية وان يطالب بتحديد العمليات البنكية والأخطاء التي يكون البنك قد اقترفها في حق المستأنف عليه الحالي قبل تاريخ قفل الحساب .

ذلك ان قفل الحساب يعني ان أية عملية لا تمر فيه ولا تسجل به مما تبقى معها الأحكام التمهيدية التي قضت بإنجاز الخبرات معرضة للإلغاء .

2- الإخلالات الواردة في الخبرات المنجزة :

حيث ان الخبرات الثلاثة المنجزة في المرحلة الابتدائية معرضة للإلغاء خاصة ان الخبراء المعينين لم يأخذوا بعين الاعتبار تاريخ قفل الحساب من طرف البنك العارض بتاريخ 2009/10/23. و أن ما يؤكد ذلك ان الخبرات المنجزة أجملت أخطاء البنك في عدم إدراجه لتحويلين تمت في حساب المستأنف عليه الحالي وعدم استنزال مبلغها من المديونية في حين أنه

من المفروض ان الخبراء بصفتهم خبراء حيسوبيين يعلمون انه بمجرد حصر الحساب يتم إقفاله وإحالة ملفه الى المنازعات وبفقل الحساب توقف كل العمليات في هذا الحساب .

حيث من جهة ثانية فيما يخص بعض الكمبيالات المتوصل بها من طرف العارض عن طريق الخصم فان الخبراء المعينين لم يأخذوا بعين الاعتبار ما جرى به العمل البنكي في شأن تلك التحويلات .

و أن البنك العارض لا يمكنه ان يتحمل مسؤولية اي تأخير وقع في هذه التحويلات بل المسؤولية تبقى على عاتق البنك المحول للمبلغ عن طريق المقاصة البنكية .

و أن ما يثبت ان هذه الاخطاء مصطنعة هو ان المستأنف عليه لم يسبق له ان وجه أية رسالة الى البنك العارض للاستفسار عن الأخطاء التي يدعيها بل الرسالة الوحيدة التي وجهها للبنك العارض هي الرسالة الجوابية التي يقر فيها بمديونيته وبتعهد فيها بالاداء .

إضافة الى أن الخبرات المنجزة خاصة الخبرة الثالثة الاخيرة فان السادة الخبراء ضمنوا من بين الاخطاء المزعومة التي حملوها للبنك مواصلته للتحقيق الرهن والحجوزات دون إثبات ذلك خاصة ان المستأنف عليه مد الخبراء بشهادة الموثق التي تفيد أنه أدى مبلغ الدين للبنك العارض مقابل حصوله على رفع يد عن رهون وحجوزات .

وأنه بمجرد منح البنك العارض للمستأنف عليه رفع يد عن الرهون و الانذارات العقارية والحجوزات فان جميع المساطر التي قام بها البنك تتوقف و على المستأنف عليه استصدار أوامر لرفعها.

وحيث تبعا للإخلالات الواردة في الخبرات السابقة فان المحكمة ستأمر لا محالة بإجراء خبرة حسابية تعهد بها لخبيرين أو ثلاثة للوقوف على حقيقة الأمور .

3- عدم احتساب تحويلين بنكيين :

حيث ان الحكم المستأنف علل ما قضى به من تعويض لفائدة المستأنف عليه بكون البنك ارتكب خطأ بعدم تقييد تحويلين بنكيين هما:

التحويل الأول بمبلغ 118.951,60 درهم بتاريخ 2009/11/24 .

التحويل الثاني بمبلغ 114.331,58 درهم بتاريخ 2009/12/09 .

وأنه يكفي الرجوع الى هاذين التاريخين ليتأكد أنها تمت بعد قفل حساب المستأنف عليه الذي كان بتاريخ 2009/10/23 .

كما ان عدم إدراج أو تقييد هاذين التحويلين لا يشكل بالتالي أي خطأ من طرف العارض. مما يتعين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويضات .

4- ربط الحكم المستأنف ببيع المستأنف عليه الحالي لضيغته بقفل حسابه من طرف**البنك:**

حيث ان الحكم المستأنف ربط بين بيع المستأنف عليه حاليا لضيغته التي كانت ملكيته بما قام به البنك من قفل حساب . إلا ان هذا الرابط يؤكد ان محكمة الدرجة الاولى سايرت ادعاءات السيد محمد 2 في حين انها لم تأخذ بعين الاعتبار الدفعات الوجيئة التي أدلى بها البنك العارض .

حيث ان عقار السيد 2 لم يتم بيعه قضائيا بل قام ببيعه من تلقاء نفسه وبالمبلغ الذي أراد لأداء جميع الديون المترتبة عليه سواء ديون مؤسسة فيمير وكذا مؤسسة فوريكيب التي يسيرها ايضا .

ثم إن الشهادة الصادرة عن الموثق الاستاذ هشام حسيني المدلى بها بالملف تفيد ان المبالغ التي بعث بها للبنك لتسديد ديون المؤسسات .

وبالتالي فإن قفل حساب المستأنف عليه قد تم طبقا للفقرة الرابعة من المادة 525 من مدونة التجارة لعدم الأداء مما يبقى معه الحكم المستأنف معللا تعليلا خاطئا والتمس في الطلب الأصلي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب، والحكم من جديد بأن الدعوى أصبحت غير ذي موضوع لوقوع الأداء وتحميل المستأنف عليه الصائر. وفي الطلب المضاد، بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم برفض الطلب واحتياطيا بإجراء خبرة حسابية لتحديد الإخلالات بحساب المستأنف عليه في حالة ثبوتها.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها 2014/02/18 حضرتها الأستاذة المرضي عن الأستاذ بن كيران بينما ألقى بالملف رسالة تأكيدية من دفاع المستأنف عليه فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2014/03/18.

محكمة الاستئناف**1/ حول استئناف البنك 1 :**

حيث تمسك البنك المستأنف أن الخبرة اكدت على أن المستأنف عليه الذي كان يمارس نشاطه تحت شعار "قيمبر" استطاعت مقاولته أن تحافظ على توازنها المالي سنة 2008 بفضل ارتفاع مردودية الأموال الممنوحة له من طرف البنك العارض، إلا أنه بتاريخ 2009 عرف مؤشر المردودية تراجعاً بسبب الخسارة التي بلغت 134921,93 درهم، والذي لا يتماشى مع التعويضات المحددة من طرف الخبرة والتي بلغت 5.560.968,49 درهم مما يدل على انحياز الخبير لصالح المستأنف عليه خاصة حينما صرح بكون الخسارة التي لحقت الشركة لم تكن بسبب أخطاء في التسيير دون أن يوضح الأسباب التي اعتمدها في ذلك.

وحيث سبق للمحكمة التجارية أن أمرت تمهيداً بإجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة المديونية المدعى بها من طرف البنك عهدت بها للخبير السيد رشيد راضي الذي خلص في تقريره إلى أنه تم تسديد ديون شركة "فيمبر" عن آخرها خلال شهر غشت من سنة 2010 ثم خبرة حسابية ثانية أسندت القيام بها للخبير رشيد سبتي الذي أكد بأن المستأنف عليه 2 محمد قد أدى جميع المبالغ المطالب بها بتاريخ 2010/8/13 بواسطة الموثق علاوة على ادائه مبلغاً فائضاً قدره 232190 درهم، إلا أنه وأمام منازعة البنك في نتيجة الخبرتين أمرت المحكمة بإجراء خبرة ثالثة بواسطة الخبيرين عزيز صدقي وحسن حيلي اللذين أكدا في تقريرها بأن رصيد الحساب الجاري أصبح دائناً بمبلغ 328.010,56 درهم .

وحيث إنه وأمام وجاهة الخبرات الثلاث المأمور بها ابتدائياً والتي أكدت أن المستأنف عليه قد أدى ما بذمته لفائدة البنك عن آخره وأن حسابه الجاري أصبح دائناً بمبلغ 328.010,56 درهم فإن أي مطالبة بالدين المدعى به من طرف البنك المستأنف لم يعد لها ما يبررها طالما أن الدين قد انقضى بالأداء مما يكون معه الحكم الابتدائي المستأنف قد صادف الصواب في هذا الشأن ويتعين تأييده .

وحيث إنه بخصوص الاخلاطات المرتكبة من طرف البنك في تدبيره للحساب الجاري فقد أكدت الخبرات المأمور بها ابتدائياً أن البنك قام بعدة اخطاء على مستوى تنفيذ العمليات البنكية وكذا على مستوى تسيير القروض مما أدى بالشركة إلى تحمل ذعائر ومصاريف اضافية مما قلص امكانية التمويل لعدم تمكينها من جميع القروض وتوقيفها بدون مبرر وهو ما نتج عنه تدهور في رقم معاملات الشركة ابتداء من سنة 2008 إلى 2009 وهو ما أكدته تقرير الخبيرين عبد العزيز صدقي وحسن حيلي اللذين لاحظا أن الوضعية المالية للشركة اتسمت بالتوازن المالي بفضل أهمية الاموال الخاصة التي تم ضخها في الشركة وأن مؤشر السيولة العامة يبين قدرتها على مواجهة ديونها القصيرة الامد بأموالها القابلة للتحقيق والسائلة ، إلا أن مؤشر المردودية قد أصبح سلبياً سنة 2009 نتيجة الانهاء المفاجئ للاعتمادات الممنوحة للشركة مع ما صاحب ذلك من تقليص في السيولة المالية إضافة إلى أن البنك قام بخفض الغلاف المالي المخصص لهذه الاعتمادات من مبلغ 4.000.000,00 درهم المتفق عليه عقداً إلى 3.200.000 درهم بتاريخ 2008/12/26 ليرفعه إلى 500.000 درهم بتاريخ 2009/6/17 مما يتضح معه أن البنك لم يحترم التزاماته التعاقدية ، كما أن قفل الحساب لم يحترم الضوابط البنكية والقانونية الجاري بها العمل .

وحيث إنه وبحسب المادة 493 من م ت فإن الحساب البنكي هو عقد بمقتضاه يتفق البنك مع زبونه على تقييد ديونهما المتبادلة في كشف وحيد على شكل أبواب دائنة ومدينة والتي بدمجها يمكن في كل حين استخراج رصيد مؤقت لفائدة احد الأطراف ويترتب على ذلك أن مطالبة

أحد طرفي الحساب بالإطلاع للطرف الآخر بالرصيد الدائن المسجل لفائدته لا يمكن أن تتم إلا باقفال الحساب مهما كان سببه أو الطرف الآخر الذي بادر إليه وذلك بالشكل الذي يؤدي إلى الاندماج الفوري والتقائي للديون المتبادلة المسجلة في الحساب لكي يتم تحديد الرصيد النهائي الذي يكون لأحد الطرفين في مواجهة الطرف الآخر ويتم ذلك عبر الامساك عن تقييد ديون جديدة في الحساب بالإطلاع المقفل، وبتصفية الديون الناتجة عن العمليات الجارية يوم الأقفال وفي هذا المعنى تنص المادة 504 من م ت على أنه "عند اقفال الحساب تمنح مدة لتصفيته وبانتهائها يتحدد الرصيد النهائي" (أنظر في هذا الصدد كتاب العقود البنكية للأستاذ محمد فروجي ص 157 وما بعدها الطبعة الثانية)

وحيث أنه في نازلة الحال فإن البنك المستأنف قام بالإنتهاء المفاجئ للاعتمادات الممنوحة لشركة "قمبر" مع ما صاحب ذلك من تقليص في السيولة المالية للشركة ، كما أنه قام بقفل الحساب الجاري دون احترام الضوابط المعمول بها في هذا الشأن وخاصة مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة التي تنص على أنه "لا يمكن فسخ الاعتماد المفتوح لمدة معينة بصورة صريحة أو ضمنية ولا تخفض مدته إلا بعد تبليغ اشعار كتابي وانتهاء أجل يحدد عند فتح الاعتماد دون أن يقل هذا الأجل عن ستين (60) يوما" وهو ما يشكل خطأ من جانب المؤسسة البنكية يستوجب مساءلتها وتعويض الأضرار اللاحقة بالمستأنف عليه جراء إخلالها بالتزاماتها التعاقدية. ويكون الحكم المستأنف قد صادف الصواب فيما قضى به بهذا الخصوص.

وحيث يتعين تبعا لذلك صرف النظر عما جاء في مقال المستأنف من أسباب لعدم ارتكازها على أساس وبرد الاستئناف الأصلي مع ابقاء صائره على رافعه.

II- حول استئناف السيد 2 محمد:

حيث عاب المستأنف فرعيا على المحكمة الابتدائية كونها لما قضت بالتعويض لفائدة المعارض يكون حكمها غير شامل لكافة الأضرار اللاحقة به وخصوصا ما يتعلق بفوات الكسب والضرر المعنوي.

وحيث إنه من المقرر فقها وقضاء أن كل شخص مسؤول عن الضرر المعنوي أو المادي الذي أحدثه لا بفعله فقط ولكن بخطأه أيضا وذلك عندما يثبت أن هذا الخطأ هو السبب المباشر في ذلك الضرر وأن الخطأ هو ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الامساك عنه وذلك من غير قصد لإحداث الضرر ، ومعلوم أن الضرر هو الخسارة التي لحقت المدعي فعلا والمصروفات الضرورية التي اضطر أو سيضطر إلى إنفاقها لإصلاح نتائج الفعل الذي ارتكب اضرارا به وكذلك ما حرم منه من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل وجيب على المحكمة أن تقدر الأضرار بكيفية مختلفة حسبما تكون ناتجة عن الخطأ المدين أو تدليسه.

وحيث انه لاجدال في كون البنك المستأنف عليه قد ارتكب عدة أخطاء وإخلالات في تسيير الحساب الجاري للشركة وهو ما نتج عنه اضطراب في ممارسة نشاطها التجاري بفعل الإنهاء المفاجئ للاعتمادات الممنوحة لها مع ما صاحب ذلك من شل حركتها وتقليص في السيولة المالية للشركة وهو ما اجمعت عليه الخبرات المأمور بها ابتدائيا الشيء الذي تكون معه عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية كلها متوفرة في النازلة وهو ما يستوجب تعويض المستأنف فرعيا عن جميع الاضرار اللاحقة به.

وحيث إن المحكمة بما تتوفر عليه من سلطة تقديرية في هذا الصدد ترى ان التعويض المحكوم به كاف لجبر هاته الاضرار ، مما يستدعي رد الاستئناف الفرعي لعدم جديته مع تأييد الحكم المستأنف وابقاء صائر كل استئناف على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي والمقال الإصلاحي.

في الجوهر : 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.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

المملكة المغربية

وزارة العدل والحريات

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

قرار رقم :

2014/1616

صدر بتاريخ:

2014/03/25

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/6/15601

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

16/2013/2706

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.
وهي مؤلفة من السادة:

أصدرت بتاريخ 2014/03/25.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 بنك ش.م في شخص ممثله القانوني.

نائبه الأستاذ محمد اسناوي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا أصليا ومستأنفا عليه فرغيا من جهة.

وبين شركة 2 في شخص ممثله القانوني.

نائبه الأستاذ ابراهيم ازنكوك المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها أصليا ومستأنفة فرغيا 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 2014/03/04.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
والفصول.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم 1 بنك بواسطة محاميه في مواجهة شركة منة اله للسقي بمقال مسجل ومؤدى
عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2013/05/31 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية
بالدار البيضاء تحت رقم 13/3018 بتاريخ 2013/02/26 في الملف عدد 2012/6/15601
القاضي في الشكل بقبول الطلب المتعلق بالأداء وعدم قبول طلب اجراء الخبرة وفي الموضوع بأداء
المدعى عليه للمدعية مبلغ 67.800 درهم كأصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب
وتحميله الصائر ورفض الباقي.
وحيث تقدمت شركة منة الله السقي بواسطة محاميها باستئناف فرعي للحكم أعلاه مؤدى
عنه الرسوم القضائية بتاريخ 13/10/22.
وحيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين
معه التصريح بقبولهما.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ان المستأنف عليها أصليا تقدمت بواسطة محاميها إلى
المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2012/10/10 تعرض فيه أنها
فتحت حسابا لدى المدعى عليه بوكالة بني ملال المحطة وان العارضة في 2011/08/05 قامت
بإيداع شيك بمبلغ 67.800,00 درهم مسحوب على الخزينة العامة للمملكة في اسم شركة
SOBASTRAD والمفتوح لدى وكالة بني ملال المحطة وانه عند مراجعة حسابها تبين ان
الشيك لم يتم أدراجه بحسابها وأنها لم تستفد من مبلغه كما أنها لم تحصل على مبلغ الشيك ولا
أصله وانه عند مراجعة الوكالة البنكية فوجئت بإشعارها بان الشيك ضاع منها في ظروف غامضة.

وان العارضة وجهت له إنذارا بقي بدون جدوى لذلك فالعارضة تلتزم بالحكم على المدعى عليه بأدائه مبلغ 67.800,00 درهم قيمة الشيك الذي ضاع وإجراء خبرة حسابية لتحديد الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة بالعارضة مع حفظ حقها في التعقيب على الخبرة والفوائد القانونية والصائر .

وحيث أجابت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه.

وحيث جاء في أسباب استئناف المستأنف أصليا ان العارض لم يتمكن من إيداء دفعاته خلال المرحلة الابتدائية لظروف قاهرة منعه من ذلك وان العارض تسلم عن طريق وكالته بمدينة بني ملال الشيك موضوع الدعوى المسحوب على الخزينة العامة للمحكمة في اسم شركة سوباستراد وانه لم يتم إيداع قيمته في الحساب البنكي للمستأنف عليها إذ ضاع من العارض في ظروف غامضة وان مسؤوليته غير قائمة لأنه يمكن للمستأنف عليها الرجوع على الشركة التي سلمت هذا الشيك بإعطائها شيكا آخر يحمل نفس المبلغ وبذلك تكون المحكمة قد خرقت مقتضيات المادة 276 من م.ت لعدم تحديد الضرر اللاحق بالزبون من جراء عدم صرف الشيك المفقود لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها أصليا بمذكرة جوابية مشفوعة باستئناف فرعي جاء فيها من حيث الجواب ان المستأنف المودع لديه يقر بمقتضى كتابه المؤرخ في 2010/09/23 بضياغ الشيك في ظروف غير واضحة وان الفقرة الأخيرة من المادة 510 من م.ت تنص على ان المودع لديه لا يتحلل من الالتزام بالرد في الحالة التي يفقد فيها النقود المودعة نتيجة لحالة قاهرة ومن حيث الاستئناف الفرعي فان العارضة التمسست إجراء خبرة قصد تحديد التعويض اللاحق بها من جراء فقدان الشيك إلا أن المحكمة قضت بعدم قبول هذا الطلب لعدم تحديد مبلغ التعويض المطلوب وقيمة الأضرار اللاحقة بها لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف جزئيا بإجراء خبرة حسابية لتحديد التعويض وتأيبده في الباقي .

وحيث أدلى نائب المستأنف أصليا بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2014/2/26 جاء فيها ان الشيك لم يتم صرفه وبالتالي فلا ضرر في مطالبة المستأنف عليها لزبونها بمدها بشيك آخر وان الضرر المزعوم لحوقه بها غير ثابت وان المحكمة كانت على صواب عند عدم قبول طلب اجراء خبرة لعدم تحديد المستأنفة فرعيا لطلب التعويض لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب ورد الاستئناف الفرعي وتحميل المستأنف فرعيا الصائر .

وبعد ادراج الملف لجلسة 2014/03/04 حضرها نائب المستأنف عليها أصليا وحاز نسخة من مذكرة تعقيب نائب المستأنف أصليا اسند النظر فحجزت القضية للمداولة لجلسة 2014/03/25.

التعليل

حيث يتمسك كل مستأنف بأوجه استئنائه المبسطة أعلاه.
وحيث انه مادام من الثابت من الشهادة المسلمة من طرف المستأنف الأصلي بتاريخ 2010/09/23 بان الشيك موضوع الدعوى قد ضاع بين يديه في ظروف غامضة فانه يكون مسؤولا عن ضياع الشيك المودع لديه ويلزم بضمانه طبقا لمقتضيات الفصلين 804 و 807 من ق.ل.ع، ولا يعفيه من الحكم عليه بقيمة الشيك الضائع تمسكه بمقتضيات المادة 276 من م.ت. التي تجيز لمالك الشيك في حالة فقدانه او سرقة أن يطالب بالوفاء استنادا إلى نظير آخر لان هذه المقتضيات وجدت لمواجهة حالة ضياع الشيك عند المستفيد وليس عند المودع عنده (انظر في هذا الاتجاه قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 1325 بتاريخ 10/9/23 في الملف التجاري عدد 2009/1/3/1354).

وحيث انه، وكما جاء في تعليل الحكم المستأنف، فان طلب المستأنفة الفرعية الرامي إلى إجراء خبرة لتحديد قيمة الإضرار غير مبرر لعدم تحديدها مبلغ التعويض المطلوب والأضرار اللاحقة بها من جراء ضياع الشيك وهو ما استوجب التصريح بعدم قبوله.
وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه رد الاستئنافين الأصلي والفرعي لعدم استنادهما الى أسباب سائغة وتأييد والحكم المستأنف لموافقته الصواب فيما قضى به.
وحيث يناسب نازلة الحال تحميل كل مستأنف صائر استئنائه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا .

في الشكل : بقبول الاستئنافين الاصيلي والفرعي.

في الجوهر : بردهما وتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنائه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط
بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/1622

صدر بتاريخ:

2014/03/25

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2012/17/15807

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

8220/2013/3672

أصدرت بتاريخ 2014/03/25

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 1 بنك ش م في شخص ممثلها القانوني

و الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الاساتذة محمد الحلو-علي

الزويوي-وحكيم الحلو المحامون بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين السيد عبد الله 2

نائبه الاستاذ محمد باقشان المحامي بهيئة اكادير

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2013/10/01
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 شركة بريد بنك بواسطة محاميها بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية
بتاريخ 2013/07/25 تستأنف بمقتضاء الحكم عدد 7598 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار
البيضاء بتاريخ 2013/05/07 في الملف رقم 2012/17/15807 القاضي في الشكل بقبول
الدعوى و في الموضوع باداء المدعى عليها للمدعي مبلغ 30.000,00 درهم مع الفائدة القانونية
من يوم الطلب و تعويضا قدره 10.000,00 درهم و الصائر.

في الشكل :

حيث ان الحكم المستأنف بلغ للطاعنة بتاريخ 2013/7/12 حسب غلاف التبليغ المرفق
بالمقال و تقدمت باستئنافها بتاريخ 2013/7/25 أي داخل الأجل القانوني ، مما يتعين معه
التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبية قانونا صفة وأجلا و اداء.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الأمر المطعون فيه ان المدعي عبد الله 2 تقدم
بواسطة محاميه الاستاذ محمد باقشان بمقال الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مفاده انه اودع
بتاريخ 2009/2/27 بحسابه المفتوح لدى المدعى عليه ثلاث شيكات من فئة 10.000,00 درهم
تحمل الأرقام التالية 303267417-303267416-303867415 الا ان المدعى عليه اضعاعها
في ظروف غامضة ، لذلك يلتمس الحكم عليه باداء قيمة هذه الشيكات و قدرها 30.000,00 درهم
مع تعويض عن الضرر و قدره 10.000,00 درهم و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و الفوائد
القانونية من تاريخ تقديم الشيك للوفاء و الصائر. وأرفق المقال بوصل ايداع الشيكات و بطاقة
انخراط و محضر تبليغ انذار.

وأجاب المدعى عليه بواسطة محاميه بمذكرة دفع فيها بعدم قبول الدعوى بعللة انها موجهة
ضد بريد بنك المغرب بدل بريد البنك واحتياطيا فانه بعد البحث تبين ان الشيكات الثلاث المطلوب
وضع قيمتها قد ارجعت بدون اداء و قد تم ارجاعها بعد ذلك الى المدعي رفقة اوراق عدم الأداء
بواسطة رسالة مضمونة بتاريخ 2009/06/09 بالعنوان المشار اليه بمقال المدعي وأن العارضة

لم ترتكب أي خطأ ، و على المدعي توجيه دعواه ضد الساحب و التمس بذلك الحكم برفض الطلب.

وعقب المدعي بمذكرة اورد فيها انه اصلح مقاله ووجه دعواه ضد بريد البنك وفيما يخص دفع المدعي عليها بأنها ارسلت الشيكات للعارض فانه لا يوجد بالملف ما يؤكد ذلك. وبعد تمام الاجراءات اصدرت المحكمة الحكم المشار اليه اعلاه و هو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في اوجه الاستئناف بعد عرض موجز للوقائع ان الطاعنة اكدت خلال المرحلة الابتدائية بانها بعثت الشيكات المتنازع بشأنها للمستأنف بواسطة رسالة مضمونة بتاريخ 2009/06/09 وذلك الى عنوانه الكائن ببلوك أ الرقم 255 حي الهدى اكادير و هو نفس العنوان المشار اليه ضمن مقاله الافتتاحي للدعوى ، و أن البنك العارض يبقى غير مسؤول عن اداء الشيكات التي ارجعت بدون اداء طالما انه قام بواجبه و قدمها للاستخلاص لترجع بدون اداء وأنه كان على المدعي تقديم دعواه في مواجهة صاحب الشيكات من اجل المطالبة باداء قيمتها ومن جهة أخرى فان المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه قد جانبت الصواب فيما قضت عليها بادائها لفائدة المستأنف عليه المبالغ المضمنة بالشيكات المزعوم ضياعها بمصالح العارضة، وأن الاجتهاد القضائي مستقر على أنه في حالة ثبوت ضياع الاوراق البنكية من طرف الابنك على عدم الحكم على البنك بادائها بل بادائه فقط المصاريف التي قد يتكبدها الزبون من اجل مباشرة مساطر الرجوع من اجل مطالبة صاحبها باداء مقابلها، كما أن محكمة الدرجة الاولى لم تكنفي بالزام العارضة بدفع مقابل الشيكات مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ تقديمها للأداء بل قضت عليها بالاضافة الى ذلك تعويض جد مبالغ فيه تم تحديده في مبلغ 10.000,00 درهم و التمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا بالحكم بالغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و ابقاء الصائر على عاتق رافعه و احتياطيا حصر المبلغ المحكوم به في حدود مبلغ 4000,00 درهم عن المصاريف التي تتطلبها مسطرة رجوع المستأنف عليه على صاحب الشيكات من اجل استخلاص قيمتها و احتياطيا جدا برفض طلب التعويض لعدم وجود ما يبرره و ارفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف مع طي التبليغ.

وبناء على مذكرة جواب المستأنف عليه المدلى بها بواسطة محاميه بجلسة 2014/01/21 اسند فيها النظر للمحكمة لمراقبة مدى استيفاء المقال الاستئنافي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا وفي الموضوع اورد فيها ان زعم المستأنفة بكونها بعثت بالشيكات المقدمة اليها الى العارض غير مبني على اي حجة او اثبات وهو ما اعتمدته المحكمة الابتدائي في تعليقه بعدم وجود ما يثبت ارجاع الشيكات بالملف مما يناسب معه رد الدفع، ومن جهة اخرى فان المستأنفة تنعي على الحكم

الابتدائي انه حكم عليها بالاداء وكان يجب الحكم عليها فقط بمصاريف الرجوع على الساحب الا انه بالرجوع الى حيثيات الحكم الابتدائي يتضح انه اعتمد تعليلا قانونيا سليما باعتبار البنك مودعا لديه مأجور و انه ملزم بالحفاظ على الوديعة وفق مقتضيات المادة 798 ق ل ع بل وضامنا لهلاكها وفق المادة 807 ق ل ع كما ان المادة 513 من مدونة التجارة تلزم البنك بالحفاظ على السندات المسلمة اليه و ايلائها العناية اللازمة التي تفرضها تفرضها المواد القانونية المشار اليها وهو ما اعتمده الحكم الابتدائي مما يناسب معه رد دفع المستأنفة بهذا الخصوص و بالنسبة للتعويض فقد حدده الحكم الابتدائي في مبلغ 10000,00 درهم وان تعليل الحكم الابتدائي بانه لا يغطي سوى مصاريف التقاضي في محله ن خصوصا أمام انتقال العارض الى الدار البيضاء ابتدائيا و استئنافيا ضمنها اتعاب المحاماة ولا يغطي في الحقيقة الا جزءا محدودا من المصاريف مما يتعين معه رد الدفع بخصوصه و تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به.

وبناء على مذكرة تعقيب المستأنفة المدلى بها بواسطة محاميها بجلسة 2014/02/18 والتي أكدت فيها دفعاتها السابقة المضمنة بمقالها الاستئنافي ، ملتزمة في نهايتها التصريح برد دفعات المستأنف عليه و الحكم وفق المقال الاستئنافي.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2014/02/18 وحجزها للمداولة لجلسة 2014/03/04 و تمديدها لجلسة 2014/03/25.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن بكون الحكم المستأنف جانب الصواب فيما قضى به، ذلك انه غير مسؤول عن عدم اداء الشيكات المقدمة له ، لكونه قام بواجبه و قدمها للاستخلاص ورجعت بدون اداء ، و قام ببيعها الى المستأنف عليه بواسطة رسالة مضمونة بتاريخ 2009/06/09 بعنوانه المضمن بالمقال الافتتاحي للدعوى.

وحيث إنه من الثابت من وثائق الملف أن المستأنف عليه قام بإيداع ثلاثة شيكات من فئة 10.000,00 درهم لكل واحد في حسابه المفتوح لدى المستأنف مسحوبة عن المسمى نصيبي عبد الرحيم تحمل الأرقام التالية 303267415-303267416-303267417 وذلك من أجل تحصيل قيمتها ولذلك فإن البنك الطاعن يعتبر في هذه العملية وكيلا لزبونه ويتمثل التزامه في علاقته مع موكله بتنفيذ مقتضى الوكالة أو التعليمات التي تلقاها من وكيله وفقا لما تفرضه قواعد الوكالة بمقتضى الفصل 903 من ق ل ع وأن عدم تنفيذ البنك لالتزاماته الناشئة عن الاتفاق الذي أبرمه مع زبونه يفترض مسؤوليته التعاقدية خصوصا وأن المادة 513 من مدونة التجارة تلزم البنك بالحفاظ على السندات المسلمة إليه وإيلائها العناية اللازمة.

وحيث إنه تبعا لما ذكر يكون البنك المستأنف مسؤولا عن ضياع الشيكات المقدمة إليه، إذ كان عليه عند عدم تحقق النتيجة التي من اجلها تم تسليم تلك الشيكات و هي تحصيل قيمتها أن

يردها الى الزبون ليتمكن من اتخاذ ما يراه ضروريا، وهو الأمر الذي لم يثبتته الطاعن وبذلك تكون المحكمة قد صادفت الصواب وعللت حكمها بما يكفي لتبريره حينما اعتبرت البنك الطاعن مسؤولا عن ضياع الشيكات المسلمة له من قبل المستأنف عليه و قضت عليه باداء قيمتها .
وحيث انه خلافا لما تمسك به الطاعن فان التعويض عن الضرر المحدد من طرف المحكمة لا يتسم بالمبالغة بالنظر الى الضرر الذي يكون قد اصاب المستأنف عليه من جراء الامتناع عن تسليمه الشيكات و اتخاذ ما يلزم بشأنها و المتمثل على الخصوص في اضطراره الى انفاق مبالغ من اجل مقاضاة البنك كما ذهب الى ذلك عن صواب الحكم المستأنف مما يتعين معه تأييده فيما قضى به بهذا الخصوص ورد الاستئناف مع ترك الصائر على عاتق الطاعن.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبنت انتهائيا علنيا وحضوريا.
في شكل : بقبول الاستئناف

في الجوهر: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

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

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

وهي مؤلفة من السادة:

قرار رقم :

2014/1746

صدر بتاريخ:

2014/04/01

رقم الملف بالمحكمة التجارية

2009/17/5402

رقمه بمحكمة الاستئناف التجارية

8220/2012/1467

أصدرت بتاريخ 2013/03/19.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين بنك ش.م في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

نائبه الأستاذ عز الدين الكتاني.

المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا أصليا ومستأنفا عليه فرعيا من جهة

وبين ورثة محمد 1 وهم: أرملة بزاي عائشة وأبناؤه محمد وعبد

العزیز وأحمد.

ورثة ابنه امحمد 1 وهم: أرملة لطيفة 2 وأبناؤه خالد وأسية

وفيازة ومهدي.

نائبهم الأستاذ محمد الخضر.

المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفا عليهم أصليا من جهة و مستأنفين

فرعيا 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 2014/3/4.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون
المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم بنك بواسطة محاميه في مواجهة ورثة محمد 1 بمقال مسجل ومؤدى عنه
الرسوم القضائية بتاريخ 2012/03/26 يستأنف بمقتضاه الحكمين التمهيديين القاضيين بإجراء
خبرة في الملف والحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم
2012/510 بتاريخ 2012/01/16 في الملف عدد 2009/17/5402 القاضي في الشكل بقبول
الطلب الأصلي والطلب الإضافي والطلب المضاد وفي الموضوع في الطلب الأصلي باستحقاق
المدعين لمبلغ التعويض عن الفترة الممتدة من 1992/05/13 إلى غاية 2001/05/02 والمحدد
من طرف الخبير السيد الغالي الخدير في مبلغ 2.403.951,43 درهم وبأداء المدعى عليه لفائدة
المدعين تعويضا عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 والمحدد من طرف
الخبير السيد محمد بنسعيد مبلغ 2.758.938,76 درهم وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات وفي
الطلب المضاد برفضه وتحميل المدعى الصائر.

وحيث تقدم الطاعن بواسطة محاميه بمقال إصلاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ
2012/07/10 من أجل إضافة ملتمس ضمن مقاله الاستئنافي.

وحيث سبق البث بقبول الاستئناف الأصلي ومقاله الإصلاحي بمقتضى القرار التمهيدي
الصادر عن هذه المحكمة تحت رقم 13/197 بتاريخ 13.19.

وحيث تقدم ورثة المرحوم 1 محمد بواسطة محاميهم باستثناء فرعي للحكم المشار اليه
اعلاه مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 13.12.16.
وحيث قدم الاستئناف الفرعي وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه
التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن المستأنف عليهم تقدموا بواسطة محاميهم إلى المحكمة
التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2001/05/15 يعرضون فيه أنهم

استصدروا حكما ابتدائيا بتاريخ 1995/04/24 قضى بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير برعاش محمد والحكم تبعا لذلك باعتبار مدخول العقار موضوع النزاع الذي يتعين حصره سنويا من مجموع الدين المترتب بذمة المدعين لفائدة المدعى عليه هو 702.179,13 درهم وذلك ابتداء من 1991/05/13 إلى حين استخلاص هذا الأخير جميع دينه. وقد حاز المدعى عليه العقار على أساس تسييره لاستيفاء دينه وذلك بتاريخ 1992/05/13 وتسلم العقار بما فيه من تجهيزات وأنه بادر إلى إغلاقه دون أن يقوم بالتسيير وإرجاعه إلى أصحابه الشرعيين بعد ذلك وأن الدين الكلي المترتب على عقارهم لا يتجاوز مبلغ 3.886.403,31 درهم بمقتضى شهادة الملكية التي تؤكد ذلك بمقتضى الرهن العقاري المنجز على العقار، وأن الحكم الابتدائي المشار إليه أعلاه أيد استئنافيا بمقتضى القرار الصادر بتاريخ 2001/04/19، لأجل ما ذكر فإن الطرف المدعي يلتزم بالحكم بإجراء محاسبة لبيان ما إذا كان المبلغ المخصص خصمه من أصل الدين يغطي الدين كله وذلك من 1992/05/13 إلى تاريخ المقال أو أن الدين قد تم تسديده بمقتضى هذه المبالغ وبالتالي الإشهاد أن المدعى عليها قد استوفت دينها وأصبحت مدينة للعارضين، مع النفاذ المعجل والصائر، ثم أدلوا بواسطة محاميهم بمذكرة استدراكية وتوضيحية وإصلاحية مؤدى عنها ومؤرخة في 2010/04/15 يلتزمون فيها اعتبار مذكرتهم الحالية هي المنطلق الوحيد لملتمساتهم والحكم بتعويض مسبق قدره 10.000,00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد ما نابهم عن استغلال وتسيير الأصل التجاري موضوع الدعوى المسمى صابليت عن المدة المتراوحة ما بين 2001/04/09 إلى غاية 2004/06/03 وإجراء خبرة حسابية لتقديم التعويض المستحق عن المدة الممتدة من 2001/01/09 لغاية 2004/06/09 فيما أدلى المستأنف عليه بواسطة محاميه بطلب مضاد يلتزم فيه إلزام المستأنف عليهم بإرجاع مبلغ 2.403.951,63 درهم.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء بعد استيفاء الإجراءات المسطرية الحكم المستأنف القطعي أعلاه.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعن أن المحكمة التجارية صادقت على خبرة السيد الغالي الخدير عند إصدارها لحكمها باستحقاق المستأنف عليهم لمبلغ التعويض دون الأخذ بعين الاعتبار للخروقات الشكلية والموضوعية الموجهة ضدها والمتعلقة بكون الخبير قام بخصم مبلغ التعويض الذي توصل إليه من قيمة القروض المفرج عنها وليس من المديونية المترتبة في ذمة المستأنف عليهم التي وقف عليها، وأن الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2010/06/08 بإجراء خبرة حصر مهمة الخبير في تحديد واجبات استغلال وتسيير الأصل التجاري الذي كان تحت الحياة المادية للبنك عن الفترة من 2001/04/09 إلى غاية 2004/06/09 موضوع المذكرة الاستدراكية والتوضيحية والإصلاحية وأن هاته الفترة لم تكن قبل ذلك موضوع أي طلب بل اقتصر الطلب

الأصلي على الفترة الممتدة من 1992 إلى غاية 2001 وأن تغيير المدة الزمنية المطالب بالتعويض عنها هو تنازل صريح عن المطالبة بالتعويض عن المدة موضوع الطلب الأصلي التي صدر في شأنها الحكم الابتدائي الذي تم تنفيذه تم إلغاؤه من طرف محكمة الاستئناف تمشيا مع قرار المجلس الأعلى بحيث إذا كان الطرف المستأنف عليه التمس بصريح العبارة اعتبار مذكرته التي يطلب من خلالها الحصول على التعويض عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 و 2004/06/09 المنطلق الوحيد لملتزماته ودفعه فإن هذا يعني أن المدة الممتدة من 92 إلى 01 والغير المطالب بالتعويض عنها في هاته المذكرة لم يعد مطالبا بها وأنه علاوة على ذلك فإنه يصدر قرار المجلس الأعلى بنقض وإلغاء القرار الاستئنافي الذي قضى بتأييد الحكم الابتدائي الذي حكم للورثة بمبلغ 2.403.951,43 درهم يكون قد تم إرجاع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التقاضي أي وجب على الورثة إرجاع مبلغ 2.403.951,43 درهم الذي حصلوا عليه تنفيذا لقرار استئنافي تم نقضه، أما الخبير السيد محمد بنسعيد فلم ينقيد بالحضورية والتوجيهية أثناء عقد اجتماعاته إذ أنه لم يعتمد من خلال مراسلته التي وجهها للعارض إلى إخباره بأنه يعتزم عقد اجتماع مع الطرف المستأنف عليه يوم 2011/03/31 وكذا يوم 2011/04/04 الذي عقد فيه اجتماعا آخر مع الطرف المستأنف عليه الذي أدلى بالوثائق بدون حضور العارض أو نائبه أو استدعائه بصفة قانونية كما هو منصوص عليه في الفصل 63 من ق.م.م كما أنه انتقل إلى مكان الاصل التجاري بدون استدعاء العارض أو نائبه بتاريخ 2011/04/13 وقام بمعاينة الأصل التجاري بدون حضوره وان الخبير المذكور هو خبير حيسوبي ولا علاقة له بتقويم الأصول التجارية حتى تكون له الدراية العلمية والتقنية التي تخول له تقدير المداخل والأرباح لتحديد فوات الربح بخصوص الفنادق، كما ان الخبير السيد محمد بنسعيد وتبعا لتصريحاته أكد أنه لم يحصل على أية وثيقة حسابية للقيام بمهمته وقام بالاعتماد على تقارير الخبرة المنجزة بالملف ومن بينها تقرير الخبير السيد الغالي خدير الذي ارتكب خطأ فادحا إذ أنه قام بحصر مديونية الطرف المستأنف عليه في مبلغ 17.345.542,22 درهم إلا أنه عند تحديده للتعويض قام بحصر المبلغ الذي حدده كتعويض من قيمة القروض المفرج عنها وليس من المديونية المترتبة في ذمة الطرف المستأنف عليه ليصل إلى فائض لصالح الورثة بمبلغ 2.403.951,43 درهم ليكون بذلك أداة لإثراء الطرف المستأنف عليه على حساب العارض وأن ما قضت به المحكمة التجارية برفض طلب العارض المضاد من أجل إرجاع الطرف المستأنف عليه لمبلغ التعويض والحكم تبعا لذلك باستحقاقه للورثة ليس في محله لأن الحكم بالاستحقاق لم يكن موضوع طلب والمحكمة لا تحكم إلا بما طلب منها هذا من جهة ومن جهة أخرى لكون قرار المجلس الأعلى يرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التقاضي أي أنه لم يعد من حقهم الاستفادة من مبلغ التعويض مادام ليس هناك حكم نهائي، لذا يرجى إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق وأداء لفائدة الطرف المستأنف

عليه وبعد التصدي التصريح برفض الطلب وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الطلب المضاد وبعد التصدي التصريح وفق الطلب المضاد وتحميل الطرف المستأنف عليه الصائر واثم أدلى بمقال إصلاحي يلتمس بمقتضاه الإشهاد له بإضافة ملتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أدائه لفائدة الورثة مبلغ 2.758.938,76 درهم عن الفترة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 المحددة من طرف الخبير السيد محمد بنسعيد وبعد التصدي الحكم باستبعاد خبرة هذا الأخير والحكم برفض الطلب بشأنها.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليهم بمذكرة جوابية مؤرخة في 2012/11/09 جاء فيها أن المستأنف كان قد استصدر أمرا بتاريخ 1986/06/12 يقضي بالإذن له بحيازة عقارهم والأصل التجاري وتسييره واستغلاله إلى حين استخلاص دينه من مداخله وأنه حازه فعلا لهذا الغرض منذ 1992/05/13 وأن المحكمة الابتدائية بالمحمدية أصدرت حكما بتاريخ 2002/12/23 يقضي بالمصادقة على تقرير الخبير السيد خدير الغالي الذي انتهى في تقريره إلى أن الدخل الإجمالي العائد من العقار والفائض منه بعد خصم أصل الدين الذي يمثل 3.886.403,91 درهم هو 2.403.951,43 درهم وهو المبلغ المستحق للعارضين إلى حدود 2001/05/02 وتم تأييد الحكم المذكور استئنافيا وأن مطالبة العارضين للتعويض تمتد من سنة 1992 إلى سنة 2004 فالمدة من 1992 إلى 2001 مطلوبة في المقال الافتتاحي والمدة اللاحقة مطلوبة بواسطة المقال الإضافي وان الحكم المستأنف صدر بناء على مطالب العارضين وفق ما انتهت إليه إجراءات تقرير خبرة السيد محمد بنسعيد وأجاب بشكل دقيق على دفوع المستأنف وان المدة المطلوب الحكم بها هي الفترة من 1992 إلى 2001 ولا وجود لأي تنازل عن حق العارضين في التعويض عن كل المدة المطلوبة في المقال الافتتاحي وفي المذكرات التوضيحية وفي المقال الإضافي وان التنازل لا يستفاد إلا من تصريح صريح بذلك وان المقال الإصلاحي الذي تقدم به المستأنف غير مقبول لوروده خارج الأجل القانوني لذا يرجى الحكم بعدم قبول الاستئناف والحكم برفضه.

وحيث أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 2012/12/25 يؤكد فيها سابق دفوعاته ملتمسا الحكم وفق مقاله الاستئنافي والإصلاحي والأمر بإجراء خبرة مضادة.

وبعد إدراج الملف بجلسة 2013/02/26 حضرها نائب المستأنف عليهم وحاز نسخة من مذكرة تعقيب نائب المستأنف والتمس مهلة للتعقيب فاعتبرت القضية جاهزة وحجزت للمداولة لجلسة 2013/03/12 ومددت لجلسة 2013/03/19 حيث أصدرت المحكمة قرارا تمهيديا تحت رقم 197.13 يقضي بإجراء خبرة بواسطة ثلاث خبراء وهم السادة عبد العزيز علمي والمعطي صادقي خبيران في السياحة والتسيير الفندقية ومحمد صبير خبير في العمليات والتقنيات البنكية من أجل تحديد المديونية المستحقة لفائدة الطاعن على ذمة المستأنف عليهم وتحديد ما نابهم من مداخل صافية عن استغلال وتسيير الطاعن لاصلهم التجاري موضوع الدعوى عن الفترة الممتدة من

1992/05/13 إلى غاية 2001/05/02 تم عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 إلى غاية 2004/06/09 وذلك بمراعاة لمواصفات المحل وظروف مواسيم الاستغلال مع الاستناد على ما يتوفر عليه كلا الطرفين من وثائق وحجج ذات الصلة.

وحيث أسفرت نتائج الخبرة الثلاثية المأمور بها من طرف هذه المحكمة عن أن المديونية المحصورة بتاريخ 13.5.92 لفائدة القرض العقاري و السياحي حددت في مبلغ 5.842.119,77 درهم انطلاقا من تاريخ 92.5.13 لغاية 04.6.6 تحدد انطلاقا من المقارنة الميدانية في حدود مبلغ 8.858.538,29 درهم و ان اعادة انشاء حسابات القروض بعد الأخذ بعين الاعتبار الاستحقاقات الواجبة و التسديدات التي تمت من طرف موروث المستأنف عليهم وكذا مداخيل استغلال العقار اضافة الى فوائد التأخير افرزت مديونية متبقية بذمة البنك لفائدة المستأنف عليهم لغاية 2004.6.9 في حدود مبلغ 330.401,01 درهم وبالتالي فان القرض العقاري و السياحي يبقى هو المدين لفائدة الورثة المستأنف عليهم لمبلغ 330.401,01 درهم بالاضافة الى فوائد التأخير انطلاقا من 04.6.9 لغاية الأداء الفعلي.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليهم بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة مشفوعة باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 13.12.16 جاء فيها من حيث المستنتجات ان الخبراء المنتدبون اشارو الى ان موروث العارضين كان مدينا للمستأنف بمبلغ أوردوه في تقريرهم في حين أن جميع الدين الذي كان على موروث العارضين تم استخدامه باستغلال المستأنف للاصل التجاري العائد لهم وذلك عن المدة من 1992 إلى 2004 علما بان القضاء حسم في موضوع المديونية بمقدمة القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتاريخ 04.6.1 في الملف عدد 2003.1.700 القاضي بتأييد الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية الذي أشهد بان الجهة المستأنفة استوفت دينها و اصبحت مدينة للعارضين بما هو فائض بمبلغ 2.403.951,43 درهم، مما يجعل مناقشة ذلك الامر من جديد امرا غير مقبول لسبقية البث في تلك المديونية و من حيث الاستئناف الفرعي يرجى تأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله وذلك برفع التعويض المحكوم به الى مبلغ 3.158.538,29 درهم و الحكم في جميع الأحوال وفق كتاباتهم.

وحيث أدلى نائب المستأنف أصليا بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة مع جواب على الاستئناف الفرعي جاء فيها ان الخبراء عند قيامهم بتحديد المداخيل لم يأخذوا بعين الاعتبار تقرير الخبير السيد احمد الضعيف الذي أفاد بان الفندق يحتاج الى الصيانة وعدة اصلاحات بما قدره 1.511.160,00 درهم ولا بتقرير الخبير السيد ادريس باهي الذي يشير الى ان الفندق يتطلب اصلاحات ضرورية بما قدره 1.337.600,00 درهم بحيث لم يأخذوا بعين الاعتبار مضامين هذين التقريرين وقاموا بتقدير رقم المعاملات المحقق برسم الفترة الممتدة من 92.5.13 الى 04.6.9 اعتمادا على ما سموه مقارنة للتطورات التي عرفها المغرب في مبلغ 8.858.538,29 درهم،

ومتجاهلين الوضعية البنوية الفندق وحالته التجهيزية و من جهة أخرى فإن القرار التمهيدي طلب من الخبراء تحديد المداخل الصافية في حين أن الخبراء قاموا باحتساب قدر المعاملات الذي قد يحققه الفندق وأن المستأنيين فرعيا قد غاب عنهم ان القرار الاستئنافي المستدل به تم نقضه من طرف المجلس الاعلى سابقا باصداره القرار الصادر بتاريخ 07.9.19 والذي على أساسه تم ارجاع الملف لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء للبت فيه من جديد و التي بثت فيه بإلغاء الحكم المستأنف وإحالة الأطراف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء التي أصدرت حكمها موضوع الطعن بالاستئناف الحالي لذا يرجى استبعاد تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبراء وإجراء خبرة مضادة أو ارجاع المهمة للخبراء قصد القيام بها وفق مقتضيات القرار التمهيدي وبرد الاستئناف الفرعي والتصريح وفق المقال الاستئنافي و المقال الاصلاحى.

وبعد الاطلاع على باقي المذكرات التعقيبية المتبادلة بين الطرفين المكررة لدفعها السابقة وإدراج الملف بجلسة 14.3.4 حضرها نائب المستشار اصليا وادلى بمذكرة تكميلية تأكيدية لما سبق واعتبرت القضية جاهزة وحجزت للمداولة لجلسة 14.3.25 ومددت لجلسة 14.4.1 التعليل

حيث يتمسك كل طاعن بأسباب استئنافه المبسطة اعلاه.

وحيث انه ارتأت هذه المحكمة حسما للنزاع الدائم بين الطرفين حول المديونية المستحقة لفائدة المستأنف أصليا و التعويض المستحق لفائدة المستأنيين فرعيا إجراء خبرة حسابية ثلاثية بواسطة الخبراء السادة عبد العزيز علمي و المعطي صادقي ومحمد صبير.

وحيث أسفرت نتائج الخبرة المذكورة عن تحديد المديونية المستحقة لفائدة المستأنف أصليا الى غاية 1992.5.13 وهو تاريخ حيازته للعقار موضوع الدعوى في مبلغ 5.842.119,77 درهم وتحديد مداخل استغلاله للعقار المذكور عن الفترة الممتدة من 92.5.13 الى غاية 04.6.6 في حدود مبلغ 8.858.538,29 درهم وتحديد التسديدات المعترف بها في حدود 763.822,28 درهم، وانه بعد الأخذ بعين الاعتبار استحقاقات الدين الواجبة ومبالغ التسديدات التي تمت وكذا مداخل استغلال العقار من طرف الدائن فإنه يبقى بذمة هذا الأخير لفائدة الطرف المدين اي المستأنيين فرعيا لغاية 04.6.9 ما قدره 330.401,01 درهم.

وحيث انه ما دام من الثابت ان النزاع الحالي قد اثير بمقتضى مقال افتتاحي مقدم الى المحكمة الابتدائية بالمحمدية وان هذه الاخيرة اصدرت بتاريخ 01-12-23 حكما يقضي بالمصادقة على خبرة السيد الغالي الخدير والاشهاد على ان القرض العقاري و السياحي قد استوفى دينه واصبح مدينا للطرف المدعي بمبلغ 2.403.951,34 درهم وان هذا الحكم أيد استئنافيا بالقرار الصادر بتاريخ 04.6.1 الا ان هذا القرار الاستئنافي صدر فيه عن محكمة النقض قرارا بتاريخ 07.9.19 يقضي بنقضه مع الاحالة بعله ان الدعوى لها صبغة تجارية بتاريخ

09.4.28 قضت معه الإحالة على محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بإلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بالمحمدية وإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص وأن هذه الأخيرة أصدرت الحكم المطعون فيه بالاستئناف حالياً، فإن ما يتمسك به اذا المستأنفون فرعياً من سبقية البث بمقتضى القرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 04.6.1 يتعلّق بقرار منقوض ويبقى الدفع المثار بهذا الشأن غير قائم على أساس.

وحيث ان ما أثاره المستأنف اصلياً من تنازل المستأنفين فرعياً عن الفترة الاولى المطلوب التعويض عنها والمحددة من سنة 1992 إلى سنة 2001 حسب ما يستشف من مقالهم الإضافي المشفوع بمذكرة توضيحية مؤرخة في 09.12.28 من أجل طلب ريع الفترة من 01.4.9 الى 04.6.19 هو دفع غير منتج في الدعوى، مادام ان التنازل يجب ان يكون صريحاً وهو ما لا أثر له بالملف، ثم لانه وفي جميع الاحوال فقد تقدم المستأنفون فرعياً بجلسة 10.4.9 بمذكرة استدراكية واصلاحية من اجل سحب المذكرتين التوضيحيتين المؤرختين في 09.12.28 و 10.2.1 واعتبار مذكرتهم الاستدراكية هاته هي المنطلق الوحيد لملتمساتهم وذلك لتحديد ما نابهم عن استغلال الاصل التجاري منذ 01.4.9 الى تاريخ تنفيذ ارجاع الحالة في 04.6.9

وحيث ان ما عابه المستأنف اصلياً حول تحديد مداخيل استغلال الفندق موضوع الدعوى من كون الخبراء لم يراعوا ما أدلى به من خبرتين عما يحتاجه هذا الفندق من اصلاحات ضرورية وانهم حددوا هذه المداخيل وفق تقدير رقم المعاملات دون تحديد المداخيل الصافية، فهذا الاخر من قبيل الدفع غير المنتجة في الدعوى طالما ان هاتين الخبرتين المحتج بهما هما مجرد خبرتين لم تبين اذا كانتا معززتين بالحجج المثبتة للاصلاحات المدعى بها و ان ما قدره الخبراء المنتدبون من مداخيل استغلال الفندق راعت فعلاً المداخيل الصافية بناء على المقارنة الميدانية و التطورات الاقتصادية السائدة في مواسم استغلال المطاعم و المقاهي و الفنادق عن الفترة المطلوبة حسب تفاصيل المرفقة 32 المدعمة لتقرير الخبرة والتي لم يوجه اليها الطاعنون اي مطعن جدي وذلك في الوقت الذي لم يدل فيه المستأنف اصلياً بالدفاتر المحاسبية المرتبطة باستغلال الفندق المذكور حسب ما جاء بالصفحة 6 من تقرير الخبرة.

وحيث انه بخصوص ما طالب به المستأنف اصلياً من استرجاع لنبلغ 2.403.951,43 الذي تم تنفيذاً لحكم سابق تم نقضه، فان هذه المطالبة تبقى سابقة لاوانها في نازلة الحال على اعتبار ان هذه الاخيرة تتعلّق بالبث في النزاع من جديد بعد النقض والاحالة على المحكمة المختصة و الذي يدور حول المديونية المترتبة على قروض و التعويض المستحق على استغلال عقار وليس ارجاع ما تم ادائه عن غير حق، اما بخصوص ما اثاره حول عدم استحقاق المستأنفين اصلياً للمبلغ المذكور استناداً الى خبرة السيد الغالي الخدير فهو دفع عرضي اذ لم يبقى تمة من مبرر للحكم به مادام ان المحكمة قد استبعدت الخبرة المعتمدة من طرف المحكمة الابتدائية

وصادقت على الخبرة الثلاثية المنجزة في المرحلة الاستئنافية فضلا عن ان الاستحقاق المذكور لم يكن موضوع طلب في المرحلة الابتدائية .

وحيث يتعين تبعا لما ذكر اعلاه اعتبار الاستئنافين الاصيلي و الفرعي جزئيا والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق للمستأنفين فرعيا لمبلغ 2.403.951,43 درهم ورفض للطلب المضاد الرامي الى استرجاعه و الحكم من جديد بعدم قبول هذا الاخير و تعديله فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 2001.4.9 الى 2004.6.9 وذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم الى مبلغ 330.401,01 درهم و تأييده في باقي مقتضياته وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبنت انتهائيا علنيا حضوريا .
في الشكل : في الاستئناف الاصيلي : سبق البث فيه بالقبول و في الاستئناف الفرعي : التصريح بقبوله.

في الموضوع : باعتبارهما جزئيا والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق للمستأنفين فرعيا لمبلغ 2.403.951,43 درهم ورفض للطلب المضاد الرامي الى استرجاعه والحكم من جديد بعدم قبوله و تعديله فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 2001.4.9 الى 2004.6.9 وذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم الى مبلغ 330.401,01 درهم و تأييده في باقي مقتضياته وجعل الصائر بين الطرفين بالنسبة

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2183
بتاريخ: 2014/04/22
ملف رقم: 2013/8220/4628



المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
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 2014/04/22

وهي مؤلفة من السادة:

محمد ضيضير رئيسا ومقررا.

مليفة الغازي مستشارة.

أمال المنيعي مستشارة.

بمساعدة طه عليني كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين - شركة أسي إ كومبيوتر ACI COMPUTER ش.م.م في شخص ممثلها القانوني.

- السيد مهري عبد العزيز.

عنوانهما الكائن ب 234 شارع باحماد بلفيدير الدار البيضاء .

نائبهما الأستاذ سعيد أمهمول المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفتين من جهة

وبين - بنك الشركة العامة في شخص ممثلها القانوني.

عنوانها بمقرها الاجتماعي الكائن ب 55 شارع عبد المومن الدار البيضاء.

نائبها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

- شركة صوجيليز المغرب ش.م.م في شخص ممثلها القانوني.

عنوانها بمقرها الاجتماعي الكائن ب 55 شارع عبد المومن الدار البيضاء .

نائبها الأستاذ بوشعيب ناجم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 14/4/1.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدمت شركة أ.س.إ. كومبيوتر والسيد مهري عبد العزيز بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 13/10/15 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 13/11241 بتاريخ 2013/7/16 في الملف عدد 2011/17/15700 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه وإبقاء الصائر على رافعيه.
وحيث قدم الاستئناف وفق الشكل المتطلب قانونا أجلا وصفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أن المستأنفين قدما بواسطة محاميها إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 11/12/12 يعرضان فيه أن العارضة الأولى تعتبر شركة متخصصة في الاعلاميات والاستيراد والتصدير أسست منذ سنة 1995 من طرف مؤسسها العارض الثاني الذي رجع إلى أرض الوطن من دولة بلجيكا للاستثمار في وطنه المغرب بعد أن أدخل إلى المغرب جميع مدخراته من العملة الصعبة وأن مؤسسها فتح حسابين بنكيين لدى المدعى عليها وأنه منذ تأسيس الشركة وهي تحقق معاملات وكان نشاطها في تصاعد حيث كان منذ تأسيس الشركة محددة في 65000 درهم مليون ليرتفع تدريجيا إلى 125 مليون درهم سنة 2005 وان العارضة كانت اشترت من المدعى عليها محلات عن طريق الإيجار لفائدة الشركة وان العقد أبرم في 2005/11/29 وكان مبلغ الصفقة محدد في 11 مليون درهم وتحدد المبلغ الواجب أدائه شهريا في مبلغ 185.000,00 درهم أي ما مجموعه سنويا 2.220.000,00 درهم وان المدعى عليها إضافة إلى تملكها للمحلات فقد احتفظت بثمن البيع كضمانة إضافية مقابل بونات الصندوق التي قدمها للبائع العارض الثاني السيد مهري الذي لا يستفيد الا من مبلغ بسيط بمثابة فوائد مالية من بونات الصندوق المرهون لدى المدعى عليها وان هذه العملية انهكت مالية العارضة مما جعلها توجه للمدعى عليها الثانية إشعارا من أجل استرجاع المحلات التجارية و الأداء المسبق للمبالغ المتبقية المرهونة بواسطة بون الصندوق وان المدعى عليها الثانية قد أجابت في 2010/1/20 بالقبول بشرط أداء مبلغ 6.467.688,20 درهم وهو الأمر الذي تم بعد أداء العارض لهذا المبلغ في 2010/4/8 وان العارضة خسرت خلال مدة أربع سنوات ما يفوق مبلغ 10 مليون درهم كما خسر السيد

عبد العزيز مهري أزيد من 4 مليون درهما إضافة إلى أملاكه العقارية وأن البنك المدعى عليه أبرم مع العارضة قرضا متوسط الأمد بمبلغ 10 مليون درهم و ذلك من أجل أداء الرصيد الدائن للحساب الجاري للشركاء الخاص بالمسير السيد مهري عبد العزيز في حدود 10 مليون درهما وان إبرامه تم تحت إرشاد ونصح البنك بجدوى العملية وبمردوديتها سواء على مالية الشركة أو مالية المسير وان الشركة أصبحت تؤدي فوائد إضافية بمبلغ 195.000,00 درهم أي ما يعادل 2.340.000,00 درهم سنويا وهي تكاليف إضافية غير مبررة تثقل مالية الشركة ولا مبرر لها وان البنك المدعى عليه لم يسلم مبالغ القرض للعارضة وإنما احتفظ بها من أجل استثمارها لفائدة العارض حسب مبلغ 6.000.000,00 درهم بمثابة ودیعة مرهونة لفائدة البنك مقابل فوائد بسيطة لمدة 5 سنوات وحسب مبلغ 4.000.000 درهم لشراء قيم منقولة ورهنها لفائدة البنك إلا أن العارضة اكتشفت خطورة هذه العملية و تأثيرها السلبي على مالية الشركة وعدم مردوديتها بالنسبة إليه فقام بتوجيه مراسلة للمدعى عليه من اجل تصفية مستحقات القرض المتبقية قبل أجلها في 2010/1/8 و 2010/4/30 إلا أن ذلك لم يتم الا في 2010/6/22 وأن تصرفات المدعى عليه كان الغرض منها افراغ مالية الشركة وأصولها وملء خزانة البنك المدعى عليه وشركة صوجيليز مما أدى الى تدمير الشركة وان البنك المدعى عليه قد أخطأ في اقتراحه في تقديم النصح والارشاد السليمين للزبون لقبول الهندسة المالية المقترحة من طرف البنك وتوقيع عقود ائتمان للزبون غير مبررة تقتضي عدم العمل بها وان النتائج المتعلقة بالإضرار بمالية الزبون تكون جد متوقعة خاصة من طرف مؤسسة مهنية مختصة في العمليات البنكية وان قيام البنك باقتراح على العارضة بالقيام بعملية الإيجار الائتماني للمحلات التجارية التي تمارس بها نشاطها و المملوكة للمسير و ذلك عن طريق شراء مؤسسة صوجيليز وإيجارها قصد التملك إلى الشركة العارضة كان الهدف منه هو الاستحواذ على هذه المحلات و تملكها مما ترتب عنه ارتفاع تكاليف الشركة العارضة والاستحواذ على مبلغ شراء العقارات وعدم دفعه إلى المالك الأصلي وان هذه العملية ما كانت لتتم لولا تدخل البنك المدعى عليه وكذا بما يفرضه التزامه بالنصح و الإرشاد السليمين و الراميين الى الرفع من مردودية الزبون والتدبير الأمثل لأصوله وان تصرف المدعى عليه و كذا شركة صوجيليز قد أثر على العارضة التي كانت سليمة قبل تسليمها القرض ونظرا للأضرار اللاحقة بها فهي تلتزم بالحكم عليهما بأداء تعويض مسبق لا يقل عن 100.000 درهم مع إجراء خبرة حسابية لتقويم الأضرار الناتجة عن أخطاء المدعى عليهما و بحفظ حقهما في مطالبتهما النهائية مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف أعلاه.

وحيث جاء في أسباب استئناف الطاعن أن الحكم المطعون فيه لم يناقش جميع الدفوع المثارة والوقائع الثابتة بالحجة التي تثبت ان المستأنف عليهما قد وضع خططا ودراسات من جانب واحد في إطار هندستهما لمالية العارضين من خلال جميع العقود البنكية التي أبرماها معهما والتي كان مآل ومصير جميعها هو استنزاف جميع الأصول التي كان يتوفر عليها العارضان وأنه على نقيض التفسير الخاطئ الذي جاء به تعليل الحكم المطعون فيه فإن واجب النصح والإرشاد يعتبران من الالتزامات القانونية التي ألزم بها المشرع جميع المؤسسات المالية عند

تعاملها مع زبائنها سواء قبل التعاقد أو عند سريانه وأنه يفترض بقوة القانون ولا يتوقف على اتفاق كتابي وأن ما ذهب إليه القضاء الابتدائي بقلبه عبء إثبات الخطأ يعتبر قراءة خاطئة لنمط وطبيعة مسؤولية المؤسسات المالية تجاه عملائها بحيث فالمقرر قانوناً أن المسؤولية في هذا الباب مفترضة وعلى المستأنف عليهما إثبات ما يفيد قيامهما بما يلزمهما به القانون من واجب النصح والإرشاد باعتباره من المهام المنوطة بهما بقوة القانون وأن القراءة السليمة لما تنص عليه المادة 7 من القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها تفيد أن مسؤولية المؤسسات البنكية في توجيه النصح والإرشاد فيما يتعلق بالتدبير المالي والهندسة المالية للزبون تبقى مفترضة ولا يتوقف على تعاقد كتابي لإقرارها بقوة القانون ولا يتوقف على تقديم طلب النصح المفترض تقديمه للعارضين من أجل ترشيد مواردهما المالية وتدبيرها بشكل جيد وأن جميع الوقائع والمعطيات الواردة بالملف تؤكد أن المستأنف عليهما قد واكبا العارضين في الهندسة المالية لأصولهما المالية التي كانا يتوفران عليها ما أدى إلى تعاقد معهما في إطار عقود مالية بنكية من خلالها فقد العارضان جميع هذه الموارد والأكثر من ذلك كبدتها ديونا ثقيلة في الوقت الذي كانا فيه في وضع مالي مريح به فائض ورقم معاملات كبير وأصول عقارية جد مهمة فقد تم بداية إبرام عقد بيع بتاريخ 05/11/29 مع شركة صوجليز لأربع محلات تجارية من مالكة السيد عبد العزيز مهري بقيمة مالية قدرها 11.000.000 درهم والتي لم يتوصل بها هذا الأخير على الإطلاق وبقيت بحوزة المستأنف عليها شركة صوجليز وأن هذه الأخيرة قررت على إثر ذلك إبرام عقد الإيجار مع شركة ACI COMPUTER من أجل كرائها لمدة 8 سنوات بقيمة كرائية شهرية قدرها 185.000 درهم في انتظار تملكها لهذه العقارات بعد انتهاء المدة الكرائية ما قررت معه توجيه رسالة طلب فسخ عقد الائتمان الإيجاري إلى شركة صوجليز توصلت بها بتاريخ 08/1/10 ولم تبد بشأنها أي رد ما اضطرت معه إلى توجيه رسالة ثانية لطلب الفسخ توصلت بها بتاريخ 09/2/9 وظلت تمارس سياسة المماطلة والتسويف واستيفاء الأقساط الشهرية إلى أن أجبرت الشركة العارضة بالخضوع للصيغة التي أقرتها من أجل إنهاء هذا العقد بعد أن رفضت فسخه وذلك بتاريخ 09/10/9 حيث ألزمت العارض السيد مهري عبد العزيز بأن يقدم لها طلباً شخصياً بشراء باقي الأقساط المتعلقة بعقد الائتمان الإيجاري بمبلغ 11.000.000 درهم الذي لازال بحوزة وذمة صوجليز كمنتوج بيع العقارات منذ 05/11/29 وأدى فعلاً من ماله الخاص باقي الأقساط الشهرية المحددة في 6.467.688,20 درهم بتاريخ 10/4/9 بواسطة شيك عدد 656425 وقد قبل مضطراً هذه الصيغة لما للمستأنف عليها من ضمانات تتمثل في كفالة شخصية وضمانة رهنية بشأن جميع عقاراته ومنتوج بيع العقارات المحدد في مبلغ 11.000.000 درهم، وأن الشركة العارضة كانت تتوفر على رصيد دائن بحسابها المفتوح لدى المستأنف عليها بما قيمته 18.952.136,42 درهم وأن هذه الأخيرة قررت تمكينها من قرض متوسط الأمد بما قدره 10.000.000 درهم بدعوى أن يتم تسوية دين بذمتها لفائدة السيد مهري عبد العزيز في إطار حساب الشركاء المدين بهذا المبلغ وأنه تم إبرام هذا العقد بتاريخ 07/2/5 ولم تبادر المستأنف عليها إلى ضخ مبلغ القرض في حساب الشركة وأنه بعد طول انتظار على عدم الإفراج عن القرض المذكور قررت المستأنف عليها إجبار العارضة بضرورة شراء باقي أقساط القرض بالشروط التي وضعتها وألزمت العارض السيد مهري عبد العزيز بأن يؤدي هذا المبلغ شخصياً من ماله الخاص بتاريخ 10/6/22 كما يثبت ذلك مستخرج كشف

حسابه الخاص في حدود مبلغ 4.849.000 درهم وذلك دون موجب قانوني أو تعاقدية علما بأن العارضة قد خسرت نتيجة عقد القرض 34 قسطا شهريا بما مجموعه 6.630.000 درهم وذلك من تاريخ إبرام العقد إلى تاريخ فسخه كما فقدت مبلغ 18.000.000 درهم التي كانت في رصيدها الدائن وأن المستأنف عليها لم تتوقف عند هذا الأمر بل تجاوزته إلى حدود إبقائها على رهن العقار المملوك للشركة العارضة والمتواجد به أصلها التجاري لضمان أداء ما قيمته 30.000.000 درهم في الوقت الذي تساوي فيه القيمة المالية للعقار والأصل التجاري ما قدره 10.000.000,00 درهم وأن هذه المعطيات تؤكد على أن المستأنف عليها كانت لها المسؤولية الكاملة والمطلقة انطلاقا من واجب النصح والإرشاد وأن هذه المسؤولية تبقى جلية من خلال وضع شروط تعسفية وأن عقد الائتمان الايجاري وكذا عقد القرض المتوسط الأمد قد تضمننا أحقية كل طرف في إنهاءه وفسخه بشكل انفرادي شريطة إشعار الطرف الآخر بذلك وأنه تطبيقا لمقتضيات العقدين انطلاقا لما ينص عليه الفصل 230 من ق.ل.ع فإن المستأنف عليهما ملزمان بالاستجابة لإرادة العارضين في إنهاء وفسخ العقد دون ماطلة أو تسويق وهو الأمر الذي خالفه المستأنف عليهما من خلال الاستمرار في العقود لما يزيد عن سنتين من 08/1/8 إلى 10/4/30 بخصوص عقد الائتمان الايجاري ومن 08/1/8 إلى 10/6/22 بخصوص عقد القرض المتوسط الأمد وأن رفض المستأنف عليهما إنهاء العلاقة البنكية يعتبر إخلالا بالتزام تعاقدية وتعسف في استعمال الحق، لذا يرجى إلغاء الحكم المطعون فيه والقول بثبوت مسؤولية المستأنف عليهما تضامنا عن الضرر الناتجة عن أخطائهما التي تكبدها العارضان والحكم عليهما بأدائهما لفائدة العارضين تعويضا مسبقا لا يقل عن 100000 درهم مناصفة بينهما والحكم تمهيديا بإجراء خبرة حسابية لتقويم الأضرار الناتجة عن هذه الأخطاء مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحمل المستأنف عليهما الصائر وحفظ حق العارضين في تقديم مطالبتهما النهائية على ضوء نتائج الخبرة.

وحيث أدلى نائب المستأنفين بمذكرة توضيحية مؤرخة في 13/11/27 جاء فيها أنه يتبين من تقرير الخبرة الذي أنجزه الخبير السيد لحسن الرامي أن ثمة مسؤولية كاملة ومطلقة للمستأنف عليهما من خلال منح الطرف العارض قروض غير ضرورية وغير ذات جدوى وقروض غير مفرج عنها وأنه يتعين على شركة صوجيليز إرجاع مبلغ 2.944.000 درهم مدفوع بدون موجب قانوني وعلى الشركة العامة إرجاع مبلغ 2.772.000 درهم كمبلغ دفع بدون موجب قانوني بناء على عقد القرض المتوسط الأمد لفائدة الشركة العارضة وأن الوضع ذاته ينطبق على السيد عبد العزيز مهري في علاقته مع شركة صوجيليز بحيث أنه لم يتوصل بمنتوج بيع محلاته التجارية المحددة قيمتها في 11.000.000 درهم وبالتالي يكون محقا في استرجاعها وفيما يخص علاقته بالشركة العامة فإنه لم يتوصل بقيمة شراء دين الحساب الجاري الذي كان يتوفر عليه كشريك في الشركة العارضة والمحدد في 10.000.000 درهم مما يرجى معه الحكم وفق ما هو مسطر بالمقال الاستثنائي.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها الأولى بمذكرة جوابية مؤرخة في 14/1/21 جاء فيها أنه بالرجوع إلى القوانين المنظمة للعمل البنكي فإنه لا يوجد ما يفيد أن النصح والإرشاد من الالتزامات القانونية المفروضة بقوة القانون ولا يوجد ضمن وثائق الملف ما يفيد أن العارضة التزمت به كتابة وفق العقود المبرمة مع المستأنفين أو أنها التزمت بإعداد الهندسة المالية لهما مع تحميلها لآثار ما قدمته من خدمات وأنه بالرجوع إلى مقتضيات المادة 7 من

القانون رقم 34.03 فإنها لا تنص على أن البنك ملزم بقوة القانون بإعطاء النصح والإرشاد فيما يتعلق بتدبير الممتلكات لأي زبون له حساب لديه وأنه يتبين من المادة 113 من نفس القانون أن أول خدمة تقدمها البنوك للزبناء والمتمثلة في فتح حسابات بنكية بمختلف أنواعها أن تكون مقرونة باتفاقية مكتوبة وتبين هذه الاتفاقية الشروط المتعلقة بتسيير الحساب وإقفاله وهذا يعني أن أبسط عملية بنكية وهي فتح حساب بنكي تخضع للكتابة التي ترتب التزامات كل طرف على حدة وانطلاقاً من هذا المبدأ القار فإن المادة 7 من القانون المذكور والتي أشارت إلى مختلف الخدمات التي يمكن أن تقدمها البنوك لعملائها لم تلزم البنك بتقديم خدمة الإرشاد والمساعدة بصيغة الوجوب وتحمل في نفس الوقت المؤسسات البنكية وبدون عقد مكتوب المسؤولية عن عدم القيام بالإرشاد والمساعدة وبناء عليه فإن الحكم الابتدائي لم يقلب عبء الإثبات على المستأنف عليهما وأنه لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار أن العارضة ارتكبت أي خطأ أو تقصير في علاقتها مع المستأنفين وأن كل ما في الأمر أنهما منحتهما القرض الذي طلباه منه بعد ان قامت بدراسة الوثائق التي بناء عليها وافقت على إعطاء القرض وبالتالي فلا وجود لأي مسؤولية يمكن أن تتحملها العارضة في منح القرض بل ان العارضة هي المتضررة من هذا القرض لأنه لم يتم إرجاعه لها وأن ما أثاره المستأنفان من كون العارضة منحت الشركة المستأنفة قرضاً متوسط الأمد بقيمة 10.000.000 درهم لم يتم الإفراج عنه وأجبرت على شراء باقي أقساطه بمبلغ 4.849.000 درهم إذ تم أدائه من الحساب الشخصي للسيد عبد العزيز مهري فهذا غير صحيح كما أنه يتضمن معطى جديد يعرض لأول مرة خلال المرحلة الاستئنافية بحيث لم يكن معروضاً على المحكمة التجارية والحقيقة أنه تم منح الشركة المستأنفة قرضاً بقيمة 10.000.000 درهم لمدة 5 سنوات بسعر فائدة قدرها 5,15 % يؤدي وفق 20 قسطاً وأنه لضمان تسديده فقد تم توظيف مبلغ 10.000.000 درهم من طرف المستأنف السيد عبد العزيز مهري الذي سجله بحسابه الشخصي وفي دائنية حسابه فأصبح هذا الأخير يسجل لصالحه فائدة يستخلصها وأن ما يستخلصه من أرباح متمثلة في الفوائد يفوق بكثير أقساط القرض التي تؤديها المستأنفة لسداد القرض وأن الخبرة الحرة المدلى بها من طرف المستأنفين لا حجية لها أمام القضاء لكونها مجرد رأي مأجور يتم الحصول عليه مقابل أداء مبلغ مالي وأن العارضة غير ملزمة بمناقشتها لذا يرجى رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها الثانية بمذكرة جوابية مؤرخة في 14/1/21 جاء فيها أن ما ادعته المستأنفة الأولى من كون المستأنف عليها الأولى هي التي دفعته إلى اقتناء المحلات التجارية من عند المستأنف الثاني عن طريق ما أسمته leasing bank لا وجود له ضمن وثائق الملف، بل ان عقد الائتمان الإيجاري المدلى به لا يتضمن السيناريو الذي حاول المستأنفان اقناع المحكمة به وكذا تقرير الخبرة الحرة المنجزة من طرف الخبير السيد لحسن الرامي وأن ادعاء احتفاظ العارضة بمبلغ التمويل على شكل شهادات الإيداع لضمان أداء الأقساط لا أساس له وأن العلاقة التعاقدية التي ربطت العارضة بالمستأنفة الأولى هي علاقة ائتمان إيجاري تم الاتفاق فيه على الشروط الخاصة لمنح التمويل وأن العارضة وبحكم غرضها الاجتماعي غير مؤهلة لمنح النصح والإرشاد أو إعداد هندسة مالية وبالتالي فلا موجب لتحميلها أية مسؤولية لذا يرجى رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث أدلى نائب المستشارين بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 14/2/13 يؤكدان فيها سابق دفعاتهما وملتمساتهما.

وحيث أدلى نائب المستشارين عليها الأولى بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 14/3/11 تؤكد فيها سابق دفعاتهما مضيفة أنه بخصوص ادعاء المستأنفة بأن العارضة انتظرت لمدة سنتين حتى تستجيب لطلب فسخ العقد فإنه وجب التأكيد على أن المستأنفة عبرت عن نيتها في التسديد المسبق للقرض *remboursement par anticipation* دون أن تكون لها الامكانيات المادية لهذا الأداء والدليل على ذلك هو عدم توفر حساب الطرف المستأنف على السيولة الكافية لأي تسديد مسبق وأن الشركة لم تسو وضعيتها المالية إلا بتاريخ 10/6/29 وهو تاريخ تسوية القرض وبالتالي فإنه ليس هناك أي تأخير من جانب العارضة بل ان الافراج عن القرض قد تم فعلا وأن المستأنفة لم تكن تتوفر على السيولة الكافية لتنفيذ رغبتها في التسديد المسبق.

وحيث أدلى نائب المستشارين عليها الثانية بمذكرة تعقيبية مؤرخة في 14/3/11 تؤكد فيها سابق دفعاتهما مضيفة أنه يستشف من الرسالة المحتج بها المؤرخة في 08/1/10 أن المستأنفة لم تطلب صراحة فسخ العقد بل عبرت عن نيتها في فسخ العقد مع وضع نفسها تحت إشارة العارضة لأي معلومات إضافية يمكن أن تطلبها منها وأنه من الثابت عمليا أن فسخ أي عقد لا يكون بصفة فورية بل يتطلب إعداد وثائق وتحديد الوضعية الحسابية للعقد وأنه يستشف من الرسالة المحتج بها المؤرخة في 09/2/9 أن المستأنفة تطلب من العارضة مساعدتها على إيجاد حل لتجاوز عدم قدرتها على أداء الأقساط وهو ما يثبت عدم قيام أي مسؤولية للعارضة في الوضعية المالية المتأزمة التي تدعيها المستأنفة وأنه جوابا على الرسالة الصادرة عن العارضة المؤرخة في 10/1/20 التي حددت فيها المبلغ الذي بناء عليه سوف يتم إنهاء العقد فإن المستأنفة ردت برسالة مؤرخة في 10/1/25 تؤكد فيها استعدادها لأداء المبلغ الوارد في رسالة العارضة بعد أن قبلت أن تسدد مبلغ 6.467.68,20 درهم وأن المستأنفة لم تتسبب للعارضة أي خطأ يرتب مسؤوليتها عن كونها لم تفسخ العقد ولم تبين وجود أي ضرر لحق بها بخصوص ما تدعيه وأن عملية الائتمان الايجاري التي جمعتها بالعارضة كانت قانونية سواء اثناء سريانها أو اثناء وقوع التسديد المسبق *rachat par anticipation* وأن دفع المستأنف الثاني بكونه لم يحصل على منتج بيع المحلات التجارية مردود وغير جدي ذلك أنه بتاريخ إبرام عقد البيع بين العارضة والمستأنف المذكور للمحلات التجارية في 05/12/16 قامت العارضة بأداء ثمن شراء العقارات عن طريق ثلاث شيكات لمبلغ إجمالي قدره 11.000.000 درهم وتوجد رفقته صور ثلاثة رسائل موجهة إلى الموثقة السيدة فوزية ساجد كانت مرفقة بالشيكات المودعة بمكتبها.

وبعد إدراج الملف بجلسة 14/4/1 حضرها نواب الأطراف وأكدوا ما سبق فحجزت القضية للمداولة لجلسة 14/4/15 ومددت لجلسة 14/4/22.

التعليق

حيث يتمسك الطاعنان بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه.

وحيث إن ما زعمه الطاعن الثاني حول احتفاظ المستأنف عليها الثانية بمنتوج بيعه إياها لأربع محلات تجارية يكذبه ما أدلت به هذه الأخيرة من صور رسائل متوصل بها من طرف الموثقة الأستاذة فوزية ساجد مرفقة بشيكات متعلقة بثمن التفويت المذكور ويتعلق الأمر بالرسالة المرفقة بشيك مسحوب على الشركة العامة بمبلغ 4.900.000 درهم الممثل لثمن اقتناء الملك ذي الرسمين العقاريين عدد 67.882/1 و 67.884/1 والرسالة المرفقة بشيك مسحوب على الشركة العامة بمبلغ 4.500.000 درهم الممثل لثمن اقتناء الملك ذي الرسم العقاري عدد 16.046/50 والرسالة المرفقة بشيك مسحوب على الشركة العامة بمبلغ 1.600.000 درهم الممثل لثمن اقتناء الملك ذي الرسم العقاري عدد 127.783/04 والتي لم تكن جميعها محل أية منازعة من طرف الطاعن المذكور.

وحيث إنه من الثابت من أوراق الملف أن الطاعنة الأولى قد أبرمت عقد ائتمان إيجاري مع المستأنف عليها الثانية وصادقت على شروطه بتاريخ 05/11/29 و 05/12/29 ولا يوجد بالملف ما يفيد إرغامها على إبرام هذا العقد، وأن فسخ العقد المذكور كان بإرادة هذه الأخيرة عن طريق استعمال مكنة الفسخ قبل الأوان faculté de résiliation anticipée par le locataire المنصوص عليها في الفصل 4 من العقد والتي بمقتضاها يحق للمستأجرة طلب الفسخ بعد انتهاء السنة الخامسة من التأجير، ومع ذلك فإن المؤجرة قد استجابت لطلب الفسخ حتى قبل انصرام هذه المدة وذلك بتاريخ 09/10/9 بعد قبول المستأنف عليه الثاني أداء مبلغ 6.467.688,20 درهم بواسطة اذن للصندوق برسم التسديد المسبق لباقي الأقساط rachat par anticipation تطبيقا لمقتضيات الفصل 4 من العقد الآنف الذكر، وبالتالي فلا يتصور أي تعسف من جانب المستأنف عليها الثانية في عملية الفسخ طالما أنها تمت وفقا لبنود العقد الذي يعتبر شريعة المتعاقدين.

وحيث إنه من الثابت كذلك من أوراق الملف أن الطاعنة الأولى أبرمت مع المستأنفة الأولى عقد قرض بتاريخ 07/2/5 بمبلغ 10.000.000 درهم لمدة خمس سنوات، وأنه كما يتجلى من نسخة كشف الحساب المدلى به عن الفترة من 07/2/1 إلى 07/2/15 قد تم تحويل مبلغ 10.000.000,00 درهم لفائدة المستأنف الثاني بتاريخ 2007/2/9 تحت رقم 423194 وهو عبارة عن إفراج للقرض Débloqué de crédit بنفس المبلغ وب نفس التاريخ تحت رقم 535278، إلا أن المستأنفة الأولى طالبت باستعمال مكنة تسديد الدين قبل الأوان remboursement par anticipation المنصوص عليها في الفصل 8 من العقد وذلك بسبب ما تمر به من أزمة مالية إلى حد الاعسار حسب مراسلتها المؤرخة في 2009/2/3 وأنه تم أداء ما تبقى من قيمة أقساط القرض من طرف المستأنف الثاني بوصفه ممثلا القانوني وكفيلها بمقتضى كفالة شخصية تضامنية بموجب ملحق لعقد القرض، وبالتالي فلا يوجد ثمة أي إخلال بالتزام المستأنف عليها الأولى طالما أنها قد أفرجت عن القرض بكامله وأن الطرف المستأنف هو الذي مارس حقه في التسديد المسبق للقرض رغم سوء ظروفه المالية وإقراره وأنه لا محل إذن في هذه الحالة للدفع بعدم الارشاد والمساعدة طبقا لمقتضيات المادة 7 من القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها خصوصا وأن الأمر يتعلق بمجرد إقراض وليس بتدبير يقتضي النصح والمواكبة.

وحيث يتعين تبعا لما ذكر أعلاه رد الاستئناف لعدم استناده إلى أسباب سائغة وتأييد الحكم المستأنف لموافقته الصواب.
وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

وهي تثبت انتهائيا علنيا حضوريا.

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الجوهر : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2518
بتاريخ: 2014/05/08
ملف رقم: 2013/8220/5607



المملكة المغربية
وزارة العدل والحريات
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 2014/05/08

وهي مؤلفة من السادة:

ميلودة عكريط رئيسة

نعيمة المشراوي مستشارة ومقررة

يونس العيوني مستشارا

بمساعدة زهور سواحل كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: التجاري وفا بنك ش.م في شخص ممثله القانوني

مقرها الاساسي بالرقم 2 شارع مولاي يوسف الدار البيضاء.

نائبها: الاستاذتين بسمات الفاسي الفهري واسماء العراقي المحاميتين بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: 1-شركة السكن الجديد ش م م في شخص ممثله القانوني.

مقرها الاساسي: اقامة سكنية 2 الطابق الثاني زاوية شارع عبد المومن وزنقة لاميني الدار البيضاء.

نائبها: الاستاذ عمر سعاد المحامي بهيئة الدار البيضاء.

2- شركة اوريزون ديطول شركة م.م.

في شخص ممثله القانوني الكائن مقرها بزقة 27 الرقم 198 سيدي عثمان الطابق الاول الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

➤ بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2014/3/20.

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

بتاريخ 2013/12/25 تقدم التجاري وفا بنك بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ أعلاه يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 13440 الصادر بتاريخ 2013/11/7 ملف عدد 2011/15/7283 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2013/11/7 القاضي بقبول المقالين الأصلي و الإدخال و في الموضوع في المقال الأصلي بأداء المدعى عليها للمدعية مبلغ 960.932,50 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم 2013/11/7 الى تاريخ التنفيذ وبتمويلها الصائر وبرفض باقي الطلبات وفي المقال الادخال برفضه مع ابقاء الصائر على رافعه. واستأنف الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/10/4.
في الشكل:

حيث بلغ الطاعن بالحكم المطعون بتاريخ 2013/12/11 واستأنفه بتاريخ 2013/12/25 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط والشكليات المتطلبة قانونا.
وحيث ان الاستئناف الفرعي مقبول أيضا استنادا لنص المادة 135 من ق.م.م.
في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2011/6/28 تقدمت المدعية شركة السكن الجديد بواسطة نائبها بمقال جاء فيه انها قد فتحت لدى المدعى عليه فرع طنجة حسابا للاطلاع عدد 007640000843200000001015 وذلك لتدبير امورها و اعمالها المالية و المقاولاتية و في شهر ماي توصلت بكشف للعمليات التي تمت في شهر ابريل 2011 سواء في جانب الرصيد الدائن او في جانب الرصيد المدين فتبين لها تقييد مبلغ 960.932,50 درهم بواسطة عملية تحويل الى حساب مستفيد مفتوح لدى الشركة العامة للابناك و توصلت بإعلام يفيد تحويل المبلغ المذكور لفائدة شركة تسمى HORIZON D ETOIL رغم انها لم تصدر اي امر بالتحويل لا بالمبلغ المذكور و لا بغيره لا للشركة المذكورة و لا لغيرها و انها راسلته في الموضوع بقي بدون نتيجة و انه طبقا للفصل 791 من ق ل ع و المادة 510 من مدونة التجارة و اعتبارا للضرر الذي لحقها فانها تلتزم بالحكم على المدعى عليه بادائه للمدعية مبلغ 960.932,50 درهم و مبلغ 200.000,00 درهم كتعويض مع الفوائد القانونية من تاريخ التحويل و التنفيذ المعجل و تحميله الصائر.
وعزز الطلب بالوثائق التالية: بيان الحساب البنكي - امر بتحويل - إنذار مع إشعار بالاستلام .

و بناء على المذكرة المدلى بها خلال المداولة من طرف المدعى عليه بواسطة نائبته المؤرخة في 2011/11/24 و التي تم عرضها على نائب المدعية جاء فيها انه توصل بأمر صادر عن المدعية حامل لتوقيعين للمسيرين القانونيين لها مرخص لهما و خاتم الشركة حسب التوقيع المودع لدى وكالة البنك العارض و انه تفيد بأمر التحويل الكتابي عملا بالمادة 519 من مدونة التجارة ملتصقا برفض الطلب و ارفقت المذكرة بصورة من امر بالتحويل و من نموذج توقيع .

و بناء على المذكرة التعقيبية للمدعية بتاريخ 2012/02/23 جاء فيه ان التوقيع المضمن بالتحويل ليس بتوقيع مسيريهما و ان الخاتم لا يقوم مقام التوقيع ملتصقا اجراء خبرة خطية و ارفقت المذكرة بتوكيل خاص .

و بناء على مذكرة المدعى عليه بواسطة نائبه بتاريخ 2012/4/12 جاء فيها ان الدفع بالطعن بالزور الفرعي او بانكار الخطوط يجب ان يتم في شكل دعوى عارضة لا ان يقدم كدفع، و ان المدعي لم يسلك المقتضيات القانونية المنصوص عليها في الفصل 431 من ق ل ع .

و بناء على مذكرة المدعية مع مقال الطعن بالزور الفرعي مؤدى عنه بتاريخ 2012/5/31 اكدت فيه انكار التوقيع و عدم اصدار أي امر بالتحويل و انها تنذر المدعى عليه ليصرح ما اذا كان يرغب في التمسك بالوثيقة المذكورة و في حالة عدم رده صرف النظر و البث في الطلب .

و بناء على مذكرة المدعى عليه بواسطة نائبه بتاريخ 2012/9/13 تمسكت فيها بصحة الامر بالتحويل المطعون فيه بالزور الفرعي و أدلي باصل الامر بالتحويل متمسكة بكافة الدفوع و ارفقت المذكرة باصل الامر بالتحويل .

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/10/04 و القاضي بإجراء بحث بتاريخ 2012/11/13 مدد جلسة 2012/12/17 حضرها نائبا الطرفين و الممثلين القانونيين لطرفي الدعوى و اكد الممثل القانوني للمدعى عليها بان الوثيقة المدلى بها هي الوثيقة الاصلية و تحمل توقيع الممثلين القانونيين الحاضرين و هو الامر الذي نفاه هذين الاخيرين و تم عرض الوثيقة موضوع الطعن على السيد وكيل الملك و تم وصفها و التأشير عليها و تم تسجيل اسئلة الطرفين و بجلسة 2013/01/21 تم انذار نائب المدعى عليها للدلاء باصل الوثيقة و الفي بالملف ملتصقا السيد وكيل الملك و تم ختم البحث بجلسة 2013/02/07 بعد ان تخلف نائب المدعى عليها .

و بعد التعقيب على البحث و إجراء خبرة صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه المحكوم عليه الذي جاء في اسباب استئنافه ان الحكم القطعي المستأنف اسس قضائه برفض طلب ادخال المستفيدة من التحويل شركة دوريزو ديطوال وهو الطلب الذي قدمه التجاري وفا بنك من أجل إحلال المدخلة في الدعوى محل البنك في اداء ما طلبته المدعية في الاصل، و أن التعليل الذي ورد في الحكم متناقض و فاسد و يواز في الحالتين معا انعدامه، و يجعل الحكم القطعي المتخذ

مشوب بخرق واضح للمادة 50 من قانون المسطرة المدنية، وأن التناقض في التعليل يتجلى من كون الحكم المستأنف اعتبر أن المدخلة في الدعوى لا علاقة لها بالتحويل موضوع النزاع، والحال أنها هي المستفيدة منه وحول المبلغ المنازع فيه إلى حسابها لدى الشركة العامة المغربية للابنك، و أن فساد التعليل يتجلى كذلك من الحكم المستأنف الذي اعتبر أنه "لا وجود لأي اتفاق بين أطراف الدعوى على الحلول المطلوب الحكم به" والحال أن الأمر لا يتعلق بأن طلب الإدخال أسس على أي اتفاق، و أن طلب ادخال شركة أ وريزن ديتوال في الدعوى مبرره ان هذه الاخيرة هي التي استفادت من التحويل الذي نازعت فيه شركة السكن الجديد، و أن إدخال المستفيدة من هذا التحويل هي نتيجة منطقية للحالة التي تستجيب فيها المحكمة لمنازعة شركة السكن الجديد وهو ما حصل في نهاية الأمر مادام أن الحكم القطعي قضى على التجاري وفا بنك بإرجاع المبلغ الذي تم تحويله وإرجاعه لشركة السكن الجديد.

و أن المبلغ لما تم تحويله الى شركة اوريزون ديطول تحوزت به هذه الأخيرة بدون سند ولا حق، و أن النتيجة المنطقية لهذا وهي ضرورة الحكم عليها بإرجاعه الى شركة السكن الجديد، و يتطلب هذا احلال المدخلة في الدعوى محل التجاري وفا بنك في ارجاع نفس المبلغ الى شركة السكن الجديدو أن طلب الادخال مؤسس هنا على مبدأ عام و هو الغرم بالغنم و أن اعمال هذا المبدأ القانوني العام يعني ان شركة اوريزون ديطوال حازت هذا المبلغ بدون مبرر، ومادام ان التجاري وفا بنك حكم عليه في الطور الابتدائي بإرجاع هذا المبلغ، فان هذا كان يستوجب الحكم ايضا على شركة اوريزون ديطول بان ترجع ذلك المبلغ الى المدعية في الطور الابتدائي حلولا منها محل التجاري وفابنك، و أن الحكم المستأنف خرق مقتضيات الفصل 3 من م م م ما دام الفصل المذكور لا يشترط لإدخال طرف في الدعوى على وجود اتفاق و إنما يجيز ادخال شخص على سبيل الضمان لا حلال المدخل في الدعوى محل المدعى عليه في الطور الابتدائي متى كانت اسباب الضمان قائمة و أن أسباب الضمان قائمة عملا بالمبدأ القانوني العام ان الغرم بالغنم، وان حيازتها شيئاً بدون مبرر بين يديها يوجب الحكم عليها ايضا بإرجاعه الى صاحبة الحساب شركة السكن الجديد مما يكون معه الحكم المستأنف مشوب بخرق وسوء تطبيق الفصل 103 من قانون المسطرة المدنية وغير مرتكز على أي اساس فيما ذهب اليه من رفض طلب الإدخال، علما انه رفضه بتعليل متناقض وفاسد موازي في الحالتين انعدامه، وكل هذا يستوجب ابطال والغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من رفض طلب الإدخال والحكم من جديد الاستجابة لطلب الإدخال والحكم بإحلال شركة اوريزون ديطول محل التجاري وفا بنك في أداء ما طلبته شركة السكن الجديد في الطور الابتدائي، وإخراجه من هذه الدعوى بدون تحميله أي صائر ولا أي التزام، و بخصوص عدم ارتكاب الطاعن أي خطأ أو أي اخلال بالتزامه كبنيكي وفساد تعليل الحكم الابتدائي المتخذ الموازي لانعدامه، فإنه خلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه الحكم القطعي، فان التجاري وفا بنك لم يرتكب أي خطأ في هذه النازلة لما نفذ الأمر بالتحويل بتاريخ 2011/4/3.

و في ذلك التاريخ، فان التجاري وفا بنك توصل بتحويل مبلغ 50,960.932 درهم صادر عن شركة السكن الجديد لفائدة شركة اوريزون ديطول بعد ان تم التأكد من انه يحمل توقيع المسيرين القانونيين للمدعية المودعين ضمن توقيعهم النموذجي و يحمل خاتم الشركة اي طابعها، فتم تنفيذ الامر بالتحويل وتم تحويل هذا المبلغ الى حساب شركة اوريزون ديطول التي تحوزته لدى الشركة العامة المغربية للابنك خلافا لما ذهب اليه الحكم المتخذ، فانه لا يمكن اعتبار ان البنك كان لديه وسائل توجب التأكد ان التوقيع تم بخط اليد وليست بأية وسيلة اخرى، و انه خلافا لما ذهب اليه الحكم الابتدائي القطعي، فان الامر لا يتعلق باختلاف في التوقيع النموذجي المودع لدى البنك، و أن هذه الحالة الوحيدة التي تؤدي الى مساءلة البنك العارض عندما ينفذ الأمر بالتحويل رغم وجود اختلاف واضح في التوقيع من اصداره بمقارنة مع التوقيع النموذجي المودع لدى البنك، و أن الخبير نفسه السيد الحسين بيرواين المنتدب في الطور الابتدائي افاد في تقريره، ان البيانات المثبتة على الوثيقة هي أصلية وتم طبعها مباشرة في المطبوع منقولان باستعمال جهاز السكانيين بالنموذجين صحيحين، وتم طبعهما في الأمر بالتحويل باستعمال طابعة بالالوان، و أفاد ايضا بان الختم المثبت على الامر بالتحويل المنسوب لشركة السكن الجديد هو ختم اصلي و أن كل هذه العناصر تفيد ان التزوير التي ادعته شركة السكن الجديد لا يمكن للبنك ان يطلع عليه بالعين المجردة، لان العبرة بكون التوقيع مماثل، و لا يمكن التفتن بالعين المجردة لنسخ هذين التوقيعين النموذجين بالسكانيين وكذلك للطابع ايضا للشركة، والعبرة بان توقيع مسيري شركة السكن الجديد مماثل نسخها بجهاز السكانيين، و أنه ليس للبنكي ولا لتابعه الذي يطلع بالعين المجردة ان هذه الوثيقة غير صحيحة و ذلك لوجود توقيعين منسوخين وحتى الالوان على المطبوع كلها وثائق ترجح في الحقيقة وتجعل البنكي العادي لا يفتن لهذا التزوير الذي اعتبره الخبير السيد الحسين بيرواين، و ان الطاعن لما قام بتنفيذ الامر بالتحويل يكون قد نفذه في اطار احكام المادة 519 من مدونة التجارة، و في هذه الحالة لا يعتبر مخطئا لما نفذ الامر بالتحويل، ما دام ان الخطأ منتفي من جانب التجاري وفا بنك تكون دعوى المسؤولية البنكية التي اقامتها شركة السكن الجديد ضده عديمة الأساس، و يجدر إبطال وإلغاء الحكم الابتدائي القطعي المستأنف، لذلك يلتزم إلغاء الحكم القطعي والحكمين المتعلقين بإجراء بحث وخبرة والحكم من جديد برفض الطلب الأصلي وترك الصائر عليها والحكم بإحلال المدخلة في الدعوى شركة اوريزون ديطول محله في أداء ما طلبته شركة السكن الجديد وجعل الصائر على عاتق المدخلة-وارفق المقال بنسخة وغلاف التبليغ.

وأجابت المستأنفة عليها بواسطة نائبها مع إدلائها باستئناف فرعي بجلسة 2014/5/30 جاء في جوابها ان الاستئناف غير مرتكز على اي أساس وان موجبات الحكم واضحة وصریحة، وتقيد ان سبب عدم قبول إدخال الغير هو انعدام اية علاقة بين الطرف المدخل في الدعوى وبين العارضة و أن غياب هذه العلاقة التي ما فتئت العارضة تؤكد

وتتمسك به وفي جميع مراحل الدعوى قد فصلت فيه وعززته الخبرة الخطية التي امرت بها المحكمة والتي خلصت للقول " بان وثيقة الامر بالتحويل وثيقة غير اصلية وغير صحيحة وتحمل توقيعين مزورين".

وكيفما كان الحال فالعارضة لا تربطها بالمطلوب ادخالها في الدعوى اية علاقة ولم تطلب المستأنف تحويل اي مبلغ لفائدة المدخلة، واذا كانت هذه الاخيرة قد استفادت من مبلغ مسحوب من حساب العارضة المفتوح لدى المستأنف فان ذلك راجع الى خطأ هذا الاخير ولمسؤوليته عن تحويل مبلغ بناء على وثيقة مزورة، و بذلك يكون الحكمين وبخلاف ما يزعمه التجاري وفا بنك في هذا السبب معللا تعليلا كافيا واقعا وقانونا، مما يتعين معه رد كل مناقشة حوله و خرق مقتضيات الفصل 103 من ق م م فإن العارضة تود تذكير المستأنف بان مبدأ "الغرم بالغنم" لا يمكن انزاله الا في اطار مسؤولية المتبوع عن اعمال التابع اي في الحالة التي يسال فيها المتبوع عن الضرر الذي يحدثه تابعة في اداء وظيفته و في اطار مسؤولية المتبوع فإن هناك اراء كثيرة في هذا الموضوع:

" فراي بيني مسؤولية المتبوع من فكرة الخطأ المفترض وقيمها على أسس أخرى فانصار نظرية المخاطر يجدون في مسؤولية المتبوع تطبيقا من تطبيقات هذه النظرية فهم " يقولون ان المتبوع يستفيد من نشاط تابعة فعليه تحمل تبعة هذا النشاط إذ الغرم بالغنم، اما مطالبة التجاري وفا بنك بادخال الغير في دعوى اساسها مسؤوليته على اساس قيام الضمان بناء على مبدأ الغرم بالغنم فلا يستقيم لكون المطلوب ادخاله في الدعوى غير تابع للمستأنف، الا انه يمكن متابعة المستفيد المطلوب ادخاله في اطار قانوني اخر لا علاقة له مبدأ الغرم بالغنم وخارج اطار هذه الدعوى وهو المنصوص عليه في الفصل 66 من ق ل ع اي الإثراء بلا سبب، و أن الطاعن من حقه متابعة المستفيد من الخطأ في اطار دعوى الرجوع، و أنه اذا كان الفصل 103 من ق م م يجوز ادخال الغير في الدعوى، فإن ذلك مشروط بتوفر صفة " الضامن " في المدخل في الدعوى، و ان هذه الصفة لا يمكن ان تتولد الا من خلال عقد او اتفاق صريح او ضمني، في حين ان اسباب الضمان الذي يتمسك به التجاري وفا بنك انما يوجد في حالة العقد الصحيح الذي تتوفر فيه جميع أركان العقد من أهلية ورضى ومحل وسبب الشيء المفقود في النازلة، و ان هذا ما ورد في تعليل الحكم المستأنف اي لا وجود لأي لتفاق بين أطراف الدعوى على الحلول الذي يتمسك به المستأنف، و أن الامر يتعلق بمسؤولية بنكية ناتجة عن تحويل مبلغ من حساب زبونها وبدون رضاه بل بناء على وثيقة مزورة (سبب غير مشروع)، وبذلك تكون المحكمة طبقت الفصل 103 من ق م م تطبيقا سليما مما يجعل مناقشة هذا السبب بدوره مردودة شأنه شأن السبب الاول، *حول السبب الثالث: بانه لم يرتكب اي خطأ او اخلال بالتزامه، فإن العارضة تذكر بتقرير الخبرة الذي أنجزه الخبير الذي أجاب عن أسئلة المحكمة.

- "ان التوقيعين غير أصليين بل هما توقيعين تم نقلهما من وثيقة صحيحة باعتماد احدى وسائل النقل المعلوماتي باستعمال الأجهزة المعلوماتية.

- "التوقيعان منقولان وهو ما يعرف ولا يحملان اي عنصر من عناصر الصحة والمتمثلة اساسا في الضغط بالقلم على المستند وهو الذي يعرف بلفظ.

- "ليست هناك علاقة مباشرة بين التوقيع والمستند.

- "طريق النفل والتزوير غير متقنة ولا تتم عن احترافية وقابلة للكشف.

و يظهر من تحليل السيد الخبير ان التزوير في الوثيقة بشكل يمكن اكتشافه، و أنه خلافا لما تزعمه المستأنف من ان التزوير لا يمكن ان يطلع عليه بالعين المجردة و هذا الكلام مردود على صاحبه لان دفتر الاوامر بالتحويل يصدر عن البنك ويسهل التمييز بين الوثيقة الاصلية منه وبين الصورة خلافا لحالة الشيكات التي اصبحت الابناك تؤديها بناء على الصورة وليس على الاصول ، كما ان خبرة تعامل مستخدميه يوميا مع مثل هذه الوثائق يجعلهم من السهل بمكان كشف الوثيقة المزورة والمنسوخة عن الاصلية بعينهم المجردة، اما الوثيقة موضوع النزاع فهي واضحة للعيان ويستطيع الانسان العادي كشف زوريتها فبالأحرى موظف البنك، ويتبين من ذلك ان الاستئناف فيما هو مبني على هذا السبب غير قائم على اساس و في الاستئناف الفرعي: ان الحكم الابتدائي قضى برفض الطلب المتعلق بالتعويض الذي طالبت به العارضة و ان طلب التعويض ليس له ما يبرره لكون الفوائد القانونية المحكوم بها تشكل في حد ذاتها تعويضا في المعاملات المالية ولا يخفي ما في هذا التعليل من سوء تقدير للضرر الذي لحق بالعارضة من جراء سحب مبلغ مهم من حسابها دون رضاها ودون علمها، وان حرمان العارضة منه وحرمانها من استثماره في ميدان العقار الذي تشتغل فيه ترتبت عنه أضرار جسيمة لاشك انه فوت عليها عدة فرص اقتناء بقع ارضية والمشاركة في صفقات البناء، وخلافا لما ذهبت اليه المحكمة التجارية فان الفوائد ليست تعويضا بل هي عامل لمواجهة ما تتعرض له القوة الابرائية للنقود من ضعف وتدهور من جهة، ومن جهة فان المحكمة التجارية قضت بالفوائد ابتداء من تاريخ الحكم فقط اي من 2013/11/7 والحال ان المبلغ الاصيلي تم سحبه من حساب العارضة بتاريخ 2011/4/3 اي قبل تاريخ الحكم باكثر من 31 شهرا، و ان التعويض المطلوب الحكم به مبلغ معتدل جدا ويتناسب مع جسامه الضرر الذي لحق بالعارضة و ان الحكم الابتدائي غير موافق للصواب فيما قضى به من رفض طلب الحكم بالتعويض ومن جعل سريان الفوائد من تاريخ الحكم وليس من تاريخ الاختلاس.

و ان التعويض يجب ان يكون بالقدر الذي من شأنه اصلاح جميع عناصر الضرر نتيجة الفعل المرتكب، وكذلك ما حرمت منه العارضة من نفع في دائرة الحدود العادية لنتائج هذا الفعل لما ينص عليه الفصل 98 من ق ل ع. لذلك تلتزم تعديل الحكم فيما قضى به من تحديد سريان الفوائد من يوم 2013/11/7 وجعلها تسري من يوم

2011/4/3. الغاؤه فيما قضى به من رفض طلب الحكم بالتعويض، ومن جديد الحكم على التجاري وفا بنك بأن يؤدي للعارضة مبلغ 200.000.00 درهم تعويضا عن الضرر الذي لحق بها و تحميل المستأنفة عليه الصائر.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2014/4/10 وتم تمديدها لجلسة 2014/5/8.

محكمة الاستئناف

حيث ارتكز الطاعن في اوجه استئنافه ان الحكم المطعون فيه خرق مقتضيات المادة 50 من ق م م المتجلية في تناقض وفساد التعليل وخرق مقتضيات المادة 103 من ق م م وعدم ارتكابه اي خطأ او تقصير او اخلال بالتزامه كبنكي.

بالنسبة لخرق المادة 3 من ق م م وفساد التعليل فإنه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين ان البنك الطاعن قام بتحويل مبلغ 960.932,50 درهم من حساب المستأنف عليها لفائدة شركة اوريزون ديطوال، كما ثبت من تقرير الخبرة المنجز ابتداء من طرف الخبير بيراوين الحسين ان وثيقة التحويل موضوع الخبرة هي مجرد صورة منسوخة من حيث المطبوع وان البيانات المثبتة على الوثيقة اصلية وتم طبعها مباشرة في المطبوع وان التوقيعين الواردين بوثيقة الامر بالتحويل لشركة السكن الجديد غير صحيحين بل هما توقيعان منقولان باستعمال جهاز السكاير من نموذجين صحيحين وتم طبعهما في الامر بالتحويل باستعمال آلة الطباعة للالوان وان الختم المثبت على الامر بالتحويل المنسوب لشركة السكن ختم اصلي ليخلص الى ان الامر بالتحويل وثيقة غير اصلية وغير صحيحة وتحميل توقيعين مزورين عن طريق النقل.

وحيث ان البنك الطاعن باعتباره مؤسسة مالية فإنه يعتبر طرف مودع لديه وتطبق عليه احكام الوديعة التي تستلزم الحفاظ على الأموال المودعة بين يديه و أنه كان لزاما عليها قبل ان يقوم بتنفيذ الامر بالتحويل ان يتحرى في التوقيع الوارد به مع التوقيع المودع لدى البنك كنموذج وان يجري مقارنة بين التوقيعين للتأكد من سلامة التوقيع الوارد في الامر خصوصا وان المبلغ المضمن بالامر 960.932,50 درهم مبلغ ليس بسيط بجميع الوسائل الممكنة و ان اقتضى الحال الإتصال هاتفيا بالزبون وإخباره بامر التحويل والتأكد مما اذا كان صادرا عنه ام لا، وان يترتب في تنفيذ عملية التحويل وان البنك بعدم اتخاذه الاحتياطات الضرورية وقيامه بتحويل المبلغ الوارد بالأمر دون التأكد من سلامة التوقيع يكون قد ارتكب خطأ وان هذا الخطأ ترتب عنه بالفعل ضرر حال بالمستأنف عليها. كما ان علاقة السببية ثابتة بين العنصرين الخطأ والضرر مما تكون معه مسؤوليته العقدية ثابتة في حقه وان الحكم المستأنف لما قضى عليه بأداء مبلغ التحويل استنادا للحيثيات المضمنة به يكون قد علل حكمه بالشكل الكافي. كما انه لما قضى بإخراج المدخلة من الدعوى

لم يقع في اي تناقض خصوصا وان الدعوى قدمت في إطار المسؤولية العقدية للبنك الطاعن وان المحكمة بعد تأكدها من توافر عناصر هذه المسؤولية حكمت على البنك المودع لديه باعتباره المسؤول المباشر مما يناسب ، وتأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب .

وحيث يتعين ابقاء الصائر على رافعه.

-في الاستئناف الفرعي

حيث يرمي الاستئناف الفرعي إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض والحكم من جديد بتعويض قدره 200.000 درهم عن الضرر اللاحق بها وتحميل المستأنف عليه فرعيا الصائر .

وحيث ان الفوائد القانونية المحكوم بها تعد كتعويض عن الضرر اللاحق بالمستأنفة الفرعية، وبالتالي لا يمكن التعويض عن الضرر مرتين مما يتعين معه رد الاستئناف الفرعي وبإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي.

موضوعا : بردهما و بتأييد الحكم المستأنف و بإبقاء صائر كل استئناف على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس