ص/ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **331**
بتاريخ: **2022/01/31**
ملف رقم: **2021/8223/5142**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/01/31**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة و مقررة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **السيدة** **********.

عنوانها ب:

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

<u>بوصفها مستأنفة من جهة</u>

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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

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

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

وبناءا على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/01/17 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـل:

بناءا على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به السيدة **********بواسطة نائبها المسجل و المؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/10/13 و التي تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/6/22 في الملف عدد 2021/8216/1843 حكم عدد 6455 و الذي قضى في الشكل بقبول التعرض وفي الموضوع بتأييد الأمر بالأداء عدد 3120 الصادر بتاريخ 2020/12/01 في الملف عدد 2020/8102/3120 ورفض التعرض وتحميل المتعرض الصائر.

حيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف .

حيث إن المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

و في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن السيدة **********تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مسجل ومؤداة عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/2/17 عرضت من خلاله أنها تتعرض على الأمر بالأداء الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/01 في ملف الأمر بالأداء عدد3120/8102/2020 تحت رقم 3120 والقاضي بأداء مبلغ 160.000,00 درهم من قبل 6 كمبيالات مع الصائر ، موضحة أن شركة **********تقدمت بصفتها الشركة الدائنة بدعوى من أجل الأمر بالأداء مرفقة مقالها بستة كمبيالات ، وأنها ومنذ ما يزيد عن 20 سنة وهي تتعامل مع الشركة الدائنة **********وكانت دائمة تفي بالتزاماتها دون أي انقطاع أو تماطل، و تسدد ثمن البضاعة التي تتسلمها من الشركة كما هو ثابت من خلال الكشوفات الحسابية بالأداءات ، وان المحلات التجارية تم اغلاقها بصفة نهائية أثناء فترة الحجر الصحي بسبب الوباء ، وأن الكمبيالات المسحوبة تزامنت مع فترة الحجر الصحي، وأن نتيجة هذه الظروف الاقتصادية والانكماشالذي عرفته الحركة التجارية،

لم تتمكن من تصريف البضاعة وبيعها قصد تسديد قيمتها للشركة وانه بعد توصلها بإنذار من طرف الشركة من أجل أداء قيمة الكمبيالات أجابتها بمهلها بعض الوقت حتى تتمكن من تصريف البضاعة أو إرجاعها لها وأنها رهن إشارتها، وانها توجد في ظروف اقتصادية خانقة شأنها شأن باقي التجار يتعذر عليها سداد قيمة الكمبيالات ، ملتمسة إلغاء الأمر بالأداء وبعد التعرض الحكم برفض الطلب ، واحتياطيا امهالها الوقت الكافي لتصريف البضاعة واحتياطيا جدا استردادها للبضاعة ، وأرفقت مقالها بنسخة من أمر بالأداء وطي تبليغ ومحضر اعذار ورسالة جواب على إنذار وكشوف حسابية.

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف شركة لاريطكس بواسطة نائبها والتي أوضحت أن الطعن قدم من طرف المسماة **********في حين أن الأمر بالاداء صدر في مواجهة السيدة عزيزة داومة ، و على هذا الأساس فان الطعن قدم من طرف غير ذي صفة ، وفي الموضوع أوضحت أن المتعرضة لا تنفي علاقتها بها ولا كونها مدينة بالمبلغ المطالب به و لاتدعي براءة ذمتها منه ، كما لا تطعن في سندات الدين المبني عليه الأمر بالأداء و مع ذلك تشير الى أشياء لا علاقة لها بالتعامل التجاري وأنها تارة تطالب منحها أجلا للأداء ، وتارة أخرى تطالبها باسترجاع سلعتها هكذا موضحة أن المدعية تصرفت في سلعها بالبيع و لا وجود لأي قطعة منها بمحلها ، وأنه لا مجال للتحجج بوباء كوفيد 19 لأن جل الكمبيالات حالة في 2019/12/30ثم 2020/01/30 و لم تؤدي قيمتها حتى قبل ظهور هذا الوباء ، ملتمسة عدم قبول الطلب شكلا ورده موضوعا مع تأييد الأمر بالأداء.

وبناءا على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف السيدة دوامة عزيزة بواسطة نائبها والتي أوضحت أن الدفع الشكلي غير ذي أساس قانوني لأن مصطلح السيدة يصطلح للإشارة على امرأة بالغة ومحترمة مما يكون التعرض قدم بالشكل والصفة المتطلبين قانونا ، موضحة أنها لا تنفي علاقتها بالشركة وأن ذلك يدل على حسن نيتها ورغبتها في الوصول الى حل مع الشركة دون أن يمس أو يضر مصالحهما معا وأنها في جوابها على الإنذار الذي توصلت به من طرف الشركة بتاريخ 2020/11/13 أخبرت الشركة من خلاله بأنها لم تتصرف في البضاعة، وأنها رهن إشارتها قصد استردادها مع إرجاعها الكمبيالات إذ لم تمهلها الوقت الكافي لتصريف البضاعة ، ملتمسة الحكم وفق المقال الافتتاحي.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفته السيدة **********بواسطة نائبها و جاء في أسباب استئنافها أنها كانت أقرت بوجود الكمبيالات وصحتها لحسن نيتها وعرضت على المستأنف عليها استرجاع بضاعتها للظرفية الاقتصادية كما سبق توضيح ذلك وكان الأولى على المحكمة الأمر بإجراء بحث لإجراء مواجهة بين الأطراف لايجاد صيغة لانهاء الموضوع خاصة وأن الأمر يتعلق بمعاملة تجارية التي تقتضي نوع من الليونة كما أقر المشرع في حرية الإثبات في المادة التجارية ، على اعتبار أن القانون في بعض الحالات يؤزم المشكل عوض حله و هذا يرجع لتقدير المحكمة ، وانه كان على المحكمة قبل القضاء بتأييد الأمر بالأداء بإجراء جلسة بحث لتكوين قناعتها ومحاولتها دفع الأطراف لايجاد صيغة لانهاء النزاع مادمت النوايا حسنة ، ملتمسة بعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء جلسة بحث ، وأرفقت المقال بنسخة من الحكم .

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها والتي أوضحت أن الطعن بني على أسباب واهية سبق اثارتها ومناقشتها ابتدائيا وثبت زيفها ، وأن المستأنفة لا تطعن في شكليات الكمبيالات ولا في المبالغ المضمنة بها ، كما أنها لا تدعي براءة ذمتها من مقابلها ولا كونها أدت ولو جزء منه ومع ذلك تطلب أشياء تدعو للاستغراب من قبيل إجراء بحث ، وان الكمبيالة كورقة تجارية تتسم بالكفاءة الذاتية وتولد التزاما صرفيا في مواجهة كل موقع عليها باداء مبلغها عند المطالب بها من طرف المستفيد طبقا للمادة 178 من مدونة التجارة، كما أنه لايمكن ربط عدم الوفاء بوجود فترة الحجر الصحي أو رغبته في ارجاع السلع لأن ذلك لايمكن أن يبرر التملص من المسؤولية المالية للتجار ، ملتمسة رد الطعن مع تحميل رافعته الصائر ، وتأييد الحكم الابتدائي .

و بناءا على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/01/17 فتقرر حجز القضية للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/01/31.

محكمـة الاستئـناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها تبعا لما سطر اعلاه .

وحيث إنه لما كانت الكمبيالة كورقة تجارية مكتفية بذاتها ومستقلة بنفسها فإنه لايجوز ربط الوفاء بها الى عنصر خارجي أو واقعة أخرى سواء كانت سابقة أو لاحقة على إنشائها، وان واقعة سبق المعاملة لا تصلح قرينة لإثبات الاعفاء من الدين المتمثل في قيمتها ، كما أنه لم يكن للطاعنة التمسك بالظرفية الاقتصادية الناشئة عن فترة الحجر الصحي بسبب تفشي وباء كرونا، لأنه ليس في المراسيم المتخذة خلال تلك الفترة أو غيرها ما يعفي الأشخاص سواء الطبيعيين أو المعنويين من الوفاء بقيمتها ، سيما وأن الطاعنة تقر بوجود الكمبيالات وصحتها ، ولأن المبدأ هو استقلال العلاقة التعاقدية عن العلاقة الصرفية، ولأن الكمبيالة كسند تجاري مستقلة عن العلاقة التي أدت الى إنشائها ، وبالتالي فلا مجال للقول بسابق عرض الطاعنة على المستأنف عليها استرجاع بضاعتها بالنظر للصيغة الصرفية للسند المذكور والذي لايمكن معه اعطاء أي مهلة لأدائه على اعتبار أن الالتزام بالكمبيالة هو التزام صرفي نشأ بمجرد التوقيع عليها ، وأن المشرع ولحماية الثقة بين المتعاملين بها فقد وضع قواعد تؤمن ذلك ومنها منع آجال من طرف المحكمة ، وبذلك فإن المحكمة مصدرة الحكم لم تكن ملزمة بإجراء بحث لايجاد صيغة لانهاء الموضوع كما جاء في طعن المستأنفة لانعدام موجباته في ظل اقرار الطاعنة بسند الدين وعدم ثبوت الوفاء به، كما أنه ولنفس العلة فلا مجال للتمسك بحرية الإثبات في المادة التجارية أمام اقرار الطاعنة بالكمبيالات موضوع الأمر المتعرض عليه ، ولأنه ومن جهة أخرى فالقانون وضع لحماية حقوق الأطراف والحفاظ على المراكز القانونية وليس لتأزيم المشكل كما جاء في طعن المستانفة عن غير صواب ،كما ان الفصل في النزاع يكون بتطبيق النص القانوني الواجب التطبيق وليس بإجراء بحث لدفع الأطراف لايجاد صيغة لانهائه بعلة أن النوايا حسنة وإلا لما تم اللجوء الى القضاء .

وحيث إنه تبعا لذلك يتعين تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس .

وحيث يتعين ابقاء الصائر على المستأنفة .

لـهذه الأسبـــــاب

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

في الشـكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه .

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

الرئيسة المستشارة المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **454**
بتاريخ: **2022/02/07**
ملف رقم: **2021/8223/5468**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/07**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : الشركة العقارية **********ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها ب.

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: **2021/8223/5468**

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 2022/01/03

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت الشركة العقارية **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/1 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 4472 بتاريخ 2020/10/06 في الملف عدد 2020/8216/4059 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع : برفضه وتأييد الأمر بالأداء و تحميل المتعرضة الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن الشركة العقارية **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2020/03/13 تعرض فيه أنها تتولى الطعن بالتعرض ضد مقتضيات الأمر بالأداء عدد 1847 في الملف عدد 2019/81028/1847 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/06/11 ، وعن عدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية أو نائبه للبت في الطلب لعدم ثبوت الدين فإن اختصاص رئيس المحكمة في إطار مسطرة الأمر بالأداء موضوع الفصل155 من قانون المسطرة المدنية تشكل مسطرة استثنائية من القواعد العادية للتقاضى وبذلك فان الاستجابة لها رهين بكون الدين ثابتا وحالا ولا نزاع فيه وأنه برجوع المحكمة الى الكمبيالتين سند الدين ، يتبين لها أنها صادرة عن المتعرضة في إطار معاملة تجارية لفائدة المستفيدة منها شركة ********** Sté********** وأن هذه الأخيرة قدمتها الى البنك المطلوب في التعرض في إطار عملية الخصم وأن المتعرضة قدمت الكمبيالتين المذكورتين لفائدة المستفيدة منها شركة **********كمقابل للوفاء لتزويدها بمجموعة من السلع ولكن هذه الأخيرة لم تقم بتنفيذ التزامها إلى غايته بالرغم من تسلمها للكمبيالات المذكورة ، مما جعل المتعرضة بتاريخ 2017/7/25 تتقدم بتعرض المبلغ 420.400.00 على عدم أداء الكمبيالة عدد 6641304 الحاملة درهم أمام بنك **********المغربية للابناك الذي توصلت به وبنفس التاريخ المذكور سابقا حسب الثابت من طابعها على رسالة المتعرضة بالتعرض وذلك لوجود نزاع بينها وبين المستفيدة بشان مقابل الوفاء كما تقدمت بتاريخ 2017/8/22

بتعرض على عدم أدام الكمبيالة عداد 6641305 الحاملة لمبلغ 485.000.00 درهم أمام بنك **********المغربية للابناك الذي توصلت به بتاريخ 2017/8/23 حسب الثابت من طابعها على رسالة المتعرضة بالتعرض وذلك لوجود نزاع بينها وبين المستفيدة بشان مقابل الوفاء وكما هو ثابت من شهادتي بعدم الأداء الصادرتين بشأنهما بسبب كونهما موضوع تعرض. وأن الكمبيالتين سند الدين موضوع نزاع جدي بشان مقابل الوفاء بشأنهما، بعدم تنفيذ المستفيدة منهما لالتزاماتها بتمكين وتزويد المتعرضة من السلع المتفق عليها كمقابل لها الذي يبقى منعدم في نازلة الحال، مما تبقى معه الكمبيالتين لا تشكل دينا ثابتا وفق مقتضيات الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية، ويبقى معه النزاع من اختصاص قضاء الموضوع وليس من اختصاص رئيس المحكمة التجارية في إطار الفصل 155 من ق.م.م وجاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى سابقا بتاريخ 90/2/28 تحت عدد 461 في الملف المدني عدد 3963/84 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 46 صفحة 77 وما يليها ومنشور كذلك في مرجع قانون المسطرة المدنية والعمل القضائي المغربي سلسلة 5 صفحة 256 و ما جاء في قرار أخر صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 99/2/4 تحت عدد 157 في الملف عدد 97/2705 منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 1999 صفحة 100 ومنشور كذلك في نفس المرجع المذكور أعلاه صفحة 256 وكذا قرار آخر صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 92/2/12 تحت عدد 412 في الملف المدني عدد 86/4240 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 66 صفحة 109 وما يليها ومنشور كذلك في نفس المرجع المذكور أعلاه صفحة 259. و كذا ما جاء في قرار أخر صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 96/1/2 في الملف المدني عدد 90/3819 منشور بمجلة الإشعاع عدد 14 صفحة 110 وما يليها ومنشور كذلك بنفس المرجع المذكور أعلاه صفحة 259 ، وأنه تبعا لذلك أمام منازعة المتعرضة الجدية في سند الدين الكمبيالتين المذكورتين أعلاه لعدم تنفيذ المستفيدة منهما مقابل الوفاء، وقدمتهما بسوء نية للبنك المطلوب في التعرض لاستخلاص قيمتها في إطار عملية الخصم وبالرغم من التعرض على أدائها من طرف المتعرضة قبل حلول أجل استحقاقها وكون المعاملة التجارية محددة بين المتعرضة والمستفيدة من الكمبيالات ، كل ذلك يشكل منازعة جدية في سند الدين وينزع اختصاص قاضي الأمر بالأداء الذي هو رئيس المحكمة للبت في النازلة ويبرر إحالة النزاع على محكمة الموضوع باعتبارها المحكمة المختصة للبت فيه تبعا للإجراءات العادية ، وحول انعدام المديونية فإنه في إطار معاملة تجارية بين المتعرضة وشركة **********(Sté MARBRERIE TANANLT) أصدرت المتعرضة الكمبيالات المفصلة أعلاه الأولى عدد 6641304 مستحقة الأداء بتاريخ 2017/7/30 بمبلغ 420.400.00 درهم والثانية عدد 6641305 مستحقة الأداء بتاريخ 2017/8/31 بمبلغ 485.000.00 درهم وذلك لفائدة المستفيدة من المعاملة التجارية شركة **********مقابل تزويدها بمجموعة من السلع المتفق عليها كمقابل لوفاء الكمبيالات المذكورة لكن إلى غايته لم تقم المستفيدة من الكمبيالات من تنفيذ التزاماتها بتزويد المتعرضة بالسلع المضمنة ببونات الطلب الأول عدد 17/64 والثاني 2017/65 المؤرخين في 2017/6/5 للمبالغ المضمنة بالكمبيالات مما جعل المتعرضة تتقدم بتعرض عن عدم أدائها قبل تاريخ استحقاقها لدى بنك **********المغربية للابناك وذلك لوجود نزاع بشأنها مع المستفيدة منها شركة **********التعرض الأول كان بتاريخ 2017/7/25 بشان الكمبيالة عدد 6641304 والذي توصل به بنك **********المغربية للابناك بتاريخ 2017/7/25 حسب الثابت من أصل الرسالة الحاملة لطابعها وتاريخ التوصل بها والتعرض الثاني كان بتاريخ 2017/8/22 بشان الكمبيالة عدد 6641305 والذي توصل به

بنك **********المغربية للابناك بتاريخ 2017/8/23 حسب الثابت من أصل الرسالة الحاملة لطابعها وتاريخ التوصل بها وأن الشركة المستفيدة من الكمبيالات المذكورة قدمتها بسوء نية في إطار عملية الخصم لمؤسستها البنكية **********المطلوبة في التعرض الملتزمة معها قصد استخلاص قيمتها بالرغم من علمها بكونها موضوع طعن بالتعرض وعدم تنفيذ التزاماتها تجاه المتعرضة بتزويدها بالسلع المتفق عليها كمقابل للوفاء والمضمنة ببونان الطب المذكورة أعلاه مما جعل البنك المطلوب في التعرض يحصل على شهادتي بعدم الأداء بشأنها بعد رفض بنك **********المغربية للابناك أدائها بسبب كونها موضوع تعرض من صرف المتعرضة حسب الثابت من شهادتي بعدم الأداء بشأنها المدلى بها من طرف المطلوب في التعرض في الملف ويتبين للمحكمة أن تعرض المتعرضة على الكمبيالات المذكورة موضوع النزاع بيقى تعرضا قانونيا ومشروعا لوجود نزاع جدي بعدم تنفيذ شركة ماربروري تنات المستفيدة من الكمبيالات لالتزاماتها تجاه المتعرضة وتبقى معه تبعا لذلك مطالبة **********للمتعرضة بأداء قيمة الكمبيالات المذكورة في إطار عملية الخصم غير مؤسس قانونا، بسبب تعرضها القانوني على الكمبيالات لدى بنك **********المغربية للابناك قبل تاريخ استحقاقها وبسبب وجود نزاع مع المستفيدة منها بعدم تمكينها من السلع موضوع بونات الطلب وهو الاتجاه الذي دأب عليه العمل القضائي القار في الموضوع حيث جاء في إقرار صدر عن المجلس الأعلى سابقا محكمة النقض حاليا بتاريخ 07/5/9 تحت عدد 516 في الملف التجاري عدد 06/1082 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 68 صحيفة 199 وما يليها ومنشور كذلك بمدونة التجارة والعمل القضائي المغربي مع اخر التعديلات عدد 3 لمؤلفها محمد بفقير وأن قيام **********بمطالبة المتعرضة بأداء قيمة الكمبيالات في إطار عملية الخصم البنكي لا يلزم المتعرضة ولا يرتب في ذمتها اية مديونية تجاهها رهين بأداء قيمة الكمبيالات لفائدة المستفيدة من الكمبيالات ان كان له محل وليس موضوع نزاع، وذلك طبقا لمقتضيات المادة 526 من مدونة التجارة " الخصم عقد تلتزم بمقتضاه المؤسسة البنكية بان تدفع للحامل قبل الأوان ..." وأن الالتزامات متبادلة بين شركة **********والبنك المطلوب في التعرض وذلك برجوع هذا الأخير على زبونته التي استفادت بسوء نية من قيمة الكمبيالات التي تبقى واقعة منعدمة في نازلة الحال وباعتبار أن المتعرضة سلمت الكمبيالات موضوع النزاع للمستفيدة منها شركة ا**********بصفة مباشرة لكون المعاملة التجارية محددة بين المتعرضة والمستفيدة منها وأن قيام المستفيدة من الكمبيالة من تقديمها إلى البنك المطلوب في التعرض للاستفادة من قيمتها في إطار عملية الخصم البنكي يثبت سوء نيتها وتعمد البنك المطلوب في التعرض بالإضرار بحقوق المتعرضة بمطالبتها بقيمة الكمبيالات بالرغم من ثبوت التعرض عليها بصفة قانونية، بادعاء انه قدمت له في إطار عملية الخصم البنكي من طرف المستفيدة منها، التي لم تقم بتنفيذ التزاماتها المتفق عليها بتزويد المتعرضة بالسلع كمقابل للوفاء لها وأنه بالمفهوم المخالف للمادة 171 من مدونة التجارة فان علاقة المتعرضة تبقى محصورة ومحددة مع المستفيدة من الكمبيالات شركة **********التي كانت السبب في سحب الكمبيالات موضوع النزاع، وان البنك **********لا تربطها أية معاملة تجارية مع المتعرضة ولا يمكن الرجوع على المتعرضة بادعاء أدائها لقيمة الكمبيالات في إطار عملية الخصم البنكي للمستفيدة منها التي قدمتها لها بسوء نية لعلمها بعدم تنفيذ التزاماتها تجاه المتعرضة بتزويدها للسلع المتفق عليها كمقابل للوفاء ولعلمها بكون الكمبيالات موضوع تعرض قانوني ومشروع من طرف المتعرضة ، ملتمسة قبول مقال التعرض شكلا وعن عدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية للبت في الطلب لعدم

ثبوت الدين الحكم بإلغاء الأمر بالأداء عدد 1847 في الملف عدد 2019/8102/1847 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/6/11 فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الطلب لعدم ثبوت الدين ووجود منازعة جدية بشأنه وبإحالة الأطراف على محكمة الموضوع المختصة للبت فيه تبعا للإجراءات العادية وموضوعا الحكم بإلغاء الأمر بالأداء عدد 1847 في الملف عدد2019/8102/1847 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بتاريخ 2019/6/11 فيما قضى به بأداء المتعرضة للشركة العامة مبلغ 905.400.00 درهم وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وعند الاقتضاء إخراج العارضة من الدعوى لعدم مديونيتها للمطلوبة في التعرض **********وإبقاء الصائر على المطلوب في التعرض .

وأرفق ب : نسخة الأصل ولأجل التبليغ للأمر بالأداء وأصل فى التبليغ للأمر بالأداء أعلاه ونسخة من تعرض على كمبيالة عدد 6641304 و نسخة من تعرض على كمبيالة عدد: 6641305 ونسخة من الكمبيالتين ونسخة من شهادتين بعدم الأداء بشأنهما نسخة من بونات الطلب .

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة جوابية بواسطة نائبها بجلسة 2020/07/23 التي جاء فيها حول الدفع بعدم الاختصاص فإن الكمبيالتين المسحوبتين من قبل المتعرضة تقع تحت طائلة الالتزام الصرفي، الذي لا صلة له بالالتزام الذي على أساسه تم إنشاء هاتين الورقتين التجاريتين، و بالتالي فإن سبب الالتزام الصرفي الناشئ عن التوقيع على الكمبيالتين إنما يكمن في العلاقة القانونية بين الساحب والحامل التي تقتضي الأداء بمجرد التقديم للوفاء على اعتبار أنها وسيلة أداء وليس وسيلة إثبات حسب ما تقضي بذلك المادة 182 من مدونة التجارة وهكذا فإن ما تمسكت به المتعرضة من وجود منازعة جدية طالت الالتزام الأصلي الذي أدى إلى سحب الكمبيالتين، تستدعي القول/بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية، غير/مرتكز على أساس على اعتبار أن التوقيع على الكمبيالة في حد ذاته دليلا على المديونية و من ثمة و تماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت سببا في إنشائها، فإنه لا موجب بإلزام المتعرض ضدها (**********) باللجوء إلى قضاء الموضوع لاستخلاص دينه، و إقامة الحجة الإثبات المعاملة التي لم يكن طرفا فيها وإلى ذلك فإن الاستناد إلى التعرض على الكمبيالتين لدى المسحوب عليه للاحتجاج بوجود منازعة جدية تطال المعاملة التي أدت إلى سحبهما بدوره غير جدير بالاهتمام للصراحة المادة 189 من مدونة التجارة التي جاء فيها " لا يجوز التعرض على الوفاء إلا في حالة ضياع الكمبيالة أو سرقتها أو في حالة التسوية أو التصفية القضائية للحامل " أي أن التعرض على الوفاء بالكمبيالة لا يقبل إلا في هذه الحالات الثلاث وبالتالي تكون المنازعة المثارة من قبل المتعرضة تفتقر إلى السبب القانوني الذي يبررها على اعتبار أنها تستند إلى سبب لم يقع التنصيص عليه وأن الدين المطالب به من قبل المتعرض ضدها سببه الإلتزام الصرفي، و بالتالي فإن الأمر المتعرض عليه صدر من جهة مختصة، باعتبار الكمبيالة ورقة تجارية لها حجية في إثبات الدين، وفق ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد 877 الصادر عنها بتاريخ 2003/7/9 في الملف عدد 2003/1/5/355 وأنه تبعا لذلك وجب استبعاد الدفع بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية في إصدار الأمر المطعون فيه عن طريق التعرض ، وحول الدفع بعدم استحقاق الدين فإن المناقشة أعلاه تطال أيضا هذا الدفع الذي أعادت فيه

المتعرضة طرح نفس الوسائل بادعاء وجود منازعة حول أصل الدين وأن السبب القانوني للدعوى الحالية هو الالتزام الصرفي و بالتالي فإن احتجاج المتعرضة بوجود منازعة حول السبب الذي أدى إلى إصدار الكمبيالتين الصادر بهما الأمر بالأداء لا يهم المتعرض ضدها التي تبقى أجنبية عنه خاصة و أنها لم تكن طرفا فيه و بالتالي لا يمكنها مناقشة المراكز فيه بل أكثر من ذلك أن المتعرضة لم تعزز طعنها بما يشهد على وجود منازعة حقيقية تطال الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء وهكذا و بعد حوالي ثلاث سنوات على تعرضها على هاتين الكمبيالتين لا دليل على سلوك المتعرضة لأي إجراء يضمن لها حقوقها المدعى بها من قبلها و بالتالي نعتبر أن الأمر يحمل الكثير من سوء النية في التقاضي تنطلي عليه أحكام المادة 5 من ق.م.م. وأن المتعرضة عن رضى و طواعية أقدمت على إنشاء كمبيالتين مسحوبتين بحسابها عدد 022780000041000508632074 المفتوح بوكالة **********باناف ليس هناك أي طعن يطالهما من الناحية الشكلية غير أنها أقدمت على التعرض على الوفاء قبل تاريخ استحقاقهما بينما قام البنك المتعرض ضدها بسداد قيمتهما الفائدة الشركة المسحوبتين (الكمبيالتين) لفائدتها في إطار التسهيلات الائتمانية التي تستفيد منها، في حسابها عدد 0000410005086320 المفتوح لدى نفس البنك لكن بوكالة أخرى (جودياس) أن المتعرض ضدها كانت مجبرة على سداد قيمة الكمبيالتين للشركة المستفيدة منهما، في إطار عملية الخصم الملزمة لها بموجب اتفاق قد يعرضها للمسائلة في حال إخلالها بالتزامها، ملتمسة بعدم قبوله شكلا وموضوعا الحكم برفض الطلب.

وبناء على طلب تسجيل عبد الله عبادي الى لفائدة المتعرضة والمرفق بسحب نيابة الأستاذ عبد المولى المغير عنها.

و بناء على إدلاء المدعية بمذكرة بواسطة نائبها بجلسة 2020/09/15 التي جاء فيها أن البنك المتعرض ضده تقدم بدوره بمذكرة جوابية زعم من خلالها أن المتعرضة لم تعزز طعنها بما يشهد على وجود منازعة حقيقية تطال الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء و بأن المتعرض ضده كان مجبرا على سداد قيمتها للشركة المستفيدة منهما في إطار عملية الخصم الملزمة لها بموجب اتفاق قد يعرضها للمسائلة في حال إخلالها بالتزامها و التمست رفض طلب العارضة كمتعرضة لكن ينبغي الإشارة إلى أن مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة غير تواجهية إذ تتم في غيبة الأطراف و هو ما يحول دون تمكين الخصم من الدفاع عن مصالحه و بسط أوجه دفاعه وأنه و بغض النظر عن منازعة المتعرضة جملة و تفصيلا في المديونية التي يزعم المتعرض ضده **********بأنها مستحقة فإنه يجدر تحديد أسباب التعرض الوجيهة من خلال ما يلي ، حول التقادم فإن طلب المتعرض ضده **********قد تقادم وأن أول ملاحظة ستسجلها المحكمة هي إقرار **********بمقتضى مقاله من أجل الأمر بالأداء أن الكمبيالتين مظهرتين لفائدته من طرف المستفيدة منها وأن الكمبيالة عدد 6641304 حالة الأجل بتاريخ 2017/7/30 بمبلغ 420.400.00 درهم وأن الكمبيالة عدد 6641305 حالة الأجل بتاريخ 2017/8/31 بمبلغ 485.000.00 درهم في حين أن بنك **********لم يتقدم بمقاله الرامي إلى الأمر بالأداء إلا بتاريخ 2019/6/11 كما هو واضح من تأشيرة صندوق المحكمة ضمن وثائق الملف أي بعد مرور قرابة السنتين مما يكون معه طلب المتعرض ضده **********قد طاله التقادم عملا بالفقرة الثانية من المادة 228 من مدونة التجارة ، و أن المحكمة التجارية تبنت هذا النص القانوني و جسدته في العديد من أحكامها منها الحكم الصادر

بتاريخ 2018/4/3 تحت عدد 3215 في الملف عدد 2018/8216/1338 وأن هذا التعليل تبنته نفس المحكمة في ملفات أخرى أرقامها كالتالي:2018/8216/1337 و2018/8216/1415 و 2018/2016/1417 وأكثر من ذلك فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و بمناسبة استئناف الأحكام المذكورة المدلى بها أعلاه أصدرت قرارات تحت عدد 28 و 25 و 26 و 27 بتاريخ 2019/1/7 في الملفات رقم 2018/2023/5858 و2018/8223/5856 و 2018/8223/5857 والتي من خلالها تبنت تعليلات الأحكام المذكورة أعلاه ، ملتمسة الحكم بإلغاء الأمر بالأداء رقم 1847 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/6/11 في الملف عدد 2019/8102/1847 فيما قضى به بأداء المتعرضة لفائجة المتعرض ضدها مبلغ 905.400.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة إلى يوم التنفيذ والحكم تبعا بتقادم طلب الأمر بالأداء المقدم من طرف المتعرض ضده **********و من تم الحكم برفض الطلب و ترك الصائر على المتعرض ضده.

أرفقت ب : بنسخة من الحكم عدد 3215 و نسخ أحكام و نسخ قرارات استئنافية.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة تعقيبية بواسطة نائبها بجلسة 2020/09/29 التي جاء فيها أن الطعن المرفوع من قبل المتعرضة يستدعي عدم إثارة أي دفع جديد أثناء النظر فيه علما أن الدفع بالتقادم هو دفع لم يسبق إثارته من قبلها في مقالها وهكذا يكون الدفع بالتقادم قد قدم خارج الأجل القانوني للتعرض يستدعي التصريح بعدم الاستجابة إليه وأنه بموجب المادة 49 من ق.م.م " يجب أن يثار في آن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر الدفع بإحالة الدعوى على محكمة أخرى لتقديمها أمام محكمتين مختلفتين أو لارتباط الدعويين والدفع بعدم القبول وإلا كان الدفعان غير مقبولين " وهكذا أنه يجب على المتعرضة أن تتمسك بالدفوع الشكلية قبل أن تتعرض الموضوع الدعوى الأصلية، تحت طائلة سقوط حقها في الدفع الشكلي إذ يعد ذلك تنازلا ضمنيا منها عن هذا الدفع وأن الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى للتقادم هو دفع شكلي يرتب انقضاء الحق في ممارسة الدعوى، ذلك أنه يعد أحد الأسباب العامة التي ينقضي بها الحق. إن الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى للتقادم يجب إثارته قبل التعرض الموضوع الدعوى الأصلية، علما أن الدفع بالتقادم يعد من الدفوع المتعلقة بالنظام العام لا يجوز مخالفتها ، الشيء لم يتم في الملف الحالي على اعتبار أن المتعرضة أعرضت عن إثارة الدفع بالتقادم قبل مناقشة موضوع الدعوى وأن التقادم المثار من قبل المتعرضة المستند إلى مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة مبني على قرينة الوفاء وأن المتعرضة قد هدمت قرينة الوفاء بموجب صحيفة الطعن بالتعرض التي تناولت فيها أسباب موضوعية للنزاع بين الطرفين وهكذا أن التقادم موضوع المادة 228 من مدونة التجارة هو تقادم مكسب و ليس تقادم مسقط، و بالتالي فهو مبني على قرينة الوفاء أصدرت بشأنه محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار عدد 552 بتاريخ 199802/12/2 في الملف عدد 1998/3/559 وأن وقائع الدعوى على خلاف ما تدعيه المتعرضة تنطلي عليها أحكام الفقرة الأولى من المادة 228 أعلاه، التي جاء فيها " تتقادم جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق " ، ملتمسة استبعاد الدفع بالتقادم المثار من قبل المتعرضة و التصريح بعدم قبوله و القول بما جاء في ملتمسات المتعرض ضدها المثارة في مذكرتها السابقة .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول الدفع بالتقادم فإنه بخصوص التقادم فإن بمراجعة المحكمة للكمبيالتين المستند عليهما في الأمر بالأداء المتعرض عليه فإنهما اشترطتا الرجوع بدون مصاريف ، وأن المادة 228 من مدونة التجارة تنص على أن دعوى الحامل على المظهرين والساحب تتقادم بمرور سنة واحدة من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف، وان استحقاق آخر كمبيالة كان بتاريخ 31/08/2017 بينما استحقاق أول كمبيالة كان بتاريخ 2017/07/30 والحال أن المستأنف عليها لم تتقدم بدعوى الأمر بالأداء إلا بتاريخ 11/06/2019 ، وأن طلب الأمر بالأداء قد سقط بالتقادم الصرفي أو يحول الكمبيالة إلى بداية حجة لا سند مثبتا للمديونية من أساسه، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة فإنه تتقادم دعوى الحامل على المظهرين والساحب بمضي سنة واحدة من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف، وان الثابت في النازلة أن الكمبيالتين المعتمدتين في استصدار الأمر بالأداء موضوع النازلة صدرت جميعها بتاريخ 2017/07/30 و 31/08/2017 وهي تحمل جميعها شرط الرجوع بدون مصاريف وتم تظهيرها للشركة العامة في إطار الخصم في حين كما سبق تبيانه لم يتم التقدم بمقال الأداء إلا بتاريخ 11/06/2019 ، وان الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء المؤيد بالحكم المستأنف كلها تحمل شرط الرجوع بدون مصاريف وتم تظهيرها للشركة العامة المغربية للأبناك في إطار الخصم بعد مرور أكثر من سنة المنصوص عليها بالمادة الآنفة ذكرها و من ثم فإنه يتعين على المحكمة القول و الفصل بإلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي القول و الحكم بإلغاء الأمر بالأداء ،وحول الدفع بانعدام مقابل الوفاء فإن الكمبيالات لوحدها تبقى غير كافية في القول بأحقية المستأنف عليها بالمبالغ المضمنة بما إذ أن هذا القول لا يستقيم لكون المستأنفة تعرضت على الكمبيالات ولا زالت تتمسك بعدم وجود مقابل الوفاء و أنه يبقى حريا على محكمة الدرجة الثانية أن تناقش موضوع و سبب الكمبيالات خصوصا أن المستأنفة تنازع في سببها و تؤكد انعدام مقابل وفائها من خلال تعرضها على صرفهما وأن توقيع المستأنفة كمسحوب عليه الكمبيالة بالقبول يبقى قرينة بسيطة في علاقتها بالساحب و أن إقامة الدليل على عكسها أمر يحتاج إلى إثبات توصيل البضاعة إلا أن الأمر كان غير كذلك و هو ما حذا بالمستأنفة إلى التعرض على صرف قيمة الكمبيالتين لمنازعتها في مقابل الوفاء وأن الأوراق التجارية كغيرها من المعاملات التجارية والمدنية موضوع الأمر إذ تجعلنا نكون أمام التزام لابد من وضعه في سياقه القانوني حتى يتسنى للمحكمة إحقاق العدل وإنصاف كلا الطرفين ، وأنه لو سلمنا بصحة وهو الكمبيالة وقلنا باها وقعت من طرف المستأنفة وهو ما لم تنكره لكنها تبرأت من مقابل الوفاء نه من طرف شركة تنالت ، و الذي لم تحزه بالمرة لا خدمة و لا سلعة ، وهذا يمكن القول بان العقد بشكل عام وشروط صحة العقود بشكل خاص ينبغي أن تكون وفق ما حدده المشرع المغربي ضمن التنظيم والشكل التدرج في قانون الالتزامات والعقود كقانون عام ينظم المعاملات وضمن مدونة التجارة كقانون خاص ، و من اضمن شروط صحته المسطرة قضاء وفقها شرط السبب الذي ينبغي أن يكون صحيحا وجائزا قانونا و هو ما سطرته جل التشريعات البشرية من ضمنها التشريع الفرنسي الذي جاء في نصه الأصلي " الالتزام لا يوجد إلا اذا كان له سبب حقيقي مشروع " في حين أن المشرع المغربي لم يكن ليشذ عن إجماع التشريعات غير انه في نصه

العربي قرن السبب بالعقد لا بالالتزام ثم جعل السبب شرطا في وجود الالتزام لا في صحته فحسب ، وجعل من شروط صحة السبب أن يكون حقيقيا ومشروعا ، ومعنى أن يكون حقيقيا أي أن يكون موجود ويذهب الفقيه عبد الرزاق السنهوري في هذا السياق لتوضيح ذلك إلى أن السبب الغير موجود هو أن يكون موهوما فقد يلتزم الشخص دون سبب ويكون على بينة من الأمر و الحاصل في النازلة أن الدين المزعوم موضوع الطعن وضع السبب هو التزام متقابل لطرفين لم يدخل حيز التنفيذ قط لكن صاحبته احتفظت به و دفعته لمؤسسة لا تربطها أية علاقة بها للإثراء على حساب الغير وعليه تكون الكمبيالتين موضوع المنازعة و المتعرض عليهما أمام المؤسسة البنكية قبل المؤسسة القضائية فقها وقضاء باطلة بطلانا مطلقا لان المستأنفة لم يتحقق لديها سبب توقيع الكمبيالتين ،وحول سقوط دين **********و عدم ضمان استفادة المستأنفة من المبلغ المطلوب في حالة دفعه للمستأنف عليها فإنه يترتب عن عدم التقيد بالأجل المحدد قانونا للتصريح بالديون إلى السنديك سقوط حق الدائن في المطالبة بما له من ديون في ذمة المقاولة الخاضعة للمسطرة ، وبالتالي فإنه لا يمكن قبول الدائن في التوزيعات وهو الأمر الذي أقرته محكمة النقض في مجموعة من قراراتها نذكر منها قرارها عدد 61 المؤرخ في 14/01/2004 ملف تجاري عدد 480-3-2-2003 الذي جاء فيه " لكن حيث يستخلص من نص المادة 690 من مدونة التجارة أنه حينما لا يتم القيام بالتصريح داخل الأجل القانون ، لا يقبل الدائنون في التوزيعات و المبالغ التي لم توزع إلا إذا رفع عنهم القاضي المنتدب هذا السقوط " قرار منشور بسلسلة دلائل علمية عدد 4 الصفحة 75، ونفس المقتضى أكدته نفس المحكمة في قرارها عدد 845 المؤرخ في 2001/6/12 ملف عدد 1407 - 01 حيث جاء فيه أنه " تنقضي الديون التي لم يصرح بها ولم تكن موضوع دعوى رامية إلى رفع السقوط " قرار منشور مجلة قضاء المجلس الأعلى ، عدد 62 يوليوز 2003، الصفحة 134 وأنه اعتبارا هذه العلة المذكورة أعلاه ، وما دام أن الكمبيالتين المتعرض عليهما و بغض النظر عن انعدام مقابل الوفاء فهما مظهرتين من المستفيدة لشركة أخرى تسمى شركة أديس ماربر و هي الشركة المستفيدة من الخصم باعتبارها المتعاقدة مع المستأنف عليها **********المغربية للأبناك فإن هذه الأخيرة شركة أدس ماربر قدم إخضاعها لمسطرة التسوية القضائية و أنه لا وجود لإسم **********التي يربطها عقد مع المستفيدة شركة أ د س ماربر من بين المصرحين بالدين لدى سنديك التسوية القضائية إذ لم تقم بالتصريح بدينها داخل الأجل القانوني المحدد لذلك ، وهو ما جعلها في حكم المتنازلة عن المطالبة بدينها موضوع النازلة من المدينة الأصلية و من تم فإن دينها يكون قد سقط ومن ثم فإنه و بزوال الإلتزام الأصلي حتما يكون الإلتزام الفرعي قد زال إذ أن العارضة تتساءل فعلا كيف لهما في حالة أداء المديونية موضوع النازلة أن تتمكن من الحصول على وصل من البنك لمتابعة شركة أ د س ماربر المستفيدة من مبلغ الكمبيالتين والحال أن دين المستأنف عليها قد سقط بسبب عدم التصريح به لدى سنديك التسوية القضائية ، ملتمسة قبول المقال شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي في ما قضى به من رفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء و بعد التصدي الحكم بإلغاء الأمر بالأداء و التصريح من جديد برفض الطلب. أرفق المقال بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/12/06 عرض فيها حول الدفع بالتقادم فإن الطعن المرفوع من قبل المتعرضة يستدعي عدم إثارة أي دفع جديد أثناء النظر فيه علما ان الدفع بالتقادم هو

دفع لم يسبق إثارته من قبلها في مقالها وهكذا يكون الدفع بالتقادم قد قدم خارج الأجل القانوني للتعرض يستدعي التصريح بعدم الإستجابة إليه وأنه بموجب المادة 49 من ق.م.م " يجب أن يثار في أن واحد وقبل كل دفاع في الجوهر الدفع بإحالة الدعوى على محكمة أخرى لتقديمها أمام محكمتين مختلفتين أو لارتباط الدعويين والدفع بعدم القبول و الا كان الدفعان غير مقبولين " وهكذا أنه يجب على المتعرضة أن تتمسك بالدفوع الشكلية قبل أن تتعرض الموضوع الدعوى الأصلية، تحت طائلة سقوط حقها في الدفع الشكلي، إذ يعد ذلك تنازلا ضمنيا منها عن هذا الدفع وأن الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى للتقادم، هو دفع شكلي يرتب انقضاء الحق في ممارسة الدعوى، ذلك أنه يعد أحد الأسباب العامة التي يقضي بها الحق. ان الدفع بسقوط الحق في رفع الدعوى للتقادم يجب إثارته قبل التعرض الموضوع الدعوى الأصلية، علما أن الدفع بالتقادم يعد من الدفوع المتعلقة بالنظام العام لا يجوز مخالفته ، الشيء لم يتم في الملف الحالي على اعتبار أن المتعرضة أعرضت عن اثارة الدفع بالتقادم قبل مناقشة موضوع الدعوى وأن التقادم المثار من قبل المتعرضة، المستند إلى مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة مبني على قرية الوفاء وأن المتعرضة قد هدمت قرينة الوفاء بموجب صحيفة الطعن بالتعرض التي تناولت فيها أسباب موضوعية للنزاع بين الطرفين وهكذا أن التقادم موضوع المادة 228 من مدونة التجارة هو تقادم مكسب و ليس تقادم مسقط، و بالتالي فهو مبني على قرينة الوفاء، أصدرت بشأنه محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار عدد 552 بتاريخ 1998/12/02 في الملف عدد 559/1998/3 وأن وقائع الدعوى، على خلاف ما تدعيه المتعرضة تنطلي عليها احكام الفقرة الأولى من المادة 228 أعلاه، التي جاء فيها" تنفادم جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الإستحقاق" وأنه تبعا لهذه الأسباب مجتمعة وجب استبعاد الدفع بالتقادم المثار من قبل المتعرضة وحول الدفع بانعدام مقابل الوفاء و سقوط الدين تتمسك المستأنف عليها في هذا الصدد بالوسائل المثارة أيضا ابتدائيا والتي جاءت على الشكل التالي" ان الكمبيالتين المسحوبتين من قبل المتعرضة تقع تحت طائلة الإلتزام الصرفي الذي لا صلة له بالإلتزام الذي على أساسه تم إنشاء هاتين الورقتين التجاريتين، وبالتالي فان سبب الإلتزام الصرفي الناشئ عن التوقيع على الكمبيالتين، إنما يكمن في العلاقة القانونية بين الساحب والحامل التي تقتضى الأداء بمجرد التقديم للوفاء على اعتبار أنها وسيلة أداء و ليس وسيلة اثبات حسب ما تقضي بذلك المادة 182 من مدونة التجارة وهكذا، فإن ما تمسكت به المتعرضة من وجود منازعة جدية طالت الإلتزام الأصلي الذي ادى الى سحب الكمبيالتين تستدعي القول بعدم اختصاص رئيس المحكمة التجارية، غير مرتكز على أساس على اعتبار أن التوقيع على الكمبيالة، في حد ذاته، دليلا على المديونية، و من ثمة و تماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت سببا في انشائها، فإنه لا موجب بالزام المتعرض ضدها (**********) باللجوء إلى فضاء الموضوع لاستخلاص دينه، و إقامة الحجة الإثبات المعاملة التي لم يكن طرفا فيها و الى ذلك فان الاستناد إلى التعرض على الكمبيالتين لدى المسحوب عليه، للاحتجاج بوجود منازعة جدية تطال المعاملة التي أدت إلى سحبهما بدوره غير جدير بالاهتمام الصراحة المادة 189 من مدونة التجارة التي جاء فيها "لا يجوز التعرض على الوفاء الا في حالة ضياع الكمبيالة أو سرقتها أو في حالة التسوية أو التصفية القضائية للحامل "أي أن التعرض على الوفاء بالكمبيالة لا يقبل إلا في هذه الحالات الثلاث و بالتالى تكون المنازعة المثارة من قبل المتعرضة تفتقر إلى السبب القانوني الذي يبررها، على اعتبار أنها تستند إلى سبب لم يقع التنصيص عليه وأن الدين المطالب به من قبل المستأنف

عليها سببه الالتزام الصرفي، و بالتالي فإن الأمر المتعرض عليه صدر من جهة مختصة، باعتبار الكمبيالة ورقة تجارية لها حجية في اثبات الدين وفق ما أكدته محكمة النقض في قرارها عدد877 الصادر عنها بتاريخ 09/07/2003 في الملف عدد 2003/1/5/355 ، وحول الدفع بعدم استحقاق الدين فإن المناقشة أعلاه تطال، أيضا، هذا الدفع الذي أعادت فيه المتعرضة طرح نفس الوسائل بادعاء وجود منازعة حول أصل الدين وأن السبب القانوني للدعوى الحالية هو الإلتزام الصرفي وبالتالي فإن احتجاج المتعرضة بوجود منازعة حول السبب الذي أدى إلى إصدار الكمبيالتين الصادر بهما الأمر بالأداء،لا يهم المستأنف عليها التي تبقى أجنبية عنه، خاصة و أنها لم تكن طرفا فيه وبالتالي لا يمكنها مناقشة المراكز فيه بل أكثر من ذلك ان المتعرضة لم تعزز طعنها بما يشهد على وجود منازعة حقيقية تطال الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء وهكذا وبعد حوالي ثلاث سنوات على تعرضها على هاتين الكمبيالتين لا دليل على سلوك المتعرضة لأي اجراء يضمن لها حقوقها المدعى بها من قبلها، وبالتالي نعتبر أن الأمر يحمل الكثير من سوء النية في التقاضي تنطلي عليه أحكام المادة 5 من ق م م وأن المتعرضة عن رضى وطواعية أقدمت على إنشاء كمبيالتين مسحوبتين بحسابها عدد 022780000041000508632074، المفتوح بوكالة **********باناف ليس هناك أي طعن يطالهما من الناحية الشكلية، غير أنها أقدمت على التعرض على الوفاء قبل تاريخ استحقاقهما، بينما قام البنك العارض بسداد قيمتهما الفائدة الشركة المسحوبتين (الكمبيالتين) لفائدتها، في إطار التسهيلات الائتمانية التي تستفيد منها، في حسابها عدد 0000410005086320، المفتوح لدى نفس البنك لكن بوكالة أخرى (جودياس) وأن المستأنف عليها كانت مجبرة على سداد قيمة الكمبيالتين للشركة المستفيدة منهما، في إطار عملية الخصم الملزمة لها، بموجب اتفاق قد يعرضها للمسائلة في حال إخلالها بالتزامها، ملتمسة أساسا بعدم قبوله شكلا واحتياطيا موضوعا الحكم بتأييد الحكم المتخذ.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/01/03 تخلف عنها دفاع المستأنفة رغم التوصل واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/01/17 ومددت لجلسة 2022/2/7 .

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

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

وحيث إن تقديم الكمبيالات سند الدين للبنك في إطار عملية الخصم يجعل هذا الأخير يملك الحق في الأوراق المخصومة وفوائدها تجاه المدين الرئيسي والمستفيذ من الخصم والملزمين الآخرين طبقا لمقتضيات المواد 502 و 526 و 528 من مدونة التجارة كما يستفيد من مبدأ عدم قابلية الاحتجاج في مواجهته بالدفوع أو قاعدة تطهير الدفوع المنصوص عليها في المادة 171 من ذات المدونة.

وحيث بخصوص السبب المستمد من التقادم فإنه يبقى مردودا كسابقه على اعتبار أن الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء وان كانت مستحقة في سنة 2017 وأن البنك الحامل لم يتقدم بدعوى الأداء إلا بتاريخ 2019/6/11 فإن المشرع ورغم إقراره بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 228 من مدونة التجارة بأن دعوى الحامل تتقادم على المظهرين و

الساحب بمضي سنة واحدة ابتداء من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف ، إلا أن اقرار الطاعنة الصريح بعدم أداء مبلغ الكمبيالات المبنية على قرينة الوفاء البسيطة ومنازعتها في المديونية وتمسكها كذلك بانعدام مقابل الوفاء يجعل الدفع بالتقادم في غير محله ، ويهدم قرينة الوفاء المبني عليها التقادم (يراجع في هذا الشأن قرار محكمة النقض رقم 1/332 المؤرخ في 2021/5/20 الصادر في الملف التجاري عدد 2020/3/3/842).

وحيث بشأن السبب الثالث المبني على سقوط دين المستأنف عليها بسبب عدم التصريح به لدى سنديك التسوية القضائية فإنه يبقى غير جدير بالاعتبار لكون مسطرة الأمر بالأداء هي مسطرة خاصة واعتبارا للصفة الشكلية للالتزام الصرفي فإن التوقيع على الكمبيالة يجعل التزام المدين تجاري وصرفي ، كما أن خاصية تجريد الالتزام يجعل الكمبيالة متداولة بعيدا عن السبب الذي أنشئت من أجله وتستمد قوتها التنفيذية من ذاتها ومن قانون الصرف ولا توقف هذه القوة التنفيذية الدفوع الناشئة عن العلاقة الأصلية والتي غالبا ما تكون مجهولة بالنسبة لباقي الموقعين وذلك حتى لا يتعذر تداول الورقة التجارية بسبب علاقات أجنبية خارجة عنها ولا علم للحامل بها ، وعطفا على ما ذكر فإن مستند طعن المستأنفة يبقى مجردا من أي أساس ، كما أن الحكم المطعون فيه معلل بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه بشأن رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مما يتعين معه تأييده وتحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برﷲه وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **455**
بتاريخ: **2022/02/07**
ملف رقم: **2021/8223/5499**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/07**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا و مقررا

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي هيئة سطات

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/01/24

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/04 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 2193 بتاريخ 2020/03/10 في الملف عدد 2020/8217/1077 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول الطلب .

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية تحت عدد 3134 بتاريخ 2019/10/08 ضمن الملف عدد 2019/8102/3134 والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المتعرض ضدها الصائر.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/01/24 ألفي خلالها بالملف بتنازل الطاعنة عن الدعوى وعن مسطرة الزور الفرعي و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/02/07

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أدلى دفاع الطاعنة بطلب يرمي الى التنازل عن الاستئناف وكذا عن مسطرة الزور الفرعي تبعا للصلح المبرم بين طرفي النزاع ولوقوع الأداء ملتمسا الإشهاد على التنازل .

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

وحيث إن المحكمة لايسعها إلا تسجيل تنازل الطاعنة عن الاستئناف وعن مسطرة الزور الفرعي مع ابقاء الصائر على عاتقها .

لهـذه الأسبـاب

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

بتسجيل تنازل الطاعنة عن الاستئناف وعن مسطرة الزور الفرعي مع إبقاء الصائر على عاتقها .

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

الرئيس و المقرر **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 482
بتاريخ: 2022/02/07
ملف رقم: 2021/8223/3580

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **02/07/ 2022 وهي مؤلفة من السادة:**

رئيسا
مستشارة ومقررة
مستشارة
بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ********، في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الاجتماعي
ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء.

يوصفها مستأنفة من جهة

و بين : شركة ********، في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الاجتماعي بالبيضاء
ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2021/9/7
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يلي و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت **شركة** **********بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/06/15 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/12/16 تحت عدد 19285 ملف عدد 2014/32/6195 و القاضي **في الشكل** : بقبول الطلب و **في الموضوع** : برفضه مع ابقاء الصائر على رافعه.

و حيث تمسكت المستأنف عليها بكون تاريخ الإعلان بالجريدة هو 2021/6/3

و حيث ان الحكم موضوع الطعن بلغ للقيمو انه طبقا للمادة 441 من قانون المسطرة المدنية فانه لا تسري الآجال الاستئناف أو النقض الا بعد تعليقها في لوحة بالمحكمة التي أصدرت الحكم مدة ثلاثين يوما و اشهارها مقابل مصاريف و ان الثابت ان التعليق تم بتاريخ 2021/5/28 و الاشهار بتاريخ 2021/6/3 و الاستئناف قد أقيم بتاريخ 2021/6/15 أي داخل الأجل القانوني ، مما يبقى معه استئنافها المذكور مقدما وفق الشروط المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء ويتعين بالتالي التصريح بقبوله شكلا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة **شركة** **********تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض فيه أنها تتقدم بالتعرض ضد الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 3990-2-2014 بتاريخ 2014 القاضي على العارضة بأدائها لفائدة المتعرض عليها مبلغ 00، 118.000 درهم بما فيه أصل الدين و الفائدة القانونية و النفاذ المعجل ، ذلك أن الأمر المذكور اعتمد على كمبيالات سبق أن استفاد منها الغير و استخلص قيمتها من العارضة و أنه لا تربطها أية علاقة مع المدعى عليها مما يشكل منازعة جدية في مبلغ الدين ، و أنه طبقا للمادة 228 من مدونة التجارة فإنها تود توجيه اليمين الحاسمة على براءة ذمتها و عند الاقتضاء الأمر باجراء خبرة حسابية للاطلاع على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين بالأداء ملتمسا بذلك التصريح بإلغاء الأمر بالاداء و الحكم تصديا برفض الطلب .أرفق الطلب بنسخة تبليغية من الأمر بالأداء المشار الى مراجعة أعلاه ، صور شمسية من كمبيالات ، صورة شمسية من انذار و صورة شمسية من قرار استئنافي و فاتورة .

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جواب عرض فيها أنه يمكن التعامل مع أي زبون مقابل تسليمه كمبيالة عن طريق التظهير طبقا للمادة 167 من مدونة التجارة التي أجازت تظهير الكمبيالة الفائدة المسحوب عليه سواء كان قابلا لها أم لا لفائدة الساحب أو أي ملتزم آخر كما ان الفاتورة المدلى بها من طرف المدعية تتضمن كمبيالة ذات رقم تسلسلي 3721918

في ⍰ين أن الواجبة الأداء هي 372128 و انها على استعداد لأداء اليمين القانونية ملتمسا الحكم أساسا برفض الطلب و ا⍰تياطيا بقبول العارضة لأداء اليمين الحاسمة ، فتقرر ⍰جز القضية في المداولة قصد النطق بالحكم خلال جلسة 2014/12/16 .

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوق⍰ أعلاه استأنفت⍰ **شركة** **********.

**** أسبـــــــــاب الاستئنـــــــــــــــاف****

⍰يث جاء في أسباب الاستئنافها و بعد عرض موجز للوقائع أنا⍰ من ⍰يث انعدام المديونية ⍰يث أن المستأنفة لا تربطها أية علاقة تجارية بالمتعرض ضدها ولا تعرفها أساسا، ذلك أن الكمبيالات موضوع الدعوى الحالية قصد سبق أدائها من طرف المستأنفة و هذا الأمر ثابت في النازلة بمقتضى الفاتورة المدلى بها ذلك أن المستأنفة قامت بأداء قيمة الكمبيالة كاملة و عند مطالبة المستأنفة المسحوب لفائدتها إرجاع الكمبيالات ظلت تماطلها ورفضت إرجاعها لها بل أكثر من ذلك سلمتها إلى شركة خرى التي هي المستأنف ضدها من أجل إعادة استخلاص قيمتها مرة ثانية و ان⍰ طبقا للمادة 228 من مدونة التجارة فان المستأنفة تود توجي⍰ اليمين الحاسمة للمستأنف عليها على براءة ذمتها وعند الاقتضاء الأمر بإجراء خبرة ⍰سابية للاطلاع على الدفاتر التجارية للطرفين ، لذلك تلتمس أساسا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى ب⍰ من رفض الطلب وبعد التصدي القول الحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2014/2/3990 و الحكم من جديد برفض الطلب بخصوص⍰ و ا⍰تياطيا الحكم بتوجي⍰ اليمين الحاسمة طبقا للمادة 228 من مدونة التجارة و ا⍰تياطيا جدا الحكم بإجراء خبرة ⍰سابية قصد الاطلاع على الدفاتر التجارية للطرفين قصد التأكد من وجود المديونية من عدمها.

أدلت : أصل نسخة الحكم الابتدائي

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/07 جاء فيها ان⍰ من ⍰يث الشكل إذ تسند النظر للمحكمة لمراقبة مدى نظامية المقال الاستئنافي من عدم⍰ و بالتالي بقبول⍰ من عدم⍰ مع العلم أن تاريخ الإعلان بالجريدة هو 2021/06/03 و من ⍰يث الموضوع إذ يتضح من خلال المقال الاستئنافي للمستأنفة أن طعنها بالحكم الابتدائي لا يرتكز على أساس و أن غرضها من هو التسويف و الممطالة ذلك أن جميع الادعاءات التي أسس عليها المقال الاستئنافي سبق إثارتها في مر⍰لة التعرض التي سلكتها المستأنفة و تم ⍰سم فيها بحكم ابتدائي مكتسب لحجية الشيء المقضى ب⍰ و الذي هو موضوع الاستئناف الحالي و أن إدعاء المستأنفة بانعدام العلاقة التجارية بينها و بين العارضة عالت⍰ المحكمة الابتدائية بما يلي " ⍰يث تمسكت المدعى عليها بمقتضيات المادة 167 من مدونة التجارة التي أجازت تظهير الكمبيالة لفائدة المسحوب علي⍰ سواء كان قابلا لها أم لا لفائدة السا⍰ب أو أي ملزم آخر إذ ثبت للمحكمة صحة الدفع المثار ذلك علاوة على أنا⍰ من خلال المادة 117 من مدونة التجارية فيتبين أن تظهير الكمبيالة يعد ناقل للملكية و يكسب الدائن الحامل الشرعي لها كافة الحقوق الناتجة عنها و لا يمكن أن يواج⍰ بالدفوع الشخصية بين السا⍰ب و المسحوب علي⍰ " ، مما يتعين معاه بالتالي د⍰ض جميع ادعاءات المستأنفة لعدم صحتها و قانونيتها . كما أن المستأنف عليها التمست توجي⍰ اليمين القانونية

للعارضة، ذلك أن المستأنفة سبق لها أن تقدمت بهذا الملتمس الذي رفضته المحكمة الابتدائية بتعليل مفاده " أن طلبها الرامي إلى أداء اليمين غير مؤسس لعدم تحقق أسباب تقريرها المسطرة في المادة 128 من مدونة التجارة"، كما أن المستأنفة تتقاضى بسوء نية مخالفة بذلك مقتضيات الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية و لا أدل على ذلك أن المستأنفة غيرت مقرها الاجتماعي ، مما جعل تبليغها بالحكم موضوع الاستئناف الحالي مستحيلا مما اضطر المستأنف عليها إلى سلوك مسطرة القيم و بالتالي الإعلان بالجريدة و أن هذه المسطرة كلفت من الجهد و الوقت قرابة 7 سنوات و المستأنف عليها تحاول بشتى الطرق تبليغ المستأنفة و تأتي في الأخير و تتقدم باستئناف ليس الغرض منه إلا قاق الحق و إنما غرضها هو التسويف و المماطلة، مما يوضح بالتالي عدم ارتكاز استئناف المستأنفة على أساس قانوني وواقعي مما يتعين معه رده و القول بتأييد الحكم الابتدائي البات في التعرض فيما قضى به ، لذلك تلتمس رد استئناف الطاعنة و الحكم بتأييد الحكم الابتدائي البات في التعرض فيما قضى به.

أدلت : إعلان قضائي في إطار الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية و وصل أداء الإعلان بالجريدة .

و بناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/12/21 جاء فيها انه من حيث انعدام المديونية : أنها لا تربطها أية علاقة تجارية بالمتعرض ضدها ولا تعرفها أساسا، ذلك أن الكمبيالات موضوع الدعوى الحالية قصد سبق أدائها من طرف المستأنفة وهذا الأمر ثابت في النازلة بمقتضى الفاتورة المدلى بها. ذلك أن المستأنفة قامت بأداء قيمة الكمبيالة كاملة وعند مطالبة المستأنفة المسحوب لفائدتها إرجاع الكمبيالات ظلت تماطلها ورفضت إرجاعها لها بل اكثر من ذلك سلمتها إلى شركة أخرى التي هي المستأنف ضدها من أجل إعادة استخلاص قيمتها مرة ثانية لذلك تلتمس الحكم وفق مقالها الاستئنافي.

أدلت : صورة من الإعلان بالجريدة.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة2022/1/24 حضرها ذ بنعمار و أسند النظر للمحكمة فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/2/7.

التعليـــــــــل

حيث خلافا لما تمسكت به الطاعنة، فإن الحكم المستأنف علل رفضه للتعرض تعليلا سليما، ذلك أنه وبالرجوع لوثائق الملف، يتبين بأن أسباب التعرض على الأمر بالأداء، والتي هي نفسها تشكل أسباب النعي على الحكم المستأنف، تتمثل في أن المستأنفة قامت بأداء قيمة الكمبيالات كاملة للساحب و بتوجيه اليمين الحاسمة وفقا لما تقتضيه المادة 228 من مدونة التجارة ،

و حيث انه بخصوص أداء اليمين الحاسمة فانه علاوة على عدم تحقق أسباب تقرير ها وفق ما تقتضيه المادة 228 من مدونة التجارة، فان الطاعنة التمست توجيهها خرقا لمقتضيات المادة 30 من القانون رقم 28.08 بتعديل القانون المنظم

لمهمة المحاماة المتمثل خصوصا في عدم إرفاق طلب بوكالة مكتوبة من أجل توجيه اليمين الحاسمة ، و بدلك فان السبب المذكور يبقى غير جدير بالاعتبار ،

و حيث انه بخصوص السبب المستمد من انعدام أية علاقة تجارية مع المستأنف عليها و بأداء قيمة الكمبيالات كاملة لفائدة الساحبة، فانه خلافا لما تمسكت به الطاعنة بهذا الخصوص فانالمستانف عليها هي الحاملة للكمبيالات أساس الامر بالأداء المتعرض عليه ، و ان الكمبيالة هي عبارة عن ورقة صرفية قابلة للتداول و ان المادة 167 من مدونة التجارة أجازت تظهير الكمبيالة لفائدة المسحوب عليه سواء كان قابلا لها أم لا و كذلك لفائدة الساحب أو أي ملزم آخر ، كما انه و طبقا للمادة 117 من مدونة التجارية فان تظهير الكمبيالة يعد ناقل للملكية و يكسب الدائن الحامل الشرعي لها كافة الحقوق الناتجة عنها و لا يمكن أن يواجه بالدفوع الشخصية بين الساحب و المسحوب عليه، و بالتالي فان ما تمسكت به الطاعنة يبقى غير مرتكز على أساس في مواجهة المستانف عليها الحاملة للكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه.

وحيث إنه بالإستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميل الطاعنة الصائر اعتبارا لما آل إليه طعنها.

<u>لهذه الأسباب</u>

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

في الشكـــــــــل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيس المستشارة المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية ف/ز

السلطة القضائية قرار رقم: **505**

محكمة الاستئناف بتاريخ: **2022/02/08**

التجارية بالدار البيضاء ملف رقم: **2021/8223/5481**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2022/02/08.**

وهي مؤلفة من السيدات

رئيسة و مقررة

زينب بكار مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد **********

الكائن ب

تنوب عنه الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين : السيد **********

الكائن

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/01/04.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم **السـيد** **********بواسـطة محاميته **********بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/10 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/07/19 تحت عدد 7370 في الملف رقم 2021/8217/6397 و القاضي :

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: برفضه و تحميل المستأنف الصائر .

في الشكـل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيذ تبليغ و باعتبار أن الاستئناف قدم مستوفيا لكافة شروط قبوله فهو مقبول شكلا .

و حيث تقدم المستأنف بمقال إصلاحي مؤدى عنه يلتمس بمقتضاه إصلاح مقاله الإستئنافي و ذلك باعتبار اسمه العائلي هو تعلاوي بدلا من التعلاوي.

و حيث أن المقال المذكور جاء مستوفيا لكافة شروط قبوله فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاذ من وثائق الملف ووقائع الأمر المطعون فيه أن المستأنف **السـيد** ********** تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2021/06/16 يعرض فيه انه و المستأنف عليه كانا شريكين في جملة اعمال تجارية تتعلق بالاتجار في الملابس وذلك في الفترة من 2011 إلى 2016 وانه خلال ذات الفترة ونظرا للثقة المفترضة بينهما فقد كانا يؤتمنان بعضهما البعض على كل وثائقهما التجارية وأن تلك الشراكة انفضت خلال سنة 2016 بعدما اجرى الطرفان محاسبة بينهما واستنادا الى المعاملة التجارية حديثة العهد خلال هذه الفترة عمد بموجبها إلى بيع بضائع هذا الاخير وعند اضطراره لإنذار المستانف قصد الأداء لم يرق هذا الأخير الأمرو عمد إلى تصرف طائش و متهور تمثل في مقاضاته من أجل أداء كمبيالة بمبلغ 250.000,00 مسحوبة على القرض الفلاحي للمغرب تحت رقم5222809والحال أنه لم يسبق له أن أجري مع المستأنف عليه أية معاملة تجارية بشأن المبالغ وليس هناك صفة تبعية مقابل وفاء للكمبيالة المذكورة ثم أنه يؤكد أن الكمبيالة لم يسبق له أن سلمها و لا حررها الفائدة هذا الاخير فإن الظاهر أن المستأنف عليه كان يتحوزبها منذ فترة الشراكة بينهما وأنه تبين أنه أخفاها واحتفظ بها لغاية أن استعملها وملائها وأنه بادر في حينه إلى تعرض على الأمر بالأداء الذي استصدره هذا

الأخير اســـتنادا إلى ذات الكمبيالة المذكورة وأكد على غياب أية معاملة وانتفاء مقابل الوفاء مثلما أكد على زورية الكمبيالة وطعنه فيها بالزور من خلال المســـطرة الزور الفرعي، لذلك يلتمس الحكم بايقاف تنفيذ مقتضيات الأمر بالأداءالصادربتاريخ31/05/2021 في الملف عدد 1695/8102/2021 الى حين البث في التعرض المقدم بشأنه والمدرج أمام هذه المحكمة في الملف عدد.6100/8216/2021، و عزز المقال بامر بالاداء و مقال التعرض.

و بناء على ادلاء نائب المستأنف بمقال إصلاحي بجلسة 2021/06/29 التمس من خلاله الاشهاد لـه بـاصـــــلاح مقالـه وذلـك بـإعتبـار الاســـم العـائلي للمســـتـأنف هو تعلاوي **********وليس **********فيصل.

و بناء على ادلاء نائب المســتأنف عليه بمذكرة جوابية بجلســة 07/13م2021 جاء فيها ان الطلب الحالي غير مبني على أساس قانوني سليم، ذلك أن الأوامر بالأداء مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون وهو ما يجعلها غير قابلة لإيقاف التنفيذ،و ان التعرض المؤســـس عليه طلب الايقاف لم يقدمه والآخر وفقا للمقتضيات المطلوبة قانونا خاصة من حيث أجاله، كما أن الطلب موسس فقط على سلوك مسطرة التعرض و بذلك فان موجبات التعرض مبنية كلها على ادعاءات باطلة ولا أساس لها من الصحة وخالية من الإثبات و انه على عكس كافة مزاعم المدعي فإنه قد تسلم منه الكمبيالة موضــوع الدعوى بناء على معاملة تجارية بينهماو ان هذا الاخير لم يدل بما يفيد جدية ادعاءاته التي يزعم فيها بعدم وجود معاملة تجارية بينهما،مما يجعل طلب إيقاف التنفيذ مجرد وسيلة للمماطلة والتسويف والاضرار بحقوقه، لذلك يلتمس أساسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا واحتياطيا برفضه موضوعا.

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصـــدرت المحكمة الحكم المشـــار اليه أعلاه موضـــوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئنـاف

حيث يتمسك المستأنف بكون قاضـي الدرجة الأولى أسس ما ذهب اليه على حيثية مفادها (أن ما تقدمت به المدعية من دفوع وما أدلت به من وثائق يبقى غير كاف لإضـفاء طابع الجدية على المنازعة في اساس الدين) لكن أن موجبات التعرض على الأمر بالأداء الذي اسس عليه المستأنف طلب الإيقاف تؤشر كلها على جدية منازعته ليس في مبلغ الدين أو قيام المديونية من عدمها فحسـب بل تنصـرف الى المنازعة في الدين من اساسه من خلال التأكيد على غياب اية معاملة تجارية بشأن الوثيقة سند الدين وإنكار سحبها أو اصـدارها لفائدة (المطلوب ضـده) و هي المنازعة الجدية التي ترجمها وعززها المسـتأنف مسـطريا من خلال سـلوكه مسـطرة الزور الفرعي في ذات الكمبيالة سـند الدين مؤكدا أنه لم يسـبق له تحرير الكمبيالة المذكورة لفائدة المطلوب ضده ومبرزا ظروف تحوز المستأنف عليه الجملة وثائق تجارية للمستأنف (الشراكة

السابقة بينهما) و استغلال المدعى لهذا ظرف تحوزه بالكمبيالة المذكورة واحتفاظ بها واستغلالها لاحقا و أن منازعة المستأنف في الدين من اساسه و طعنه مسطريا بالزور الفرعي في الكمبيالة سنده تجعل هذه المنازعة تكتسي طابع الصدق والحزم والجدية "خلافا لتقدير السيد قاضي الدرجة الأولى" والأدهى من ذلك أن هذه المنازعة أقنعت قاضي الموضوع " خلال مسطرة التعرض" من خلال الأمر بتطبيق مسطرة الزور الفرعي بمباشرة إجراءات التحقيق في الدعوى و أن صبغة الجدية التي تبنى عليها منازعة المستأنف مسطرة التعرض تباشر إجراءات التحقيق المذكورة و أنه لكل تلك الاسباب والموجبات انكار اية معاملة تجارية والطعن بالزور الفرعي في الكمبيالة و مباشرة في الموضوع الإجراءات تحقيق الدعوى بهذا الخصوص وعجز المطلوب ضده عن تبرير سند الدين أو سبب الكمبيالة الذي ظل فارغا في السند ولم يقدم بشأنه أي توضيح بمناسبة مسطرة التعرض كلها تشفع لملاحظة ومعاينة جدية منازعة المستأنف و بالتالي قيام المبررات والموجبات الكافية للأمر بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء المتعرض ضده ، لذلك يلتمس التصريح بكون طعن و مقال المستأنف هذا مبرر و قائم على اساس و التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي التصريح والحكم بإيقاف تنفيذ الأمر بالاداء الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/31 في الملف 2021/8102/1695 و تحميل المستأنف عليه الصائر.

أدلى : نسخة الحكم المستأنف و نسخة مقال التعرض على الأمر بالأداء المطلوب ايقاف تنفيذه و نسخة الحكم التمهيدي القاضي بإجراء بحث في اطار مسطرة التعرض.

و بجلسة 2021/11/30 أدلى دفاع المستأنف بمقال إصلاحي جاء فيه أنه تسرب سهوا خطأ بإسم المستأنف **********بدلا من **********تعلاوى ، لذلك يلتمس الاشهاد له بإصلاح مقاله الإستئنافي المدلى به لجلسة 2021/11/30 و ذلك باعتبار الاسم العائلي للعارض هو تعلاوي **********و ليس **********.

و بجلسة 2021/12/21 أدلى دفاع المستأنف عليه بمذكرة جوابية جاء فيها أنه **بخصوص عدم ارتكاز المنازعة في المديونية على أساس سليم:** فإن ادعاء المستأنف أنه نازع في المديونية، هو ادعاء غير مرتكز على أساس واقعي أو قانوني سليم، ذلك أنه من الناحية القانونية فإن سلوك مسطرة الطعن بالزور الفرعي في حد ذاته لا يمكن أن يشكل منازعة جدية في المديونية الثابتة بموجب كمبيالة، خاصة وأن المستأنف لم يعزز سلوكه لهذه المسطرة باي وثائق أو مستندات، مما يجعل هذه المسطرة غير موجبة لإيقاف التنفيذ و أنه من الناحية الواقعية، فإن نفي المديونية من جانب المستأنف، هو مجرد ادعاء باطل ولا أساس له من الصحة، على اعتبار أن الدين ثابت بذمته بموجب الكمبيالة موضوع الدعوى، وانه لا موجب لادعاء بعدم وجود دين بذمته لفائدة المستأنف عليه في ظل إدعاءات مجردة من اي دليل او إثبات و إنه بذلك تكون المنازعة المزعومة والمجردة، المؤسسة فقط على مسطرة الطعن بالزور الفرعي، غير موجبة للحكم بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء.

و بخصوص رفض طلب التعرض: إذ زعم المستأنف أن محكمة الدرجة الأولى قد اقتنعت بمنازعته من خلال سلوكها مسطرة الطعن بالزور الفرعي وسلوك إجراءات التحقيق و إن على عكس ذلك، فإن محكمة الدرجة الأولى وعلى الرغم من استجابتها لمسطرة الطعن بالزور الفرعي بمقتضى الحكم المدلى به من طرف المستأنف، فإنه قد قضت في النهاية بمقتضى حكم بات برفض طلب التعرض المقدم من قبله، وذلك بموجب الحكم عدد 12031 الصادر بتاريخ 2021/12/07 في الملف عدد 2021/8216/6100 والقاضي بما يلي: " في الشكل: قبول التعرض في الموضوع: يرفضه وتأييد الأمر بالأداء المتعرض ضده الصادر عن رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2021/05/31 في الملف عدد 2021/8102/1695 وبتحميل رافعه الصائر" و إن المستأنف عليه يلتمس حفظ حقه في الادلاء بنسخة من هذا الحكم عند صيرورتها جاهزة و إنه بذلك يكون الحكم المستأنف والقاضي برفض طلب إيقاف تنفيذ الأمر بالأداء قد جاء مصادفا للصواب فيما قضى به، مما يتعين معه الحكم بتأييده ، لذلك يلتمس الحكم برد جميع دفوع المستأنف والحكم بتأييده الحكم الابتدائي مع إبقاء الصادر على عاتق المستأنف.

أدلى : صورة من بطاقة منطوق حكم رفض التعرض

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2022/01/04 حضرها الاستاذ واسمين عن الاستاذ تلمساني عن المستأنف عليه و ادلى بمذكرة جوابية مرفقة بمستخرج منطوق حكم رفض التعرض و تخلفت الاستاذة الغزال رغم سابق التوصل و الاعلام فتقرر حجز القضية بمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2022/01/25 و بها وقع التمديد لجلسة 2022/2/8.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف باوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث ان البين من مقال الادعاء المقدم من طرف المستأنف انه يلتمس ايقاف تنفيذ مقتضيات الحكم بالاداء الصادر بتاريخ 21/5/31 في الملف عدد 2021/8102/1695 الى حين البت في التعرض المقدم بشأنه و المدرج امام المحكمة التجارية في الملف عدد 2021/8216/6100.

وحيث ان البين كذلك من خلال بطاقة منطوق حكم المدلى بصورة منها خلال هذه المرحلة رفقة المذكرة الجوابية للمستأنف عليه أن الملف رقم 2021/8216/6100 صدر بشأنه عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما قطعيا تحت رقم 12031 بتاريخ 2021/12/7 قضى في الشكل قبول التعرض وفي الموضوع برفضه و تأييد الأمر بالاداء المتعرض ضده الصادر عن رئيس هذه المحكمة 2021/5/31 في الملف عدد 2021/8102/1695 و تحميل رافعه الصائر ، مما تكون معه الأسباب المتمسك بها غير مرتكزة على أساس و يتعين لذلك رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف و إن بعلة أخرى.

لـهذه الأسبـــاب

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

في الشـــكـل : قبول الاستئناف و المقال الاصلاحي.

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.

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

الرئيسة و المقررة **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **618**
بتاريخ: **2022/02/14**
ملف رقم: **2020/8223/1671**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/14**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الإجتماعي ب :

تنوب عنها الأستاذة المحامية بالرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها بالإجتماعي ب :

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/01/31

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2020/02/14 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 4772 بتاريخ 2019/12/30 في الملف عدد 2019/8216/4181 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع : برفض التعرض وبتأييد الأمر بالأداء عدد 998 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2019/09/30 في الملف رقم 2019/8102/998 وبتحميل المتعرض المصاريف.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2019/11/26 يعرض فيه أنه سبق للمدعى عليها أن استصدرت ضده أمرا بالأداء موضوع الملف عدد 2019/8102/998 بتاريخ 30/09/2019 قضى بأدائها لها مبلغ 290.055,00 درهم، و أنه يطعن حاليا بالتعرض ضده، ذلك أن المديونية المطالب بما غير مستحقة اعتبارا لكون المتعرضة لم تتسلم السلع مقابل الكمبيالات ، كما انها تعرضت لعملية نصب من طرف المتعرض ضدها وانما تقدمت بشكاية إلى السيد وكيل الملك بالرباط وان الشكاية موضوع بحث، ملتمسة الحكم بإلغاء الأمر المتعرض عليه والحكم برفض الطلب ، مرفقا مقاله بنسخة تبليغية الأمر بالأداء، طي تبليغ وشكاية .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول خرق القانون فإن المستأنفة كانت تربطها بالمدعى عليها علاقات تجارية تتمثل في اقتناء الحديد و الإسمنت و كل مواد البناء وأن المستأنفة تسلم للمدعى عليها كمبيالات مسبقة الدفع في انتظار استلام السلع غير أن مجموع الكمبيالات موضوع الأمر موضوع المعاملة التجارية لم تتسلم المستأنفة أي سلع بالمقابل حتى يتسنى للمستأنفة الأداء بل الأكثر من ذلك قامت المدعى عليها بمعية مجموعة من العملاء بالنصب على المستأنفة و أنها تقدمت بشكاية إلى السيد وكيل الملك بالرباط في مواجهتهم تحت عدد 2269/3101/2019 بتاريخ 27 مارس 2019 أي قبل تاريخ الأمر المطعون فيه وأن الشكاية أعلاه موضوع البحث لدى الضابطة القضائية اسفر البحث على استدعاء المدعى عليها للاستماع إليها بعد ان تم اعتقال أحد المشتكى بهم وأن المستأنفة تؤكد على أنها لم تتوصل بالسلع موضوع الكمبيالات و ليس للمستأنف عليها أي فاتورة أو ما يفيد أن المستأنفة قد توصلت باستلام السلع بل تسعى من وراء دعواها الإثراء بلا سبب و على حساب المستأنفة وأن المستأنفة سبق لها أن تعرضت على الأمر المطعون فيه قضت المحكمة التجارية بالرباط برفضه وبناءا على ما ذكر اعلاه يكون الأمر المطعون فيه و القاضي بأداء المستأنفة لفائدة المدعى عليها ما مجموعه290.055.00 درهم لا يرتكز على أساس قانوني سليم خصوصا و أن المستأنفة ليست مدينة للمدعى عليها بالمبالغ أعلاه و تنازع فيها بل أكثر من ذلك هناك شكاية موضوع بحث ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم بإجراء خبرة تقنية للوقوف على الحقيقة والغاء الأمر بالأداء المطعون فيه والحكم من جديد برفض الطلب.

أرفق المقال ب : نسخة من الأمر ونسخة حكم التعرض ونسخة من الشكاية.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/01/31 تخلف نائب المستأنف وأنه تم إحالة الملف على الهيئة الحالية و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/02/14

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على سبب فريد يتمثل في كونها لم تتسلم السلع مقابل الكمبيالات الصادرة بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه .

وحيث وخلاف ما نعته الطاعنة على الحكم المستأنف بشأن السبب المذكور فإن الثابت من أوراق الملف أن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء تتضمن جميعها البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة ، ومن تم فهي تعد ذاتها دليلا على المديونية ومن تم تماشيا مع طابع التجريد الذي تميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ويجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل السبب في انشائها فإنه لاموجب لالزام المستفيد إقامة الحجة لاثبات المعاملة و لكل ما ذكر فان مسند طعن المستأنف هو على غير أساس ، كما أن الحكم المطعون فيه معلل كذلك بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه بشأن رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مما يتعين معه تأييده ، وتحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها.

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنفة ، غيابيا بقيم في حق المستأنف عليها :

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **711**
بتاريخ: **2022/02/21**
ملف رقم: **2021/8223/5247**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/21**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة **********للتأمين التي حلت محل شركة *********** للتأمين في شخص ممثلها القانوني.**

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

تنوب عنها الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها ب :

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

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: **2021/8223/5247**

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 2022/02/07

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة **********للتأمين بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/10/27 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 5032 بتاريخ 2021/05/18 في الملف عدد 2021/8216/2670 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول الطلب .

في الموضوع: بإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 765 بتاريخ 2020/02/24 في الملف رقم 2020/8102/765 و تحميل المتعرض ضدها الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه بتاريخ 2021/03/10 تعرض فيه أنها تطعن صراحة بالتعرض ضد الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن السيد الرئيس المحكمة التجارية وأنها بلغت بالأمر المطعون فيه بتاريخ 03/03/2021 وأنها أدت الرسوم القضائية كاملة وان المطلوبة في التعرض سبق لها أن تقدمت بمقال في نطاق مسطرة الأمر بالأداء تزعم من خلاله أنها دائنة للعارضة بمبلغ 77262,20 درهم ناتج عن كمبيالة ونظرا لخصوصية مسطرة الأمر بالأداء أصدر السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء أمره المطعون فيه في غيبة العارضة وانها تطعن في هذا الأمر بالتعرض لخرقها لمقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية لأنه يجب تبليغ الأمر بالأداء داخل أجل سنة وإلا أعتبر كأن لم يكن و أنه بالرجوع الى نسخة الأمر بالأداء فإنه يتضح أنه صدر بتاريخ 24/02/2020 وكذا بالرجوع الى طي التبليغ ، فإنه يتجلى من خلاله يكون العارضة لم تبلغ بالأمر بالأداء إلا بتاريخ 03/03/2021 ، وبالتالي فإن التبليغ تم خارج أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي فإن الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض أصبح كأن لم يكن كما تم خرق لمقتضيات المادة 160 من قانون المسطرة المدنية ان العارضة لم تبلغ بنسخة طبق الأصل من الأمر بالأداء بل بلغت وكما يتجلى للمحكمة الموقرة بصورة شمسية لنسخة تنفيذية من الأمر بالأداء مؤشر عليها بطابع

المفوض القضائي، وأنها لم تبلغ بنسخة من طلب الأمر بالأداء وصورة من سند الدين وان هذه الإجراءات جاءت بصيغة الوجوب وبالتالي فإنها تدخل في دائرة القواعد الآمرة لذلك تلتمس العارضة الحكم بإلغاء الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/02/24 في الملف 2020/8102/765 وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل المتعرض ضدها الصائر.

وأرفقت مقالها ب: صورة شمسية لنسخة تنفيذية مؤشر عليها من طرف المفوض القضائي – طي التبليغ– إعذار – نسخة مطابقة للأصل مدلى بها من طرف العارضة.

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها لجلسة 2021/04/13 تعرض من خلاله أن المتعرضة وجهت دعواها ضد شركة **********للتأمين وأنه لم يعد هناك أي شخص معنوي بهذا الإسم بل أصبح الإسم هو **********للتأمين وبذلك تكون الدعوى قد وجهت ضد غير ذي صفة و هو ما يستلزم التصريح بعدم قبولها وقد دفعت المتعرضة بكون الأمر بالأداء المتعرض ضده أصبح غير ذي موضوع لأنه لم يبلغ لها إلا بعد مرور أجل سنة متحججة و متذرعة بمقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية على اعتبار أن الأمر بالأداء صدر بتاريخ 24/02/2020 و لم يبلغ لها إلا بتاريخ 03/03/2021 وان العارضة باشرت تبليغ الأمر بالأداء للمتعرضة بتاريخ 16/07/2020 كما هو ثابت من خلال نسخة من طلب التبليغ و التنفيذ و كذلك من خلال وصل أداء الرسوم القضائية و وصل أداء واجبات المفوض القضائي غير أنه تعذر على العارضة تبليغ المتعرضة لكونها انتقلت من العنوان كما هو ثابت من خلال المحضر الإخباري المنجز من طرف المفوض القضائي السيد مراد خضار بتاريخ18/08/2020 و الذي يفيد فيه بأنه تعذر عليه تبليغ شركة **********بالأمر بالأداء لأنها انتقلت من العنوان وأنه بعد رجوع طي تبليغ المتعرضة بالأمر بالأداء تعذر على العارضة التوصل إلى عنوانها الجديد ، و الذي لم يتم التوصل إليه إلا بعد مدة من الوقت ، لتباشر بعدها إجراءات مواصلة تبليغها بالعنوان الجديد كما هو ثابت من خلال طلب مواصلة التنفيذ رفقته وأن العبرة في بدء إحتساب أجل السنة المحدد في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية هو من تاريخ وضع طلب التبليغ و التاشير عليه بصندوق المحكمة و ليس من تاريخ التبليغ الفعلي للطرف المعني على اعتبار أن الدائن قد يباشر مسطرة التبليغ داخل أجل السنة فيحدث أن لا يبلغ الطرف المدين بشكل قانوني إلا بعد انصرام أجل السنة إما بسبب راجع إلى انتقال المدين من عنوانه إلى عنوان غير معروف أو بسبب تحايله من أجل تفويت فرصة تبليغه داخل أجل السنة بهدف إفراغ الأمر بالأداء من محتواه كما أن الثابت من خلال الوثائق رفقته أن العارضة باشرت مسطرة تبليغ المتعرضة داخل أجل السنة المحدد قانونا بمقتضى الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية ، غير أنه تعذر تبليغها بالأمر بالأداء بسبب انتقالها من العنوان و بذلك فان العارضة طبقت مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية تطبيقا سليما أما بخصوص زعم المتعرضة أنها لم تبلغ بنسخة طبق الأصل من الأمر بالأداء و نسخة من ********** الدين فهو دفع مردود ذلك أنه تم تبليغها طبقا للشروط المنصوص عليها في الفصل160 من ق م م لذلك تلتمس العارضة الحكم برفض الطلب.

وارفقت مذكرتها ب: نسخة من طلب التبليغ والتنفيذ – نسخة من محضر الإخباري– نسخة من طلب مواصلة التنفيذ

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى من حيث نقصان التعليل الموازي لانعدامه فإن التعليل الذي استندت عليه المحكمة التجارية بالدار البيضاء للقول بإلغاء الأمر بالأداء لكون المستأنفة لم تباشر التبليغ بواسطة القيم مباشرة بعد المحضر الإخباري الذي رجع بإفادة أن شركة ********** انتقلت من العنوان هو تعليل ناقص و غير مرتكز على أساس لأن ذلك غير متاح قانونا و قضاء ، لأن التبليغ رجع بملاحظة أن الشركة "انتقلت من العنوان" و هو ما يستلزم منا الإدلاء بعنوانها الجديد على اعتبار أن العمل القضائي استقر على أن رجوع طى التبليغ بملاحظة "انتقلت من العنوان " لا يتيح مباشرة التبليغ عن طريق مسطرة القيم والتي تستوجب رجوع الطي بملاحظة " مجهولة بالعنوان" وبالتالي فإن العلة التي استندت عليها المحكمة التجارية بالدار البيضاء للقول بإلغاء الأمر بالأداء تبقى علة غير مرتكزة على أساس قانوني سليم طبقا للفقرة 6 من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية التي نصت على ما يلي " يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته قيما يبلغ إليه الإستدعاء" وبالتالي فاللجوء إلى مسطرة القيم لتبليغ الأمر بالأداء لا يسعف في نازلة الحال لكون تبليغ هذا الأمر رجع بملاحظة أن الشركة انتقلت من العنوان ، والحال أن نص الفقرة 6 من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية يستوجب أن يرجع طي التبليغ بملاحظة " أن الشركة غير معروفة أو مجهولة بالعنوان وهو الأمر الذي وجدت معه المستأنفة نفسها ملزمة بالإدلاء بعنوان جديد للمنفذ عليها شركة ********** وهو ما قامت فعليا بحيث عثرت على عنوان جديد لها و استكملت إجراءات التبليغ والتنفيذ وبذلك فالمستأنفة سلكت الإجراء المسطري السليم وفقا لنص المواد 37 و 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية وهو ما أكدته محكمة النقض (المجلس الأعلى سابقا) من خلال القرار عدد 3849 الصادر بتاريخ 28/10/2009 في الملف عدد 2659/1/1/2007 واعتبارا لكل ذلك فإن العلة التي ركن إليها الحكم الإبتدائي بكون المستأنفة لم تسلك مسطرة القيم تكون غير مرتكزة على أساس قانوني سليم. و يكون تبعا لذلك ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه بالإستئناف غير مؤسس قانونا و يستوجب التصريح بإلغائه و الحكم تصديا برفض التعرض ومن حيث عدم الإرتكاز على ********** قانوني و خرق المادة 6 من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية فإن أجل السنة المحدد في إطار الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية لم يكتمل بعد بالنظر إلى تاريخ التبليغ الفعلي للأمر بالأداء و الذي تم بتاريخ 2021/03/03 فبالنظر إلى تاريخ صدور الأمر بالأداء الذي يوافق 2020/02/24 واعتبارا لحالة الطوارئ المعلن عنها من طرف المملكة المغربية خاصة المادة 6 من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بقانون حالة الطوارئ و التي بدأ العمل بها انطلاقا من تاريخ 24 مارس 2020 الذي يوافق تاريخ نشره بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر وهذا ما نصت عليه المادة 6 من هذا القانون وباحتساب مدة توقف الأجالات طبقا لهذا للمادة 6 من هذا القانون والتي دامت أربعة اشهر كاملة على اعتبار أنه لم يتم تعديل المادة 6 من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020

) يتعلق قانون حالة الطوارئ و التي بدا العمل بها انطلاقا من تاريخ 24 مارس 2020 الذي يوافق تاريخ نشره بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر إلا بمقتضى القانون رقم 42.20 بتغيير المرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر بتاريخ 23 مارس 2020 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية و إجراءات الإعلان عنها المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6903 بتاريخ 27 يوليوز 2020. وبذلك فإن جميع الآجال التي كانت متوقفة ستبتدئ في السريان ابتداء من تاريخ 27/07/2020 تبعا لهذا التعديل و هو ما أكده البلاغ الصادر عن وزارة العدل بتاريخ 28 يوليوز 2020 وهو ما يستفاد منه أن أجل السنة المنصوص عليه في المادة 162 من قانون المسطرة المدنية توقف عن السريان لمدة 4 أشهر كاملة و ذلك ابتداء من 23 مارس 2020 إلى غاية 27 يوليوز 2020 وتبعا لذلك و اعتبارا لتاريخ صدور الأمر بالأداء الذي يوافق 2020/02/24 وباحتساب أجل السنة طبقا للفصل 162 من قانون المسطرة المدنية فإن المفروض أن هذا الأجل سينتهي بتاريخ 24/02/2021 لكن بعد أن يضاف إليه أربعة أشهر التي توقفت فيها جميع الأجالات طبقا للمادة 6 أعلاه فإن أجل السنة لن ينتهي إلا بتاريخ 2021/06/24 و ما دامت المدعى عليها شركة تأمينات ********** قد بلغت بالأمر بالأداء بت 03/03/2021 اعتبار لكون هذا الأجل لن ينتهي إلا بتاريخ 2021/06/24 فإن تبليغ الأمر بالأداء يكون قد وقع داخل أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم عدد 5032 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18/05/2021 في الملف عدد 2670/8216/2021 بعد التصدي الحكم من جديد برفض التعرض المرفوع من طرف شركة ********** على الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/02/24 في الملف رقم 2020/8102/765 والقول تبعا لذلك بتأييد الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 24/02/2020 في الملف رقم 2020/8102/765 وتحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة طبق الأصل من الحكم عدد 5032 .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/12/06 عرض فيها أن المستأنفة اعتبرت أن الحكم المستأنف جاء ناقص التعليل الموازي لإنعدامه حينما عللت حكمها على أساس أن شركة **********للتأمين لم تباشر التبليغ بواسطة القيم مباشرة بعد المحضر الإخباري الذي رجع بإفادة أن المستأنف عليها انتقلت من العنوان وأنه كما يتجلى لمجلسكم الموقر فإن الأمر بالأداء موضوع التعرض صدر بتاريخ 24/02/2020 ولم يفتح له ملف التبليغ إلا بتاريخ 2020/7/16 حرر على ضوئه المفوض القضائي مراد خضار محضر اخباري بتاريخ 18/08/2020 جاء من خلاله يكون الشركة " المستأنف عليها " انتقلت من العنوان المذكور حسب تصريح حارس الإقامة وأن المستأنفة اعتبرت وحسب فهمها وعن خطأ بكون مباشرة مسطرة القيم لا تكون إلا في حالة رجوع الطي بملاحظة " مجهولة بالعنوان. " وأنه بالرجوع إلى الفقرة السابعة من المادة 39 من قانون المسطرة المدنية التي تعتبر ال********** القانوني لتعليل الحكم الابتدائي وأنه بالوقوف على حرفية ما جاء في المادة 39 من ق.م.م فإن مسطرة تعيين قيم تكون في الحالة التي يكون فيها موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف ، وبالتالي فإن هذه المادة لم تحصر مسطرة تنصيب قيم في رجوع الطي بملاحظة مجهول بالعنوان وفي النازلة الحالية فإن رجوع الطي بملاحظة انتقلت من العنوان وعدم توفر

المستأنفة على العنوان الجديد للمستأنف عليها فإنه يضعها في حالة عدم معرفتها بموطن أو محل إقامة المستأنف عليها ، مما كان يفرض عليها كما هو جار به العمل على محاولة التبليغ بواسطة البريد المضمون ، واتباعها بمسطرة تنصيب قيم احتراما للإجراءات المسطرية المنصوص عليها قانون وأن المستأنفة وكما يتجلى من المحضر الإخباري المؤرخ في 18/08/2020 بكون المستأنف عليها انتقلت من العنوان، فإنها لم تتقدم بمواصلة طلب التبليغ والتنفيذ إلا بتاريخ 18/02/2021 أي بعد مرور 6 أشهر على توصلها بالمحضر الإخباري ، وقبل 6 أيام على إنتهاء الأجل القانوني المحدد للتبليغ الذي هو 2021/02/24 بالإجراءات المتطلبة داخل الأجل مما تبقى معه المستانفة هي المفرطة في القيام المحدد لها قانونا أما بالنسبة للاجتهاد القضائي الذي أوردته المستأنفة في مقالها الإستئنافي وبالإطلاع على مراجعة فإنه لا علاقة له بطرق تبليغ الأمر بالأداء ، ولا بموضوع النازلة الحالية ، كما يتجلى من نسخة منه طيه وبالتالي فإنه يتعين رد هذا الدفع لعدم جديته القانونية الواقعية والقول بتأييد الحكم الإبتدائي كما أن المستأنفة أثارت دفعا مفاده بكون الحكم الإبتدائي خرق مقتضيات المادة 6 من المرسوم بمثابة قانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية ، والتي على إثرها تم توقيف جميع الأجال وأنه كما يتجلى للمحكمة ، فإن المستأنفة وكما تقر هي نفسها بكون المفوض القضائي قد سلمها محضر إخباري بتاريخ 2020/08/18 وجاء من خلاله بكون المستأنف عليها انتقلت من العنوان وأن المستأنفة لم تبادر إلى القيام بمواصلة إجراءات التبليغ والتنفيذ الا بتاريخ 18/02/2021 أي بعد مرور 6 أشهر على إنجاز المحضر الإخباري، مما نتج عنه تبليغ المستأنف عليها بتاريخ 2021/03/03 أي خارج الأجل القانوني المحدد بمقتضى المادة 162 من ق .م .م وبالتالي فإن المستأنفة هي التي تتحمل نتائج تماطلها في القيام بإجراءات التبليغ والتنفيذ داخل الأجل القانوني خصوصا وأن المدة بين توصلها بالمحضر الإخباري وتقديمها لطلب مواصلة التبليغ والتنفيذ قد استغرقت ستة أشهر مما يبقى معه هذا الدفع مردود ، ملتمسة عدم قبوله شكلا وموضوعا تأييد الحكم الابتدائي.

أرفقت ب: نسخة من القرار الصحيح 3849 .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2021/12/20عرض فيها أنه وخلافا لما أثارته المتعرض ضدها زعمت المتعرض ضدها أن المستأنفة لم تبادر إلى سلوك مسطرة القيم بعد رجوع التبليغ بملاحظة أن "الشركة انتقلت من العنوان" وأنه عكس ما تمسكت به المتعرض ضدها فإنه باستقراء مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية و بالنظر إلى التفسير الذي أعطاه العمل القضائي لها فإنه لا يسار إلى مسطرة القيم إلى إذا كانت المبلغ إليها مجهولة العنوان والحال أن محضر تبليغ الأمر بالأداء رجع بملاحظة "انتقلت من العنوان" و هي ملاحظة تختلف في مضمونها و إطارها القانوني عن ملاحظة " مجهولة العنوان" وجاء في قرار المحكمة النقض عدد 155/1 الصادر بتاريخ 2013/04/18 ملف تجاري عدد 262/3/1/2012 وبذلك فإن ملاحظة "انتقل من العنوان" ليست هي ملاحظة " غير معروف بالعنوان" مما يكون معه ما ذهب إليه الحكم المتعرض عليه و ما نحته المتعرض ضدها –من كون المستأنفة كان عليها أن تسلك مسطرة القيم في التبليغ لما رجع طي التبليغ بملاحظة انتقل من العنوان – غير مركز على أساس قانوني سليم و مخالف لمقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية الأمر الذي يتعين معه استبعاد ما تمسكت به المتعرض ضدها لعدم جديته و الحكم وفق الملتمسات الختامية المسطرة بمقال التعرض هذا من جهة ومن جهة ثانية فالثابت من

وثائق أن الأمر بالأداء رقم 765 صدر بتاريخ 24/02/2020 ، و الثابت كذلك أن إعلان حالة الطوارئ المعلن عنها من طرف المملكة المغربية بمقتضى المرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بقانون حالة الطوارئ والتي بدأ العمل بها انطلاقا من تاريخ 24 مارس 2020 الذي يوافق تاريخ نشره بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر ونصت المادة 6 من هذا القانون على ما يلي " يوقف سريان مفعول جميع الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها ويستأنف احتسابها ابتداء من اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة " والبين من خلال استقراء نص هذه المادة أن جميع الأجالات توقفت عن السريان بما فيها التبليغ و التنفيذ و أن هذا القانون بدأ العمل به بعد شهر من تاريخ صدور الأمر بالأداء الذي صدر بتاريخ 24/02/2020 وأنه باحتساب مدة توقف الأجالات طبقا لهذا للمادة 6 من هذا القانون و التي دامت أربعة أشهر كاملة إذ لم يتم تعديل المادة 6 من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق قانون حالة الطوارئ و التي بدأ العمل بها انطلاقا من تاريخ 24 مارس 2020 الذي يوافق تاريخ نشره بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر إلا بمقتضى القانون رقم 42.20 بتغيير المرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر بتاريخ 23 مارس 2020 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6903 بتاريخ 27 يوليوز 2020 وبذلك فإن جميع الأجال التي كانت متوقفة لم تبتدئ في السريان إلا ابتداء من تاريخ 27/07/2020 وتبعا لهذا التعديل و هو ما أكده البلاغ الصادر عن وزارة العدل بتاريخ 28 يوليوز 2020 وبذلك فإنه لا يجب احتساب المدة من تاريخ 2020/03/24 إلى غاية 27/07/2020 ضمن أجل السنة المنصوص عليها في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية على اعتبار أن التوقف كان بنص القانون الصريح و ليس باختيار من المستأنفة و بذلك فإن أجل السنة يتوقف سريانه ابتداء من تاريخ 2020/03/24 إلى غاية 27/07/2020 ليبدأ سريانه في اليوم الموالي أي 2020/07/28 ومؤدى ذلك أن مدة توقف الأجالات بموجب المادة 6 من المرسوم بمثابة قانون المشار إليه إلا قد دامت أربعة أشهر كاملة وأن أجل السنة المنصوص عليه في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية لتبليغ الأمر بالأداء هو أجل كامل وبالقيام بعملية حسابية بسيطة فإنه لكي يكون هذا الأجل كاملا فإنه بالنظر إلى تاريخ صدور الأمر بالأداء الذي كان في 2020/02/24 فالمفروض إن أجل السنة المنصوص عليها في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية سينتهي بتاريخ 2021/02/25 يضاف إليه 4 أشهر التي توقفت فيها جميع الأجالات طبقا للمادة 6 أعلاه ، فيكون أجل انتهاء السنة المحددة بمقتضى الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية لن ينتهي إلا بتاريخ 24/06/2021 والحكم المتعرض ضده لما لم يأخذ هذه المعطيات بعين الإعتبار ، ملتمسة إلغاء الحكم عدد 5032 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18/05/2021 في الملف عدد 2670/8216/2021 بعد التصدي الحكم من جديد برفض التعرض المرفوع من طرف شركة ********** على الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/02/24 في الملف رقم 2020/8102/765 والقول تبعا لذلك بتأييد الأمر بالأداء عدد 765 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 24/02/2020 في الملف رقم 765/8102/2020 .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/01/17 عرض فيها أن المستأنفة تحاول اعتماد اجتهادات قضائية تتعلق بنوازل تختلف الاختلاف على النازلة المطروحة على المحكمة ذلك أن الاجتهاد الوارد بمذكرة المستأنفة يتعلق بنازلة بث فيها قضاء الموضوع ، بعد أن كانت رائجة أمام المحكمة في جلسات علانية وأنه كما يتجلى أن صراحة الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية ،وأن الاجتهادات القضائية لا يمكن أن تقف في وجه صراحة النصوص وبالتالي فإن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي جاء معللا تعليلا قانونيا صرفا ، اعتمد مواد قانون المسطرة المدنية خاصة مقتضيات الفقرة السابعة من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية التي جاءت بعمومية صيغة الجهالة بالموطن أو بمحل الإقامة والتي لم تحصرها بصيغة معينة " كانتقل من العنوان " "أو مجهول بالعنوان " فكلاهما يدل على عدم المعرفة كما أن المستأنفة أثارت دفعا مفاده بكون الحكم الابتدائي خرق مقتضيات المادة 6 من المرسوم بمثابة قانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية ، والتي على إثرها تم توقيف جميع الآجال وأنه كما يتجلى للمحكمة ، فإن المستأنفة وكما تقر هي نفسها بكون المفوض القضائي قد سلمها محضر إخباري بتاريخ 2020/08/18 جاء من خلاله بكون المستأنف عليها انتقلت من العنوان وأن المستأنفة لم تبادر إلى القيام بمواصلة إجراءات التبليغ والتنفيذ إلا بتاريخ 18/02/2021 ، أي بعد مرور 6 أشهر على إنجاز المحضر الإخباري ، مما نتج عنه تبليغ المستأنف عليها بتاريخ 2021/03/03 أي خارج الأجل القانوني المحدد بمقتضى المادة 162 من ق. م.م وبالتالي فإن المستأنفة هي التي تتحمل نتائج تماطلها في القيام باجراءات التبليغ والتنفيذ داخل الأجل القانوني خصوصا وأن المدة بين توصلها بالمحضر الإخباري وتقديمها لطلب مواصلة التبليغ والتنفيذ قد استغرقت ستة أشهر ، ملتمسة تأييد الحكم الابتدائي .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/02/07عرض فيها أنها تؤكد دفوعاتها السابقة .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/02/07 حضرها دفاع الطرفين وألفي بالملف بمذكرة تعقيب لنائبة المستأنفة واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/02/21 .

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث إن من جملة من تمسكت به الطاعنة مجانبة الحكم المستأنف للصواب بسبب نقصان التعليل الموازي لانعدامه وخرق المادة 6 من المرسوم رقم 292-20-2 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية .

وحيث بالرجوع الى أوراق الملف يتبين صحة ما عابته الطاعنة على الحكم المستأنف ، ذلك أنه بناء على المرسوم أعلاه فإن العمل بحالة الطوارئ الصحية انطلق منذ 24 مارس 2020 حسب الثابت أيضا من الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر وطبقا للمادة 6 من المرسوم بقانون يوقف سريان مفعول جميع الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة الطوارئ الصحية المعلن عنها ويستأنف احتسابه ابتداء من اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة .

وحيث بناء على المقتضيات القانونية أعلاه فإن جميع الآجال المتوقفة ابتدأت في السريان بتاريخ 2020/7/27 حسب الثابت أيضا من البلاغ الصادر عن وزارة العدل بتاريخ28 يوليوز 2020 مما يستشف منه أن أجل السنة المنصوص عليه في المادة 162 من قانون المسطرة المدنية قد توقف عن السريان ابتداء من 23 مارس 2020 الى غاية 27 يوليوز 2020 ، وأنه بالرجوع الى تاريخ صدور الأمر بالأداء أي 2020/2/24 وبإضافة الفترة التي توقفت خلالها جميع الآجل وفق المادة 6 أعلاه فإن أجل السنة سينتهي بتاريخ 2021/6/24 .

وحيث إن الثابت أيضا أن المستأنف عليها بلغت بالأمر بالأداء بتاريخ 2021/3/3 مما يكون معه التبليغ قد تم داخل الأجل المنصوص عليه في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية ولكل ما ذكر فإن الحكم المطعون فيه لما أسس ما انتهى إليه بكون تبليغ الأمر بالأداء لم يتم داخل أجل السنة وأن المستأنفة لم تستنفذ جميع الإجراءات المنصوص عليها قانونا فإنه لم يجعل لقضائه أساسا من القانون وهو ما يبرر إلغاءه والحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قول الاستئناف.

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه رقم 765 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/2/24 وتحميل المستأنف عليها الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **712**
بتاريخ: **2022/02/21**
ملف رقم: **2021/8223/5384**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/21**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئةالقنيطرة

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : الشركة الوطنية لتسويق البذور **********في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة مكناس

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: **2021/8223/5384**

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 2022/02/07

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت السيد ********** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/10/07 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 02 بتاريخ 2021/01/04 في الملف عدد 2020/8216/957 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول التعرض.

في الموضوع : برفضه وبتأييد الأمر بالأداء موضوع وتحميل الطاعن المصاريف.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد ********** تقدم بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2020/02/21 يعرض فيه من خلاله أنه يطعن بالتعرض على الأمر بالأداء عدد 1310 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 19/12/2019 في الملف 1310/8102/2019 والقاضي بالحكم عليه بأدائه للمدعى عليها مبلغ 341.756,00 درهم بما فيها أصل الدين والصوائر القانونية من تاريخ الاستحقاق إلى يوم الأداء موضحا أنه بلغ بالحكم بتاريخ 7/2/2020 مما يجعل تعرضه قد وقع داخل الأجل القانوني ومعللا إياه بأنه من الزبناء الأوفياء للمتعرض ضدها لمدة تزيد عن 10 سنوات وأنه في الموسمين الفلاحيين المنصرمين ونظرا لضعف مردودية الإنتاج الفلاحي فإن زبناءه الذين يزودهم بالمواد الفلاحية لم يسددوا له ثمن السلع في الوقت المحدد ليجد نفسه في وضعية صعبة ورغم ذلك فقد دفع لها أكثر من نصف الدين وحرر اعترافا بالدين قيمته 620.000,00 درهم وسدد أكثر من 360.000,00 درهم ولحسن نيته سلمها أربع كمبيالات عن نفس الدين دون تحديد تاريخ استحقاقها ليفاجأ بصدور الأمر أعلاه حيث استغلتها المتعرض ضدها بسوء نية وضمنتها تواريخ استحقاق رغم وجود اعتراف بدين عن نفس الدين وعليه فالأمر لم يكن مؤسسا قانونا ويلتمس إلغاءه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل الصائر على من يجب واحتياطيا الحكم بإجراء بحث بين طرفي النزاع. وأرفق مقاله بنسخة من الأمر ، طي التبليغ ووصولات أداء

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعي عليها بجلسة 2020/12/21 والتي أجابت من خلالها أن ما يستند عليه المتعرض لا أساس قانوني له وأنه أدلى بمجموعة من الوصولات على أساس أنه كان يؤدي الأقساط على شكل دفعات والحال أن الكمبيالات لا علاقة لها بالأقساط المؤداة ليبقى الهدف منها هو تشكيك المحكمة في مبلغ المديونية للوصول إلى إلغاء الأمر المتعرض عليه. لذلك فهي تلتمس الحكم برفض التعرض وتحميل رافعه الصائر.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المنوب عنه بعد أن سلك مسطرة التعرض ضد الأمر المذكور أعلاه ويبسط حججه التي تفيد أن الأمر لم يكن مؤسسا على وقائع صحيحة وعلى سند دين صحيح كذلك مما يتعين معه إلغاؤه فإذا كانت المقتضيات من المادة 155 إلى 165 من المسطرة المدنية تعطي للسيد رئيس المحكمة التجارية والعادية البت في طلبات الأمر بالأداء في غيبة الأطراف فان الطعن بالتعرض والاستئناف يعطي الحق للطرف المحكوم عليه بمناقشة سند الدين وأسبابه وحيثياته وكذا الإدلاء بالحجج التي تفيد أن الأمر لم يرتكز على أسباب واقعية وقانونية صحيحة وأن سلوك مسطرة الأمر بالأداء لا تستقيم إلا بشرط وجود سند دين صحيح وحلول أجله وأن المنوب عنه سلم الكمبيالات للمستأنف عليها دون أن يضمنها أجل استحقاقها بناء على طلب هته الأخيرة التي تسلمتهم على سبيل الضمان لكون المنوب عنه سبق أن حرر لفائدتها اعترافا بدين وبدأ يؤدي أقساطه على شكل دفعات إلى أن أبرأ ذمته بصفة نهائية غير أن المستأنف عليها استغلت حسن نية المنوب عنه واستعملت الكمبيالات بسوء نية في هته المسطرة بعد أن ضمنتها تواريخ استحقاق رغم وجود اعتراف بدين عن نفس الدين بين يديها وعليه فإن الحكم الابتدائي لم يكن مؤسس قانونا مما يتعين معه إلغاؤه وأن الحكم الابتدائي لم يعلل تعليلا سليما لما اعتبر أن المبالغ المثبتة بالوصولات التي عزز بها المنوب عنه طلب التعرض بكونها لا تخص الكمبيالات يبقى تعليلا فاسدا لكون الكمبيالات سلمها المنوب عنه على سبيل الضمان ولم يضمن بها تاريخ الاستحقاق وأن المستأنف عليها هي من أضافت لها هذا البيان ، ملتمسا قبول المقال شكلا وموضوعا أساسا إلغاء الحكم الابتدائي عدد 2020/8216/957 وبعد التصدي الحكم بإلغاء الأمر وتبعا لذلك التصريح برفض الطلب بخصوصه واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة خطية على الكمبيالات موضوع النزاع لكون المنوب عنه ينفي تضمينه تاريخ الاستحقاق وإجراء بحث شخصي بين طرفي النزاع للوقوف عند حقيقة أن ذمة المستأنف خالية من أي دين بعد تسديده ودفعه جميع المبالغ المستأنف عليها كما هي ثابتة من خلال الوصولات المرفقة بطلب التعرض وبهذا المقال .

أرفق المقال ب: نسخة حكم ابتدائي وأصل وصولات أداء .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/12/07عرض فيها أن هذا الاستئناف غير مؤسس وأن ما أثاره المستأنف من موجبات وأسباب لا يستند على أي أساس قانوني وواقعي سليمين وذلك بعدما حاول جاهدا مناقشة سند الدين للوصول إلى القول برفض الطلب إلا أن ذلك لن ينفعه في شئ أن كل الدفوع المثارة تبقى مجردة

من أي إثبات، مما ينبغي معه عدم الالتفات إليها أن ما قضى به الحكم المستأنف كان في محله ، ملتمسة تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من تأييد الأمر المستأنف وتحميل المستأنف الصائر .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/02/07 ألفي خلالها بالملف بجواب لنائب المستأنف عليها وتخلف دفاع المستأنف رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/02/21

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الطاعن سلم الكمبيالات للمستانف عليها دون أن يضمن تاريخ استحقاقها وأن هذه الأخيرة هي من قامت بإضافة تاريخ الاستحقاق الى الكمبيالات المذكورة فإنه يبقى مردودا على مثيره سيما وأن هذا الأخير لم يطعن في الكمبيالات المذكورة بمقبول مما يتعين معه رد السبب المثار بهذا الشأن لعدم وجاهته.

وحيث بخصوص السبب الثاني المبني على كون الطاعن أبرأ ذمته بصفة نهائية من مبلغ الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه فإنه يبقى مردودا كسابقه مادام أن وصولات الأداء المستدل بها بالملف لم يثبت أنها تتعلق بالكمبيالات المذكورة وفضلا عما ذكر فإن المشرع وبمقتضى الفقرة الثانية من المادة 185 من مدونة التجارة اجاز للمسحوب عليه في حالة الوفاء الجزئي أن يطالب بإثبات هذا الوفاء على الكمبيالة و تسليمه توصيلا بما أداه ، وهو الشيء المفتقد في النازلة مما يبقى معه مستند طعن المستانف مجردا من أي أساس كما أن الحكم المستأنف معلل كذلك بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه بشأن رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مما يتعين معه تأييده وتحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه.

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم : **783**
بتاريخ : **2022/02/22**
ملف رقم : **2021/8223/4351**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**
بتاريخ **2022/02/22**

وهي مؤلفة من السيدات :
رئـــــيسة
مستشارة مقررة.
مستشارة.
بمساعدة السيد كاتب الضبط.
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين قابض قباضة الإدارة الجبائية للأشخاص المعنويين بالدار البيضاء المركز.
الجاعل محل المخابرة معه بمكاتبه بالمديرية الإقليمية لضــرائب الأشــخاص المعنويين الدار البيضاء المركز شارع إبراهيم الروداني.
بوصفه مستأنفا من جهة

وبين شركة **********ش.م. في شخص ممثلها القانوني.
الكائن مقرها
نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.
بوصفها مستأنف عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة2021/12/28.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الطاعن قابض قباضة الإدارة الجبائية للأشخاص المعنويين الدار البيضاء مركز بمقال استئنافي معفى من أداء الرسوم القضائية يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 7297 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/15 في الملف عدد 2020/8217/8871 القاضي بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء عدد 2226 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/09/24 في ملف الأمر بالأداء رقم 2020/8102/2226 الى حين البث في التعرض، وتحميل المطلوبة في الإيقاف الصائر.

وبجلسة 2021/12/28 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جواب مع الدفع بسبقية البت في الطلب جاء فيها أن طعن المستأنف غير وجيه ولا يرتكز على أي أساس قانوني أو واقعي سليمين، ذلك أنه سبق للطاعن أن تقدم باستئناف نفس الأمر موضوع الملف الحالي فتح له الملف عدد2021/8223/891، وأنه بعد مناقشة الملف أصدرت المحكمة قرارا تحت عدد 2139 بتاريخ 2021/04/27 قضى بعدم قبول استئنافه، الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول هذا الطعن إعمالا لمقتضيات المادة 547 من ق.ل.ع.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2021/12/28، ألفي بالملف مذكرة جوابية مع الدفع بسبقية البت مرفقة بصور وثائق للأستاذ بوعياد، كما ألفي بالملف مذكرة إدلاء بوثائق لقابض قباضة الإدارة الجبائية، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2022/01/25، تم التمديد لجلسة 2022/02/22.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأسباب الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث إن الاستئناف كطريق من طرق الطعن العادية خوله المشرع لكل من تضرر من حكم صدر عليه غيابيا، وبالتالي لا يجوز ممارسة هذا الطعن إلا مرة واحدة تطبيقا لقاعدة عدم جواز تراكم الطعون التي تعتبر قاعدة عامة بالنسبة لكافة الطعون، ومؤداها أن طرق الطعن في الأحكام لا تمارس إلا مرة واحدة.

وحيث إن المحكمة، وبعد إطلاعها على الملف عدد 2021/8223/891 تبين لها أن المستأنفة سبق لها ان طعنت بالاستئناف في مقتضيات الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/15 في الملف عدد 2020/8217/8871 القاضي بإيقاف تنفيذ الأمر

بالأداء عدد 2226 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/09/24 في ملف الأمر بالأداء رقم 2020/8102/2226 إلى حين البث في التعرض، وتحميل المطلوبة في الإيقاف الصائر سبق استئنافه، والذي على إثره صدر قرار تحت عدد 2139 بتاريخ 2021/04/27 قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا، وتطبيقا لقاعدة عدم جواز تراكم الطعون في قضية واحدة، فإنه يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف الحالي المنصب مع إبقاء الصائر على عاتق رافعته.

لـهذه الأسبـــــاب

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

في الشكل : بعدم قبول الاستئناف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **895**
بتاريخ: **2022/02/28**
ملف رقم: **2020/8223/3200**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/02/28**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : مؤسسة **********في شخص ممثلها القانوني ومجلسها الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي.

نائبها الأستاذ المحامي بـهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ المحامي بـهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/02/14

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث إنه بمقتضى مقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2020/09/07 استأنفت الطاعنة مؤسسة **********بواسطة نائبها الأستاذ **********الحكم عدد 1021 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/06/15 في الملف رقم 2019/8206/868 القاضي في منطوقه في الشكل بقبول التعرض وفي الموضوع بإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/02/07 تحت رقم 175 في الملف رقم 2019/8102/175 جزئيا وتأييده في حدود مبلغ 433.524,00 درهم وبتحميل المتعرضة الصائر في حدود المبلغ المحكوم به.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 337 الصادر بتاريخ 2021/4/13 .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ 2020/03/05 تقدمت المدعية مؤسسة **********بواسطة نائبها الأستاذ **********بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 175 الصادر بتاريخ 2019/02/07 في الملف عدد 2019/8102/175 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط، ذلك أنه سبق لها أن أدت مبلغ الكمبيالة رقم 118016 كما أنه بالرجوع إلى قائمة المرجوعات الأولى المؤرخة في 2018/12/27 والثانية مؤرخة في 2019/01/15 والثالثة مؤرخة في 2019/02/05 فيتضح أن الكمبيالات أصبحت غير مستحقة وبالتالي تبقى المديونية غير ثابتة، والتمست إلغاء الأمر بالأداء عدد 175 والصادر بتاريخ 2019/02/07 في الملف عدد 19/8102/175 عن المحكمة التجارية بالرباط وبعد التصدي رفض الطلب مع إبقاء الصائر على المستأنف عليها. وارفقت مقالها بنسخة تبليغية من أمر بالأداء، طي تبليغ، نسخة من قوائم المرجوع، نسخة من إشعار بعملية ونسخة من بوني خروج سلع.

وأجابت المتعرض ضدها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن المتعرضة أدت فقط مبلغ 118.016,00 درهم وبقي بذمتها قيمة الكمبيالات الثلاث المتبقية، أما بخصوص إرجاع السلع فإن السلع المزعومة ليست موضوع الأمر بالأداء موضوع الملف الحالي وأنه بالرجوع إلى مرفقات المذكرة يتبين للمحكمة حجم المعاملات التي لم يتم أداؤها إلى الآن، وأن

حجم المديونية أكبر بكثير مما تطعن به، ملتمسة الحكم على المتعرضة بأداء مبلغ الفرق المذكور والذي هو 433.524,00 درهم المتبقية بذمتها بالإضافة إلى المصاريف والفوائد القانونية. وقد أرفقت مذكرتها بنسخة من فواتير ومن وصولات ومن قرار استئنافي ومن أمر بالأداء.

وعقبت المتعرضة بواسطة نائبها بمذكرة أكدت من خلالها ما سبق، ملتمسة في الأخير أساسا الحكم بإلغاء الأمر بالأداء وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية.

و بتاريخ 2019/07/17 أصدرت المحكمة حكما تمهيديا تحت رقم 649 يقضي بإجراء خبرة حسابية عهد القيام بها للخبير السيد محمد ينبوع بناني الذي أعد تقريرا خلص فيه إلى ان مبلغ الدين الإجمالي المتبقى بذمة المتعرضة تجاه المتعرض ضدها هو 174.587,00 درهم.

وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة ومناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه والذي استأنفته المدعى عليها.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى ان المقر الاجتماعي للجهة المستأنفة يوجد بمدينة اكادير، وأن الشهادة المدلى بها تفيد ذلك مما يكون معه الاختصاص المكاني منعقدا للمحكمة التجارية باكادير، وبالتالي تكون المحكمة التجارية بالرباط غير مختصة محليا للنظر في النزاع ويتعين عليها إحالة الملف على المحكمة التجارية باكادير، واحتياطيا في الموضوع فان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه وبعد إجراء خبرة حسابية التي احترمت كافة النقط المحددة في الحكم التمهيدي والذي جاء فيه " أنه بعد الاطلاع على الدفاتر التجارية للطرفين والتأكد مما إذا كانت ممسوكة بانتظام وتحديد قيمة السلع موضوع الكمبيالات الأربع موضوع الأمر المتعرض عليه وبيان ما تم أداؤه وما تم إرجاعه حسب وصولات الإرجاع مع تحديد المديونية المتبقية " وان المحكمة بتعليلها للحكم المطعون فيه تكون قد خرقت القانون ولم تكن محايدة حول قوائم المرجوعات التي اعتمدها التقرير المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة إذ كان عليها لما لم تطمئن للخبرة المنجزة أن تأمر بإجراء خبرة جديدة، وأنه بالرجوع إلى تعليلات الحكم المطعون فيه يتبين أن المحكمة ردت الخبرة بناء على إنكار الجهة المستأنف عليها لقوائم المرجوعات المدلى بها في الملف الشيء الذي جعل الحكم الابتدائي مجانبا للصواب، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه ونسخة من السجل التجاري.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة بجلسة 2021/03/30 جاء فيها ردا على المقال انه بخصوص الدفع بعدم الاختصاص المكاني فإن المستأنفة لم يسبق لها أن أثارت هذا الدفع في المرحلة الابتدائية، مما يكون معه دفع عديم الأساس القانوني طبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق.م.م، بالإضافة إلى أنه سبق وأن توصلت بمقرها الكائن بالرباط وسبق الحجز على منقولاتها بنفس المقر. ومن حيث الشكل فان العارضة تسند النظر للمحكمة لمراقبة مدى استيفاء المقال الاستئنافي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا من عدمه، ومن حيث الموضوع فإن المتعرضة حين وصل إلى علمها ان العارضة سوف تقوم بمسطرة الأمر بالأداء بعد العديد من المحاولات الحبية، وان المتعرضة قامت بشكل متعمد بأداء جزء من المبلغ والذي هو 118.016,00 درهم وذلك قصد إيقاف المسطرة وعرقلتها والاستفادة من الوقت، وأنه بعد أدائها لذلك المبلغ يبقى

بذمتها باقي مبالغ الثلاث الكمبيالات المتبقية لموضوع الأمر بالأداء والذي بعد إنقاص المبلغ المؤدى يكون الباقي بذمتها هو 433.524,00 درهم. وفيما يخص إرجاع السلع، فإن المتعرضة قامت بتقديم دفع على أنها أرجعت بعض السلع مرفقة مقالها بصور من صنعها، وان السلع المزعومة هي ليست موضوع الأمر موضوع الملف الحالي، كونه برجوع المحكمة إلى مرفقات المذكرة سوف تلاحظ حجم التعامل والذي لم يتم أداؤها إلى غاية الآن. وان المتعرضة أخفت عن المحكمة أنه لا زال بذمتها مبلغ آخر موضوع أمر أداء عدد 2019/8102/319 بمبلغ 146.400,00 درهم. بالإضافة إلى مبلغ 1.455.673,00 درهم موضوع طلبيات لسلع توصلت بها ولم تؤديها لغاية الآن، وهذا ما يؤكد سوء نية المتعرضة عبر إدلائها بوثائق وهمية تدعي فيها إرجاع سلعة بسيطة مقارنة مع المبالغ التي بذمتها، وانه برجوع المحكمة إلى مرفقات المتعرضة سوف تلاحظ على أنه لا يوجد ختم أو تأشيرة العارضة وأن وثيقة واحدة فيها ختم العارضة دون توقيع وهو ما يؤكد أنه من صنع المتعرضة، بالإضافة إلى أن المتعرضة توصلت بالسلع منذ نهاية سنة 2017 وخلال سنة 2018 فكيف لها أن تدعي إرجاع بعض السلع بعد مرور سنة ونصف بعد توصلها بها والتي على الأغلب تكون قد فسدت وأن تلك الوثائق لا تنطبق على موضوع الدعوى الحالية، وبالتالي يكون الدفع غير مرتكز على أساس قانوني سليم ويتعين استبعاده. وأن الاجتهاد القضائي سار على أن الغاية من التعديل الجديد لقانون 1.13 هو فتح المجال أمام المحكوم عليه باللجوء إلى الطعن بالتعرض ثم الاستئناف والذي يحق بها للأطراف الإدلاء بكل ما لديهم وإثارة الدفوع التي يروها مناسبة قانونا للدفاع عن مصالحهم وبالتالي لم يعد بالإمكان التمسك بمسألة إلغاء الأمر بالأداء فقط لوجود منازعة بالدين والإحالة للموضوع، وأن المتعرضة لا تنازع في علاقة المديونية كما هو ثابت من الكمبيالات موضوع الدعوى وإنما تدفع بأدائها جزء من المبلغ الذي هو كمبيالة واحدة وبذلك يكون باقي الدين مستحق. وأن المتعرضة لم تثبت أدائها لباقي المبالغ وأن دفعها المتعلق بالإرجاع غير ثابت خصوصا أن حجم المعاملة اكبر بكثير مما تطعن به ولوجود أمر أداء آخر بالإضافة إلى مبالغ ضخمة موضوعها طلبيات ووصول تسليم. وأنه برجوع المحكمة لمجموع مبلغ الدين للأمر بالأداء المتعرض عليه الذي هو 551.540,00 درهم ومجموع المبالغ المؤداة هو 118.016,00 درهم فيكون الفرق بين المبلغين هو 433.524,00 درهم المتبقي بذمة المتعرضة بالإضافة إلى المصاريف والفوائد القانونية.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 337 الصادر بتاريخ 2021/4/13 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد عبد اللطيف عايسي ، والذي أنجز تقريرا خلص فيه الى كون الدين العالق بذمة المستأنفة هو 433540 درهم.

وبناء على المذكرة المستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/01/25 عرض فيها أن السيد الخبير وصل في خبرته إلى تأكيد مقال المستأنف عليها المثبت للمديونية وأن ما جاء في خلاصة تقريره يؤكد بالملموس ما جاء بالأمر بالأداء وكذا القرار المتعرض عليه من أجله تلتمس المستأنف عليها من المحكمة المصادقة على تقرير الخبرة والذي لا يعدو أن يكون تأكيدا وإثباتا للأمر المتعرض عليه والتعرض وذلك في كل ما جاء فيه وأن التقرير يؤكد صحة الأمر المتعرض عليه ويثبت سوء تقاضي المتعرضة الرامي إلى حرمان المستأنف عليها من حقها ، ملتمسة المصادقة على تقرير الخبرة الحسابية شكلا وموضوعا و تأييد الأمر المتعرض عليه في كل ما جاء فيه جملة وتفصيلا و تأييد الحكم الابتدائي و تأكيد المستأنف عليها لكل كتاباتها السابقة.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/02/14 تخلف عنها دفاع المستأنفة رغم التوصل بكتابة الضبط واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/02/28 .

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث وأمام منازعة الطاعنة في المبلغ المحكوم به ابتدائيا فإن هذه المحكمة وفي إطار سلطتها في التحقيق في الدعوى وبغية الوصول الى الحقيقة من أجل تحديد المديونية الحقيقية المترتبة بذمة الطاعنة و الناتجة عن الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه سبق أن أمرت تمهيديا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد اللطيف عايسي و الذي أنجز تقريرا خلص فيه الى تحديد المديونية في مبلغ 433550 درهم .

وحيث أنجزت الخبرة وفق الشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها قانونا بعد استدعاء الطرفين ودفاعهما طبقا للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية تضمين تصريحاتهم في محاضر مستقلة ، كما ان الخبير المنتدب للقيام بالمهمة أنجز تقريره بعد دراسة الوثائق المقدمة لديه وخلص الى نفس النتيجة التي أقرها الخبير محمد ينبوع المعين من طرف محكمة البداية مما يتعين معه المصادقة عليها واعتمادها .

وحيث وأمام هذه المعطيات فإن ما نعته الطاعنة على الحكم المستأنف من كون المحكمة مصدرته لم تكن محايدة حول قائمة المرجوعات التي اعتمدها تقرير الخبرة يبقى مخالفا لواقع الملف وما بالسبب على غير أساس كذلك مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/4/13 .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ح/م

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1062**
بتاريخ: **2022/03/07**
ملف رقم: **2021/8223/5020**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/07**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين **السيد ************

عنوانه بالغابة

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـل:

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/10/06 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/04/27 تحت عدد 4357 في الملف رقم 2021/8216/625 والذي قضى في الشكل بقبول الطعن بالتعرض وفي الموضوع بتأييد الأمر بالأداء مع النفاذ المعجل وتحميل الطاعنة الصائر.

حيث دفعت المستأنف عليها بعدم قبول الاستئناف شكلا لتقديمه من غير ذي صفة باعتبار أن الاسم الحالي للمستانفة هو شركة **********والذي حل محل اسمها القديم **********.

وحيث تبين للمحكمة بالاطلاع على الوثائق المرفقة وخاصة محضر تغيير الاسم المؤرخ في 12 مارس 2020 أن المستأنفة قامت بتغيير اسمها والذي اصبح هو شركة **********بدلا من اسمها **********وذلك ابتداء من تاريخ تحرير المحضر وتوقيعه كما أنه وبمقتضى هذا المحضر تمت تسمية السيدة ابرقي يسرى باعتبارها المسيرة الوحيدة للشركة والشريكة الوحيدة.

وحيث ان الأمر بالأداء المتعرض عليه الصادر في مواجهة المتعرضة باسمها القديم **********وتم اصلاحه بمقتضى الأمر رقم 956 الصادر بتاريخ 2021/03/23 في الملف 956 والقاضي باصلاح الخطأ المادي المتسرب الى الأمر بالأداء المتعرض عليه الصادر بتاريخ 2020/12/04 ملف عدد 2020/8102/3175 وذلك باعتبار اسم المدعى عليها هو شركة **********الذي اصبح حاليا اسمها **********بدلا من شركة **********مما يستفاد معه أن الطاعنة بعد تغيير اسمها بمقتضى محضر الجمع العام المؤرخ في 12 مارس 2020 أصبحت تسمى سكاي بسترو بدلا من الاسم القديم **********وأن هذا التغيير تم تضمينه بسجلها التجاري عدد 393535 والذي تضمن التسمية الجديدة **********شركة ذات مسؤولية محدودة ذات شريك وحيد. وبالتالي فإنه يترتب على ذلك أن تقديم المستأنفة لطعنها الحالي باسمها القديم **********وليس اسمها الجديد **********يجعل استئنافها غير مقبول شكلا لتقديمه من طرف لم تعدل له الصفة بعد تغيير الاسم بمقتضى محضر الجمع العام الأمر الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلا.

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل: بعدم قبول الاستئناف شكلا و تحميل المستأنفة الصائر.

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

الرئيسة و المقرر ة **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1242**
بتاريخ: **2022/03/14**
ملف رقم: **2022/8223/273**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/14**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *******

عنوانه ب : ينوب عنه الأستاذ محمد ضهربو المحامي بهيئة بالدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : شركة *******شخص ممثلها القانون

الكائن مقرها الاجتماعي :

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/02/21

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت السيد *******بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/12/28 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 10565 بتاريخ 2021/11/09 في الملف عدد 2021/8216/7199 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول التعرض.

في الموضوع: برفضه وتأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/05 في الملف عدد 2021/8201/1445 مع النفاذ المعجل وتحميل المتعرض الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد *******تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه بتاريخ 2021/07/05 أنه يتعرض على الأمر بالاداء عدد 1445 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 5/5/2021 في الملف عدد 1445/8201/2021 والقاضي بادائه للمدعى عليها مبلغ 64.750,00 درهم مع الفوائد القانونية وذلك لكونه ولئن كان لا ينازع في انه سبق له أن سلم هذه الأخيرة الكمبيالات التي ارفقتها بمقالها الرامي إلى الأمر بالاداء، الا انه يؤكد أنه تولى تسديد قيمتها الإجمالية على شكل اقساط وفق ما تم الاتفاق عليه بينه وبين الدائنة، وان هذه الأخيرة احتفظت بالرغم من ذلك باصل الكمبيالات، ليفاجئ باستصدارها للامر بالاداء موضوع التعرض، والحال ان الاتفاق على تسديد مبلغ الكمبيالات على شكل اقساط، يشكل واقعة مادية يمكن اثباتها بجميع الوسائل، لذلك يلتمس اساسا: التصريح بالغاء الأمر بالاداء موضوع التعرض وبعد التصدي الحكم برفض الطلب، و احتياطيا: الامر باجراء بحث في النازلة والاستماع لشهود اثباته، وان اقتضى الأمر سماع توجيهه اليمين الحاسمة المطلوبة في التعرض بعدم استخلاصها لقيمة الكمبيالات، و و تحميل المطلوبة في التعرض الصائر، و عزز المقال بامر بالاداء مع طي تبليغ.

وبناء على ادلاء نائب المدعي بمقال إصلاحي بجلسة 2021/11/02 جاء فيها ان عنوان المدعى عليها هو 12 طريق مديونة بوسكورة إقليم النواصر الدار البيضاء، ملتمسا الاشهاد له بإصلاح المسطرة، والحكم وفق ملتمساته المضمنة بمقاله الرامي إلى التعرض على الأمر بالأداء.

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2021/11/02 جاء فيها ان المدعية لم تثبت خلو ذمتها تجاه العارضة بمبرر مقبول، وأن تمسكها بزعم اتفاقها مع العارضة أداء الدين على شكل أقساط، يعوزه الإثبات، ويفنده حلول تاريخ استحقاق الكمبيالة التي على أساسها استصدرت الأمر القضائي المتعرض عليه، مما يتبين منه أن التعرض غير مبني على أساس سليم، لذلك تلتمس الحكم بتأييد الأمر بالأداء عدد 1445 الصادر في الملف عدد 1445/8102/2021 بتاريخ 05/05/2021، مع النفاذ المعجل وتحميل المتعرض الصائر.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضت بتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه، بعلة ان المستأنف لم يدل بما يفيد أدائه مبلغ الكمبيالات، وانه كان بإمكانه المطالبة اما باسترجاعها او بما يفيد الأداء الجزئي لقيمتها لكن من المعلوم أن الإثبات في المادة التجارية يكون بجميع الوسائل بما في ذلك شهادة الشهود، وان المستأنف ولما أكد انه كان قد أدي قيمة الكمبيالات التي أسس عليها الأمر بالأداء وفقا لاتفاق شفوي ابرم بينه وبين الممثل القانوني للمستأنف عليها، ولما التمس الاستماع الى شهود إثباته يكون قد مارس حقه المخول قانونا في طلب تحقيق الدعوي وأن المحكمة التجارية بالدار البيضاء ولما استبعدت ملتمس المستأنف استنادا المقتضيات الفصل 400 من قانون التزامات والعقود تكون قد جانبت الصواب فيما قضت به ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا أساسا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء بحث وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وأرفق المقال بالنسخة التبليغية من الحكم المستأنف وأصل طي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/02/07 عرض فيها أن الطاعن لم يثبت خلو ذمته تجاه المستأنف عليها بمبرر مقبول، وأن تمسكه بزعم اتفاقه مع المستأنف عليها أداء الدين على شكل أقساط، يعوزه الإثبات، ويفنده حوز المستأنف عليها للكمبيالة وكذا حلول تاريخ استحقاق هذه الكمبيالة، والتي على أساسها استصدرت المستأنف عليها الأمر القضائي بالأداء وأن ادعاء انقضاء الدين أو الوفاء بقيمة الكمبيالة يعوزه الإثبات من قبل المستأنف ترتيبا عليه يكون الطعن بالاستئناف غير مبني على أساس سليم، ملتمسة إسناد النظر واحتياطيا موضوعا الحكم برد مزاعم المستأنف وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل المستأنف الصائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/02/28 عرض فيها أن إصرار المستأنف عليها على اعتبار أن حيازتها للكمبيالات موضوع النزاع يعتبر قرينة على عدم وفاء المستأنف بالتزاماته المترتبة عليها يبقى غير ذي أساس على اعتبار انها اعلم من غيرها بكونها تسلمت من المستأنف مجموعة من التسبيقات غطى مبلغها الإجمالي قيمة الكمبيالات المذكورة وفي جميع الأحوال ووفقا لما تمسك به المستأنف في مقالة الاستئنافي، فان الإثبات في المادة التجارية يخضع لمبدأ الحرية، ومن ثمة فان المستأنف يؤكد مجددا ملتمسه الرامي الى إجراء بحث في النازلة والاستماع الى شهود إثباته بشان تحقق واقعة الأداء ، ملتمسا الحكم وفق كتاباته السابقة والحالية.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/02/28 حضرها دفاع المستأنف وأدلى بمذكرة تعقيب وتخلف نائب المستأنف عليها رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/03/14

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الطاعن سبق أن أدى قيمة الكمبيالات وأن المستأنف عليها احتفظت بها يبقى على غير أساس سيما وأن هذا الأخير لم يستظهر بأية حجة تثبت خلو ذمته من مبلغ الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه وفق ما يقتضيه الفصل 400 من قانون الالتزامات و العقود مما يكون معه ما جاء في السبب هو مخالف لواقع الملف ويتعين رده .

وحيث بخصوص طلب الاستماع الى الشهود فإن الثابت من أوراق الملف أنه ومما لا ينازع فيه الطاعن نفسه ان هذا الأخير سبق ان سلم للمستانف عليها كمبيالات بمبلغ 64750.00 درهم .

وحيث إن الكمبيالة تنشئ التزاما صرفيا مستقلا عن الغرض الذي أنجزت من أجله متى تضمنت البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة ، كما أنها تعد في حد ذاتها دليلا على المديونية ، وأنه باعتبار مجموع مبلغ تلك الكمبيالات فإنه يفوق قيمة عشرة آلاف درهم وبالتالي لايجوز اثباته بشهادة الشهود وفق ما نص على ذلك الفصل 443 من قانون الالتزامات و العقود ولكل ما ذكر فإن مستند طعن المستأف يبقى مجردا ما أي أساس ، كما أن الحكم المطعون معلل بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه بشأن رفض التعرض ، وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ح/م

المملكة المغربية **قرار رقم: 1358**

السلطة القضائية **بتاريخ : 2022/03/17**

محكمة الاستئناف **ملف رقم: 2022/8223/54**

التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/17**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : مؤسسة *******ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

عنها الاستاذ حمزة وريع المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ الجامعي المحامي بفاس

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

ملف رقم: 2022/8223/54

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/03.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به مؤسسة *******بواسطة نائبها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/12/13، تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/06/15 تحت عدد 6157 في الملف عدد 2021/8216/4541 والقاضي برفض الطلب وتأييد الأمر بالأداء مع النفاذ المعجل وإبقاء الصائر على عاتق الطاعنة.

<u>في الشكل :</u>

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، صفة وأجلا وأداء فهو مقبول شكلا.

<u>في الموضوع :</u>

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان شركة انوفير تقدمت بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها تتقدم بطلب الطعن عن طريق التعرض ضده الأمر بالأداء عدد 621 الصادر بتاريخ 2021/02/22 وذلك للأسباب التالية : أن الكمبيالات المعتمدة في طلب الأمر بالأداء تتعلق أساسا بالفواتير التالية: – فاتورة عدد 2010-00027 – فاتورة عدد 2010-00028 – فاتورة عدد 2010-00119 – فاتورة عدد 2011-00024. ذلك أن البين من الكمبيالات المطالب بها أن سببها هو ضمان أداء الفواتير المفصلة أعلاه وأن مؤدى ذلك كون استحقاق الكمبيالتين موضوع الأمر المتعرض عليه معلق على شرط لازم اداء المدعية الفواتير المضمونة بهما، وبالتالي فالمتعرض ضدها ملزمة بإثبات عدم الأداء وبالتالي لطلب استحقاق قيمة الكمبيالتين سابق لأوانه لأن ميعاد الاستحقاق مرهون بعدم الوفاء بقيمة الفواتير وسبق للمتعرض ضدها أن تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى، أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/01/29 وتزعم من خلاله أنه في إطار معاملات تجارية، قامت بتقديم توريدات من الزجاج لفائدة المدعية بلغت قيمتها 454.816,40 درهم شاملة للضريبة وأن المدعية قد أدت لفائدتها ما مجموعه192,208,00 درهم وبقي في ذمتها ما قدره (262.608,40) درهم وأن هذه المديونية تثبتها 35 فاتورة المدلى بها بالملف وتبعا لذلك التمست المتعرض ضدها الحكم بأداء المدعية لفائدتها مبلغ (262,608,40) درهم شامل للضريبة ومبلغ20,000,00 درهم كتعويض عن التماطل مع الفوائد القانونية وهي الدعوي موضوع الملف عدد791/8235/2021 وأن موضوع تلك المسطرة موضوعها هو نفسه أداء قيمة الفواتير موضوع الكمبيالات المطالب بها، فالمتعرض ضدها والحالة هذه تطالب بأداء نفس الدين مرتين الأولى أمام قضاء الموضوع والثانية في إطار مسطرة الأمر بالأداء وهو ما لا يسوغ قانونا، و من حيث خرق مقتضيات الفصلين 160 و 161 من قانون المسطرة المدنية فإن الاعذار بالأداء الذي بلغ لها بتاريخ 2021/02/22 جاء مخالفا لأحكام الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية ويجب أن تتضمن وثيقة تبليغ الأمر بالأداء، تحت طائلة البطلان إعذار المحكوم عليه وبأن يؤدي إلى الدائن مبلغ الدين والمصاريف المحددة في الأمر والفوائد عند الاقتضاء وأن يتعرض على الأمر داخل اجل خمسة

عشر يوما من تاريخ التبليغ، مع إشعاره بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل، يسقط حقه في ممارسة أي طعن، وأن وثيقة التبليغ لم تتضمن اعذارها بحقها في التعرض على الأمر داخل اجل خمسة عشر يوما من تاريخ التبليغ، ولم يقع إشعارها بأنه في حالة عدم تقديم التعرض داخل هذا الأجل يسقط حقها في ممارسة أي طعن واعتبارا لذلك يتعين التصريح ببطلان الاعذار بالأداء ومن ثم التصريح بإيقاف تنفيذ الأمر بالأداء ومن جهة أخرى فإن المطلوبة ضدها قد خالفت كذلك مقتضيات الفصل 160 من قانون المسطرة المدنية، إذ أنها بلغتها بنسخة طبق الأصل من الأمر غير مرفقة بنسخة طبق الأصل من الطلب ونسخة طبق الأصل من سند الدين المدعى به وفقا للمادة 156 أعلاه ،ومن حيث عدم ثبوت الدين فإن التماطل غير ثابت في حقها ما دام ان المطلوب ضدها لم توجه أي إنذار قصد حثها على الأداء قبل سلوك مسطرة الأمر بالأداء هذا دون إغفال المنازعة الجدية في الأداء الكون الكمبيالات المحتج بها تتعلق بفواتير معروضة على القضاء للفصل في المديونية وأن مسطرة الأمر بالأداء لا يمكن أصلا سلوكها إلا إذا كان الدين ثابتا وحال الأداء وغير منازع فيه، وأنه في نازلة الحال فإن الدين غير ثابت ومنازع فيه بشكل جدي مادام أن سبب الكمبيالتين معا مزال موضوع نزاع قضائي أمام محكمة الموضوع لذا فإن الدين المتمسك به من لدن المتعرض ضدها هو دين منازع فيه بصفة جدية و غير ثابت مما يستدعي الاستجابة لطلب التعرض، ملتمسة الحكم بقبول طلب التعرض شكلا وموضوعا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و الحكم من جديد وبرفض الطلب وتحميل المتعرض ضدها الصائر.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة جوابية بواسطة نائبها بجلسة 2020/09/25 جاء فيها أن مقال الطعن بالتعرض لا يرقى الى درجة الاعتبار وذلك لكون الأمر يتعلق بكمبيالات بقيت بدون آداء أما في شأن مسطرة الموضوع التي تتحدث عنها المتعرضة فأنها ليست عاملة في نازلة الحال باعتبار أن الكمبيالات إلى غاية يومه غير مؤداة وأن الأمر بالأداء صدر قبل الفصل في دعوى الموضوع وبالتالي فالتعرض لا أساس له ، ملتمسة رفض الطلب.

و بناء على إدلاء المتعرضة بمذكرة تعقيب بواسطة نائبها بجلسة 2021/06/08 جاء فيها أنه وفي كافة الأحوال فإن التماطل غير ثابت في حقها، ما دام أن المتعرض ضدها لم توجه أي إنذار قصد حثها على الأداء قبل سلوك مسطرة الأمر بالأداء هذا دون إغفال المنازعة الجدية لكون الكمبيالات المحتج بها تتعلق بفواتير معروضة على القضاء للفصل في المديونية وأن مسطرة الأمر بالأداء لا يمكن أصلا سلوكها إلا إذا كان الدين ثابتا وحال الأداء وغير منازع فيه، مؤكدة سابق دفوعاتها، ملتمسة أساسا الحكم وفق طلب التعرض واحتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء بحث بواسطة القاضي المقرر للوقوف على الأداءات الثابتة من طرف المتعرضة وحقيقة المنازعة في المديونية واحتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة حسابية للاطلاع على طبيعة المعاملة التجارية القائمة بين المتعرضة والمتعرض ضدها من جهة والاطلاع على وثائق الطرفين للتأكد من قيمة وحقيقة المديونية بعد خصم الأداءات الثابتة للمتعرضة من جهة أخرى وتحميل المتعرض ضدها الصائر.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الابتدائية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته مؤسس عفيفي اخوان.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن الحكم المستأنف اسس تعليله على عدم ثبوت براءة ذمة العارضة من الدين موضوع المطالبة القضائية. وتؤاخذ العارضة على الحكم المستأنف نقصان التعليل الموازي لانعدامه وانعدام الأساس القانوني. ذلك أن النزاع القائم بين العارضة والمستأنف عليها يتعلق أساسا بما تزعمه هذه الاخيرة من كونها في إطار معاملات تجارية، قامت بتقديم توريدات من الزجاج الفائدة العارضة بلغت قيمتها 262.608,40 درهم شاملة للضريبة. وان هذه المديونية تثبتها 35 فاتورة، موضوع طلب الحكم بالأداء في اطار الملف عدد 971/8235/2021 الصادر بشأنه حكم بأداء العارضة لفائدة المستأنف عليها مبلغ 262.608,40 درهم. وإن هذا الحكم هو موضوع طعن بالاستئناف مقدم من لدن العارضة بتاريخ 2021/06/04. و إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قضت تمهيديا باجراء خبرة حسابية في اطار الملف الاستئنافي عدد 2021/8202/3165. وإن الكمبيالتين موضوع مسطرة الأمر بالاداء تتعلقان بالفواتير موضوع دعوى الأداء المشار إليها أعلاه كما هو ثابت من الكمبيالتين نفسهما ومن مقال دعوى الأداء والحكم الابتدائي المدلى بهم من لدن العارضة. و إن الكمبيالات المعتمدة في طلب الأمر بالأداء تتعلق أساسا بالفواتير التالية: – فاتورة عدد 00027–2010 - فاتورة عدد 00028–2010 . فاتورة عدد 00119–2010 . فاتورة عدد 00024–2011, و إن الثابت من الكمبيالات المطالب بها أن سببها هو ضمان أداء الفواتير المفصلة أعلاه. وان مؤدى ذلك كون استحقاق الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء معلق على شرط عدم اداء العارضة للفواتير المضمونة بهما، وبالتالي فالمستانف عليها ملزمة باثبات عدم الأداء. وإنه بالرجوع إلى مقال الامر بالأداء ومقال الأداء يتضح بان المستانف عليها تطالب العارضة بأداء قيمة نفس الفواتير موضوع الكمبيالات محل الأمر بالأداء اذ أن الكمبيالات المطالب بها سلمت للمستأنف عليها لضمان أداء قيمة الفواتير المشار إليها أعلاه. فالمستأنف عليها والحالة هذه تطالب بأداء نفس الدين مرتين، الأولى أمام قضاء الموضوع والثانية في اطار مسطرة الأمر بالأداء، وهو ما لا يسوغ قانونا. وفي كافة الأحوال فإن التماطل غير ثابت في حق العارضة، ما دام أن المستأنف عليها لم توجه أي انذار للعارضة قصد حثها على الأداء قبل سلوك مسطرة الأمر بالأداء . هذا دون إغفال المنازعة الجدية من طرف العارضة في الأداء لكون الكمبيالات المحتج بها تتعلق بفواتير معروضة على القضاء للفصل في المديونية. و إن مسطرة الأمر بالأداء لا يمكن أصلا سلوكها إلا إذا كان الدين ثابتا وحال الأداء و غير منازع فيه، وأنه في نازلة الحال فإن الدين غير ثابت ومنازع فيه بشكل جدي، مادام أن سبب الكمبيالتين معا مزال موضوع نزاع قضائي أمام محكمة الموضوع. لذا فان الدين المتمسك به من لدن المستانف عليها هو دين منازع فيه بصفة جدية و غير ثابت مما يستدعي الاستجابة لطلب الاستئناف الحالي، والغاء الحكم القاضي برفض طلب التعرض وتصديا التصريح بالغاء الأمر بالاداء. و إن العارضة احتياطيا تود مناقشة جميع الفواتير المدلى بها من لدن المستانف عليها في اطار دعوى الأداء بما فيها الفواتير المضمونة بالكمبيالات موضوع مسطرة الأمر بالأداء، وذلك على النحو التالي: بالنسبة للفواتير رقم 368/305/160/158: إن الفاتورتين 158 و 160 المؤرختين معا في 2019/12/10 والفاتورة رقم 305 المؤرخة في 2019/12/17 وكذا الفاتورة رقم 368 المؤرخة في 2019/12/19 فقد سبق للعارضة أن أدت لفائدة المستأنف عليها قيمتهم المحدد مجموعها في

مبلغ 47.904,00 درهم وذلك بواسطة تحويل بنكي بتاريخ 2020/05/07 . وأن التحويل البنكي تم لفائدة المستأنف عليها من حساب العارضة المفتوح لدى CFG BANK كما هو ثابت من كشف الحساب البنكي.

و بالنسبة للفواتير عدد 259/254/253/7: فإن الفاتورة عدد 7 المؤرخة في 2020/01/06 والفواتير 253/254/259 المؤرخة جميعها في 2020/01/16 قد سبق للعارضة أن أدت لفائدة المستأنف عليها قيمتهم المحدد مجموعها في مبلغ 28.062,00 درهم وذلك بواسطة تحويل بنكي بتاريخ 2020/05/07. وأن التحويل البنكي تم لفائدة المستأنف عليها من حساب العارضة المفتوح لدى CFG BANK كما هو ثابت من كشف الحساب البنكي.

و بالنسبة للفواتير رقم 457/353/352: فإن الفاتورتين 352 و353 المؤرختين معا في 2020/01/21 والفاتورة رقم 457 المؤرخة في 2020/01/28 قد سبق للعارضة أن أدت لفائدة المستأنف عليها قيمتهم المحدد مجموعها في مبلغ 12.462,00 درهم وذلك بواسطة تحويل بنكي بتاريخ 2020/05/07. و أن التحويل البنكي تم لفائدة المستأنف عليها من حساب العارضة المفتوح لدى CFG BANK كما هو ثابت من كشف الحساب البنكي .

و بخصوص الفاتورة رقم 458 المؤرخة في 2020/01/28 قد سبق للعارضة أن أدت الفائدة المستأنف عليها مبلغها المحدد في 51.816,00 درهم وذلك بواسطة شيك عدد 9796704. وأن هذا الأداء تم بتاريخ 2020/06/19 لفائدة المستانف عليها كما هو ثابت من كشف الحساب البنكي

و بالنسبة للفواتير رقم 329/328/326/193/93/92/84/82: فإن الفاتورتين 82 و84 المؤرختين معا في2020/02/06 والفاتورتين 92 و 93 المؤرختين معا في 07/02/2020 والفاتورة عدد 193 المؤرخة في 12/02/2020 والفواتير 326/328/329 المؤرخة جميعها في 2020/02/20 قد سبق للعارضة أن أدت لفائدة المستانف عليها قيمتهم المحدد مجموعها في مبلغ 51.964,00 درهم وذلك بواسطة بواسطة شيك عدد 9796704 وأن هذا الأداء تم بتاريخ 2020/06/26 لفائدة المستأنف عليها كما هو ثابت من كشف الحساب البنكي.

وبخصوص الفواتير رقم 241/235/132: فإن الفاتورة عدد 132 المؤرخة في 2020/09/11 والفاتورة رقم 235 المؤرخة في 2020/09/19 والفاتورة عدد 241 المؤرخة في 2020/09/21 قد سبق للعارضة أن أدت لفائدة المستأنف عليها قيمتها المحدد مجموعها في 32.279,60 درهم وذلك بواسطة كمبيالة عدد 5732917. وأن هذا الأداء تم بتاريخ 2020/12/08 لفائدة المستأنف عليها كما هو ثابت من الكمبيالة.

و بخصوص الفواتير:417/272/213/99/87/86/24/239/197/119/28/27: فإن العارضة تود التأكيد على أن المحكمة لا يسوغ لها قانونا أن تعتد بالفواتير المتمسك بها من طرف المستأنف عليها، دون التحقق من وقوع الأداء والقبول ، ولا يجوز لها أن ترتب على ذلك قضاءها ، تحت طائلة مخالفة القانون. وانه من المعلوم أن مدونة التجارة لم تتضمن أية إشارة إلى القوة الثبوتية للفاتورة. ومن ثم فإن حجية الفواتير المعتمدة من طرف المستأنف عليها تظل محل مناقشة ، ولا يمكن التسليم بقبولها رغم المنازعة الجدية فيها من طرف العارضة، وبالتالي لا تنهض حجة الإثبات الدين على العارضة طبقا للفصل 417 من ق.ل.ع. ومن ثم فلا يجوز لشخص أن يصطنع حجته بنفسه، ولهذا فإن الفواتير التي يعدها التاجر للغير طبقا للمادة 49 مدونة التجارة لا يجوز الاحتجاج بها ضد هذا الأخير إلا إذا كان قد قبلها صراحة أو ضمنا. وان الفاتورة تعد مجرد جرد للحساب لا تحوز حجيتها الا اذا ارفقت بورقة الطلب والتسليم، او

تم الاعتراف بها ممن ووجه بها . و أن العارضة لا تعترف جملة وتفصيلا بالفواتير المشار إلى مراجعها أعلاه. و أن الفواتير المعتمدة ضد العارضة لا تحمل سوى التاشير بالتوصل ولا تتضمن أي صيغة للقبول مما يستوجب استبعادها من ملف النازلة. و أن محكمة النقض بالرباط في قرار حديث لها اعتبرت ان الختم او الطابع لا يعتبر قبولا. (القرار عدد 284/3 المؤرخ في 2019/05/15 الصادر عن محكمة النقض بالرباط بالملف عدد 2018/3/3/1128). ومن ثم فإن مطالبة المستأنف قانوني صحيح وسليم. لذا فإن ذمة العارضة خالية من مبالغ الفواتير المشار إلى مراجعها أعلاه. والتمست لاجل ذلك التصريح بإلغاء الحكم الابتدائي في ما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستانف عليها الصائر. وادلت بنسخة من الحكم المستانف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستانف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/01/27 والتي جاء فيها أن الاستئناف يعد غير جدير بالاعتبار ، وجميع الدفوع المثارة به لا قيمة لها قانونا. ذلك أن المستانفة تعترف بأن ذمتها لا تزال عامرة بمبلغ الدين الناتج عن الكمبيالتين ، وتعترف قضاء وبصفة صريحة بأن الكمبيالتين موضوع الامر بالاداء صحيحتين وصادرتين عنها ، وتقر بتسليمهما للعارضة ، ولغاية يومه لم تؤد مبالغهما . و أن المستانفة توصلت بسلع وسلمتها الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء وامتنعت عن الأداء. وان الدين ثابت ثبوتا قطعيا باعتراف قضائي للمستانفة التي تتقاضى بسوء نية ، لذلك تلتمس تأييد الحكم المستأنف .

وبناء على باقي المذكرات المدرجة بالملف.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/03/17.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب لأن الكمبيالتين موضوع مسطرة الأمر بالأداء تتعلقان بالفواتير موضوع دعوى الأداء الصادر بشأنها الحكم رقم 2021/4061 المؤرخ في 2021/04/13 ملف رقم 2021/8235/971 وأن الثابت من الكمبيالات المطالب بها أن سببها هو ضمان أداء الفواتير 27 . 28 . 119 . 2010 و20110024 لذلك تلتمس إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث إنه ولما كان الأمر بالأداء صادر بشأن كمبيالتين حالتي الأداء وموقع عليهما توقيع قبول والمستأنفة لم تطعن في صحة توقيعها وأن المعلوم فقها وقانونا أن التوقيع يرتب التزاما صرفيا ولا يجوز لها كمسحوب عليها أن تتمسك بعدم وجود مقابل الوفاء عند الاستحقاق مادام أن توقيعها بالقبول ثابتا وأن هذا الأخير يفترض معه وجود مقابل الوفاء (المادة 166 من مدونة التجارة) فضلا على أنه وفي جميع الأحوال فإن الكمبيالة تبقى سندا مستقلا بذاته ومثبتا للمديونية (راجع ***قرار محكمة النقض عدد 314 الصادر بتاريخ 2014/03/17 ملف عدد 2003/1/3/1637 منشور بكتاب تأملات في اجتهادات القضاء التجاري في الأوراق التجارية لمؤلفيه احمد كويسي ومحمد الهيني ص 207)***

كذلك ***قرار محكمة النقض عدد 694 المؤرخ في 1999/5/5 ملف تجاري عدد 98/1076 منشور بنفس المؤلف ص 239.***

وحيث ثبت فضلا عن ذلك صحة ما ورد بالحكم المطعون فيه من أن الأمر بالأداء صدر صحيحا بتاريخ 2021/02/22 في حين أن الحكم الصادر في دعوى الموضوع بشأن الفواتير لم يصدر إلا بتاريخ لاحق 2021/04/13

فكان حريا إثارة خلو الذمة بخصوص الفواتير 119/28/27 أمام محكمة الموضوع بمناسبة بتها في الملف 2021/8235/971 أو بمناسبة الطعن بالاستئناف في الحكم المذكور.

وحيث بذلك يكون الأمر بالأداء موضوع الطعن بالتعرض والاستئناف الحالي قد ورد صحيحا بتاريخ صدوره.

ورد في قرار لمحكمة النقض : "**لما كان الأمر بالأداء قد بني على كمبيالة صادرة عن الطاعن وموقعة من طرفه بالقبول ولما كانت الكمبيالة ورقة تجارية تتميز بالكفاية الذاتية وتنشئ التزاما صرفيا في ذمة المسحوب عليه بأداء قيمتها في تاريخ الاستحقاق بغض النظر عن العلاقة الأصلية التي أدت إلى إنشائها، فإن المحكمة كانت على صواب لما اعتبرت أن المنازعة المثارة من طرف الطاعن بشأن المعاملات مصدر الدين لا تأثير لها على حجية السند ولم يكن من واجبها إجراء بحث مادام قد ثبت لديها أن المطلوب أثبت التزام الطاعن بسند صحيح ومعترف به...**"

قرار 174 بتاريخ 2004/02/11 ملف تجاري عدد 2003/1/3/1674 منشور بمؤلف الأوراق التجارية بين القانون والعمل القضائي لمؤلفه امحمد لفروجي مطبعة النجاح.

وحيث بخصوص طلب إجراء خبرة لإثبات سبب الكمبيالات وأداء مقابلها بواسطة الفواتير فيبقى طلبا غير مبررا باعتبار أن إثبات السبب هي مسألة قانون تختص بها المحكمة وليس من المسائل الفنية أو التقنية التي يعهد بها إلى أهل الخبرة للتحقق منها فضلا عن كون الأمر بالأداء كما سبق تفصيله أعلاه ورد صحيحا بتاريخ سابق عن حكم الموضوع ولا تأثير على الإشارة ضمن سبب الكمبيالتين للفواتير مادام أن الكمبيالتين مستحقتين بتاريخ محدد وبغض النظر عن السبب المضمن بهما وصدر بشانها امر بالأداء بتاريخ سابق لصدور الحكم المتعلق بالفواتير عن محكمة الموضوع طبقا لما هو مفصل اعلاه.

وحيث لذلك تكون الأسباب المسطرة باستئناف الطاعنة غير مبنية على أساس سليم ويتعين ردها وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا حضوريا وانتهائيا :

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

ح/م

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1488**
بتاريخ: **2022/03/24**
ملف رقم: **2021/8223/2029**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/24**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة مقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **شركة **********في شخص ممثلها القانوني والجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ نور الدين الاشهب، المحامي بهيئة الرباط.**

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين **************

الكائن

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة فاس

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

وبحضـــور: 1- عثمان **********

عنوانه زنقة

2- عماد **********الكائن بنفس العنوان أعلاه

3- شركة عزوزي لمواد البناء في شخص ممثلها القانوني والجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ نور الدين الأشهب المحامي بهيئة الرباط.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/17

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث بتاريخ 2021/03/15 تقدمت شركة رويال كاربت بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي تستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 42 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/01/03 في الملف عدد 2018/8216/3852 القاضي في الشكل بقبول التعرض باستثناء مقال الادخال وفي الموضوع برفضه وتأييد الأمر بالأداء عدد 516 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 516-8102-2018 بتاريخ 2018/05/07 مع النفاذ المعجل.

في الشكــل:

حيث إن الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي فهو لذلك مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن شركة رويال كاربت تقدمت بواسطة محاميها بمقال امام المحكمة التجارية بالرباط تعرضت بموجبه على الأمر بالأداء الصادر في الملف عدد 2018/8102/516 لكون الكمبيالة موضوعه باطلة طبقا للمنصوص عليه في الفصلين 169 و 160 من مدونة التجارة لكونها سلمت للسيدين عثمان **********وعماد **********بصفة شخصية وعلى سبيل الأمانة كوديعة وغير متضمنة للبيانات المنصوص عليها في المادتين السالفي الذكر وبأنها لا تتضمن سوى توقيع مسيرها وخاتمها متمسكة بمقتضيات الفصول 357 و 358 و 553 من القانون الجنائي طاعنة بالزور الفرعي فيما ورد في الكمبيالة من إقحام للسيد **********الذي لا تربطها به أي علاقة ملتمسة في هذا الخصوص بحفظ حقها في الإدلاء بوكالة خاصة، وملتمسة الحكم ببطلان الأمر بالأداء القاضي عليها بالأداء والتصريح برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة خطية على الكمبيالة واحتياطيا إجراء خبرة تقنية على البضاعة المسلمة لها المتمثلة في مادة الصوف والتي لا زالت بمستودعها للتحقق من صلاحيتها وجودتها، وبعد جواب المطلوب في الدعوى وتمام الإجراءات أصدرت المحكمة التجارية بالرباط حكمها القاضي برفض طلب التعرض على الأمر بالأداء استأنفته شركة رويال كاربت موضحة أوجه طعنها فيما يلي:

أن الكمبيالة موضوع النازلة الماثلة تفتقر للبيانات المنصوص عليها في المادتين 160 و 169 من مدونة التجارة لكونها سلمت لعثمان **********وعماد **********بصفة شخصية على سبيل الأمانة كوديعة

وغير محررة وفق البيانات المنصوص عليها في المادتين السالفي الذكر وفارغة من أي كتابة ولا تتضمن الكمبيالة سوى خاتم الشركة وتوقيع مسيرها وهي بذلك باطلة، ومضيفة على أنها لا تربطها ب**********أي علاقة تجارية كما أنه ليس للكمبيالة أي مشروعية لكونها تضمنت بيانات تتعلق بالمبلغ أرقاما وكتابة إضرار بها لأنها سلمت لعثمان وعماد على بياض في إطار مقتضيات الفصل 553 من القانون الجنائي طاعنة بالزور الفرعي وملتمسة إلغاء الحكم فيما قضى به والتصريح ببطلان الأمر بالأداء المستأنف واحتياطيا إجراء خبرة خطية واحتياطيا جدا إجراء خبرة تقنية للتحقق من صلاحية البضاعة المسلمة لها المتمثلة في مادة الصوف والتي لا زالت بمستودعها مدلية بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث أجاب المستأنف عليه بواسطة محاميه أنه خلافا لما اثارته الطاعنة في استئنافها بخصوص الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء فإنها مستجمة لجميع شروطها الشكلية والموضوعية وما ادعي من أنها سلمت للمطلوب حضورهما غير قائم على أساس من الصحة ولا يوجد ما يثبت ذلك ولا علاقة لها بالمعاملة التجارية موضوع الكمبيالة وما أثير من دفع تعلق بالزور فإنه لا أساس له من الواقع والقانون لكون الكمبيالة تتضمن توقيع الطاعنة الصادر عن ممثلها القانوني وبأنه لا مجال لإجراء أي تحقيق من قبيل تحقيق الخطوط أو خبرة تقنية وملتمسا رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/03/17 تخلف عن حضورها نائبا الطرفين رغم التوصل وتقرر اعتبار القضية جاهزة فحجزت للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/03/24.

محكمـة الاستئـناف

حيث إن الحكم المستأنف قضى برفض طلب التعرض على الأمر بالأداء الصادر في الملف عدد 2018/8102/516 لصحة الكمبيالة موضوعه، وهو حكم استأنفته شركة رويال كاربت للأسباب المبينة في مقالها الاستئنافي.

وحيث إن ما أثارته المستأنفة في أسباب طعنها من أنها لا تربطها بحامل الكمبيالة **********المستأنف عليه أي علاقة تجارية وبأنها سلمت الكمبيالة لعثمان **********وعماد **********بصفتهما الشخصية كوديعة وأمانة استنادا لعملية تجارية تعلقت بمادة الصوف التي توجد بمستودعها ومن أن البضاعة غير صالحة للاستعمال، دفوع اثيرت مجردة غير مدعمة بأي وسيلة من وسائل الاثبات، بما ذلك ما أثارته الطاعنة من إنكار للكتابات المضمنة فيها من أنها غير صادرة عنها وبأنها سلمت الكمبيالة لعثمان وعماد فقط وفارغة متضمنة فقط توقيعها إلى حين إجراء محاسبة بشأنها فهي أسباب وكما ذكر تفتقر للحجة والدليل، وبالتالي، فإن الحكم المستأنف لما رد طلبات الطاعنة الرامية لإجراء خبرة خطية لعدم الإدلاء بالتوكيل الخاص، وبأنه لا مجال لإجراء محاسبة لكون المستأنفة قد أقرت في جميع كتاباتها بالتوقيع الوارد في الكمبيالة بأنه صادر عن ممثلها القانوني خالد الإدريسي لم يخالف في ذلك أي مقتضى قانوني، لكون الكمبيالة وكما جاء في تعليل الحكم عن أساس تتضمن اسم المستأنف عليه كمستفيد، والطاعنة بصفتها المسحوب عليها

مما تكون ملزمة بالوفاء في تاريخ الاستحقاق وذلك بمجرد قبولها لها بتوقيعها عليها غير المطعون في صحته علاوة على ذلك فإن الكمبيالة موضوع النازلة الماثلة تتضمن جميع البيانات المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة، وبذلك فهي صحيحة ومستحقة الأداء، وخلافا لما جاء في الاستئناف من أسباب غير ذي أساس، يكون الحكم المستأنف لما قضى برفض طلب التعرض على الأمر بالأداء لكون الكمبيالة موضوعه صحيحة صائب ويتعين تأييده.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـــل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعته.

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

الرئيسة **المستشارة المقررة** **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1535**
بتاريخ: **2022/03/28**
ملف رقم: **2021/8223/2025**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/28**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *******

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيدة *******

عنوانها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/14

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد ******* بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/03/15 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 223 بتاريخ 2021/01/18 في الملف عدد 2020/8216/1967 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بعدم قبول التعرض وتحميل المتعرض مصاريفه.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 520 الصادر بتاريخ 2021/06/08 .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد ******* تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط والمؤدى عنه بتاريخ 2020/08/24 يعرض فيه بأن المتعرض عليها استصدرت في مواجهته أمرا بالأداء قضى بأدائه لما مبلغ70.000 درهم وأنه سدد لها مبلغ الكمبيالتين موضوع الأمر المذكور بمقتضى عدة تحويلات عن طريق وفا كاش والتمس لأجل ذلك الحكم بإلغاء الأمر بالأداء موضوع الطعن وبعد التصدي رفض الطلب وتحميل المتعرض عليها الصائر، وأرفق المقال بنسخة تبليغية من أمر بالأداء وطي التبليغ وعشر وصولات.

وبناء على المذكرة التي أدلى بها نائب المتعرض وأرفقها بشهادة بنكية.

وبناء على المذكرة الجوابية التي تقدمت بها المتعرض عليها بواسطة نائبها جاء فيها بأنها تسلمت الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء سنة 2015 في حين أن الوصولات المدلى بها من طرف المتعرض مؤرخة في سنتي 2017 و 2019 وان المبلغ المضمن بها ليس هو نفس مبلغ الكمبيالتين وأن بعضها يتعلق بأداء واجبات كرائية، ملتمسة شكلا عدم قبول التعرض وموضوعا رفض الطلب.

وبناء على المذكرة التي أدلى بها المتعرض وجاء فيها بان ما ادلى به من وثائق يعد حجة رسمية وكتابية تفيد وفائه بالتزاماته ملتمسا رد دفوعات المتعرض عليها والحكم وفق ما جاء في مقاله.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المستأنف تقدم بمقال التعرض بتاريخ 2020/08/24 وبلغ بالقرار موضوع الطعن بالتعرض يوم 2020/08/05 وأن الأجل القانوني المحدد للطعن بالتعرض في الأمر المذكور هو 15 يوما وأنه باحتساب هذه المدة ستلاحظ المحكمة أن الطلب قدم داخل الأجل القانوني وأنه بتاريخ 2020/8/20 صادف ثورة الملك والشعب وكان يوم الخميس وأنه بتاريخ 2020/08/21 وهو يوم الجمعة صادف عيد الشباب ويوم2020/8/22 هو يوم السبت ويوم 2020/08/23 هو يوم الأحد وأن المستأنف أودع المقال الاستئنافي يوم2020/08/24 وهو اليوم الموالي وأن الحكم المطعون فيه أساء احتساب تقدير الأجل القانوني عندما اعتبر هادين اليومين من ضمن الأيام التي تدخل منه الأجل القانوني وأنه لا يجب احتساب الأعياد الوطنية والدينية في تقدير عدد أيام المحددة في احتساب الأجل القانوني وأنه بعدم احتساب هادين العيدين الوطنيين يكون المستأنف قد قدم مقاله داخل الأجل القانوني ، ملتمسا قبول المقال شكلا وموضوعا الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي إرجاع الملف الى المحكمة التجارية للبت فيه من جديد وهي مكونة من هيئة أخرى وتحميل المستأنف عليها المصاريف ، أرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه .

وبناء على القرار التمهيدي رقم 510 الصادر بتاريخ 2021/6/8 بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير محمد الذهبي ، والذي أنجز تقريرا خلص فيه الى تحديد المديونية العالقة بذمة المستأنف لفائدة المستأنف عليها في مبلغ 70.000.00 درهم

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/03/14 عرض فيها أنه بعد الاطلاع على الفواتير المدلى بها من قبل المستأنف فإنه سيتبين للمحكمة على أنها جميعها فواتير شاملة لمجموع الدين الذي كانت المستأنف عليها تدين به للمستأنف إلى أن أبرأ هذا الأخير ذمته المالية اتجاهها، عكس ما خلص إليه الخبير في كون الأداءات المدلى بها من قبل المستأنف هي أداءات تهم الكراء الذي يربط زوجة المستأنف بزوج المستأنف عليها، وحيت بالرجوع إلى عقدي الكراء المدلى بهما، فإنه سيتبين أيضا على أنهما يتضمنان أسماء مغايرة عن اسماء أطراف النزاع الحالي، مما يفيد ويؤكد على أن الحجية المدلى بها من قبل المستأنف عليها والتي تخص عقود كراء هي حجية غير جديرة بالاعتبار ولا تتعلق بتاتا بنازلة الحال، كون المستأنف لا تربطه ايه علاقة كرائية تجعله مدينا على ذلك الأسا ، مما يجعله محقا في طلبه القاضي بالتعرض على الأمر بالأداء بعدما برأ ذمته من هاته الناحية وحيث أن التقرير الذي خلص إليه السيد الخبير على كون المستأنف مدين للمستأنف عليها بمبلغ 70.000.00 درهم معتمدا في تقديره على حجج لا تتطابق مع وقائع النازلة كونها تتضمن أطرافا لا علاقة لهم بنازلة الحال، هو تقرير ناقص وغير جدير بالاعتبار، ذلك أن الخبير عند اعتماده لهاته الحجج والاستناد إليها في مهمته المحددة في التدقيق والحساب وإعطاء تقرير شامل ومفصل بناء على الحجج التي لها علاقة لها بأطراف النازلة دون غيرهما، قد جعل من مهمته المتمثلة في إجراء خبرة حسابية غير موضوعية

وغير مؤسسة قانونا لا من الناحية الشكلية ولا الموضوعية، كما أنها جاءت مخالفة لكل من مقتضيات كل من 63 من قانون المسطرة المدنية، هذا بالإضافة إلى كونها جاءت خارقة لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ملتمسا إسناد النظر شكلا وموضوعا الحكم باستبعاد الخبرة المنجزة من قبل السيد الخبير محمد الذهبي وإلغائها لعدم موضوعيتها وعدم دقتها ولخرقها لمقتضيات المادة 63 من ق م م والحكم بإجراء خبرة جديدة تكون موضوعية ودقيقة تراعى فيها مقتضيات المادة 63 من ق م م الحكم للمستأنف وفق ملتمساته السابقة .

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/03/14 عرض فيها أنه سبق للمحكمة أن أمرت بإجراء خبرة حسابية أسندت محكمة القيام للخبير السيد احمد الذهبي الذي أنجز المطلوب وانتهى في تقريره إلى أن المستأنف لا زالت بذمته لفائدة المستأنف عليها ما قدره 70.000,00 درهم قيمة الكمبيالتين المطعون في أمرها بالأداء وعليه واعتبارا لما انتهى إليه السيد الخبير في تقريره فإنه لا يسعها إلا إلتما المصادقة عليه ، ملتمسة القول بالمصادقة على الخبرة المنجزة في الموضوع مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/03/14 أدلى خلالها دفاع الطرفين بتعقيبهما بعد الخبرة واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/03/28

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الحكم المستأنف أساء احتساب الأجل القانوني للتعرض فإن الثابت من أوراق الملف أن الطاعن بلغ بالأمر بالأداء بتاريخ 2020/8/5 وأن أخر أجل للتعرض – أي 2020/8/20 – صادف ثورة الملك والشعب وأن 2020/08/21 صادف عيد الشباب وأنه تقدم بتعرضه بتاريخ 2020/8/24 أي داخل الأجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية سيما وأن يومي 22 و 23 غشت صادف السبت والأحد اللذان يعتبران يومي عطلة وأنه طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 512 من قانون المسطرة المدنية إذا كان اليوم الأخير يوم عطلة امتد الأجل الى أول يوم عمل بعده ، وبناء عليه فإن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما انتهى الى التصريح بعدم قبول التعرض والحال أن الطاعن تقدم بتعرضه وفق مقتضيات الفصول 161 و 512 من قانون المسطرة المدنية المشار إليها أعلاه مما يتعين معه الغاؤه في هذا الشق و الحكم من جديد بقبول التعرض شكلا .

وحيث وأمام تمسك الطاعن بكونه سبق له أن أدى مبلغ الكمبيالتين موضوع الأمر بالأداء عن طريق تحويلات وفاكاش ، فإن هذه المحكمة وفي إطار سلطتها في التحقيق في الدعوى سبق أن أمرت تمهيديا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير محمد الذهبي من أجل التحقق من الأداءات المدعى بها وأن الخبير المذكور أنجز تقريرا خلص فيه الى كون المستأنف لازالت بذمته لفائدة المستأنف عليها مبلغ 70000 درهم الذي يمثل قيمة الكمبيالتين الصادر بناء عليهما الأمر بالأداء المتعرض عليه.

وحيث أنجزت الخبرة وفق الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا كما ان الخبير المنتدب للقيام بالمهمة انتهى في تقريره الى تحديد المديونية العالقة بذمة المستأنف بعد دراسة الوثائق المقدمة لديه وذلك بعد استدعاء الطرفين ودفاعهما طبقا للقانون مما يتعين معه رد دفوع الطاعن بشأن خرق مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية مع المصادقة على الخبرة المنجزة و اعتمادها .

وحيث عطفا على ما سبق يتعين إلغاء الحكم المستانف فيما قضى به من عدم قبول التعرض والحكم من جديد بقبوله شكلا و في الموضوع برفضه وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع إبقاء الصائر على عاتق الطاعن .

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/6/8 .

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول التعرض و الحكم من جديد بقبوله شكلا ، وفي الموضوع برفضه وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع ابقاء الصائر على عاتق المستأنف.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ص/ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1537**
بتاريخ: **2022/03/28**
ملف رقم: **2021/8223/3334**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/28**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيدة *****– صيدلانية –**

عنوانها :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين الشركة الصيدلية ************.**

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: **2021/8223/3334**

بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 1/311 و المؤرخ في 2021/05/11 في الملف التجاري 2020/3/3/1218 و القاضي بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون .

و 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 2022/03/14

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة السيدة *******بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/10/16 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2882 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/07/05 في الملف رقم 2018/8216/2206 القاضي بعدم قبول الدعوى وإبقاء الصائر على رافعها.

في الشكل :

حيث سبق البت في الاستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 856 الصاد بتاريخ 2021/11/1 .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه، ان المدعية السيدة *******تقدمت بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط عرضت من خلاله عن الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس نفس المحكمة بتاريخ 2018/05/17 في الملف رقم 2018/8202/56 القاضي عليها بأداء مبلغ 458.162,13 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق إلى يوم التنفيذ لفائدة الشركة الصيدلية **********، على اعتبار انه تم حصر الدين بتاريخ 2017/07/31، وان شركة ******* كانت تحوز عدة كمبيالات مقابل الدين المذكور، وقد تم الاتفاق على استمرار المعاملة بين الطرفين بتزويد صيدلية العارضة بالأدوية مقابل أداء قيمة السلع المتوصل بها بعد 2017/07/31، إضافة لأداء الدين السابق بالتقسيط من اجل تصفيته تدريجيا، إلا ان شركة ******* احتفظت بسوء نية بالكمبيالات جميعها، واستصدرت عنها أمرا بأداء المبلغ المحكوم به مع انه غير مستحق بعد ان كانت توصلت بما مجموعه 931.183,83 درهما التي تمت بمقتضى تحويلات بنكية ما عدا واحدا منها، والذي تم بإيداع مباشر بحساب شركة ******* مقابل وصل، وأنها لا زالت بصدد تدقيق الحسابات للقيام بالحصر النهائي لكل المبالغ التي أدتها لفائدة الشركة المعنية، مؤكدة على ان المبلغ المحكوم به غير مستحق كما هو ثابت من المحاسبة الممسوكة بانتظام والتي تعد حجة بين التجار ووسيلة إثبات مقبولة أمام القضاء طبقا للمادة 334 من مدونة التجارة، مدلية بجدول مفصل للأداءات وشواهد بنكية ثبت توصل المتعرض ضدها بها، ملتمسة بعد التحقق من صحة منازعة المتعرضة في المبلغ المحكوم به من خلال الوثائق المدلى بها وعند الاقتضاء، بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين وإلغاء الأمر المتعرض عليه والحكم من جديد برفض الطلب والحكم لها بتعويض مؤقت قدره 10.000 درهم وتحديد الضرر الذي لحقها بسبب محاولة استيفاء مبلغ غير مستحق بسوء نية والحكم على المتعرض ضدها بان ترجع

لها كل الكمبيالات التي سيتبين انه سبق أداؤها وانها لم تعد مستحقة وحفظ حقها في طلب التعويض الكافي لجبر الضرر عن ذلك.

وبعد جواب المتعرض ضده بكون التحويلات المتمسك بها تخص معاملات أخرى لا علاقة لها بموضوع الأمر بالأداء، أصدرت المحكمة التجارية بالرباط الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف ان الحكم المطعون فيه غير مبني على أساس سليم وبه خرق واضح للقانون فضلا عن فساد التعليل، ذلك ان محكمة التعرض على الأمر بالأداء هي محكمة موضوع، خلافا لما كان عليه الأمر قبل التعديل، إذ كان استئناف الأمر بالأداء لا يعطي الصلاحية للمحكمة، أن تبث في الموضوع متى كانت المنازعة جدية، كما ان الطلب الذي عبرت عليه الطاعنة في تعرضها بكيفية صريحة يرمي إلى المنازعة في المبلغ المحكوم به عليها بموجب الأمر بالأداء المطعون فيه، وتمسكت بكونه غير مستحق، واستدلت بتحويلات بنكية وبمستخرج من محاسباتها المنظمة، وهي وسائل إثبات عاملة ومقبولة بين التجار، فضلا عن أن طلبها لم ينحصر أبدا في إجراء خبرة كطلب مستقل حتى تنتهي المحكمة عن خطأ لعدم قبولها، بل طالبت إلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفض طلب شركة ******* بعد إجراء محاسبة، والتأكد من الأداءات الثابتة أصلا بموجب التحويلات البنكية ومستخرج الحساب، كما طالبت بتعويض مؤقت قدره 10.000 درهم وحفظ حقها في المطالبة بتعويض لجبر الضرر الناتج عن محاولة استخلاص دين سبق أداؤه، لما في ذلك من سوء نية، كما التمست أيضا الحكم بإرجاع الكمبيالات التي سيتبين للمحكمة بعد التحقيق أنه سبق أداؤها، علما ان مجرد التنصيص في الحكم على أنه سبق أداؤها يجعلها لاغية وغير ذات قيمة، ومحكمة الدرجة الأولى لما أعرضت عن مناقشة طلبات الطاعنة والجواب عنها، وكذلك عن مناقشة الوثائق الثبوتية المدلى بها من طرفها رغم أنها تشكل حججا دامغة لم ينازع فيها الخصم، مكتفيا بالقول أنها تخص معاملات تجارية أخرى دون بيان ما هي تلك المعاملات وبأية مناسبة تمت، علما ان التعامل بين الطرفين منحصر بتزويد الصيدلية بالأدوية واستيفاء قيمتها لا غير، تكون – المحكمة – قد خالفت قواعد الإثبات وخرقت المادة 334 من مدونة التجارة، والفصل 400 من ق.ل.ع. والعقود الذي بمقتضاه أصبحت المتعرضة ضدها هي الملزمة بإثبات كون الأداءات التي لم تنازع فيها تتعلق بمعاملات تجارية أخرى، كما أنها عللت قضاءها بكون صلاحياتها تنحصر في البت في التعرض، والحال أنها تصبح في إطار النظر في التعرض محكمة موضوع ملزمة بتحقيق الدعوى وتقييم حجج الأطراف والجواب عليها بما يطابق الواقع والقانون، وأنها بتعليلها الفاسد لم تبت أصلا في التعرض المعروض عليها ولم تناقشه، وهو المنحى الذي كرسه اجتهاد محكمة النقض، الذي استقر على ان المسطرة في إطار التعرض على الأمر بالأداء بمقتضى قانون المسطرة المدنية الجديد كما تم تعديله يجعل من محكمة التعرض محكمة موضوع، أي أنه من صلاحياتها بل من واجبها ان تقوم بتحقيق الدعوى المعروضة عليها، منه القرار عدد 394/3 الصادر في الملف التجاري 2017/3/3/140، وبذلك يكون الحكم المستأنف قد أفرغ مسطرة التعرض على الأمر بالأداء من محتواها، مما يتعين معه إلغاءه والحكم من جديد بإرجاع الملف للمحكمة مصدرته للبت فيه على اعتبار أنها لم تستنفذ ولايتها بشأنه، ولم تتعرض لموضوع الطعن الذي كان معروضا عليها. وإذا ارتأت محكمة الاستئناف ان القضية جاهزة

التصدي لتحقيق الدعوى، وتبعا لذلك إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإلغاء الأمر المتعرض عليه ورفض طلب المستأنف عليها شركة ******* وتحميلها كافة الصائر.

وبناء على جواب المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2019/03/04 عرض فيه أنه من خلال مقال التعرض المقدم، فإن المتعرضة قامت فقط بعرض الوقائع دون مناقشة الأمر المتعرض عليه ودون تقديم أوجه طعنها وملتمساتها بخصوصه، بل اكتفت بملتمس إجراء خبرة حسابية فقط، وان محكمة الدرجة الأولى لما اعتبرت ان صلاحيتها تنحصر في صحة التعرض من عدمه وليس في إجراءات التحقيق باعتبارها محكمة موضوع قد بتت في حدود طلب المتعرضة، وتكون بالتالي قد عللت حكمها تعليلا صحيحا، وأن الدفوع والملتمسات الواردة في المقال الاستئنافي انما تعتبر من قبل الطلبات الجديدة، والتي لا يمكن إثارتها أمام محكمة الاستئناف لأول مرة وفقا لمقتضيات الفصل 143 من ق.م.م، ملتمسة رد دفوع الطاعنة وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم القبول.

وبجلسة 2019/03/25 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تمهيديا تحت عدد 236 قضى بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير محمد طالب الهدى قصد التأكد من المديونية الحقيقية المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى.

و حيث وبعد أن اعتبرت المحكمة القضية جاهزة ،أصدرت قرارا تحت رقم2671 تاريخ 2019/06/03 في الملف عدد 2018/8223/5808 قضى **في الشكل** سبق البث فيه بقبول الاستئناف و**في الموضوع** برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعته.

و حيث طعنت المستأنفة بالنقض في القرار الاستئنافي المذكور ، فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت رقم 1/311 و المؤرخ في 2021/05/11 في الملف التجاري 2020/3/3/1218 قضى بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون تبعا للعلة التالية :

"حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق حقوق الدفاع وانعدام التعليل ذلك أن المحكمة مصدرته عوضا من تقديمها الأسباب والتعليلات المقنعة التي تجيب على دفوعها ، سيما بعد إدلائها بالحجج الكافية للقول باستبعاد المديونية ، فإنها تطرقت لمبررات غير مقنعة ومخالفة للقانون كما أن هذه المبررات لا تصمد أمام التحليل القانوني ولا أمام الفحص والتمحيص في الوثائق المدلى بها في الملف لإثبات براءة ذمتها من أي دين مضيفة أنها أثبتت في جميع مراحل الدعوى أنها أدت ما بذمتها من دين لفائدة المطلوبة، وأنه يتوجب على هذه الأخيرة إثبات عكس ذلك غير أن المحكمة خالفت القواعد المسطرية القانوني المتحدث عنها والتي تصب كلها في حماية حقوق الأطراف وخرقت بذلك حق دفاع الطاعنة كما جاء قرارها منعدم التعليل عرضة للنقض،

حيث عللت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بأنه (أمام منازعة المستأنفة في المديونية وتمسكها بتحويلات وتسديدات بنكية لفائدة المستأنف عليها قضت تمهيديا بإجراء خبرة حسابية قصد التأكد من المديونية الحقيقية المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى غير أن المستأنفة لم تؤد صائرها رغم توصل دفاعها بالشعار بالأداء مما تعذر معه انجازها، الأمر الذي يستدعي صرف النظر عن الإجراء والبت في النازلة طبقا للفصل 56 من ق.م.م وأن الطاعنة نازعت في

المديونية ، والتمست إجراء خبرة للتحقيق فيها، غير أنها لم تؤد صائرها، مما تعد معه في حكم المتنازلة عن الدفوع التي أثارتها ....)

في حين أن صرف النظر عن إجراء الخبرة لعدم أداء الأتعاب، لا يعفي المحكمة من مناقشة حجج الطرفين، سيما وأن الطالبة أدلت بمجموعة من الوثائق لإثبات براءة ذمتها من المديونية المطالب بها، غير أن المحكمة اكتفت بصرف النظر عن إجراء الخبرة، دون أن تتناقش حجج الطالبة أو تستبعدها بمقبول، فجاء قرارها منعدم التعليل بهذا الخصوص عرضة للنقض. "

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد النقض المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/09/27 عرض فيها أنه سبق أن تقدمت المستأنفة بمقال استئنافي تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 5/7/2018 ملف عدد 2018/8206/2206 والقاضي بعدم قبول الدعوى وأسست استئنافها كونها قامت بمجموعة من التحويلات لفائدة المستأنف عليها وأن هذه الأخيرة احتفظت عن سوء نسبة بالكمبيالات و استصدرت عنها أمرا بالأداء موضوع الأمر الصادر بتاريخ 17/5/2018 ملف رقم 2018/8202/56 إلا أن المستأنف عليها دفعت كون التحويلات المشار إليها تقم معاملات تجارية أخرى ولا علاقة لهذه التحويلات بموضوع الأمر بالأداء وأن محكمة الاستئناف لم يكن بمقدورها مناقشة هذه الوثائق و التحويلات المدلى بها و مدى مطابقتها للكمبيالات موضوع الأمر بالأداء كون الأمر يتعلق بمسائل تقنية يستعصي على المحكمة البث فيها، مما دفع المحكمة الى الأمر بإجراء خبرة حسابية وأن المستأنفة لم تؤد واجبات الخبرة رغم اشعار دفاعها بذلك وتكون تبعا لذلك قد أقرت بمديونيتها اتجاه المستأنف عليها وتكون محكمة الاستئناف قد طبقت القانون تطبيقا سليما ، ملتمسا تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر .

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد النقض المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2021/10/18 عرض فيها أن المستأنفة تمسكت بأن المبالغ المطالبة بها من طرف المستأنف عليها غير مستحقة و أثبتت بواسطة حجج ووثائق تحويلات بنكية دفاتر وأوراق تجارية ممسوكة بانتظام مستخرج من حسابات تجارية و أنها أدت مبلغ الدين مما يجعل المطالبة بالمبلغ من جديد موضوع الأمر بالأداء محاولة لاستيفاء مبلغ سبق أداؤه و إثراء بدون سبب مشروع على أساس أن المطلوبة خالفت في دعواها قواعد حسن التقاضي كما نصت عليه المادة 5 من ق م م وأن المستأنفة تمسك من جديد بإجراء خبرة حسابية بينها و بين المستأنف ذلك أن المستأنفة لم تؤد صائر الخبرة لأنها لم تتوصل لا هي ولا دفاعها بالإشعار بالأداء مما تعذر انجازها الأمر الذي فوت عليها فرصة الدفاع عن نفسها وأن المستأنفة لم تشعر بأداء الخبرة ولا يمكن اعتبارها في حكم المتنازلة عن الدفوع التي أثارتها بما أنها هي التي تمسكت بإجراء خبرة وللتذكير فإن محكمة الاستئناف قد خرقت مقتضى قانوني صرع يتعلق بالفصل 56 من قانون المسطرة المدنية (يأمر القاضي المقرر أو القاضي المكلف بالقضية شفويا أو برسالة مضمونة من كتابة الضبط – الطرف الذي طلب منه إجراء من إجراءات التحقيق المشار إليها في الفصل 55 أو الأطراف الذين وقع اتفاق بينهم على طلب الإجراء أو تلقائيا – بإيداع مبلغ مسبق يحدده لتسديد صوائر الإجراء المأمور به عدا إذا كان الأطراف أو أحدهم استفاد من المساعدة القضائية يصرف النظر عن الإجراء – في حالة عدم إيداع هذا المبلغ في الأجل المحدد من طرف القاضي – للبت في الدعوى ويمكن رفض الطلب الذي يصدر الأمر بإجراء التحقيق فيه.) ذلك

أن المستأنفة لم تستدعي لأداء صائر الخبرة و هي الخاطبة أصلا بالإشعار بمقتضى الفصل السالف الذكر ولا دفاعها استدعي بشكل رسمي فتعرضت حقوقها للضياع خرق القرار موضوع الطعن بالنقض الفصل 56 من قانون المسطرة المدنية وطبق القانون تطبيقا خاطئا مما يعتبر سبب كافي للحكم كما نعت المستأنفة على القرار انعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني ذلك أنها أثبتت في جميع مراحل الدعوى بكونها أدت ما بذمتها من دين لفائدة المستأنف عليها وبذلك فعلى هذه الأخيرة إثبات عكس ما تدعيه وليس ما تبناه القرار الذي عكس قاعدة عبئ الإثبات الذي يقع على المدعي مما جعل القرار المطعون فيه بالنقض معللا تعليلا ناقصا المنزل منزلة انعدامه مما يجعله عرضة للإبطال وأثبتت المستأنفة و من خلال مجموعة من قرارات محكمة النقض وأن المكلف بإيداع أتعاب الخبير هو الطرف في الدعوى شخصيا وليس محاميه و أن هذا الأخير له عنوان بمدينة فاس و ينتمي لهذه الهيئة وله مراجع تمكن من الاتصال به محددة برأسية مقاله الاستئنافي لم يتم استدعاؤه لا هو ولا الطالبة بصفة رسمية لأداء صائر خبرة على الرغم من أنهم هم من تمسكوا بها طيلة مراحل الدعوى و كانت محل استئناف و سببا رئيسيا من أسبابه مما عرض القرار للنقض وأن هذا ما أكدته محكمة النقض في العديد من قراراتها وعن حق اعتبرت أن الإشعار بإيداع أتعاب الخبير يتعين لزاما على المحكمة توجهه إلى الطرف في الدعوى شخصيا، بعنوانه الثابت بالملف وليس إلى محاميه ولو كان جاعلا محل المخابرة معه بمكتبه استنادا إلى مقتضيات الفصل 56 من ق م م وإلا كان القرار معرضا للنقض والإبطال " قرار محكمة النقض عدد 844 الصادر بتاريخ 3/12/2013 في الملف المدني عدد 4946/1/6/2012 ، ملتمسا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء و بعد التصدي الحكم برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر في سائر أطوار الدعوى تطبيقا للقانون وبإجراء خبرة حسابية بين المستأنفة و المستأنف عليها يستدعي لها الطرفين وشهوده دراسة حجج المستأنفة و مستنداتها التجارية للوقوف على حقيقة النزاع و التأكد من براءة ذمتها من أي دين اتجاه المستأنف عليها مع حفظ حقوق المستأنفة في الإشعار بقرار المحكمة و مناقشة تقرير الخبرة .

وبناء على القرار التمهيدي رقم 856 الصادر بتاريخ 2021/11/1 بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير سعيد الفريشة ، والذي خلص في تقريره الى تحديد المديونية المتبقية في مبلغ 454.801.36 درهم.

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنفة عرض فيها أنه خلص السيد الخبير في تقريره إلى أن الأمر يتعلق فعلا بكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه خلال سنة 2016 و تأكد من خلال فص و دراسة الوثائق التجلية التي تسلمها من الطرف المستأنف عليه إلى أن الكمبيالات التي يبلغ مجموع قيمتها 458.162.15 درهم تم تسديدها من طرف المستأنفة بدليل استرسال المستأنفة في أداء ما بذمتها خلال السنة التي تليها أي 2017 وأن المستأنفة سددت قيمة كل الكمبيالات التي كانت بذمتها قبل تاريخ 2016/12/31 على أساس أن الغياتير الصادرة قبل تاريخ 31/12/2016 كان يجب أن تبقى معلقة بحساب السيدة نبيلة بوحبر بمبلغ لا يقل عن المبلغ الإجمالي للكمبيالات أي مبلغ 548.162.15 درهم حتى يمكن اعتبار الكمبيالات موضوع النزاع لم يتم تسديدها من خلال المبالغ المسلمة من المستأنفة إلى المستأنف عليها خلال سنة 2017 وأشار السيد الخبير أيضا بشكل واضح أن المستأنف عليها قدمت للاستخلاص شيكين للمستأنفة الأول بتاريخ 14 مارس 2016 بقية 44.040.18 و الثاني بتاريخ 11 غشت 2016 بمبلغ

16.013.33و الامر الذي يدعو للاستغراب هو أن المستأنف عليها استغلت اصابة المستأنفة بورم خبيث في التدي و ما يتطلب الأمر من عمليات دقيقة لاستئصال هذا الورم و ظنت انها ستستفيد من الوضعية الصحية للمستأنفة و تخلط كل الاوراق التجارية و تطالب بدين تم تسديده كما أن المستأنف عليها قامت بتنصيب نفسها محكمة و قررت تحديد الفوائد التأخيرة في مبلغ 110.000.00 درهم و تضم هذا المبلغ بدون حق الى المبالغ المطالب بها والتي سبق أداؤها 37.307.00 درهم لم تكن موضوع كما أن الخبير سجل أن هناك فاتورة تحمل عدد 4279 بمبلغ أية معاملة تجارية بين المستأنفة و شركة ******* وأن المستأنف عليها أقرت ان هناك بعض الأخطاء في حساباتها التجارية التي سجلت بحساب المستأنفة بينما يتعلق الأمر بزبونة أخرى لشركة ******* في صيدلية بورمان وفاء و صيدلية بناني التي لا علاقة للمستأنفة بها وتكون مهمة الخبير انتهت بان الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء تم تسديدها من طرف المستأنفة بدليل تسديد ما بعدها من ديون لاحقة أن شركة ******* خالفت في دعواها قواعد حسن التقاضي كما نصت عليه المادة 5 من ق م م كما انها خالفت الأعراف التجارية النبيلة و المعاملات التجارية السليمة وأن المتعرض عليها و بسوء نية احتفظت بالكمبيالات على الرغم من أداء قيمتها و أضافت قيمتها إلى قمة ما سمته عن ظل فوائدة تأخيرية و استصدرت أمرا بالأداء في مواجهة الموضة وطالبت بأداء مبلغ الكمبيالات وأن هذا المبلغ تم تحويله من الطاعنة لفائدة الشركة ما عدا قسط واحد و الذي تم بواسطة إيداع مباشر بحساب المطلوبة مثبت بواسطة وصل يفيد براءة ذمة المستأنفة و الذي لم يكن محل تراع أو تحفظ أو تعرض على قبوله و حيرته واكتشف الخبير أن المحاسبة الممسوكة بانتظام من طرف الشركة تبتت صدق ادعاءات المستأنفة وكذا حججها المتمثلة في جلول مفصل للاداءات بدقة و معزز بشهادات بنكية تفيد توصل المستأنف عليها بالمبلغ موضوع النزاع و أن هذا ما أكدته المادة 334 من مدونة التجارة التي تعتبر حجج المستأنفة من الحجج و الوسائل المثبتة لبراءة ذمتها من الدين ووسيلة إثبات مقبولة أمام القضاء ، ملتمسة إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم رفض الطلب مع تحميل المتعرض ضدها الصائر .

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/02/21 عرض فيها أنه سبق أن قررت المحكمة في حكمها التمهيدي بإجراء خبرة حسابية عهد القيام بمها للخبير الفريشة سعيد وأن هذا الأخير وضع تقريره وحدد مجموع المبالغ المتبقية في ذمة المستأنفة في 454801,36 درهم وأن السيد الخبير عوض التأكد من وقوع أداء مبلغ الكمبيالات موضوع الدعوى من عدمه و ذلك عن طريق وجود وثائق تؤكد هذا الأداء و تشير إلى مبلغ و رقم الكمبيالة، فانه اعتمد فقط على استنتاجات و اعتمد بعض الأداءات الجزافية التي لا علاقة لها بالكمبيالات، للقول بوقوع أداء جزئي بخصوص هذه الكمبيالات وأنه لا يوجد لا من بين الوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة ولا من دفاتير الحسابات الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف عليها ما يفيد أداء الكمبيالات موضوع النزاع وأن مقتضيات الفصل 185 من مدونة التجارة ينص على أنه في حالة الوفاء بمبلغ الكمبيالة يحق للمسحوب عليه أن يطالب تسليمها إليه موقعا عليها بما يفيد الوفاء و في حالة الوفاء الجزئي أن يطالب بإثبات هذا الوفاء على الكمبيالة و بتسليم وصلا عما أداه وأنه أمام عدم وجود ما يفيد الأداء الكلي أو الجزئي فإن المستأنفة تبقى مدينة للمستأنف عليها لمجموعة المبالغ موضوع الكمبيالات ،

ملف رقم: **2021/8223/3334**

ملتمسة أساسا تأييد الحكم المستانف وبصفة احتياطية المصادقة على تقرير الخبرة مع الحكم بما آلت إليه و المحددة في 454801.36 درهم .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/03/14 حضرها دفاع المستأنفة وأدلى بمذكرة تعقيب بعد الخبرة وتخلف نائب المستأنف عليها رغم الاعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/03/28

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه فأصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تحت رقم 2671 بتاريخ 2019/6/3 في الملف التجاري عدد2018/8223/5808 يقضي بتأييد الحكم المستأنف ، إلا ان محكمة النقض أصدرت قرارا تحت رقم 1/311 مؤرخ في 2021/5/11 في الملف التجاري عدد 2020/3/3/1218 يقضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف الى نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون وذلك وفق العلة المشار إليها أعلاه .

وحيث أنه من المقرر حسب الفقرة الثانية من الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية إذا بتت محكمة النقض في قرارها في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تتقيد بقرار محكمة النقض في هذه النقطة .

وحيث وتقيدا بقرار محكمة النقض الصادر في النازلة فإن هذه المحكمة سبق أن أمرت بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير سعيد الفريشة وذلك بمقتضى القرار التمهيدي رقم 856 الصادر بتاريخ 2011/11/1 من أجل الوقوف على حقيقة المديونية المترتبة بذمة الطاعنة والناتجة عن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه و الذي أنجز تقريرا خلص فيه الى تحديد المديونية في مبلغ 454801.36 درهم .

وحيث أنجزت الخبرة وفق الشروط الشكلية الموضوعية المتطلبة قانونا ، كما ان الخبير المنتدب للقيام بالمهمة أنجز تقريره بناء على الوثائق المقدمة لديه بما فيها الدفاتر التجارية للطرفين وخصم قيمة الأداء الجزئي مما يتعين معه المصادقة عليها واعتمادها .

وحيث وتأسيسا على ما ذكر فإن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما انتهى في قضائه بالتصريح بعدم قبول دعوى الطاعنة والحال أنها أدلت رفقة مقالها بمجموعة من الوثائق لإثبات براءة ذمتها من المديونية المطالب بها مما يتعين معه إلغاؤه والحكم من جديد بقبول الدعوى شكلا وفي الموضوع بتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه جزئيا في حدود مبلغ 454801.36 درهم وجعل الصائر بالنسبة .

ملف رقم: **2021/8223/3334**

لهـذه الأسبــاب

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

بعد النقض و الإحالة

في الشكـل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 856 الصادر بتاريخ 2021/11/1 .

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الدعوى والحكم من جديد بقبولها شكلا و في الموضوع بتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه جزئيا في حدود مبلغ 454.801.36 درهم وجعل الصائر بالنسبة .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1539**
بتاريخ: **2022/03/28**
ملف رقم: **2021/8223/4301**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/03/28**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه ب: مكتبه شارع ابراهيم الروداني الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

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

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/14

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد ********** بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2021/02/12 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 52 بتاريخ 2021/01/05 في الملف عدد 2020/8216/8870 و القاضي في منطوقه :

في الشكـــــــل: بقبول الطعن بالتعرض.

في الموضوع: بإلغاء الأمر عدد 2226 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة في 2020/09/24 في الملف عدد 2020/8102/2226 ، والحكم من جديد برفض الطلب و تحميل الخزينة العامة صائر التعرض.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه والذي تعرض فيه المدعية انها تتعرض ضد الامر بالأداء عدد 2020/8102/2226 الصادر بتاريخ 24-9-2020 في الملف عدد 2020/2226 القاضي بأمر العارضة بأن تؤدي ل********** مبلغ (840.000) درهم و الفائدة القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة الى يوم التنفيذ و الصائر و شمول هذا الامر بالنفاذ المعجل. لكونه جانب الصواب فيما قضى به ، حيث انه تقدم السيد ********** أمام السيد رئيس هاته المحكمة بمقال رام الى الاداء يدعي من خلاله بأن العارضة مدينة له بمبلغ (840.000) درهم بموجب ثلاث كمبيالات حاملة للأرقام التالية 6249242-6249246-4249254.و أن المدعية لم تؤد الدين المزعوم رغم حلول أجل استحقاقه 7-9-2020 ملتمسة أمر العارضة بأدائها لفائدته المبلغ المذكور أعلاه مع الفوائد و المصاريف و الغرامات.و أن السيد رئيس المحكمة أصدر بتاريخ 24-9-2020 أمر بالأداء في اطار المادة 22 من قانون المحاكم التجارية و الفصول 155 الى 165 من ق م م و هو الامر المتعرض ضده من طرف العارضة للاعتبارات الوجيهة التالية:1- الدفع بالتقادم بسقوط أجل الحامل في تقديم للكمبيالة عدد 6249245 استنادا للمادة 206 من م التجارة: حيث أسس المعرض

ضده طلبه على ثلاث كمبيالات منها كمبيالة عدد 6249242 حاله الاجل بتاريخ 25-4-2019 الحاملة لمبلغ 28.000.00 درهم.و حيث أن هاته الكمبيالات متضمنة لشرط الرجوع بلا مصاريف ، و حيث أنه سقط حق المتعرض ضده في تقديم هاته الكمبيالة تقادمت لمرور أجل سنة الذي يصادف 25-4-2020 استنادا الى مقتضيات المادةالمذكورة اعلاه على اعتبار أن المتعرض ضده لم يتقدم بطلبه على علاته إلا بتاريخ 24-9-2020.الامر الذي تكون معه منازعة العارضة وجيهة و يتعين بالتالي الغاء الامر المتعرض ضده لهاته العلة الاولى.2 – الدفع بعدم استحقاق المتعرض ضده للمبالغ المضمنة بالكمبيالات موضوع الامر بالأداء لعدم توفر شروط المادة 155 و 158 من ق م م:*-من حيث سبب انشاء الكمبيالات موضوع الامر بالاداء: حيث أن المتعرض ضده كان قد أخضع العارضة لفحص و مراجعة ضريبية عن الضريبة عن القيمة المضافة والضريبة عن الشركات عن السنوات 2013 و 2016 و حدد مراجعة قدرها في مبلغ 1680490 درهم. وأن العارضة وجهت رسالة جوابية للسيد القابض الجهوي للإدارة الجبائية ابراهيم الروداني تتمسك من خلالها برفضها لنتيجة المراجعة المذكورة مؤكدة صحة الاقرارات التي كانت تصرح بها في ابانها للإدارة الضريبية داخل اجالها القانونية.و أنه بعد ذلك تم عرض النزاع على اللجنة المحلية أمام محكمة الابتدائية بالدار البيضاء انفا.و أنه على إثر ذلك اقترحت الادارة الضريبية المذكورة إجراء تعديل و تخفيض لتلك المراجعات و تحديدها في مبلغ 1.400.000.00 درهم عوض 1.737.134.00 درهم على اساس تحرير بروتوكول اتفاق.ان العارضة و تحت ضغط الادارة الضريبية و اجرائها لحجز تحفظي على أصلها التجاري وقعت على هذا البروتوكول الذي نص في فصله الرابع على أداء المبلغ الوارد بالبروتوكول على 5 دفعات مفصلة كما يلي:

- 280.000 درهم يوم 19/4/25
- 280.000 درهم يوم 19/6/25
- 280.000 درهم يوم 19/8/25
- 280.000 درهم يوم 19/10/25
- 280.000 درهم يوم 19/11/25.

عن طريق خمس كمبيالات تم سحبها لفائدة الادارة الضريبية المذكورة.أنه بعد ان تأخرت العارضة في أداء قيمة بعض الكمبيالات المذكورة نظرا للضائقة المالية التي تمر منها فوجئت بتراجع الادارة الضريبية عن البروتوكول المذكور و تحللت من اثاره و رجعت الى الحالة الاولى التي كانت عليها قبله و أصدرت امر جديدا بالتحصيل تحت عدد 11646 بتاريخ 16-9-2019 طالبت من خلاله العارضة بأداء المبلغ الكامل الذي كانت قد حددته في نتيجة المراجعة الاولى.و واصلت اجراءات التحصيل الجبري طبقا للقانون رقم 15-97 بمثابة مدونة تحصيل الديون العمومية و أجرت حجز تنفيذيا على منقولات العارضة بواسطة المفوض القضائي السيدة زهران كوثر.وأنه على اثر ذلك بادرت العارضة الى الطعن و المنازعة في الامر بالتحضيل المذكور أمام السيد رئيس المحكمة الادارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/11/26 ملتمسة التصريح بالغاء الامر بالتحصيل عدد 11646 لعدم شرعية و تقادمه.فتح له الملف عدد 19/7113/737. وأنه بعد

مناقشة القضية أمام المحكمة المذكورة أصدرت هاته الاخيرة أمرا تمهيديا قضى بإجراء بحث بين الطرفين و أن الملف لا زال مدرجا بجلسة البحث التي ستنعقد يوم 2020/11/24، وأن العارضة تقدمت بموازاة ذلك بدعوى رامية الى ايقاف مسطرة التنفيذ و استصدرت امر بتاريخ 2019/12/26 تحت عدد 1075 قضى ب:ايقاف تنفيذ اجراءات تحصيل الضريبة على القيمة المضافة و الضريبة على الشركات المفروضتين على المدعية برسم السنوات ما بيت 2013 و 2016 موضوع الانذار المؤرخ في 16-9-2019 بما فيها اجراءات الحجز التنفيذي و ذلك بصفة مؤقتة الى حين البث في الدعوى المعروضة تحت عدد 19/7113/737 مع النفاد المعجل.و أنه تم تبليغ هذا الامر الى المتعرض ضدها و كدا السيدة المفوضة القضائية. وأنه بذلك يكون الاساس القانوني و الواقعي و الذي سحبت على اثره العارضة الكمبيالات المذكورة قد أصبح غير قائم من أساس بالتالي لا يمكن للمتعرض عليها مطالبة العارضة بقيمة الكمبيالات موضوع الامر بالأداء لانعدام مقابلها.و حيث أن العارض سبق و أن وجهت انذار الى المتعرض ضده بتاريخ 11-9-2020 عن طريق المفوض القضائي كنوي جلال بتاريخ 11-9-2020 تطالبه من خلالها أن يرجع للعارضة الكمبيالات الخمسة التي من ضمنها الكمبيالات موضوع الامر بالاداء المعرض ضده تحت طائلة تحمله عواقب أي تعرض قد يقدم عليه باستعمال تلك الكمبيالات. و حيث أن المتعرض ضده الذي ظل يمسك الكمبيالات المشار اليه لما يفوق سنة و خلافا لأخلاقيات الادارة و بالرغم من حجية الاحكام المذكورة فإنه بادر و عن سوء نية الى تقديم الكمبيالات لاستصدار الامر بالاداء المتعرض ضده وبذلك يكون الدين منازع فيه منازعة جدية و تنعدم فيه الشروط المنصوص عليها بالمادة 155 و 158 من ق م م و يكون السيد رئيس المحكمة غير مخص للبث فيه. لهاته الاسباب تلتمس من حيث الشكل :التصريح بقبول هذا الطلب لنظاميته. ومن حيث الموضوع: التصريح بالغاء الامر بالأداء عدد 2020/8102/2226 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2020/8102/2226 بتاريخ 2020/09/24 مع ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية تحميل المتعرض ضده الصائر.

ولتعزيز المقال ارفقته بالوثائق التالية: نسخة طبق الاصل من أمر للمتعرض عليه و صورة من طي التبليغ.-صورة من رسالة صادرة عن العارضة موجهة للادارة الضريبية نازعن من خلالها في نتيجة المراجعة معززة بقراراتها لضريبية.-صورة من بروتوكول اتفاق -صورة من انذار بالتحصيل صادر عن المتعرض ضده.-صورة من اشعار بالتحصيل صادر عن المدعى عليه.-أصل محضر تبليغ رسالة اخبارية مع طلب ارجاع كمبيالات.-صورة من انذار مرفق بصور لكمبيالات.-صورة من محضر حجز تنفيذي على منقولات.-صورة من مقال رام الى الطعن و المنازعة في الامر بالتحصيل.-نسخة من مستخرج منطوق حكم.-صورة من مذكرة جوابية للعارضة.-نسخة طبق الاصل من امر استعجالي عدد 1075 الصادر عن المحكمة الادارية بتاريخ 2019/12/26.-صورة من طلب تبليغ امر.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة جواب بجلسة 2020/12/15 التي جاء فيها أن الشركة أسست طعنها على مجموعة من الوسائل مما يقتضي من العارض الرد على كل وسيلة بصورة مستقلة ، بخصوص الدفع الأول بشأن التقادم المزعوم للكمبيالة صرحت الشركة بأن الكمبيالة عدد 6249245 الحاملة لمبلغ 280.000.00 درهم حالة الأجل بتاريخ 2019/04/25 ، قد تقادمت في 2020/04/25 طبقا للمادة 206 من مدونة التجارة. لكن هذه الوسيلة غير مؤسسة

للاعتبارات التالية أولا أن أجل السنة الذي تمسكت به الشركة تم وقفه بموجب المادة 6 من المرسوم رقم 2.20.293 المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 24 مارس 2020 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني وثانيا أن التقادم المزعوم تم قطعه بمقتضى التظلم الذي وضعته الشركة لدى ********** بواسطة كاتب المفوض القضائي ذ/ البخاري المصطفى، تحت عدد AD/287 بتاريخ 2019/11/25 وبالتالي فقد فتح أجلا جديدا انطلاقا من هذا التاريخ عملا بمقتضيات الفصل 381 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه « ينقطع التقادم 1) بكل مطالبة قضائية أو غير قضائية يكون لها تاريخ ثابت ومن شأنها أن تجعل المدين في حالة مطل التنفيذ التزامه، ولو رفعت أمام قاض غير مختص، أو قضى ببطلانها لعيب في الشكل » وثالثا أن ********** بادر إلى إيقاع حجز تنفيذي على منقولات الشركة بتاريخ 2019/10/28 وهو إجراء بدوره قاطع للتقادم عملا بالفقرة الثالثة من المادة 381 أعلاه والتي جاء فيها « ينقطع التقادم3) بكل إجراء تحفظي أو تنفيذي يباشر على أموال المدين أو بكل طلب يقدم للحصول على الإذن في مباشرة هذه الإجراءات. » وأن كلا من التظلم والحجز التنفيذي يندرجان في إطار الفصل 381 أعلاه لذلك فإن التمسك بالتقادم غير مرتكز على أساس و يتعين استبعاده ، وبخصوص الدفع الثاني بشأن قانونية الأمر بالأداء تمسكت الشركة بعدم استحقاق المدعى عليه للمبالغ المضمنة بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء الصادر في مواجهتها لعدم توفر شروط الفصلين 155 و158 من قانون المسطرة المدنية لكن هذه المزاعم لا أساس لها من الصحة ذلك أن الكمبيالات موضوع المنازعة تتوافر فيها الشروط القانونية المنصوص عليها قانونا، سواء من حيث طبيعتها كورقة تجارية ، أو من حيث مبلغها الذي يتجاوز الحد الأدنى المنصوص عليه في الفصل 155 أعلاه وأنه خلافا لمزاعم الشركة فإن الأمر بالأداء موضوع التعرض جاء معللا ومرتكزا على أساس قانوني سليم ذلك أن الطلب الذي تقدم به القابض جدي سواء من حيث ثبوت الدين أو استحقاق الأداء إذ بعد أن خضعت الشركة المدعية لمسطرة الفحص الجبائي تم التوصل – بعد تراض تام بين الشركة والإدارة – إلى صلح مقابل أداء مبلغ الضريبة داخل أجال معينة وأن المدعية لجأت بسوء نية إلى خرق بروتوكول الصلح المبرم مع الإدارة بوصفه التزاما تعاقديا وبدون تبرير قانوني الأمر الذي يمس مبدأ استقرار المعاملات والالتزامات الضريبية وبناء على ذلك فإن الدين المتخلذ في ذمة المدعية بناء على سلطان إرادتها، يعتبر ثابتا ومستحقا بموجب سند تنفيذي ليكون بذلك الأمر بالأداء مرتكزا على أساس سليم وجديرا بالتأييد وبخصوص الدفع الثالث بشأن الأمر بإيقاف تنفيذ إجراءات التحصيل الجبري للضرائب: حيث تمسكت الشركة بأنها استصدرت أمرا استعجاليا قضى بإيقاف إجراءات التحصيل الجبري للضريبة الكن، حيث إنه بالرجوع إلى المقال الاستعجالي المقدم أمام القضاء الإداري، نجد أن الشركة التمست « إيقاف إجراءات التحصيل الجبري موضوع الأمر بالتحصيل عدد 19/11646 رقم التعريف الضريبي عدد 40150567 الصادرة عن المديرية الإقليمية للضرائب بالدار البيضاء – قباضة الإدارة الجبائية الروداني ....» وأنه ردا على ما تمسكت به المدعية في هذا الإطار فإنه غني عن البيان أن إجراءات التحصيل الجبري تتجلى بشكل حصري في الإنذار والحجز والبيع، المنصوص عليها في المادة 39 وما يليها من مدونة تحصيل الديون العمومية في حين أن نازلة الحال تتعلق باستخلاص كمبيالات لعدم وفاء الشركة بالتزاماتها داخل الأجل المتفق عليه عبر مسطرة قضائية مرفوعة أمام القضاء التجاري" تتمثل في "مسطرة الأمر بالأداء" طبقا لمقتضيات المادة 22 من قانون المحاكم التجارية والفصول 155 إلى 165 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي فإن مبادرة القابض لاستخلاص مبالغ هذه الكمبيالات يندرج في إطار مسطرة قضائية

تجارية تدعى "مسطرة الأمر بالأداء" ولا علاقة لها بإجراءات التحصيل الجبري" المنصوص عليها في مدونة تحصيل الديون العمومية والتي تم إيقافها بمقتضى الأمر الاستعجالي الصادر عن القضاء الإداري وبناء على ذلك، فإن الأمر بالأداء موضوع الطعن الحالي جاء مرتكزا على أساس قانوني سليم، ملتمسة عدم قبول الطلب شكلا وموضوعا رفض الطلب وتحميل المتعرض الصائر. أرفقت ب : صورة شمسية لتظلم مع محضر المفوض القضائي و صورة شمسية لمحضر التنفيذ على منقولات المدين.

و بناء على إدلاء المدعية بمذكرة تعقيب بواسطة نائبها بجلسة 2020/12/29 التي جاء فيها بخصوص الدفع بقطع التقادم المسقط فإن المتعرض ضده لم يسبق له أن وجه للمدعية أي إجراء قاطع للتقادم وأن التظلم المحتج به هو تظلم صادر عن المدعية ولا يمكن للمتعرض ضده الاستفادة من أثاره وأن الحجز التنفيذي الذي قام به المتعرض ضده أسس على أمر بالتحصيل وليس على الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده الأمر الذي يكون هذا الدفع غير وجيه ويتعين رده ، وبخصوص انعدام مقابل الوفاء لكون الأساس الذي اعتمده المتعرض ضده في تسلم الكمبيالات المذكورة منازع فيه أمام القضاء الإداري أقر المتعرض ضده بأنه سبق وأن أخضع المدعية لفحص جبائى وتم التوصل إلى تراضى بينه وبين المدعية ضمن في شكل برتوكول تسلم على إثره الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده كما أقرر في نفس الوقت بأنه طالب بنفس الدين المزعوم حينما باشر مسطرة التحصيل الجبري بمقتضى أمر بالتحصيل عدد 19/11646 وأوقع حجزا تنفيذيا على منقولات المدعية بتاريخ 2019/12/28 حدد يوم 2019/12/12 كموعد لبيع هاته المنقولات كما هو ثابت من محضر الحجز التنفيذي المدلى به من طرف المتعرض نفسه الذي ينهض حجة ضده وأقر المتعرض ضده صراحة بأن القضاء الإداري أصدر أمرا استعجاليا قضى بإيقاف إجراءات التحصيل الجبري موضوع الأمر بالتحصيل المذكور المتعلق بالضريبة على الشركات المفروضين على المدعية برسم السنوات ما بين 2013 و 2016 موضوع الإنذار المؤرخ 2019/9/16 بما فيه إجراءات الحجز التنفيذ إلى غاية البت في الدعوى المعروضة قضاء الموضوع بين نفس الأطراف (ملف عدد 2019/7113/737) وأنه بالرجوع إلى نسخة من بروتوكول المدلى به يتضح أنه يتعلق بنفس الضرائب المضمنة بالأمر بالتحصيل المطعون فيه وأنه طالما أن هاته الضرائب هي موضوع منازعة أمام القضاء الإداري يكون مقابل الوفاء منعدم بخصوص الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده التي كانت قد سلمت له بناءا على نفس البرتوكول المذكور وأن الأكثر من ذلك فإن المحكمة الإدارية أجرت بحثا في النزاع المعروض عليها بين الطرفين يوم 2020/12/22 صرح من خلاله المتعرض ضده بأنه يتمسك بالبروتوكول الموقع مع المدعية وأنه أصدر إشعارا وإعلاما بالأداء بناء على نفس البروتوكول حسب ذكره بلغه للمدعية بتاريخ 2019/7/17 يطالبها بمقتضاه بأداء مبلغ 1637964 درهم المتعلق بنفس الضرائب الواردة بالبروتوكول مع زيادة ما يسمى بغرامات التأخير في حين أنه يدعى من خلال جوابية في الملف الحالي بأن البروتوكول الحالي لا علاقة له بمسطرة التحصيل المذكورة وبذلك يثبت جليا للمحكمة تناقض المتعرض ضده ومحاولته اعتماد سند واحد عبر مسطرتين الأولى في إطار مدونة تحصيل الديون العمومية التي خاب أمله فيها و الثانية في إطار مسطرة الأمر بالأداء قصد الحصول على دين واحد مما يوضح سوء نية المتعرض ضده في التقاضي خلافا لأخلاقيات الإدارات العمومية و لمقتضيات المادة 5 من ق م م الأمر الذي يتأكد معه انعدام وجود مقابل

الوفاء لوجود منازعة جدية في الدين الذي سحبت على اثره الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده ، ملتمسة رد ادعاءات المتعرض شده لعلم ارتكازها على أي أساس قانوني أو واقعي سليم وإلغاء الأمر المتعرض ضده وبرفض الطلب.

أرفقت ب : صورة من محضر جلسة بحث أمام القضاء الإداري بين نفس الأطراف وحول نفس النزاع.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف أشار بأن المستأنفة هي من تحللت من اتفاق الصلح المبرم مع المستأنف عليها لكن و خلافا لما اثير بهذا الشأن يؤكد العارض تمسكه باتفاق الصلح المبرم مع الشركة، و الذي التزمت من خلاله هذه الأخيرة في البند الرابع على أدائها للمبالغ المتفق عليها داخل أجال محددة، وذلك تحت طائلة أداء ذعائر و زيادات التأخير وجاء في تعليل الحكم المستأنف « أن الدين الذي على أساسه تم تسلم الكمبيالات من قبل المتعرض ضدها أصبح دين منازع فيه بمقتضى الدعوى المقامة أمام المحكمة الإدارية بالدار البيضاء من طرف المتعرضة ولم يصدر حكم بات فيه، ..... و منه لا يحق لها (المستأنفة) إلزام المدعى عليها بأداء مقابل الكمبيالات التي تسلمتها في إطار بروتوكول الاتفاق المتراجع عليه من طرفها طالما أن الدين موضوعها محل منازعة وغير ثابت.» واستندت محكمة الدرجة الأولى على أن الدين غير ثابت لكونه موضوع منازعة أمام القضاء الإداري لكن و تأكيدا لجدية موقف المستأنف يلفت عناية المحكمة بأن الدعوى المرفوعة أمام المحكمة الإدارية قد تم البت فيها لصالح المستأنف برفض طلب الشركة، وذلك من خلال الحكم عدد 1386 الصادر بتاريخ 20 يوليوز 2021 في الملف عدد 737/7113/2019 و بناء عليه، فإن القضاء الإداري فند كافة مزاعم المستأنف عليها و أكد التزامها بأداء الواجبات المتفق عليها بناء على مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود، وأن غرامات التأخير المضمنة بالإنذار ما وإلا نتيجة لخرق الشركة لآجال الأداء المتفق عليها في عقد الصلح وبذلك فإن هذا الحكم يحوز حجية قانونية ضد المستأنف عليها وبناء عليه تكون العلة التي أسست عليها محكمة أول درجة قضائها قد انتفت، وأصبح الدين ثابتا ومستحق الأداء طبقا لمقتضيات الفصل 158 من قانون المسطرة المدنية، ليكون بذلك قضاؤها غير مرتكز على أساس وجدير بالإلغاء ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف، وبعد التصدي الحكم برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء عدد 2226 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية في الملف عدد 2226/8102/2020 الصادر بتاريخ 24 شتنبر 2020 وتحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة عادية للحكم المستأنف و صورة شمسية لاتفاق الصلح و صورة شمسية للحكم عدد 1386 الصادر عن إدارية الدار البيضاء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/11/22 عرض فيها أن الطاعن أسس استئنافه على دفع مفاده أن الدعوى الإدارية التي بني عليها الحكم المستأنف قد صدر بشأنه حكم قضى برفض الطلب وأن هذا الحكم أصبح له حجية وأنه وجب تذكير الطاعن ان العارضة تقدمت بالطعن بالإستئناف ضد الحكم الإداري المذكور كما هو ثابت من نسخة من مقالها الاستئنافي رفقته وأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وبالتالي يكون الحكم الإداري موضوع الدعوى الإدارية لم يحز بعد حجية بخصوص التعليل و المنطوق ولئن كانت الأحكام حجة على الوقائع التي تثبتها فقط و لا تمتد هاته الحجية الى التعليل و المنطوق فإنها لاتكون لها قوة الشيء المقضي به إلا بتوفر الشروط المنصوص عليها في الفصل 451 من ق.ل.ع وأن هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرارها عدد 212 الصادر بتاريخ 31/3/2014 في الملف المدني عدد 2455/1/8/2014 الأمر الذي يتعين معه التصريح برد هذا الدفع لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني سليم ومن حيث انعدام مقابل الوفاء لكون الأساس الذي اعتمده المتعرض ضده في تسلم الكمبيالات المذكورة منازع فيه أمام القضاء الاداري وأقر الطاعن بأنه سبق وأن أخضع المستأنف عليها لفحص جبائى وتم التوصل إلى ما سماه بصلح بينه وبين المستأنف عليها ضمن في شكل برتوكول تسلم على إثره الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده كما أقرر في نفس الوقت بأنه طالب بنفس الدين المزعوم حينما باشر مسطرة التحصيل الجبري بمقتضى أمر بالتحصيل عدد 19/11646 وأوقع حجزا تنفيذيا على منقولات المستأنف عليها بتاريخ 2019/12/28 حدد يوم 12-12-2019 كموعد لبيع هاته المنقولات كما هو ثابت من محضر الحجز التنفيذي المدلى به من طرف المتعرض نفسه الذي ينهض حجة ضده وأخفي الطاعن بأن القضاء الإداري أصدر أمرا استعجاليا قضى بإيقاف اجراءات التحصيل الجبري موضوع الأمر بالتحصيل المذكور المتعلق بالضريبة على الشركات المفروضين على المدعية برسم السنوات ما بين 2013 و 2016 موضوع الانذار المؤرخ 16/9/2019 بما فيه اجراءات الحجز التنفيذ إلى غاية البث في الدعوى المعروضة قضاء الموضوع بين نفس الأطراف (ملف عدد 2019/7113/737) وأنه بالرجوع إلى نسخة من بروتوكول المدلى به يتضح أنه يتعلق بنفس الضرائب المضمنة بالأمر بالتحصيل المطعون فيه وأنه طالما أن هاته الضرائب هي موضوع منازعة أمام القضاء الإداري يكون مقابل الوفاء منعدم بخصوص الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده التي كانت قد سلمت له بناءا على نفس البرتوكول المذكور وأن الأكثر من ذلك فإن المحكمة الادارية أجرت بحثا في النزاع المعروض عليها بين الطرفين يوم 2020/12/22 صرح من خلاله المتعرض ضده بأنه يتمسك بالبروتوكول الموقع مع المستأنف عليها وأنه أصدر إشعارا واعلاما بالأداء بناء على نفس البروتوكول حسب ذكره بلغه للمستأنف عليها بتاريخ 17/7/2019 يطالبها بمقتضاه بأداء مبلغ 1637964 درهم المتعلق بنفس الضرائب الواردة بالبروتوكول مع زيادة ما يسمى بغرامات التأخير في حين أنه يدعى من خلال جوابية في الملف الحالي بأن البروتوكول الحالي لا علاقة له بمسطرة التحصيل المذكورة وبذلك يثبت جليا للمحكمة تناقض الطاعن ومحاولته اعتماد سند واحد عبر مسطرتين:

- الأولى في إطار مدونة تحصيل الديون العمومية التي خاب أمله فيها .
- الثانية في إطار مسطرة الأمر بالأداء قصد الحصول على دين واحد.

مما يوضح سوء نية الطاعن في التقاضي خلافا لأخلاقيات الادارات العمومية ولمقتضيات المادة 5 من ق م م الأمر الذي يتأكد معه انعدام وجود مقابل الوفاء لوجود منازعة جدية في الدين الذي سحبت على إثره الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض ضده ، ملتمسا إسناد النظر وبعدم قبوله شكلا وموضوعا برد استئناف الطاعن لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني أو واقعي سليم وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر.

أرفقت ب: صورة من مقال رام الى استئناف حكم إداري و صورة من أمر بإيقاف التنفيذ و صورة من اجتهاد قضائي لمحكمة النقض.

وبناء على مذكرة التعقيب على الجوب المدلى بها من طرف المستأنف بجلسة 2021/12/13عرض فيها حول الوسيلة الأولى بشأن الحكم الصادر في دعوى الموضوع تمسكت المستأنف عليها بأنها تقدمت بالاستئناف ضد الحكم الصادر عن إدارية الدار البيضاء والقاضي برفض طلبها الرامي إلى التحلل من التزامها المضمن باتفاق الصلح لكن هذا الطعن ليس من شأنه التأثير على موقف المستأنف لأن محكمة النقض ومحكمة الاستئناف الإدارية كرست قاعدة مفادها أنه لا يجوز الرجوع في عقد الصلح المبرم بين الأطراف على وجه صحيح وهو ما أكده المجلس الأعلى من خلال مجموعة من القرارات نذكر من بينها القرار عدد 12 الصادر بتاريخ 02/01/2008 في الملف عدد 1043/4/2/2005 وكذا القرار عدد 724 المؤرخ في 2002/02/27 في الملف المدني عدد 114/1/2/99 " عقد الصلح يعتبر التزاما بإرادة الطرفين لايجوز الرجوع فيه وأن المحكمة لما ذهبت عكس هذا الاتجاه تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع " ونفس التوجه كرسته محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط من خلال قرارها عدد2750 الصادر بتاريخ 14/06/2012 في الملف عدد 775/11/9 وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف، نجد أن الصلح المبرم مع المستأنف عليها جاء مستوفيا لكافة الشروط القانونية، كما أقرت بذلك المحكمة الإدارية بالدار البيضاء؛ إذ لم يكن مشوبا بأي عارض أو مانع يجيز الطعن فيه من تدليس أو إكراه، كما التزمت من خلاله بعدم تقديم أي طعن أمام اللجان أو المحاكم الأمر الذي يجعلها ملزمة ببنوده عملا بالفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وأن كل إخلال بذلك يجعلها في حالة مطل طبقا للفصل 254 من نفس القانون و يرتب مسؤوليتها المدنية مع حفظ حق المستأنفة في التعويض عن الضرر ، وبخصوص الوسيلة الثانية بشأن سوء فهم المستأنف عليها للأمر الاستعجالي الصادر عن إدارية البيضاء بايقاف تنفيذ إجراءات تحصيل الضرائب بشأن خلط المستأنف عليها بين مسطرة التحصيل الجبري ومسطرة التحصيل الودي تمسكت الشركة بأنها استصدرت أمرا استعجاليا قضى بإيقاف إجراءات التحصيل الجبري للضريبة لكنه بالرجوع إلى المقال الاستعجالي المقدم أمام القضاء الإداري، نجد أن الشركة التمست " إيقاف إجراءات التحصيل الجبري موضوع الأمر بالتحصيل عدد 19/11646 رقم التعريف الضريبي عدد 40150567 الصادرة عن المديرية الإقليمية للضرائب بالدار البيضاء – قباضة الإدارة الجبائية الروداني ....." وانه ردا على ما تمسكت به الشركة في هذا الإطار، فإنه غني عن البيان أن إجراءات التحصيل الجبري تتجلى بشكل حصري في الإنذار والحجز والبيع، المنصوص عليها في المادة 39 وما يليها من مدونة تحصيل الديون العمومية في حين أن نازلة الحال تتعلق باستخلاص كمبيالات وضعتها الشركة رهن إشارة المستأنف ضمانا للوفاء بالتزاماتها داخل الأجل المتفق عليه وهكذا، فإن استخلاص مقابل هذه الكمبيالات يندرج في إطار مسطرة قضائية مرفوعة أمام "القضاء التجاري"، تتمثل في

"مسطرة الأمر بالأداء " طبقا لمقتضيات المادة 22 من قانون المحاكم التجارية والفصول 155 إلى 165 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي، فإن مبادرة القابض لاستخلاص مبالغ هذه الكمبيالات، يندرج في إطار مسطرة قضائية تجارية تدعى "مسطرة الأمر بالأداء" ناتجة عن خرق اتفاق الصلح، ولا علاقة لها "بإجراءات التحصيل الجبري" المنصوص عليها في مدونة تحصيل الديون العمومية وبشأن القضاء الحجية الوقتية للأمر الاستعجالي جاء في المذكرة الجوابية للشركة أن القضاء الإداري أصدر أمرا استعجاليا قضى بإيقاف إجراءات التحصيل الجبري.... موضوع الإنذار المؤرخ في 2019/09/16 إلى غاية البت في الدعوى المعروضة على قضاء الموضوع في الملف عدد 2019/7113/737 وبذلك فإن المستأنف عليها تعلم علم اليقين أن إيقاف إجراءات التحصيل مرتبط بشرط؛ وهو بت محكمة الموضوع في الدعوى المعروضة عليها، وهي المسألة التي تحققت في نازلة الحال حيث أصدرت الأخيرة حكمها عدد 1386 القاضي برفض طلب المستأنف عليها ليكون بذلك الشرط الذي علق عليه الأمر الاستعجالي إيقاف إجراءات التحصيل قد تحقق وبناء عليه ستقف المحكمة على مدى تناقض مواقف الشركة ، ملتمسا رد جميع الدفوع المثارة لعدم ارتكازها على أساس والحكم وفقا للملتمسات المضمنة في مقالة الاستئنافي.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/12/27 عرض فيها من حيث الدفع باختلاف أساس سحب الكمبيالات تمسكت المستأنف عليها في سائر دفوعها بأن سبب سحبها للكمبيالات موضوع هاته الدعوى هو ما سمي ببروتوكول الذي أعدته المستأنفة و قدمته للمستأنف عليها للتوقيع عليه بناءا على ما أسمته بنتيجة نتيجة المراقبة الضريبية التي ادعت القيام بها Verification fiscale Exercices 2009-2010-2011-2012- 2013-2014-2015-2016 وأن هذا الدين الضريبي الوحيد الذي على أساسه تسلم المستأنف الكمبيالات المذكورة تم الطعن فيه أمام القضاء الإداري في إطار مسطرة انعدام المشروعية و التقادم و التمسك بالتراجع المتبادل عن ما سمى ببروتوكول الصلح وأن المستأنف عليها تقدمت بالطعن أمام محكمة الاستئناف الإدارية ضد الحكم عدد 1386 كما هو ثابت من نسخة من مقالها الاستئنافي المدلى به رفقته و مذكرة المستأنف عليها السابقة وبذلك يكون مقابل الوفاء منعدم بخصوص الكمبيالات التي أسس عليها الأمر بالأداء الذي قضت محكمة التعرض بإلغائه وأن المستأنف عجز عن الأداء بمقابل الوفاء المذكور كما عجز عن إثبات اختلاف أسبابه عن البروتوكول موضوع النزاع الإداري المعروض على قضاء الاستئناف الإداري مما يتعين معه التصريح برد هذا الدفع لعدم جديته وعن الدفع بزوال الشرط الذي علق عليه الأمر الاستعجالي القاضي بإيقاف التنفيذ فإن الأمر الاستعجالي الصادر عن السيد رئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء قد علق إيقاف مسطرة التحصيل على صدور حكم بات في دعوى المنازعة فيها المعروضة على قضاء الموضوع (ملف إداري عدد 2019/7117/737) وأن هاته الدعوى لازالت معروضة على قضاء الاستئناف الإداري و لم يبث فيها بعد بحكم نهائي وفق مقتضيات المادة 451 من ق اع كما أوضحته المستأنف عليها بمذكرتها السابقة ، ملتمسة رد دفوع المستأنف لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني سليم و تأييد الأمر المستأنف.

أرفق ت ب : صورة من قرار عدد 2139 قضي بعدم قبول طلب استئناف الطاعن و صورة من احتجاج على قرار و رفض عملية مراجعة ضريبية و صورة من إشعار و صورة من تظلم و صورة من محضر حجز تنفيذي على منقولات.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/03/14 ألفي خلالها بالملف بمستنتجات النيابة العامة في حين تخلف المستأنف وحضر دفاع المستأنف عليها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/03/28

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث إن الثابت بعد الإطلاع على أوراق الملف أن الحكم المستأنف لم يشر الى إيداع مستنتجات النيابة العامة أو تلاوتها بالجلسة طبقا لما تستوجبه مقتضيات الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية مما يتعين معه التصريح ببطلان الحكم المستأنف وإرجاع الدعوى الى المحكمة مصدرته للبت فيه من جديد طبقا للقانون ، مع حفظ البت في الصائر.

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : بإبطال الحكم المستأنف والحكم بإرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 1650
بتاريخ: 2022/04/04
ملف رقم: 2021/8223/2777

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/04 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة
مستشارة و مقررة
مستشارا
بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : *****، في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الإجتماعي
ينوب عنها الأستاذ *******المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين : - شركة *****، مأخوذة في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الاجتماعي ب
الجاعل محل المخابرة معها ابتدائيا بمكتب الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء
شركة *****، مأخوذة في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الاجتماعي ب :

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 2022/03/07. .
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم *******بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/05/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/03/09 تحت عدد 2430 ملف عدد 2020/8216/9475 و القاضي في الشكل: بقبول الطعن بالتعرض و في الموضوع: بإلغاء الامر بالأداء رقم 1163 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/04/12 في الملف رقم 2016/8102/1163 وبتحميل المتعرض ضدها الصائر.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف مستوفيا للشروط القانونية صفة و أجلا و أداء فهو مقبول شكلا .

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها شركة انتر ترادر ش م م تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه المتعرضة بواسطة نائبتها أنها فوجئت بحجز على أصلها التجاري بناء على كمبيالة كانت قد سحبتها لفائدة شركة باتيما نيكوس استفاد منها البنك في إطار عملية الخصم، وأن هذا الأخير استصدر في مواجهتهما أمرا بالأداء عدد 1163 بتاريخ 2016/04/12 في الملف عدد 2016/8102/1163 موضوع مسطرة التعرض الحالية، وأوضحت المتعرضة في أسباب تعرضها:

أولا: أن الأمر بالأداء صدر بتاريخ 2016/04/12 ولم يبلغ لها لغاية تقديم المقال أي بعد انصرام الأجل المنصوص عليه بالفصل 162 من ق م م.

ثانيا: أن البنك المتعرض ضده قد خرق قواعد عملية الخصم على اعتبار أن مقال الأمر بالأداء خال من عقد الخصم، وأن هذا ما يجعل البنك غير ذي صفة في مقاضاتها بسبب كمبيالة ليس طرفا فيها ولم تنتقل له بالطرق المقررة قانونا.

ثالثا: غياب سلوك مسطرة الاحتجاج كإجراء أولي لاستيفاء مبلغ الكمبيالة من طرف البنك طبقا للمواد 190 إلى 192 من مدونة التجارة.

رابعا: عدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء لكون الدين منازع فيه، على اعتبار أن المديونية سويت وديا تجاه المتعرض ضدها الثانية وتم أداء مقابلها بواسطة شيك عدد 1453390، وأنه لا يمكن أداء الدين مرتين مرة للمستفيدة ومرة للبنك.

لأجل ذلك التمست المتعرضة الحكم بإلغاء الأمر بالأداء عدد 1163 الصادر بتاريخ 2016/04/12 في الملف عدد 2016/8101/1163 والحكم من جديد برفضه واحتياطيا إحالة الأطراف من أجل التقاضي وفق الإجراءات العادية، وشمول الأمر بالنفاذ المعجل، والصائر.

وأرفقت المقال بنسخة من الأمر بالأداء، وبصور شمسية: كمبيالة عدد 3939112، شهادة بنكية بعدم الأداء، شيك، كشف حساب.

وبناء على المذكرة الجوابية للمتعرض ضده المدلى بها من طرف نائبه جاء فيها أنهمن حيث الادعاء القائل بكون الأمر بالأداء رقم 1163 لم يبلغ للمتعرضة يبقى باطلا وسلبيا و غير مؤثر،وغير مقرون بما يعضده،ذلك أنها بعد استصداره للأمر بالأداء المتعرض عليه بادر إلى فتح طلب التبليغ والتنفيذ بشأنه، فتح له الملف رقم 2016/2439 وحرر بشأنه المفوض القضائي السيد " فريد مرجان" محضرا إخباريا مفاده ما يلي " تنفيذا لهذا الأمر انتقل كاتبنا بتاريخ 2016/4/27 إلى العنوان المذكور أعلاه من أجل تبليغ الإعذار والنسخة التبليغية إلى الشركة المنفذ عليها، وبعين المكان وجد العنوان به شركة Anixis Conseil وحسب تصريح كاتبة بهذه الشركة فإن الشركة المعنية كان محل مخابرة فقط و أنها لم يعد لها محل المخابرة منذ 2014/01/06 " ،وأن المحضر المذكور يفند مزاعم المتعرضة بكون الأمر بالأداء لم يبلغ لها ويجعل هذه المزاعم والعدم سيان،وأن دعوى المتعرضة الحالية تعتبر كيدية في مواجهته سيما وأنها لم تعد تتواجد بالعنوان المضمن بالأمر بالأداء بدليل المحضر الإخباري، وكذلك بدليل الرسالة الإنذارية الموجهة لها من قبله عن طريق البريد المضمون و الذي يحثها من خلالها على أداء مبلغ الكمبيالة الحاملة لمبلغ 200.000 درهم و باقي التعويضات المترتبة عنها داخل أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ التوصل، إلا أن الرسالة المذكورة رجعت بملاحظة رفض التوصل حسب الثابت من مرجوع البريد أمانة، مع العلم أن عنوان المتعرضة موضوع المحضر الإخباري المذكور أعلاه و كذا موضوع الرسالة الإنذارية هو نفس العنوان الكائن ب: 12 زنقة شارع صبري بوجمعة عمارة 6 الدار البيضاء،وأنه ومن حيث الادعاء القائل بكونه خرق قواعد الخصم وعدم سلوك مسطرة الاحتجاج أوضح أنه تحصل على الكمبيالة الحاملة لمبلغ 200.000 درهم من قبل شركة " باتيما نيكوس " و أن الشركة الموقعة على تلك الكمبيالة هي المتعرضة الحالية ليكون بذلك هو الذي بيده سند الدين المتمثل في الكمبيالة الصادرة، وأن تحوزه سند الدين الذي هو الكمبيالة مفاده أن الدين غير مؤدى، و أن من يدعي خلاف الأصل عليه الإثبات، و أنه يحق له باعتباره حامل للكمبيالة أن يوجه الدعوى ضد جميع الساحبين للكمبيالة والقابلين لها والمظهرين والضامنين الاحتياطيين على وجه التضامن نحو الحامل دون أن يكون ملزما بإتباع الترتيب الذي صدر بهم التزامهم وذلك عملا بمقتضيات المادة 201 من مدونة التجارة،وأن المشرع لم يلزم حامل الكمبيالة بالاحتجاج بعدم الوفاء طالما أن سند الدين بيده، و أن هذا السند مستوف لكافة البيانات الشكلية المتطلبة قانونا وغير مشوب بأي عيب أو خرق،وأن المتعرضة لا يجوز لها بمفهوم الفصل 171

من مدونة التجارة التمسك تجاهه الحامل للكمبيالة بالدفوع المستمدة من علاقاتها الشخصية بحامليها السابقين، وهو ما يسمى بقاعدة عدم التمسك بالدفوع او قاعدة تطهير الدفوع التي تعتبر أساس تداول الكمبيالة، باعتبار أن التوقيع عليها يرتب للحامل حقا مجردا ناتجا عن الكمبيالة نفسها ومستقلا عن العلاقات الخاصة التي تربط الموقعين عليها، وأن هذا ما نص عليه الفصل 171 من مدونة التجارة و كذا ما جاء في بعض قرارات محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 994 الصادر بتاريخ 2006/06/20 في الملف رقم 2005/1692 و كما جاء في قرار أخر لنفس المحكمة يسير في نفس المنحى تحت رقم 347 صادر بتاريخ 2006/3/14 في الملف رقم 2005/1490 ،وأن التوقيع بالقبول على الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه يفرض وجود مقابل لها استنادا لمقتضيات الفصل 166 من مدونة التجارة،وأنه لا يمكن للمتعرضة الاحتماء بخلو ذمتها من مبلغ تلك الكمبيالة سيما و أنها صادرة عنها و موقعة من قبلها، وأنه بخصوص الادعاء القائل بكون قاضي الأمر بالأداء غير مختص لوجود منازعة في الدين أنه قول مردود غير مسموع طالما أنه حامل للكمبيالة سند الدين و أنه تحوزه بهذه الأخيرة يجعله محقة في استيفاء قيمتها، وأنه طالما أنه لم يستوف قيمتها يبقى أداء هذه القيمة للغير من عدمه من قبل المتعرضة لا يعنيه الذي يبقى دينه موضوع الأمر بالأداء قائما إلى حين الوفاء به بين يديه هو كحامل للكمبيالة،وأن علاقة للمتعرضة مع الأغيار أو مع الحاملين السابقين للكمبيالة أو المظهرين إلى غير ذلك لا تأثير له على مركزه القانوني الذي يبقى قائما ومحميا إلى حين استيفاء الدين بمفهوم الفصلين 171 و 201 من مدونة التجارة،ملتمسا الحكم برفض الطلب مع تحميل رافعته الصائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية للمتعرضة المدلى بها من طرف نائبتها بجلسة 2021/02/16 جاء فيها أنه بخصوص المحضر الإخباري المستدل به من طرف المتعرض ضده أن عنوانها لم يطرأ عليه أي تغيير منذ إنشاء الشركة وأن المفوض القضائي لم يبين في محضره الشخص الذي تلقى منه التصريح مما يكون التبليغ لم يحقق بصريح الفصل 162 من ق م م الذي وردت به عبارة صريحة لا تحتمل التأويل وهي "إذا لم يبلغ داخل أجل السنة" وليس فقط طلب تبليغ الأمر، دون استكمال إجراءات التبليغ وفقا للفصول 37 و38 و39 بما فيها الاستدعاء بالبريد المضمون ثم القيام بإجراءات القيم، وأن إجراءات التبليغ توقفت عند محاولة التبليغ دون استكمالها، ثم أكدت المتعرضة باقي أسباب التعرض المتمثلة في خرق قواعد الخصم، وعدم سلوك مسطرة الاحتجاج، وكذا عدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء لكون الدين منازع فيه مضيفة في السبب الأخير أنها تقدمت أمام المحكمة من أجل استرجاع مجموعة من الكمبيالات التي سبق أن قدمتها للمتعرض ضدها الثانية وزال سببها، وأن المحكمة حكمت باسترجاعها للكمبيالات ومن بينها الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه، وأنها بادرت إلى المطالبة باسترجاع الكمبيالة منذ سنة 2015 أي قبل استصدار الأمر بالأداء المتعرض عليه، ملتمسة الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على المذكرة التعقيبية للمتعرض ضده المدلى بها من طرف نائبه جاء فيها أن المتعرضة لا زالت تتمسك بمقال التعرض بنفس العنوان الوهمي موضوع المحضر الإخباري من اجل ممارسة التسويف و المماطلة لا غير، والحال

أن العنوان الكائن ب12 شارع صبري بوجمعة عمارة 6 الدار البيضاء لم يعد محل المخابرة لها منذ 2014/01/06،وأنه كيف لها بعد ذلك أن تعرض بمقال التعرض بتاريخ 2020/11/23 بان لها نفس العنوان بدون أن تدلي في ذلك بأي وثيقة و خاصة نموذج "ج" حديث العهد يتضمن عنوانها الصحيح و ليس الوهمي، كما أنه وجه لها رسالة إنذارية عبر البريد المضمون من اجل أداء ما بذمتها بقيت بدون جدوى، وأن مسطرة تبليغ الأمر بالأداء محل النزاع في مواجهة المتعرضة قد تمت وفق مقتضيات المادة 162 من قانون المسطرة المدنية، وأكد المتعرض ضده ردوده بخصوص باقي أسباب التعرض ملتمسا الحكم برفض الطلب.

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه البنك المغربي للتجارة و الصناعة.

**** أسبـــــــــاب الاستئنـــــــــــــــاف****

حيث جاء في أسباب ألاستئنافها و بعد عرض موجز للوقائع أن انعدام الأساس القانوني و خرق القانون المستمد من خرق الفصول 418 و 419 من ق ل ع و سوء تطبيق الفصل 161 من ق م م و خرق قواعد الإثبات المقررة بالفصل 404 من ق ل ع إذ جاء في تعليل الحكم المستأنف أنها لم تبادر الى تبليغ المستأنف عليها الأولى بالأمر بالأداء المتعرض عليه و أن المحضر الإخباري المستشهد به من قبل الطاعنة لا يثبت واقعة تبليغ المستأنف عليها و أنه لم يتضمن هوية المصرحة و اكتفى بالإشارة الى كونها كاتبة بالشركة و بذلك فإن محكمة أول درجة رتبت على عدم تضمين هوية المصرحة بالمحضر الإخباري موضوع تبليغ المستأنف عليها للأمر بالأداء عدد 1163 إلغاء هذا الأخير و تحميل الطاعنة الصائر دون مراعاة لما تمسكت به هذه الأخيرة من أن واقعة تبليغ الأمر بالأداء جاءت داخل الأجل ، و أنها لا تحمل مسؤولية عدم تواجد المستانف عليها بالعنوان المبلغ إليه و إن هذا التعليل يجعل الحكم المستأنف باطلا ، و أنه عملا بقاعدة الباطل لا يرتب إلا باطلا ، فإن الأمر بالأداء المستصدر من قبل الطاعنة تحت عدد 1163 يبقى قائما و مرتبا لجميع آثاره القانونية و ، و أنه إن كانت محكمة أول درجة قد تجاوزت محضر المفوض القضائي السيد " فريد مرجان " الذي يعتبر المحضر حجة رسمية لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور، فإنها بذلك لم تجعل لقضائها أساس من القانون ذلك أنه بالرجوع الى فحوى المحضر الإخباري المنجز من قبل المفوض القضائي " فريد مرجان " فإنه تضمن التصريح التالي : " تنفيذا لهذا الأمر انتقل كاتبنا بتاريخ2016/4/27 الى العنوان المذكور أعلاه من أجل تبليغ الإعذار و النسخة التبليغية الى الشركة المنفذ عليها و بعين المكان وجد العنوان به شركة Anixis Conseil و حسب تصريح كاتبة بهذه الشركة فإن الشركة المعنية كان محل مخابرة فقط و أنها لم يعد لها محل المخابرة منذ 2014/01/06 " و إن هذا المحضر قد تضمن الإشارة إلى كون المستأنف عليها كان لها فقط محل مخابرة بالعنوان موضوع التبليغ و الكائن ب 12 شارع صبري بوجمعة عمارة 6 الدار البيضاء و إن و أن الوقائع المضمنة به تبقى ثابتة و قارة و منتجة لآثارها القانونية في مواجهة الغير ، و أنه مادام أن المستأنف عليها لم تسلك بشأن المحضر المذكور السبل المخولة قانونا للطعن فيه ، فإن

جميع ادعاءاتها موضوع مقالها الافتتاحي تبقى ساقطة عن درجة الاعتبار القانوني ولا يمكن سماعها ، و أن استجابة محكمة أول درجة لها دون تبرير مقبول يجعل الحكم الصادر قاصر التعليل المنزل منزلة الانعدام خاصة أن ما ضمن بالمحضر ينفي الجهالة عن هوية المصرحة بالمحضر الإخباري ، طالما أن صفتها ككاتبة تجعل الغاية من التبليغ أو التصريح أو المعرفة قد تحققت ، و أن المستأنف عليهما ، تتمسك بادعاءاتها و أن المستأنف عليها يقع عليها علبه اثبات خلاف ما احتواه المحضر المذكور بهذا الشأن و أن المستأنف عليها تقدمت بدعوى التعرض على الأمر بالأداء رقم 1163 في مواجهة البنك و ضمنتها ادعاءات باطلة خاصة أن تبليغ المستأنف عليها بالأمر بالأداء رقم 1163 قد تم داخل أجل السنة المنصوص عليها قانونا بالفصل 162 من قانون المسطرة المدنية على اعتبار أن الأمر بالأداء المذكور صدر بتاريخ 2016/04/12 و أن تاريخ إنجاز المحضر الإخباري كان في 2016/04/27 ، و هو ما يثبت من جهة أخرى حسن نية الطاعنة في استيفاء دينها العالق بذمة المستأنف عليها ، و أن منجز المحضر المذكور يعتبر بمفهوم الفصل 418 و 419 من ق ل ع موظفا عموميا يكتسي محضره طابع الحجية إذ ينص الفصلان 418 و 419 من ق ل ع ، مما يجعل الحكم المستأنف فاقدا للأساس القانوني السليم و خارقا للقانون سواء من خلال خرقه للفصول المستدل بها أعلاه أو من خلال خرقه للفصل 404 من ق ل ع ، و في هذا الصدد جاء في بعض قرارات محكمة النقض قرار رقم 981 الصادر بتاريخ 1998/2/11في الملف عدد 1994/783 منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 1998 الصفحة 99 ما يلي : "عدم مناقشة المحكمة للحجج المدلى بها و عدم الإشارة إليها في قرارها المطعون فيه "يعتبر إخلالا بحقوق الدفاع و يكون القرار الذي خالف ذلك منعدم التعليل و خارقا لمقتضيات "الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية " ، مما يكون معه الحكم المستأنف منعدم التعليل و الأساس القانوني و خارقا لحق من حقوق الدفاع و خرقا لمقتضيات قانونية صريحة مما يجعله باطلا و معرضا للإلغاء.

و بخصوص انعدام الأساس القانوني و خرق القانون المستمد من خرق الفصول 171 و 166 و 201 من مدونة التجارة : ذلك أن عدم الجواب على دفوع أثيرت بشكل نظامي و لها تأثير على وجه الفصل في النزاع و أنه بالرجوع الى تعليل الحكم المستأنف ، نجده لم يرد لا على دفوعها الابتدائية التي تمسكت من خلالها كون الأمر بالأداء رقم 1163 جاء نظاميا و مكتمل الأركان سيما و أنها تتحوز بأصل الكمبيالة بمبلغ 200.000 درهم التي تعتبر سند الدين غير مؤدى و أنه من حقها كحاملة للكمبيالة أن توجه الدعوى ضد جميع الساحبين للكمبيالة و القابلين لها و المظهرين و الضامنين الاحتياطيين على وجه التضامن نحو الحامل دون أن تكون ملزمة باتباع الترتيب الذي صدر بهم التزامهم و ذلك عملا بمقتضيات الفصل 201 من مدونة التجارة الذي ينص على ما يلي : " يسأل جميع الساحبين للكمبيالة و القابلين لها و المظهرين و الضامنين " الاحتياطيين على وجه التضامن نحو الحامل. " يحق للحامل أن يوجه الدعوى ضد جميع هؤلاء الأشخاص فرادى أو جماعة " دون أن يكون ملزما بإتباع الترتيب الذي صدر بهم التزامهم . " و يتمتع بالحق نفسه كل موقع للكمبيالة أدى مبلغها . " و لا تمنع الدعوى المقامة على أحد الملزمين من إقامة الدعوة اتجاه الآخرين و " لو كانوا لاحقين لمن أقيمت عليه الدعوى ، كما أن المشرع لم يلزم حامل الكمبيالة بالاحتجاج بعدم الوفاء طالما أن سند الدين

بيده و أن هذا السند مستوف لكافة البيانات الشكلية المتطلبة قانونا ، خصوصا و أنها كمستأنف عليها في مسطرة الأمر بالأداء فإنه لا يجوز لها بمفهوم الفصل171 من مدونة التجارة التمسك اتجاه الحاملة للكمبيالة بالدفوع المستمدة من علاقاتها الشخصية بحامليها السابقين وهو ما يسمى بقاعدة عدم التمسك بالدفوع او قاعدة تطهير الدفوع التي تعتبر أساس تداول الكمبيالة باعتبار أن التوقيع عليها يرتب للحامل حقا مجردا ناتجا عن الكمبيالة نفسها ومستقلا عن العلاقات الخاصة التي تربط الموقعين عليها ، أن تمسك العارض بكون واقعة التوقيع بالقبول على الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء رقم 1163 يفرض وجود مقابل لها استنادا لمقتضيات الفصل 166 من مدونة التجارة و بالتالي، فلا يمكن للمستأنف عليها الاحتماء بخلو ذمتها من مبلغ تلك الكمبيالة سيما و أنها صادرة عنها و موقعة من قبلها و أن عدم جواب الحكم المستأنف على ما أثارتها ابتدائيا من دفوع يجعله خرقا للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أن الأحكام يتعين أن تكون دائما معللة و هو ما استقر عليه الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض ، لذلك يلتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب جملة و تفصيلا مع شمول القرار الذي سيصدر بالنفاذ المعجل مع تحميل المستأنف عليهما الصائر.

و أدلى : نسخة طبق الأصل من الحكم المستأنف .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/12/14 جاء فيها إن الأمر بالأداء الذي تم إلغاؤه قد خرق بشأنه المستأنف مقتضيات الفصل 162 ق م م و إن الأمر بالأداء صدر بتاريخ 2016/04/12 و لم يتم تبليغهم إليها و وفق الإجراءات القانونية إذ أن إدعاء البنك كونه قام بالتبليغ بتاريخ 2016/04/27 يبقى مردودا لكون الشركة لم تغير مقرها الاجتماعي حسب نموذج و من جهة أخرى فإن كاتب المفوض القضائي لم يشر الى اسم الكاتبة المصرحة ولا أوصافها حتى يمكن التحقق منها ، مما يبقى معه المستأنف خارقا لمقتضيات المادة 162 من ق.م.م ، إذ تجدر الإشارة من جهة ثانية الى كون البنك لا صفة له في مقاضاة العارضة مباشرة لكون الكمبيالة موضوع الامر بالا داء كانت في إطار عملية الخصم و التي تعتبر عقدا من العقود الكمبيالية بمفهوم المادة 526 من مدونة التجارة و كون البنك لم يسلك مسطرة الاحتجاج كإجراء أولى لطلب استيفاء مبلغ الكمبيالة ذلك أن تحرير الاحتجاج عدم الوفاء ضد من تقدم بخصم الكمبيالة خطوة أولى بقصد البدء في إجراءات الرجوع ويشكل وسيلة الإثبات عدم الوفاء حسب مفهوم المادة 211 من م ت ، كما أن الحامل ملزم الإعلام باقي الملتزمين الصرفيين للكمبيالة بعدم الوفاء ، ذلك أن المادة 199 من م ت ألزمت الحامل بتبرير إعلام للساحب و باقي المضاهرين يبلغهم من خلاله بعدم الوفاء، لذلك تلتمس رد جميع دفوعات البنك المستأنف و الحكم بتأييد الحكم الإبتدائي.

و بناء على المذكرة رد على تعقيب المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبه بجلسة 2022/01/18 جاء فيها أنه خلافا لمزاعم المستأنف عليها، فإنها و بعد استصدارها للأمر بالأداء فإنها بادرت الى فتح طلب التبليغ و التنفيذ

بشأنه فتح له الملف رقم2016/2439 و حرر بشأنه المفوض القضائي السيد " فريد مرجان" محضرا إخباريا و حسب تصريح كاتبة بهذه الشركة فإن الشركة المعنية كان محل مخابرة فقط و أن عدم تواجدها بالعنوان لا يمكن معه تحميلها تبعاته و ظلت منازعتها في ذلك المحضر مجردة من إثبات خلافه خصوصا و أنه تضمن إسم شركة " Anixis Conseil " و بكون المصرحة هي كاتبتها و هو أمر ينفي الجهالة عن هوية المصرحة بالمحضر الإخباري طالما أن صفتها ككاتبة تجعل الغاية من التبليغ قد تحققت ، كما أنه و خلافا لادعاءات المستأنف عليها ، فإن للطاعنة الحق في مقاضاة المستأنف عليها مباشرة و أن تحوز العارضة بسند الدين الذي هو الكمبيالة مفاده أن الدين غير مؤدى و أن من يدعي خلاف الأصل عليه الإثبات . و هو ما يخول للعارض كحاملة للكمبيالة أن توجه الدعوى ضد جميع الساحبين للكمبيالة و القابلين لها و المظهرين و الضامنين الاحتياطيين على وجه التضامن نحو الحامل دون أن تكون ملزمة باتباع الترتيب الذي صدر بهم التزامهم و ذلك عملا بمقتضيات الفصل 201 من مدونة التجارة ، كما أنه لا يجوز للمستأنف عليها بمفهوم الفصل 171 من مدونة التجارة التمسك اتجاه الحاملة للكمبيالة بالدفوع المستمدة من علاقاتها الشخصية بحامليها السابقين وهو ما يسمى بقاعدة عدم التمسك بالدفوع او قاعدة تطهير الدفوع التي تعتبر أساس تداول الكمبيالة باعتبار أن التوقيع عليها يرتب للحامل حقا مجردا ناتجا عن الكمبيالة نفسها ومستقلا عن العلاقات الخاصة التي تربط الموقعين عليها و أن التوقيع بالقبول على الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء يفرض وجود مقابل لها استنادا المقتضيات الفصل 166 من مدونة التجارة و بالتالي، فلا يمكن للمستأنف عليها الاحتماء بخلو ذمتها من مبلغ تلك الكمبيالة سيما و أنها صادرة عنها و موقعة من قبلها ، لذلك يلتمس صرف النظر عن ادعاءات المستأنف عليها لعدم وجاهتها و الحكم لها وفق أقصى ما سطر بمقالها ألاستئنافي .

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/03/07 ألفي خلالها بالملف جواب القيم يفيذ أن المستأنف عليها شركة تيما نيكوس انتقلت من العنوان فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2022/04/04 .

التعليل

حيث أسست الطاعنة استنئافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

و حيث أن الثابت من أوراق الملف و مما لا تنازع فيه المستانف عليه نفسها أن الكمبيالة المؤسس عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه سحبها المستأنف عليها الأولى شركة أنتر ترادر لفائدة المستأنف عليها الثانية شركة باتيما نيكوس و أن الطاعنة استفادت منها في إطار عملية الخصم .

و حيث أن تقديم الكمبيالة سند الدين للبنك الطاعن في إطار عملية الخصم يجعل هذا الأخير يملك الحق في الورقة التجارية المخصومة و فوائدها تجاه المدين الرئيسي و المستفيذ من الخصم و الملتزمين الأخرين طبقا لمقتضيات المواد 502 و 526 و 528 من مدونة التجارة كما يستفيد من مبدأ عدم قابلية الإحتجاج في مواجهته بالدفوع أو قاعدة تطهير الدفوع المنصوص عليها في المادة 171 من ذات المدونة .

و حيث بشأن السبب المستمد من سوء تطبيق الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية فإن الثابت من المحضر الإخباري المنجز من قبل المفوض القضائي فريد مرجان أن كاتب هذا الأخير انتقل الى عنوان المستأنف عليها بتاريخ 2016/04/27 من أجل تبليغ الإندار و النسخة التبليغية للأمر بالأداء الى الشركة المستأنف عليها ، حيث وجد بالعنوان شركة Anixis conseil و حسب تصريح كاتبة بهذه الشركة فإن الشركة المستأنف عليها لم يعد لها محل مخابرة بالعنوان المذكور منذ 2014/01/06 و بناء عليه فإن المحضر المذكور تبقى له حجية طالما أن المستأنف عليها لم تطعن فيه بمقبول .

و حيث أنه باحتساب المدة ما بين تاريخ صدور الأمر بالأداء في 2016/04/12 و تاريخ تبليغه أي 216/04/27 يتبين أنه و خلافا ما نحى إليه الحكم المستأنف عن غير صواب فإن تبليغ الأمر بالأداء قد تم داخل الأجل المنصوص عليه في الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية و عطفا على ما ذكر فإن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما انتهى في قضائه بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه ، كما أنه لم يجعل لقضائه من أساس ، مما يتعين معه إلغاؤه و الحكم من جديد برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع تحميل المستأنف عليهما الصائر .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل: قبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه و تحميل المستأنف عليهما الصائر .

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

الرئيسة المستشارة المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1658**
بتاريخ: **2022/04/04**
ملف رقم: **2021/8223/6119**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/04/04**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *************في ش م ق ش ذ م م**

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة القنيطرة .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد *******

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة القنيطرة.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

ملف رقم: 2021/8223/6119

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 2022/03/14

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/10/26 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 3444 بتاريخ 2021/09/16 في الملف عدد 2020/8216/464 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض

في الموضوع : 1-برفض الطلب وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن رئيس هذه المحكمة بتاريخ2020/01/03 تحت رقم 14 في الملف عدد14/8102/2020 وبتحميل المتعرضة الصائر .

2-على المتعرضة شركة **********في شخص ممثلها القانوني بأدائها غرامة مدنية قدرها 31.500,00 درهم لفائدة الخزينة العامة.

3- بتمزيق التصريح بضياع كمبيالة المؤرخ في 2017/10/19 بعد صيرورة هذا الحكم نهائيا.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 20 يناير 2020 تعرض فيه أنه سبق للمتعرض عليه أن استصدر ضده أمرا بالأداء موضوع الملف عدد 2020/8102/14 بتاريخ 03/01/2020 قضى بأدائه له مبلغ 210.000,00 درهم عن كمبيالة، و أنه يطعن حاليا بالتعرض على الأمر المذكور، لكون الكمبيالة موضوعه تم استبدالها بشيكين الأول رقم 4536434 بقيمة 100.000.00 درهم والثاني رقم 3238049 بقيمة 60.000.00 درهم وان المتعرض ضده مكنه من تصريح كتابي بذلك موقع عليه، ملتمسا الحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه و بعد التصدي الحكم أساسا برفض الطلب، واحتياطيا الحكم بعدم الاختصاص للبت في الأمر بالأداء و إحالة الملف على محكمة الموضوع للبت في النزاع. مرفقا مقاله بنسخة الأمر بالأداء، صورة مطابقة للاصل التصريح كتابي، كشوفات حساب ووثائق اخرى.

وبناء على المذكرة الجوابية للمتعرض عليه المقدمة بواسطة نائبه بتاريخ 2020/02/24 المرفقة بطلب الطعن بالزور الفرعي المؤدى عنه الرسم القضائي، انكر من خلالها صدور التوقيع المضمن بالتصريح بضياع كمبيالة عنه ويتبرأ من مضمونها والتمس الاشهاد له بسلوك مسطرة الزور الفرعي بخصوص توقيع ومضمون تصريح بضياع كمبيالة المؤرخ في 2017/10/19 مع ترتيب الاثار القانونية عن ذلك. وارفق مذكرته وكالة خاصة وكشوفات حساب وشهادة بنكية.

وبناء على باقي مذكرات الأطراف التي لم تأتي بجديد.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 327 الصادر بتاريخ 2020/07/13 القاضي باجراء بحث وصفي بين الطرفين بحضور ممثل النيابة العامة.

و بناء على المحضر الوصفي للتصريح بضياع كمبيالة موضوع الطعن بالزور المنجز بجلسة 2020/10/26 .

و بناء على ملتمس النيابة العامة بنفس الجلسة الرامي إلى تطبيق القانون.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 09/11/2020 ، تقرر فيها حجز الملف للمداولة لجلسة 2020/11/23 .

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ2020/11/23 تحت رقم 557 بإجراء خبرة خطية وعهدت بمهمة القيام بها لمختبر الدرك الملكي.

وبناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف معهد علوم الأدلة الجنائية التابع للدرك الملكي والمدلى به ضمن وثائق الملف.

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة لنائب المتعرض ضده المقدمة لجلسة 2021/09/09 التمس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنه بالرجوع إلى معطيات الملف سيتبين أن المستأنف عليه طعن بالزور الفرعي في التصريح بضياع الكمبيالة المحرر و الموقع من طرفه وأن المعاملات التجارية بين الشركاء عادة ما تتسم من نوع من الثقة بينهما فبتاريخ 2017/10/19 عندما اتفقا على اجراء محاسبة بينهما و قبل تقديم الكمبيالة للبنك طلب الممثل القانوني للمنوب عنها من الممثل القانوني لشركة نيكولو نيرسوري *******المستأنف عليه بتمكينه من الكمبيالة، إلا أن هذا الأخير صرح له شفويا بضياعها فمكنه تبعا لذلك التصريح الشفوي بتصريح كتابي بضياع الكمبيالة و نظرا للثقة المتبادلة بينهما لم بفكر الممثل القانوني للمنوب عنها أن يطلب تصحيح إمضائه على التصريح بالضياع أو أن هذه الكمبيالة لازالت بحوزة المستانف عليه و سيقدمها للأداء فيما بعد و سيستصدر أمرا قضائيا بأدائها. و هذا كله راجع إلى افتراض حسن النية في التعامل بينهما كشركاء وأن هذه المنازعة عضدتها المنوب عنها بادائها لقيمة شيكين مبلغهما على الوالي 100000.00 درهم و60000.00 درهم، مدلية بكشوفات حسابها البنكي و التي تفيد توصل السيد

*******بهذين المبلغين يوم 2017/10/24 أي بعد خمسة أيام عن تاريخ تسليمه للتصريح بالضياع الكمبيالة وأن المحكمة الابتدائية لم تكن على صواب عندما ركزت على التوقيع الوارد على التصريح بالضياع كونه صادرا عن المستأنف عليه *******أو لا، لان هذا التوقيع و لو خلصت الخبرة إلى أنه غير صادر عن *******فانه من المفترض جدا أن المستأنف عليه مكن أي شخص من هذا التصريح ووقع عليه في محاولة تدليسية ناجحة على الممثل القانوني للمنوب عنها الذي يفترض فيه حسن النية دائما خاصة و ان التصريح بضياع مختوم بخاتم الشركة و أن الأمر يتعلق بشخص معنوي خاص و هي شركة لها ممثل قانوني و اجراء يعملون بها لهم الصفة في توقيع أي وثيقة صادرة عن الشركة فعلى سبيل المثال لا الحصر فشواهد العمل يمكن يمكن توقيعها من طرف الممثل القانوني او من طرف مدير الموارد البشرية للشركة و بالتالي فانه من المنطقي جدا ان يكون المستانف عليه مكن احد الاغيار من داخل الشركة او من خارج قصد التوقيع على هذا التصريح وأن الممثل القانوني للمنوب عنها ليس خبيرا في الخطوط حتى يميز بين توقيع حميد ابو القراح و بين ما هو ليس بتوقيعه ، خاصة و أن ما ذاب عليه التجار و حتى المهنيين هو معاينة الخاتم وليس التثبث من التوقيع الذي لا يمكن تقدير صحته بالعين المجردة، وأن المحكمة بعدم تثبتها من هذه النقطة القانونية الفاصلة في موضوع التوقيع و دون البحث فيها خلال جلسة البحث تكون بنت قضائها على غير اساس خاصة و أن هناك قرينتين قويتين تعضدان هذا المعطى و هما الأول أن المستانف عليه لم يتقدم بتصريح بضياع خاتم الشركة أو سرقته على حد زعمه سواء لدى الشرطة او الدرك او ما إلى ذلك وثانيا أنه بالرجوع الى الشهادة البنكية المرفقة بالكمبيالة عند تقديم طلب الأمر بالاداء ستعاين المحكمة أن تاريخ تقديمها للأداء هو 2019/01/23 بمعنى أن المستأنف عليه كان يتحوز بهذه الكمبيالة و لم يقدمها للأداء الا بعد ازيد من سنة و اربعة اشهر من تاريخ تمكينه للتصريح بالضياع في حين أن الكمبيالة محررة في اكتوبر 2017 وفق ما هو ثابت من الكمبيالة نفسها وأن المحكمة ستعاين أن الكتابة المضمنة في تاريخ الاستحقاق "2017/10/30 " يختلف عن خط الكتابة في خانة مكان و تاريخ الإصدار "2019/01/23 " وأن المحكمة الابتدائية و قبل قبولها الطعن بالزور الفرعي كان عليها بداية التثبت من هذه القرائن الظاهرة التي ستنتج منها أن سوء النية كانت حاضرة لدى المستأنف عليه عندما قدم المنوب عنها تصريحا بالضياع يحمل خاتم الشركة و توقيعا عليها في أكتوبر 2017 و ظل متحوزا بالكمبيالة حتى تاريخ يناير 2019 حتى قدمها للأداء و لم يتقدم بدعواه حتى تاريخ 2020/01/03 "وفق ما هو ثابت من الامر بالأداء " وأن المبدأ العام يقتضي حرية الاثباث في المادة التجارية وأن القرائن المذكورة أعلاه كافية لافادة المحكمة أن مزاعم المستانف عليه بخصوص عدم وضع توقيعه على التصريح بالضياع لا تضحد صحة الوثيقة التي سلمها للممثل القانوني للمنوب عنها وأن المستأنف انقضى التزامه بإبراء ذمته بتحويل مبلغين ماليين على التوالي الأول بقيمة 100000.00 درهم و الثاني بمبلغ 60000.00 درهم كلاهما مثبتتين بخصوص كشف الحسابات البنكية لحساب المنوب عنها وأن الالتزام ينقضي بالأداء طبقا للقواعد العامة لقانون الالتزامات و العقود وأن المحكمة على ستعاين أن الفرق بين المبالغ المحولة الى المستأنف عليه يتبقى مبلغ 50000.00 درهم لم يتم تحويلهن ذلك أن العرف فيما بين الشركاء في مقاولات البناء كما الحال بين المستأنفة و المستأنف عليه أن هذا المبلغ المتبقي ظل محبوسا عند المنوب عنها كضمانة حتى انتهاء الأشغال و تسليمها نهائيا للجهة المتعاقدة معها وأن حق الحبس المذكور هو حق مخول للمنوب عنها وفق العرف الجاري به العمل في هذا الميدان وأن العرف هي مصدر من مصادر القاعدة القانونية في المادة التجارية وان عندما مارس المنوب عنه هذا الحق ما كان من المستأنف عليه لان يمارس هذه المسطرة الكيدية في مواجهة المنوب عنها ،

ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف و تصديا الحكم بإلغاء الأمر المتعرض ولحكم في الصائر وفق القانون.

وأرفق المقال بنسخة من الحكم الابتدائي مع طي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/01/31 عرض فيها أنه و تأسيسا على ما سبق ذكره ومن باب تفنيد مزاعم المستأنف التي أكد من خلالها انه ادى المبلغ موضوع الكمبيالة بموجب شيكين الأول بقيمة 100000.00 درهم والثاني بمبلغ 60000.00 درهم بتاريخ 24/10/2017 فانه يجدر التوضيح بان قيمة الشيكين تقل عن قيمة الكمبيالة المدعى بشانها كما انه وبالنظر الى المعاملات التجارية التي كانت تربط بين طرفي الادعاء فان الشيك عدد 3238049 المتضمن المبلغ 60000.00 المعتمد عليه كقرينة للوفاء، كان قد تسلمه المستأنف عليه من المنوب ضده بمناسبة احدى المعاملات التجارية بتاريخ 01/06/2017 وعند تقديمه للسحب ارجع بعلة عدم تطابق التوقيع وذلك حسب الثابت من الشهادة البنكية المدلى بها ابتدائيا خلال جلسة 2020/02/24 وهو الشيك نفسه الذي اعيد تقديمه للسحب بعد تصحيحه بتاريخ 2017/10/24 مما يجرده من اثبات مبلغ الكمبيالة المدعى بشأنها وأن المدة الفاصلة مابين تاريخ استحقاق الكمبيالة موضوع الادعاء وتاريخ تقديمها للسحب لايعد سوء نية من طرف المستأنف عليه بل يعكس مدى صبر هذا الأخير عن مماطلة وتسويف المستأنف الذي كان يكيد للمستأنف عليه بافتعاله لتصريح بضياع تلك الكمبيالة بطرق ملتوية تعكس النزعة الجرمية لديه جاهر بامتناعه عن الأداء، وهو ماحدا بالعارض في مقاضاته بخصوص ذلك من اجل استرداد مبلغ المديونية المحدد في الكمبيالة، مما يناسب معه التصريح برد كل ما أثير بهذا الخصوص مع تأييد الحكم المستأنف ، ملتمسا تأييد الحكم المستأنف بالنظر لما ذكر أعلاه.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/02/21 عرض فيها من حيث تشكيك المستأنف عليه من التوصل بقيمة الكمبيالة بواسطة شيكين فإنه سبق للمستأنفة أن أوضحت أن المستأنف عليه أكد لها أن الكمبيالة موضوع الدعوى قد ضاعت منه ، و سلم لها التصريح بالضياع و الذي قبلته – بحسن نية – و بدون آن يخلد بذهنها أن التوقيع ليس توقيع المستأنف عليه ، و انما توقيع احد شركائه ليوقع المستأنفة في الخطأ خاصة أن التصريح يحمل رأسية الشركة التي يمثلها المستأنف عليه ومذيل بختم الشركة وعليه فان المستأنفة و انسجاما مع هذا المعطي سلمت للمستأنف عليه شيكين أحدهما يحمل مبلغ 100 ألف درهم و الأخر يحمل مبلغ 60 ألف درهم وان المستأنف عليه وان حاول التشكيك في تاريخ تسليم الشيك الحامل المبلغ 60 ألف درهم فانه لم يستطع أن يبرر موضوع الشيكين معا مما يؤكد صحة ادعاء المستأنفة ومن حيث تذييل التصريح بختم الشركة فإن ادعاء المستأنف عليه أن التصريح بضياع كمبيالة غير صادر عنه تكذبه تذييل التصريح بختم الشركة التي يمثلها ، خاصة لم يدل و في جميع أطوار المسطرة ما يفيد ان الختم قد ضاع منه او تمت سرقته و قد جاء في محضر تصريحه بجلسة الخبرة بأنه اكتشف ان ادريس التربية ممثل المستأنفة قد سرق من سيارته طابع الشركة و طبع أوراق خاوية من اجل استعمالها الاغراض دنيئة ، في حين أنه لم يدل بما يفيد ضياع أو سرقة هذا الختم و لم يوضح كيف توصل العارض بأوراق تحمل رأسية الشركة التي يمثلها ابل ان المستأنف عليه و اثناء جريان مسطرة الخبرة كان الختم بحوزته و لم يبين الكيفية التي بها استرجاع هذا الختم ان كان بالفعل ان ممثل المستأنفة قد سرقه منه ومما يؤكد تلاعب المستأنف عليه انه مازال يستعمل ذات الختم مع توقيعه للتذييل على الوثائق

الصادرة عنه وأن المستأنفة تدلي بوثيقة صادرة عنه في غضون سنة 2018 تحمل نفس الختم ، ملتمسة الحكم أساسا وفق مقالها الاستئناف و احتياطيا إجراء بحث في النازلة .

وأرفقت بصورة من محضر جلسة الخبرة ونسخة من وثيقة تحمل طابع الشركة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/02/21 عرض فيها أن ما عابه المستأنف عليه بخصوص الأداء فان المستأنفة أوضحت في مقالها الاستئنافي بان المحكمة ستعاين الفرق بين قيمة الشيكين التي ادتهما المنوب عنها و قيمة الكمبيالة و أن مبلغ 50 الف درهم المتبقية كانت محبوسة لدى المنوب عنها الى حين انتهاء أشغال الصفقتين موضوع الاداءات بينهما كحق للحبس الذي نفذته المنوب عنها في حق المستأنف عليه وفق العرف التجاري الجاري به العمل وأن المستأنف عليه في جوابه استنكف عن مناقشة ما أثير في المقال الاستئنافي بخصوص واقعة تسليم الممثل القانوني للمنوب عنها التصريح بالضياع المطعون في زوريته، ذلك هذا الأخير تسلمه الممثل القانوني للمنوب عنها بعدما اكد له شفويا المستأنف عليه أن الكمبيالة قد ضاعت منه و سلمه على اثر ذلك هذا التصريح وانه حسب تقرير الخبرة المنجزة من قبل مختبر الدرك الملكي فان الخاتم لا يزال بحوزة المستأنف عليه حتى إثناء الخبرة أي انه لم يضع منه و هو الذي صرح بأنه ضاع منه ولم يتقدم حتى بشكاية إلى الشرطة أو الدرك كتصريح منه بالضياع و هو ما يعد قرينة قوية على عدم ضياعه ، ملتمسة رد دفوعات المستأنف عليه وتمتيع المنوب عنها بما ورد في مقالها الاستئنافي.

وبناء على المذكرة رد على التعقيب المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/03/14 عرض فيها أنه أكد في جميع دفوعاته سواء منها المثارة ابتدائيا والتي جددها بأنه لم يسلم المنوب ضدها أي تصريح بضياع، كما انه نازع فيه بصفة جدية بعد الإدلاء به من طرف المنوب ضدها مما يناسب معه رد كل ما أثير بهذا الخصوص وأن الشيكات المدلى بهما لا ترقى لإثبات القضاء المديونية المستند عليها في الادعاء بالنظر الاختلاف قيمتها وكذا عن السبب المنشئ لها ، ملتمسة الحكم له وفق سابق ملتمساته مع رد كل دفوعات المستأنف عليها.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/03/14 ألفي خلالها بالملف بمذكرة رد على تعقيب في اسم نائب المستأنف عليها وتخلف دفاع المستأنفة رغم الإعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/04/04.

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسست الطاعن استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الحكم المستأنف مجانب للصواب كون المستأنف عليه سبق أن صرح بضياع الكمبيالة التي تم استبدالها بشيكين بنكيين ، وأن التصريح بالضياع مختوم بخاتم الشركة وموقع من أحد الاغيار فإنه مادامت الخبرة الخطية المأمور بها ابتدائيا والتي عهد دبها لمعهد علوم الأدلة الجنائية التابع للدرك الملكي أكدت اختلافات في الخصائص الجوهرية بين التوقيع المضمن بالتصريح بضياع الكمبيالة المؤرخ في 2017/10/19 وكذا توقيع المسمى *******– المستانف عليه– وخلصت الى كون التوقيع المضمن بالتصريح المذكور غير صادر بخط يده فإنه لا موجب لسماع دفع الطاعنة بكون المستأنف عليه هو من سلمها التصريح بالضياع كما أن تمسكها بكونه مختوم بخاتم

الشركة غير مجدي في النازلة وذلك استنادا الى مقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 426 من قانون الالتزامات والعقود التي أقرت صراحة بان الطابع أو الختم لايقوم مقام التوقيع ويعتبر وجوده كعدمه وبناء عليه يبقى ما أثير بشأن السبب على غير أساس ويتعين رده .

وحيث بشأن السبب الثاني المبني على كون الكمبيالة الصادر بناء عليها الأمر بالأداء تم استبدالها بشيكين فهو مردود على مثيرته كسابقه سيما وأن مجموع قيمة الشيكين المذكورين تقل عن قيمة الكمبيالة كما أن الطاعنة لم تثبت الوفاء الجزئي على الكمبيالة وفق مقتضيات المادة 185 من مدونة التجارة وفضلا عما ذكر فإنه بالرجوع الى أوراق الملف يتبين أن الشيك عدد 3238049 الحامل لمبلغ 60000 درهم والمعتمد عليه كقرينة للوفاء سبق أن سلمه المستأنف عليه للطاعنة بتاريخ 2017/6/1 وعند تقديمه للوفاء رجع بعلة عدم مطابقة التوقيع حسب ما هو ثابت من الشهادة البنكية وأن الشيك نفسه أعيد تقديمه للسحب بعد تصحيحه بتاريخ 2017/10/24 وبالتالي فإن الشيك المذكور يبقى مجردا من إثبات الوفاء بالكمبيالة المدعى بشأنها .

وحيث استنادا الى ما ذكر فإن مستند طعن المستأنفة يبقى مجردا من أي أساس وهو ما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برﷺه وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1789**
بتاريخ: **2022/04/11**
ملف رقم: **2021/8223/5889**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/04/11**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد **********

عنوانه :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة طنجة

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/28

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/26 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 8437 بتاريخ 2021/09/28 في الملف عدد 2021/8216/6273 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالبيضاء تحت عدد 5022 بتاريخ 2004/06/22 في الملف عدد 2004/2/4872 و الحكم من جديد برفض الطلب وبتحميل المتعرض ضدها الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد **********تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/06/14 يعرض فيه أن العارض يطعن بالتعرض في الأمر بالأداء عدد 4872 الصادر بتاريخ 22/06/2004 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 4872/2/2004 ، إذ أنه طبقا المقتضيات المادة 234 من م ت فإنها تطبق على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالكمبيالة بما فيها التقادم ، وأن العارض كان قد أبرم عقد قرض مع المتعرض ضدها بتاريخ 2000 و بالموازاة مع ذلك وقع سند لأمر بنفس التاريخ و الاستحقاق بنفس السنة و أن المتعرض ضدها لم تتقدم بطلب الأمر بالاداء إلا بتاريخ 22/06/2004 مما يكون معه السند الأمر قد شمله التقادم ، وأن الفصل 162 يعتبر الأمر بالاداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره وأن العارض لم يسبق أن تسلم أو علم بصدور أمر يلزمه بأداء مبلغ مالي كما أن العارض قام بأداء مبلغ القرض منذ مدة طويلة ، لأجله يلتمس إلغاء الأمر بالاداء و التصريح اساسا برفض الطلبة و احتياطيا عدم قبول الطلب و احتياطيا جدا إحالة الملف على المحكمة المختصة في إطار الإجراءات العادية و تحميل الصائر على من يجب . وأدلي بصورة الأمر بالاداء مع مقال من أجل الأمر بالاداء .

وبناء على جواب المدعي عليها بواسطة نائبها جاء فيه أنه خلافا لما يزعمه المتعرض فإن السند لأمر المؤسس عليه الأمر بالأداء لم يطله التقادم المسقط وذلك استنادا للفصل 5 من م ت ، و أن الأمر بالاداء موضوع النزاع قد تم فتح ملف تبليغ و تنفيذ، بشأنه بتاريخ 20/09/2004 وتم تحرير محضر تحري بشانه ويكون بالتالي الامر بالاداء صحيح وبلغ داخل الأجل القانوني و أن المتعرض لم يدلي بما يفيد براءة ذمته من المبلغ المطلوب بالامر المتعرض عليه طبقا لمقتضيات الفصل 400 من ق ل ع ، لأنه يلتمس الحكم برفض التعرض مع تحميل رافعه الصائر . وأدلى بصور شمسية ل: محضر طلب تبليغ و تنفيذ و سند الأمر.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الأمر بالأداء المتعرض هو صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2004/06/22 موضوع الملف 2872/2/2004 و وتم فتح ملف التبليغ والتنفيذ بتاريخ 20/09/2004 وتم تحرير محضر اخباري يفيد فيه المفوض القضائي بانه انتقل الى عنوان المستانف عليه السيد عمر اعراب" بتاريخ 2005/05/04 قصد تبليغة الأمر بالاداء و اعذاره بالتنفيذ فلم يجد المستانف عليه بالعنوان مما تعذر على المفوض القضائي القيام بالمطلوب وأن الحكم المستانف اعتمد على مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية الذي نسخ و عوضت مقتضياته بالقانون رقم 01.13 المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء في القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.14 بتاريخ 6 مارس 2014 للقول بالغاء الأمر المتعرض عليه محل النزاع باعتبار أن العارضة لم تقم باجراءات تبليغه داخل اجل سنة من تاريخ صدوره وأن الامر بالاداء محل النزاع صدر في ظل سريان و نفاذ قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بالظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.447 الصادر في 11 رمضان 1394 الموافق ل 28 س بتمبر 1974 وأن واقعة التبليغ للاطراف المذكورة به تمت في ظل الظهير المذكور و وفق الشروط و الشكليات المحددة به وأن القانون رقم 1.13 بنسخ وتعويض الباب الثالث المتعلق بمسطرة الأمر بالأداء من القسم الرابع من قانون المسطرة المدنية و المادة 22 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية؛ الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.14 بتاريخ 4 جمادى الأولى 1435 (6 مارس 2014) تم نشره بالجريدة الرسمية عدد 6240 بتاريخ 18 جمادى الأولى 1435 (20 مارس 2014)، 3229 ولم يدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 2014/04/21 وأنه طبقا للمبدأ الدستوري الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة 6 من دستور المملكة المغربية فانه ليس للقانون اثر رجعي و انه لا يمكن للأطراف الاستناد على قانون لم يكن نافذا في ظل تحقق و نشوء وقائع معينة ليستفيدوا من حقوق او يتحملوا واجبات أصبحت قائمة في ظل القانون الجديد مالم يكونوا قد سلكوا الإجراءات او استوفوا الإجراءات المسطرية او الشكلية التي كانت لازمة عليهم في ظل القانون الذي كان قائمة وقت نشوء الحق وبذلك يكون الحكم المستانف لم يجعل لما قضى به اي اساس قانوني و سيء التعليل الموازي لانعدامه لما قضى بالغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه الصادر بتاريخ 2004/06/22 باعتماد مقتضيات المادة 162 من قانون المسطرة المدنية المعوضة بموجب القانون رقم 01.13 والتي

تنص على انه يعتبر الأمر بالاداء كان لم يكن اذا لم يبلغ داخل اجل سنة من تاريخ صدوره و يبقى للدائن الحق في اللجوء الى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية مادام أن مقتضيات هذه المادة لم تطبق الا بتاريخ 2014/04/21 في حين أن الأمر بالاداء محل النزاع صادر بتاريخ 2004/06/22 في وقت لم تكن فيه مسطرة الأمر بالاداء خاضعة لاجل التبليغ داخل سنة من تاريخ صدور الأمر بالاداء وفي وقت لم ينص القانون رقم 01.13 على تطبيق مقتضياته باثر فوري وأن مبدأ عدم رجعية القوانين هو من مبادئ العدالة اللازمة الضمان استقرار المعاملات بين الناس و لضمان ثقتهم في القانون و بالتالي فان تطبيق هذا المبدأ يقتضي عدم المساس بحق مكتسب في ظل القانون القديم وتبعا لذلك يكون الحكم المستأنف قد خرق قاعدة دستورية منصو عليها بالفقرة الأخيرة من المادة 6 من دستور المملكة المغربية و التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي و غير مرتكز على اي اساس قانوني وسيء التعليل الموازي لانعدامه الأمر الذي يتعين معه الحكم المستأنف في جميع ما قضى به و الحكم من جديد برفض الطلب و ذلك وفقا لما أكده القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 4 أكتوبر 1995 تحت عدد 4939 في الملف عدد 520/91 و الذي ينص على انه « تخضع وقائع الحادثة للقانون النافذ وقت حصولها حتى ولو كان القانون الجديد يلغى حق التعويض عنها» ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

أرفق المقال ب: طي التبليغ ونسخة من الحكم المستأنف ونسخة من طلب التبليغ ونسخة من محضر تحري ونسخة من الأمر بالأداء المتعرض عليه.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/01/17 عرض فيها أنه طبقا لمقتضيات المادة = 228 من مدونة التجارة فجميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة تتقادم بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق وأن السند لأمر الذي وقعه العارض كان بنفس التاريخ الذي أبرم فيه عقد القرض سنة 2000 وهذه السنة هي نفسها تاريخ الاستحقاق وأن المستأنفة لم تتقدم بطلب الأمر بالأداء إلا بتاريخ 22/06/2004 أي بعد مرور أربع سنوات مما يكون معه السند لأمر قد شمله التقادم ، ملتمسا تأييد الحكم الابتدائي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/02/07 عرض فيها أن الأمر بالأداء محل النزاع هو صادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2004/06/22 وأن المستأنفة باشرت بشأنه مسطرة التبليغ و التنفيذ بتاريخ: 20/09/2004 والتي انتهت بتحرير محضر إخباري بكون المفوض القضائي لم يجد المستأنف عليه بالعنوان وبذلك يتضح بان الحكم المستأنف لم يطبق القانون بشكل سليم لما طبق مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية على الدعوى محل النزاع للقول بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه و الحال أن مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية المطبق في النازلة لم يتم نسخ مسطرة الأمر بالأداء و تعديل مقتضياتها إلا بتاريخ 2014/03/06 وأن القانون الواجب التطبيق على الأمر بالأداء محل النزاع الصادر سنة 2004 وقانون المسطرة المدنية الصادر بتاريخ 28/09/1974 وهو القانون الذي كان ساريا ونافذا وقت استصدار الأمر محل النزاع وبذلك يتضح بان الحكم المستأنف قد خرق المبدأ الدستوري المنصو عليه في المادة 6 من دستور المملكة لما طبق مقتضيات المادة 162 من قانون

المسطرة المدنية على الأمر بالأداء محل النزاع بأثر رجعي لم يجعل لما قضى به اي أساس قانوني وسيء التعليل الموازي لانعدامه الأمر الذي يجعل استئناف العارضة له ما يبرره و يتعين الاستجابة إليه ومن جهة أخرى فان مناقشة المستأنف عليه المقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة للقول بتقادم الكمبيالة من تاريخ هو امر غير جدير بالاعتبار و ذلك على أساس أن الكمبيالات محل النزاع لم تسقط بالتقادم واستصدر بشأنها الأمر بالأداء محل النزاع الصادر بشأنه الحكم المستأنف وأن الجهة المستأنف عليها لم تطعن في ذلك الحكم باي طعن جدي وهو ما يمنع عليه مناقشة اي سبب خارج الأسباب الواردة بحيثيات الحكم المستأنف ، ملتمسة رد جميع مزاعم المستأنف عليه لكونها غير قائمة على أي أساس من الواقع و القانون و الحكم تبعا لذلك وفق مطالب المستأنفة المسطرة بمقالها الاستئنافي.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/03/07 عرض فيها أن القانون صريح في كون طرق التبليغ المتبعة في تسليم الاستدعاء للجلسة هي نفسها المتبعة في تبليغ الأحكام و الأوامر القضائية كما يشمل الأوامر بالأداء التي يتوجب إرسالها و تسليمها طبق الشروط المحددة في الفصول = 37 – 38 و 39 من قانون المسطرة المدنية وسبق للمجلس الأعلى – محكمة النقض حاليا في قرار له عدد 3849 الصادر بتاريخ = 28 أكتوبر 2009، الملف عدد 2007/1/1/2569 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى العدد 72 صفحة 20 " يكون تبليغ الأمر بالأداء بواسطة القيم باطلا وأجل استئنافه مفتوحا اذا لم يتم احترام إجراءات التبليغ المقررة قانونا على الوجه الصحيح والتي قد تستدعي التبليغ عن طريق البريد المضمون " وانسجاما مع روح هذا القرار وما دام المستأنف عليه لم يبلغ بأي أمر، فأجل الطعن يبقى مفتوحا ما دام أنه لم يعلم به إلا بالصدفة وأن المستأنف عليه تقدم بطلب التعرض طبقا للإجراءات الجاري بها العمل حاليا ـ قانون رقم 1.13 فالمادة الثالثة من هذا القانون تنص على أن هذا القانون يدخل حيز التنفيذ بعد ثلاثين يوما من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وتبقى محاكم الاستئناف و محاكم الاستئناف التجارية مختصة بالبث في طلبات الاستئناف المقدمة إليها قبل تاريخ دخول هذا القانون حيز التنفيذ وبالتالي فإن المستأنف عليه كان ملزما بتقديم تعرض على الأمر و ليس الاستئناف حتى يكون منسجما مع المقتضيات القانونية الجاري بها العمل وما دامت المستأنفة لم تسهر على تبليغ المستأنف عليه تبليغا قانونيا قبل دخول هذا القانون حيز التنفيذ فإنها لا يمكن أن تتمسك بالقانون القديم المؤرخ في 1974/09/28 وأن الحكم الابتدائي صادف الصواب حينما اعتبر الأمر بالأداء موضوع الطعن كأن لم يكن لعدم تبليغه داخل أجل سنة من تاريخ صدوره وأنه يبقى من حق المستأنفة طبقا لمقتضيات نفس الفصل 162 اللجوء إلى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية للمطالبة بحقوقها ، ملتمسة تأييد الحكم الابتدائي

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/03/28 عرض فيها أن القانون الذي كان سارا وقت استصدار الأمر بالأداء محل النزاع في2004/06/22 هو القانون رقم 447.74.1 المتعلق بقانون المسطرة المدنية الصادر بتاريخ 28/9/1974 وهو القانون الذي صدر في ظله الأمر بالأداء محل النزاع لكون هو القانون هو الذي كان ساريا ونافذا بذلك التاريخ الصادر بشأنه الأمر بالأداء يطبق القانون فقط على فعل يحدث بعد تبني القانون وهذا مبدأ قانوني راسخ مشتق من القول المأثور إن الجهل بالقانون لا يعفي من المسؤولية وهو ينطبق مبدأ عدم رجعية القانون وأنه طبقا للمبدأ الدستوري الوارد في الفقرة الأخيرة من المادة 6 من دستور المملكة المغربية فإنه ليس للقانون اثر رجعي و انه

لا يمكن للأطراف الأستاذ على قانون يلك كن نافذا في ظل تحقق ونشوء وقائع معينة ليستفيدوا من حقوق ام يتحملوا واجبات أصبحت قائمة في ظل القانون الجديد مالم يكونوا قد سلكوا الاجراءات او استوفوا الإجراءات المسطرية او الشكلية التي كانت لازمة عليهم في ظل القانون الذي كان قائمة وقت نشوء الحق وأن المستأنف عليه لم يتطرق بثاثا الى مناقشة المادة 6 من دستور المملكة و التي تلزم باحترام القانون الساري بوقت صدور الأمر بالاداء سنة 2004 لانه هو المعتبر قانونا في التطبيق وليس بتاريخ التبليغ وفق ما يحاول المستأنف عليه مناقشته عبثا بشكل مخالف للقانون وتبعا فلا يمكن تطبيق مقتضيات المادة 162 من ق م م موضوع القانون رقم 1.13 الصادر بتاريخ 6 مارس 2014 على الأمر بالأداء محل النزاع وفق ما يحاول بسطه المستأنف عليه بشكل مغلوط وبذلك يكون استئناف العارضة استئناف قائم على أساس قانون سليم لكون الحكم المستأنف خرق مقتضيات المادة 6 من دستور المملكة بتطبيقه قانون جديد لم يكن ساريا وقت استصدار الأمر بالأداء محل النزاع ، ملتمسة رد جميع مزاعم المستأنف عليه لكونها غير قائمة على أي أساس من الواقع و القانون و الحكم تبعا لذلك وفق مطالب المستأنفة المسطرة بمقالها الاستئنافي.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/03/28 حضرها نائب المستأنفة وأدلى بمذكرة في حين تخلف دفاع المستأنف عليها رغم الإعلام و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/04/11

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث بخصو السبب المستمد من خرق المادة 6 من دستور المملكة وعدم ارتكاز الحكم المستأنف على أساس قانوني فإن الثابت من أوراق الملف أن الأمر بالأداء المتعرض عليه صدر بتاريخ 2004/6/22 أي قبل دخول القانون رقم 1.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.14 بتاريخ 2014/3/6 حيز التنفيذ ، وبناء عليه فإن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما اعتمد مقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية للقول بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه بعلة أن الطاعنة لم تقم بإجراءات تبليغه داخل أجل ستة من تاريخ صدوره كون الأمر بالأداء المتعرض عليه صدر في ظل نفاذ قانون المسطرة المدنية المصادق عليه بمقتضى الظهير الشريف بمثابة قانون بتاريخ 1974/9/28 ، كما أن واقعة تبليغه تمت كذلك وفق هذا القانون ، وأنه استنادا الى المادة 6 من دستور المملكة فغنه ليس للقانون أثر رجعي وعطفا على ما سبق يتبين صحة ما عابه السبب .

وحيث بشأن ما أثاره المستأنف عليه من ان السند لأمر الصادر بناء عليه الأمر بالأداء المتعرض عليه قد طاله التقادم فإنه يبقى على غير أساس سيما وان هذا الأخير سبق له أن ادعى أداء الدين موضوع السند دون الإدلاء بما يفيد الأداء ، وبذلك قد هدم قرينة الوفاء ، كون التقادم المتمسك به من طرفه منصو عليه في المادة 228 من مدونة التجارة وهو تقادم قصير الأمر مبني على قرينة الوفاء يعضده ادعاء الوفاء ويهدمه التصريح بعدم الوفاء ولذلك فإن تصريحه بانكار المديونية دون اثبات وقوع الأداء وفق مقتضيات الفصل 400 من قانون الالتزامات و العقود يفيد عكس هذه القرينة وبالتالي لايقبل منه ادعاء التقادم المبني على قرينة الوفاء .

وحيث تأسيسا على ما سبق فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لما قضت وفق ما جرى به منطوق حكمها بالغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه خرقا لمقتضيات المادة 6 من دستور المحكمة وكذا المادة 228 من مدونة التجارة لذلك فإنها لم تجعل لما انتهت إليه في قضائها من أساس ، وهو ما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه وتحميل المستأنف عليه الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **1805**
بتاريخ: **2022/04/12**
ملف رقم: **2022/8223/636**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2022/04/12**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

الكائن بالرقم

الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ عبد الجليل حجار المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

و بين : شركة ********،شركة مجهولة في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي

تنوب عنها الأستاذة نزهة الكتاني المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/03/01.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم **السيد** ********** بواسطة دفاعه ذ/ **عبد الجليل حجار** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/01/26 يستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/02/09 و القطعي الصادر بتاريخ 2021/06/29 تحت عدد 6664 في الملف رقم 2020/8216/7869 و القاضي :

في الشكل: بقبول التعرض.

في الموضوع: برفضه و تأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالبيضاء تحت عدد 2399 بتاريخ 2019/07/25 في الملف عدد 8102/2399/ 2019 مع النفاذ المعجل و تحميل المتعرض الصائر

في الشكل:

حيث أنه حسب طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي فإن المستأنف بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/01/13 و تقدم بالاستئاف بتاريخ 2022/01/26 ، مما يكون معه الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني و مستوف لكافة شروط قبوله فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاذ من وثائق الملف ووقائع الأمر المطعون فيه أن المستأنف **السيد** ********** تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2020/10/16 عرض من خلاله أنه يطعن بالتعرض في الأمر بالأداء عدد 2399 الصادر بتاريخ 2019/07/25 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 8102/2399/ 2019 ، لأنه لم يتعامل مع المستأنف عليها و لم يحرر الكمبيالات موضوع الأمر ولم يوقع عليها سواء بصفته ساحب أو مظهرا أو كفيلا أو بأي صيغة كيفما كانت تلزمه بأداء قيمة الكمبيالات ، و أن التوقيع الوارد في الكمبيالات عن الساحب ليس بتوقيعه و لم تصدر عنه و هي الكمبيالات محل الطعن بالزور ، فالتوقيع المتواجد على الكمبيالات في الموضع المخصص للساحب ليس بتوقيعه وبالتالي و أن التوقيع المنسوب إليه هو توقيع مزور و أن هذه الكمبيالات هي مزورة من قبل المدعو أوعزو علي الذي سبق أن قام بتزوير شيكات باسم

المستأنف و تم متابعة المستأنف من أجل إصدار شيكات بدون رصيد لتثبت براءته و أن الحكم ببراءة المستأنف كان بناءا على خبرة خطية أجريت في الموضـــوع و التي أثبتت أن التوقيعات المتواجدة على الشـــيكات هي غير توقيعات المستأنف ، و هو التوقيع المتواجد على الكمبيالات موضوع الأمر المتعرض عليه ، و أن الشهادة بعدم الأداء الصـادرة عن البنك لم تشـر إلى كون أن التوقيع غير مطابق لتوقيع المسـتأنف مما جعل هذا الأخير يتقدم بدعوى من أجل جبر الضـــرر ضـــد البنك التجاري وفا بنك وهي الدعوى الرائجة أمام المحكمة التجارية بالدار البيضـاء موضـوع الملف عدد: 8220/2627/ 2020 جلسـة 10/22/ 2020 و أن الشـخص الذي قام بالتعامل مع المتعرض عليها هو المسمى أوعزو علي والذي قام بسرقة لدفتر الشيكات و الكمبيالات المستأنف وقام بسحبها بعد توقيعها بحيث أن التوقيع المتواجد على الكمبيالات هو توقيع المسـمى أوعزو علي وليس بتوقيع المسـتأنف و أنه قام بتقديم شكاية من أجل التزوير في محرر تجاري واستعماله ضد المذكو **********و المطلوب ضده أمام وكيل الملك لدى المحكمة الزجرية بالدار البيضـاء تحت عدد 17787 /2020 ، لأجله يلتمس الحكم بإلغاء الأمر بالأداء و الحكم بزورية التوقيعات المنسوبة للمستأنف في الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه مع ما يترتب عن ذلك قانونا و تحميل المتعرض عليها الصائر. و أدلى بـــ : نسخة أمر بالأداء – طي التبليغ– صورة حكم جنحي – صورة تقرير خبرة خطية–صورة مقال يرمي إلى جبر الضرر –صورة شكاية–توكيل خاص.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2020/12/16 و الرامية إلى تطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق م م و ما يليه و ترتيب كافة الآثار القانونية عن ذلك .

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2019/02/09 تحت عدد 263 و القاضي بإجراء بحث بين الطرفين بحضور نائبيهما ، و كذلك البحث التكميلي .

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الإستئنـاف

حيث يتمسك المستأنف بكون المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه اعتبرت أن التوقيع على الكمبيالات هو توقيع صـحيح و بمثابة توقيع صـادر عنه و أن أن السـيد أعزو كان يسـير المحل التجاري الذي يعود إلى المسـتأنف معتبرة أن تصـريح هذا الأخير بجلسـة البحث بكون أنه كلف المدعو أيت **********بمثابة عقد تســـيير للمحل التجاري و أن هذا التأويل هو تأويل خاطئ صـــادر عن المحكمة بحيث أن المدعو أيت **********هو عامل كان يشتغل لديه إلى أن أصيب هذا الأخير بمرض جعل المدعو **********علي يســـتغل المحل في غياب أي تعاقد على التســـيير الحر بحيث أنه كان عاملا فقط و أن خير دليل على ذلك أن المدعو **********قام بتقديم دعوى من أجل التعويض عن الطرد التعســـفي و أن التوقيع المتواجد على الكمبيالة هو منسـوب للمسـتأنف وليس للمدعو **********علي و أنه لا وجود ما يلزم بهذه الكمبيالة وإنما

كان هناك تواطؤ بين المسمى أيت **********والمستأنف عليها و أن ما يثبت ذلك أنه لا وجود لما يثبت مقابل حصول المستأنف عليها على هذه الكمبيالات والا كانت أدلت هذه الأخيرة بورقات الطلب وتسليم السلع موضوع هذه الكمبيالات و أن طعن بزورية التوقيع المتواجد على الكمبيالات وأدلي بحكم نهائي يقضي ببراءته من أجل إصدار شيكات بدون رصيد تم توقيعهم بنفس التوقيع وقد سبق سرقة دفتر الشيكات والكمبيالات من قبل المدعو **********علي وقد أدلى بهذا الحكم و أن هذا الحكم صدر بناءا على خبرة خطية تؤكد زورية التوقيع على الشيكات وقد أدلى بجميع هذه الحجج رفقة مقال التعرض و أنه طالب المستأنف عليها بالإدلاء بما يفيد وجود مقابل الكمبيالات بحيث أنه لم يتوصل بأي سلعة مقابل هذه الكمبيالات ، مما يؤكد أن هذه الكمبيالات إنما القصد منها الإضرار به والاغتناء على حسابه وهو رجل مسن في عقده السابع و أن قرار محكمة النقض عدد 2/134 المؤرخ في 2021/30/04 في الملف التجاري عدد 2019/3/3/1552 قد علل بكون : " أن ما دفعت به الطالبة من عدم اشتراط تسليم البضاعه قبل الأداء وأحقيتها في الإمساك عن تنفيذ التزامها إلى غاية قيام المطلوبة بتنفيذ التزامها المقابل لا يجعلها محقه في استخلاص قيمة الكمبيالات موضوع النزاع مادامت أنها لم تثبت أنها أدت أو عرضت أن تؤدي التزامها قبل رفع الدعوى علما أن المطلوبة أثبتت خلال سيرانها أنها لم تتسلم البضاعة موضوع الاتفاق بين الطرفين فكان ما احتجت به الطالبة من خرق للفصلين 235 و 577 غير قائم وبذلك لم يخرق القرار المطعون أي مقتضي وجاء معللا تعليلا سليما " قرار غير منشور ويدلي بصورة من هذا القرار وأنه بناءا على أنه ما تم بسطة أعلاه ، لذلك يلتمس إلغاء الحكم المستأنف بما قضى به وبعد التصدي الحكم بالغاء الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 2399 بتاريخ 2019/07/25 في الملف عدد 2019/8102/2399 و تحميل المستأنف عليها الصائر.

أدلى : بنسخة حكم عادية مع طي التبليغ و نسخة مقال و نسخة قرار.

و بجلسة 2022/03/01 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية جاء فيها أن المستأنف اعتمد على نفس الدفوعات المثارة خلال المرحلة الابتدائية والتي اجابت عنها المحكمة الابتدائية بما فيه الكفاية و أن المستأنف حاول إخفاء الوكالة الممنوحة من طرفه إلى السيد **********التي بمقتضاها قام بتوقيع الكمبيالات و أن حشر المسطرة الاجتماعية المرفوعة من طرف السيد **********لا تغير من الامر في شيء ولا تأثير لها على سير الدعوى الحالية لكون الوكالة غير مرتبطة بوجود علاقة شغلية من عدمها و في هذا الاطار فقد جاء في تعليل الحكم المستأنف مايلي : " وحيث إنه تبعا لما ذكر أعلاه وأمام عدم ادلاء المدعي بمآل الوكالة المشار اليها في الحكم التجاري المذكورة مراجعة أعلاه ، فإن هاته الوكالة تبقى صحيحة وتبقى التصرفات الصادرة عن وكيله على ايت وازو بما فيها توقيع الكمبيالات موضوع الامر بالأداء المتعرض عليه في نازلة الحال ، تصرفا صحيحا ، ولا مجال للقول بزوريته ، ومن ثمة يبقى الطعن بالزور في الكمبيالات المعتمدة في الأمر بالأداء غير مؤسس قانونا ودون فائدة ، طالما أن التوقيع على الكمبيالات هو توقيع الوكيل و الموكل من

قبل المدعي لهاته الغاية بصفة صحيحة مما يتعين معه صرف النظر عن الطعن بالزور الفرعي في الكمبيالات المعتمدة في الأمر بالأداء موضوع نازلة الحال ". و أن أكثر من ذلك فإن جميع الكمبيالات الصادرة عن السيد **********بمقتضى التوكيل الممنوح له من طرف المستأنف هي تصرفات صحيحة ومعاملات صحيحة ولا يوجد ابالملف ما يفيد أن المستأنف قام بإلغاء التوكيل قبل الإقدام على منح المستأنف عليها الكمبيالات المدلى بها في مسطرة الأمر بالأداء و في غياب ادلاء المستأنف بما يفيد سحب التوكيل قبل تاريخ انشاء الكمبيالات تبقى دفوعات المستأنف مجرد دفوعات متناقضة وغير مبنية على أي أساس ولا يقصد منها سوى الأثراء بلا سبب على حسابها ، لذلك تلتمس التصريح بردها و تأييد الحكم المستأنف.

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2022/03/01 حضرها الأستاذ البكوري عن الأستاذة الكتاني و ألفي لها بالملف بطلب نيابتها عن المستأنف عليها مع مذكرة جوابية حاز الأستاذ حجار نسخة منها و التمس بمهلة للتعقيب فاعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتحجزها للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2022/03/22 و بها وقع التمديد لجلسة 2022/04/12 .

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بأوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه .

لكن حيث بخلاف ما يدعيه المستأنف فإنه بالرجوع الى تصريحاته أثناء جلسة البحث المنعقدة بيوم 2021/05/18 خلال المرحلة الأولى سيتضح أنه أفاد بأنه منح للمسمى أيت علي أو عزو المحل التجاري و كلفه بتسيره و أنه هو من كان يوقع جميع الأوراق التجارية و و بذلك فإن ما ذهب إليه الحكم المستأنف لم يكن تأويلا و إنما تم بناءا على إقراره و تصريحه أثناء جلسة البحث و أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء مصدرة الحكم عدد 149 الصادر بتاريخ 2021/01/07 في الملف رقم 2020/8220/2627 الملفى به بالملف أكدت على أنه و إن كان الحكم الصادر عن المحكمة الزجرية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/20 تحت رقم 13100 في الملف عدد 2019/8104/5387 قضى بعدم مؤاخذة (المتهم) المستأنف حاليا من أجل جنحة إصدار شيكات بدون مؤونة استنادا الى الخبرة الخطية المنجزة في الملف الذي انتهت بكون التوقيع المضمن بالشيكات غير صادر عنه فالثابت من الوكالة المصادق على صحة توقيعها في 2014/02/28 أن المستأنف أوكل للمدعو علي أيت أوعزو توقيع كل شيك أو أمر دفع أو تحويل مبالغ و توقيع كل توصيل استلام دفتر الشيكات و أنه لم يطعن في هذه الوكالة بمقبول قاضيا برفض طلبه استنادا لصحة الوكالة المذكورة و أن ما ورد بالحكم المذكور جاء متوافقا مع إقرار المستأنف خلال جلسة البحث المنعقدة ابتدائيا بتصريحه أن المدعو علي أيت أوعزو هو من يوقع كل الأوراق التجارية الخاصة بمعاملاته بالمحل التجاري ، مما تبقى معه هذه الوكالة صحيحة استنادا لما ذكر أعلاه و تبقى كذلك التصرفات التي اجراها وكيله بما فيها توقيع الكمبيالات موضوع النزاع صحيحة و لا

مجال للدفع بزوريتها في غياب إلغاء الوكالة المذكورة كما أن القرار المستدل به لا ينطبق على النازلة لأنه طبقا للمادة 166 من م.ت يفترض في قبول الكمبيالة وجود مقابل وفاء صحيحا في العلاقة بين الساحب و المسحوب عليه و على هذا الأخير يقع عبء إثبات عدم وجود مقابل الوفاء لرد دعوى الســـاحب ولا يكفي الإدعاء المجرد لهدم هذه القرينة (أنظر في هذا الصـــدد قرار محكمة النقض عدد 255 المؤرخ في 2001/01/21 الملف عدد2000/2195 منشــور بالتقرير الســنوي للمجلس الأعلى لســنة 2001 ص 130 و 131) الشــيء الذي يستوجب معه رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس من القانون و تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب .

لـهذه الأسبـــاب

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

في الشـــكل : قبول الأستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه .

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

الرئيسة و المقررة كاتب الضبط

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 2065
بتاريخ: 2022/04/25
ملف رقم: 2021/8223/3467

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/04/25**وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة
مستشارة ومقررة
مستشارا
بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **السيد** *******
عنوانه:
نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ عبد المالك زعزاع المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : **السيد** *******
عنوانه
الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة المحامية بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/3/21
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يلي و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

الوقائع

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن **السيد** ******* تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط يعرض فيه أنه يطعن صراحة بالتعرض في الأمر عدد 429 الصادر في الملف 2016/8102/429 بتاريخ 2016/04/25 عن المحكمة التجارية بالرباط والقاضي في منطوقه بادائه مبلغ2000.000,00درهم، مع الفوائد القانونية والصائر والنفاذ المعجل والذي بلغ به في 2016/04/29 لكون الشيكين موضوع الأمر بالأداء كان قد تسلمه المدعى عليه منه في إطار عملية نصب حبك خيوطها المتعرض عليه وتسلم منه مجموعة من الشيكات، وأنه وبعد أن فطن إلى أنه كان ضحية نصب من طرفه تقدم بشكاية ضده إلى السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالرباط، وان المتعرض عليه تقدم بشكاية ضده بعدم توفير مؤونة الشيك، وأنه وبعد معرفته أنه لن يستخلصها التجأ إلى مسطرة الأمر بالأداء لاستخلاص المبالغ، وأن الأمر بالأداء كان بناء على شيك عدد MEC 7156912 مسحوب عن البنك المغربي للتجارة والصناعة بمبلغ 1.000.000,00درهم الذي هو موضع شكاية بالنصب والاحتيال مما يدل على أن الأساس الذي تم بناء عليه استصدار الأمر بالأداء غير صحيح لعدم ثبوت الدين في ذمته وأن السند المعتمد هو محل شكاية ومنازعة وبالتالي فإن الدين غير مستحق، ملتمسا في ذلك من حيث الشكل قبول مقال التعرض لوقوعه داخل الأجل القانوني ومن حيث الموضوع الحكم بصحة التعرض وبإلغاء الأمر المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا موضوع الأمر بالأداء في الملف عدد 2015/8102/605 الصادر بتاريخ 2015/06/23 عن المحكمة التجارية بالرباط وتحميل المدعى عيله الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الأمر بالأداء ونسخة من شكاية بالنصب والاحتيال عدد 2015/3101/1102 وغلاف التبليغ.

وبناء على مذكرة الإدلاء بالوثائق المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2016/06/07 والتي ترمي إلى الإدلاء قرارين صادرين عن محكمة الاستئنافالتجارية بالدار البيضاء و 7 قرارات صادرة عن محكمة النقض التي تؤكد أنه إذا كانت المنازعة جدية في سند موضوع الأمر بالأداء فإن ذلك يوجب على المحكمة التصريح برفض الطلب وإحالة صاحبه على المحكمة المختصة للبت فيه طبقا للقانون، ملتمسا ضم الوثائق إلى الملف مع ترتيب كافة الآثار القانونية على ذلك.

وبناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليه المدلى بها بجلسة 2016/07/05 والتي جاء فيها أن الطاعن اختلط عليه الأمر في مناقشة الأمر بالأداء المطعون فيه، ذلك أن مناقشته لهذا الأمر وكان رئيس المحكمة التجارية كان على علم بتفاصيل الورقة التجارية، وأنه سبق للمحكمة التجارية بالرباط أن قضت في ملفات مشابهة بين نفس الأطراف برفض طلب التعرض لكون الشيك موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه يتوفر على كافة البيانات الإلزامية لاعتباره ورقة تجارية وأداة وفاء، وبالتالي فإنها في غير حاجة للبحث عن سبب إصداره، ملتمسا في ذلك رد كافة دفوعات المتعرض لعدم ارتكازها على أساس قانوني

وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليﷺ وتحميل الطاعن الصائر، وكانت المذكرة مرفقة بثلاث صور من الأحكام الصادرة بتاريخ2016/02/24في الملف عدد 2015/8210/2564 تحت عدد 492 وبتاريخ 2016/03/28 في الملف عدد 2015/8216/2443 تحت عدد 834 وبتاريخ 2016/02/02 في الملف عدد 2015/8216/2488 .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2016/07/19 والتي جاء فيها أن الحكم المطعون فيﷺ لم يناقش حججﷺ المثبتة لوجود نزاع جذي في سبب الالتزام والذي بموجبﷺ أحيل المطلوب في التعرض على التحقيق بتهمة النصب المتعلقة بنفس الشيك موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليﷺ، وأن السند الذي اعتمده المطلوب في التعرض في إصدار الأوامر بالأداء هو سند متحصل عليﷺ من جريمة، وأن القضاء حسم في المنازعة المثارة بخصوص حجية الشيك في حد ذاتﷺ كورقة تجارية إذ اعتبره وسيلة أداء ذات حجية إذا استند إلى التزام يبرر وجوده وسببﷺ ومشروعيتﷺ بل ويجعل الاختصاص القضاء الموضوع دون استصدار الأوامر بالأداء، والالتزام الذي لا سبب لﷺ يعد كأن لم يكن، ومن أهم شروط مسطرة الأمر بالأداء هو أن يكون الدين المطلوب خال من كل نزاع ثابت وثابت ومستحق الأداء، ملتمسا في ذلك، رد جميع دفوعات المتعرض عليﷺ لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم والحكم وفق مقالﷺ وباقي مذكراتﷺ، وكانت المذكرة مرفقة بصور من قرارات صادرة عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء والمجلس الأعلى سابقا.

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقﷺ أعلاه استأنفﷺ **السيد** *******

أسباب الاستئناف

.و جاء في أسباب استئنافهحول الدفع بانعدام التعليل و خرق الفصل 49 من قانون المسطرة المدنيةوأن السبب الذي اعتمده الحكم الابتدائي يتعلق بتداول الشيك وقد تم تطبيقﷺ على العلاقة الشخصية بين الساحب و المستفيد المباشر دون أن يكون مظهرا إليﷺ لكي يستفيد من الحماية الصرفية المقررة للحامل الحسن النية ذلك أن قاعدة التجريد تجعل فعلا الشيك والأوراق التجارية تتداول بعيدا عن السبب الذي أنشئت من أجلﷺ، والطاعن دفع أولا أمام المحكمة المصدرة للقرار بانعدام بسبب الالتزام و عدم شرعيتﷺ وتعييب إرادتﷺ وان قاضي الأمر بالأداء لا يختص إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيﷺ طبقا للفصل 155 من قانون المسطرة المدنية أما إذا كان الدين اغير ثابت أو وقع حولﷺ نزاع فالنظر يرجع إلى قاضي الموضوع الذي لﷺ وحده مناقشة الحجج والوقائع وتقييمها وأن المحكمة المصدرة للقرار لما تجاوزت في إطار الأمر بالأداء الحجج والوقائع التي عرضت عليها ومنها محضر الشرطة وإجراءات التحقيق المدني المرتبطة بوقائعﷺ وكذا دفوعات المستأنف قد خرقت مقتضيات الفصل 155 من قانون المسطرة المدنية , و أن المستأنف عليﷺ يظل عاجزا عن إثبات السبب الشرعي للالتزام خصوصا وأنﷺ صرح بكون المعاملات التجارية التي تربط بيني وبين على مساعف تتمثل في مجموعة من المبالغ المالية التي أمده بها منذ 2007 على شكل مبالغ مالية نقدية تتراوح ما بين200.000 درهم و 700,000 درهم نزولا عند طلبﷺ قصد تمويلمشاريعﷺ التجارية مقابل تسليم قسطا من الأرباح عن تلك الصفقات التجارية التي ينجزها، و أن المستأنف ولغاية سنة 2013 كان مستخدما جد بسيط يتقاضى أجرا شهريا قدره 2.000 درهم حسب الثابت من شكايتﷺ المباشرة المرفقة بمقال

الاستئناف مما يلتمس معه إلغاء الحكم المستأنف و الحكم بصحة طلب التعرض مع التصريح بعدم الاختصاص الفائدة قضاء الموضوع و تحميل المستأنف عليه الصائر ,

و حول الدفع بعدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني ذلك أن الشيك موضوع النزاع تسلمه المستأنف عليه في إطار عملية تدليس كان ضحيتها المستأنف اوهمه المستأنف عليه بتمكينه من الحصول على طلب عروض صادر عن المجلس الجماعي بمدينة الرباط لاستغلال أرض عارية بشارع الحسن الثاني ملاصقة بالسور قصد بناء مركز تجاري يحتوي على أزيد من 100 محل تجاري و سوق ممتاز و مرآب للسيارات و كذا استغلاله و الانتفاع به مناصفة مع المجلس البلدي كونه سيحقق له ما يقارب 80 مليون درهم - أي 8 ملاييرالسنتيم - عند تسليم مفاتيح المحلات التجارية للمكترين الجدد ودخل شهري عن واجبات السومةالكرائية لكل هذه المحلات و أن المستأنفعليه عمد إلى مطالبة العارض بتسليمه عدة شيكات بقيمة إجمالية قدرها 7 ملايين درهم و ذلك مقابل الحصول على طلب عروض المشار إليه أعلاه و ذلك عن طريق استعمال وسائل النصب والاحتيال و يعتبر الشيك موضوع هذا النزاع أحدها فقط و أن المستأنف عليه لم يثبت ماهية و مصدر و أساس و نوعية المعاملة التجارية أو المدنية التي أبرمها مع المستأنف التي تبرر استحقاقه لشيك بقيمة مليون درهم موضوع هذه النازلة و انه بالنظر لظروف وملابسات هذا النزاع فان المستأنف اضطر الى تقديم شكاية إلى وكيل الملك ضد المستأنف عليه و قد صدر فيها ملتمس النيابة العامة بمتابعة المستأنف علي، و قد صدر فيها ملتمس النيابة العامة بمتابعة المستأنف عليه من اجل جنحة النصب و أحيل الملف على قاضي التحقيق الذي لا زال يجري التحقيق فيها ، ملتمسا الحكم بقبول الطلب و في الموضوع إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصديإلغاء الأمر القضائي عدد 429-8102-2016 أمر عدد 429 والتصريح بصحة طلب التعرض و بعدم الاختصاص لفائدة قضاء الموضوع و تحميل المستأنفعليه الصائر و احتياطيا الحكم برفض الطلب ، وأدلى بنسخة من الحكم المطعون فيه و طي التبليغ.

و بناء على مذكرة الاشهاد على التنازل المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2021/10/26 جاء فيها انه يلتمس الاشهاد على التنازل الصادر من طرف المستأنف عليه لصالح المستأنف لكافة الدعاوى المثارة بينهما و كافة القضايا ملتمسا ضمها للملف و ترتيب الاثار القانونية على ذلك وأدلى اشهاد و صلح.

و بناء على مذكرة الاشهاد على التنازل المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2022/03/21 جاء فيها انه يلتمس الاشهاد على تنازله عن جميع المساطر المتعلقة بالملف المشار اليه اعلاه ، مع تأكيدهللمذكرة المدلى بها بجلسة 102021/26 والمرفقة بالتنازلات وذلك لوقوع الصلح.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/3/21 تخلف نائب المستأنف و حضر نائب المستأنف عليه و أدلى بطلب اشهاد عن التنازل فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 4/25/ 2022 .

التعليـــل

حيث تقدم المستانف عليه بواسطة نائبه بتنازل عن المساطر موضوع الملف لوقوع صلح بين المستأنف و المستأنف عليه.

وحيث إن التنازل مقبول في جميع مراحل الدعوى وأمام تنازل المستأنف عليه لا يسع المحكمة سوى تسجيل تنازله عن الاستفادة من مقتضيات الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليه الصائر.

لهذه الأسبـاب

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

بتسجيل تنازل المستانف عليه عن الاستفادة من مقتضيات الحكم الابتدائي مع جعل الصائر على عاتقه

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

الرئيسة المستشارة المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2078**
بتاريخ: **2022/04/25**
ملف رقم: **2021/8223/426**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/04/25**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه ب : ينوب عنه الأستاذ العمراني حسين المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : . السيد **********

عنوانه ب:

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/04/11

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد ********** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/25 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 1416 بتاريخ 2016/05/11 في الملف عدد 2016/8210/536 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول التعرض.

في الموضوع: برفض التعرض وبتأييد الأمر بالأداء رقم 137 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2016/02/08 في الملف 2016/8102/137 وبتحميل المتعرض الصائر.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/04/11 حضرها دفاع المستأنف وأدلى بطلب الإشهاد بتنازل المستأنف عليه عن الدعوى و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/04/25.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أدلى نائب المستأنف بطلب رامي الى الإشهاد بتنازل المستأنف عليه عن الدعوى لوقوع الصلح.

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

وحيث إن هذه المحكمة لايسعها سوى تسجيل تنازل المستأنف عليه عن الاستفادة من مقتضيات الحكم الابتدائي مع جعل الصائر على عاتقه .

لهـذه الأسبـاب

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

بتسجيل تنازل المستأنف عليه عن الاستفادة من مقتضيات الحكم الابتدائي مع جعل الصائر على عاتقه.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ص/ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2518**
بتاريخ: **2022/05/23**
ملف رقم: **2022/8223/1284**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/05/23**

وهي مؤلفة من السادة:

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة *******بنت قاسم

عنوانها :

ينوب عنها الأستاذ *******المحامي بهيئة سطات و الجاعل محل المخابرة معه بكتابة الضبط

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : *******في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ *******المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور : السيد المحافظ على الأملاك العقارية بابن امسيك الدار البيضاء

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/09

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت السيدة *******بنت قاسم بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2022/02/21 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 10998 بتاريخ 2021/11/16 في الملف عدد 2021/8216/7321 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: قبول التعرض

في الموضوع: الحكم برفض الطلب وبتاييد الامر المتعرض عليه الصادر عن رئيس هذه المحكمة وبتحميل المتعرض الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيدة *******بنت قاسم تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/07/06 والذي يعرض فيه انه سبق للمدعى عليه ان استصدر امرا استعجاليا تجاريا في نطاق لاوامر المبنية على الطلب تحت رقم 3224 بتاريخ 2019/02/04 في ملف الأوامر عدد 2019/8106/3224 قضى بالامر باجراء حجز تحفظي على الحقوق المشاعة في العقار عدد C/100963 المملوكة لها مع تسجيله بالمحافظة العقارية بالدار البيضاء ابن امسيك ذلك ضمانا لمبلغ 32.000.000,00 درهم كدين للبنك المذكور إزاء شركة اركو صيرامكميدنة و قد تم تقييده بالرسم العقاري المذكور فعلا و ان الامر المذكور بني على الامر بالاداء الصادر بتاريخ 2018/02/23 تحت عدد 647 في الملف عدد 2018/8102/647 القاضي بامر شركة اركو صيرام بادائها للمدعى عليه مبلغ 140.000,00 درهم و الذي لم يبلغ لها داخل اجل سنة من تاريخ صدوره و مازال لم يبلغ لها لحد سعته مما اصبح معه الامر بالاداء الذكور كأن لم يكن و هو ما يتعين الغائه، ملتمسة الحكم بإلغاء الامر بالاداء المشار الى مراجعه أعلاه.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جواب بجلسة 2021/11/02 جاء فيها انها دائنة لشركة اركو صيرام بمبلغ 53.176.799,26 درهم و انها حائزة على كفالة تضامنية شخصية مشتركة غير قابلة للتجزئ مع التنازل مسبقا

عن الاستفادة من المناقشة و التجريد اتجاهه موقعة من طرف السيدات السباعي لطيفة و السباعي نادية و الحمدي مليكة و السيدين السباعي بلقاسم و السباعي عبد الواحد و ذلك لغاية مبلغ 32.000.000,00 درهم و ذلك لضمان أداء جميع المبالغ التي تدين او ستدين بها شركة اركو سيرام بما فيه اصل الدين و الفوائد و العمولات و المصاريف ثم التوابع و بذلك فان صفتها التضامنية تخولها الحق في مطالبة من تشاء من الكفلاء الى غاية استخلاص دينها كاملا و ان الحجز التحفظي المطلوب رفعه لم يصدر بناء على الامر بالاداء عدد 647 ذلك انه بالرجوع الى محتوى الامر باجراء الحجز التحفظي يتبين انه استجاب لطلبها نظرا لكونها عززته بكشوف الحساب و نسخة مقال الأداء و عقد الكفالة و حكم قاضي بالاختصاص لاثبات المطالبة القضائية و نسخ لخمس أوامر بالاداء من بينهم الامر بالاداء المطلوب الغاؤه حاليا و ان الامر بالحجز قد امر باجراء الحجز تحفظيا على الحقوق المشاعة العقارية المملوكة للمدعية في حدود مبلغ 32.000.000,00 درهم في حين ان مبلغ الامر بالاداء المطلوب الغاؤه محصور فقط فيما قدره 300.000,00 درهم و انه سبق لها ان تقدمت اما قضاء الموضوع في الملف عدد 2018/8210/2082 فصدر حكم عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/12/03 تحت عدد 6876 قضى بأداء المدينة الاصلية شركة اركو صيرام و كفلائها و من بينهم المدعية الحالية بادائهم على وجه التضامن لها مبلغ 19.772.176,62 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و الصائر و الذي تم الطعن فيه بالاستئناف من طرفها و لازال معروضا على قضاء الدرجة الثانية و ذلك فان دينها يبق ثابتا في حق المدينة الاصلية و يحق لها مباشرة جميع الاجراءات التحفظية في مواجهة المدعية باعتبارها كفيلة تضامنية في حدود مبلغ 32.000.000,00 درهم لذلك الدين البالغ قدره 53.176.799,26 درهم لا سيما و نه بالرجوع الى عقد الكفالة الموقع عليه من طرفها يتضح منه انها و باقي الكفلاء قد تنازلوا مسبقا عن الاستفادة من المناقشة و التجريد اتجاهه كما انهم التزموا بتسديد الدين العالق بذمة المدنية الاصلية في حدود مبلغ الكفالة بمجرد اول مطالبة لهم من طرفها و ان المدعية لم تبرئ ذمتها و ذمة المدينة الاصلية باي مقبول مشيرة ان المدعية الحالية سبق لها و ان تقدمت امام هذه المحكمة بدعوى مشابهة للدعوى الحالية تتعلق بإلغاء الامر بالاداء مثل الامر بالاداء المطلوب الغاؤه حاليا فتح له الملف عدد 2021/8216/7325 صدر بشانها حكم بتاريخ 2021/09/14 قضى برفض الطلب بعلة ان المدعية تبقى كفيلة الى جانب باقي الكفلاء لديون شركة اركو سيرام، ملتمسا الحكم برفض الطلب، و ارفق المذكرة بكشوف حساب، أوامر بالاداء، عقد كفالة، وحكمين قضائيين.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بجلسة 2021/11/02 باحكام قضائية..

و بناء على ادلاء نائب المدعية بجلسة 2021/11/09 بمذكرة إخبارية بصدور حكمين تجاريين قطعيين يتعلقان بنفس النازلة و أطرافها.

و بناء على ادلاء ناب المدعى عليه بمذكرة تعقيب بجلسة 2021/11/09 جاء فيها انه يؤكد ما سبق و التمس رد دفوع المتعرضة و الحكم بالأحرى وفق ما جاء في مذكرة جوابه السابقة.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول السبب الأول بخصوص خرق الصريح و الثابت للفصل 3 من ق م م الذي هو من النظام العام فإن الفصل 3 المذكور ينص بالوجوب و بالحرف " يتعين على القاضي أن يبث في حدود طلبات الأطراف و لا يسوغ له أن يغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات و يبث دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة و لو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة" وأن طلب المستأنفة و في دعواها التجارية موضوع الحكم المستأنف تمركز وتأسس على الحكم باعتبار الأمر بالأداء الصادر ضدها بتاريخ 2018/02/23 تحت عدد 647/2018 في ملف الأمر بالأداء عدد 647/8102/2018 و القاضي عليها بأدائها للبنك المذكور مبلغ 000 140 درهم اعتباره كأن لم يكن و الحكم بعدم نفاذه في مواجهتها بسبب عدم تبليغها به داخل اجل سنة من تاريخ صدوره و ذلك طبقا للفصل 162 من ق م م كما تم تعديله بمقتضى القانون رقم 14-14-1 بتاريخ 2014/03/06 و الذي ينص " يعتبر الأمر بالأداء كأن لم يكن إذا لم يبلغ داخل اجل سنة من تاريخ صدوره" واستدلت المستأنفة تدعيما وتعزيزا لطلبها المذكور بالعمل القضائي التجاري لنفس المحكمة التجارية من خلال الحكم التجاري رقم 3459/2020 الصادر بتاريخ 15/09/2020 في الملف التجاري عدد 5333/8216/2020 وهو الاجتهاد القضائي الذي أرفقته المستأنفة رفقته مقال دعواها لكن الحكم المستأنف قضى بقبول دعوى المستأنفة شكلا وفي الموضوع برفض طلبها و بتأييد الأمر بالأداء (خطأ) الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بتاريخ 04/02/2019 تحت عدد 3224/8106/2019 والحالة أن طلب المستأنفة و على التفصيل و البيان أعلاه يهدف إلى الحكم الطعن في الأمر بالأداء المذكور عدد 647 الصادر بتاريخ 2018/02/23 القاضي عليها بأدائها للبنك المذكور مبلغ 000 140 درهم و الحكم تبعا لذلك بعدم نفاذه في مواجهته المستأنفة و اعتباره كأن لم يكن و معدوما في حقها بسبب عدم تبليغية إليها داخل اجل سنة من تاريخ صدوره في حين أن الحكم المستأنف قضى بتأييد الأمر الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 04/02/2019 تحت عدد 3224 في الملف التجاري عدد 2019/8106/3224 وهو أمر يتعلق بالأمر بالحجز التحفظي على الحقوق المشاعة للعارضين في الرسم العقاري عدد C/100963 و لا يتعلق بالأمر بالأداء المذكور موضوع المطعون فيه بل إن الحكم المستأنف على ما قضى به أعلاه على هذا الأساس أي على أساس أن طلب المستأنفة يهدف إلى الحكم بإلغاء الأمر بالحجز التحفظي المذكور عدد 3224 الصادر بتاريخ 2019/02/04 في حين أن طلب المستأنفة يهدف إلى الطعن في الأمر بالأداء عدد 647 الصادر بتاريخ 2018/02/23 والحكم باعتباره كأن لم يكن وعدم نفاذه في مواجهتها بسبب عدم تبليغها به نهائيا داخل اجل سنة من تاريخ صدوره و طبقا للفصل 162 من ق م م كما تم تعديله والحالة هذه تكون المحكمة مصدرة الحكم المستأنف منطوقا و تعليلا قد خرقت خرقا ساخرا مقتضيات الفصل 3 من ق م م المذكور و المنقول عليه و الذي هو من النظام العام إذ أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف منطوقا و تعليلا كذلك غيرت تلقائيا موضوع و سبب طلب المستأنفة مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف و تصديا الحكم باعتبار الأمر بالأداء كأن لم يكن و بعدم نفاذه في مواجهته المستأنفة بسبب عدم تبليغها به داخل اجل سنة من تاريخ صدوره تفعيلا للفصل 162 المذكور من جهة أولى و مسايرة للعمل القضائي لمحكمتكم التجارية المستدل به و المرفق رفقة مقال المستأنفة من جهة ثانية وحول السبب الثاني بخصوص خرق مبدأ وجوب عدم التناقض في الأحكام الصادرة عن نفس المحكمة ذلك أن نفس المحكمة التجارية بالدار البيضاء و في تواريخ متلازمة سابقة و لاحقة عن الحكم المستأنف أصدرت في 3 ملفات تجارية بين نفس العارضة المدعية المستأنفة و بين نفس البنك التجاري وفا بنك المدعى

عليه المستأنف عليه و بناءا على نفس السبب و من اجل نفس الموضوع أصدرت 3 أحكام تجارية و هي التالية الحكم التجاري رقم 10284/2021 في الملف عدد 7322/8216/2021 م ذ حميد اوصالح بتاريخ 03/11/2021 قضى بعدم نفاذ الأمر بالأداء عدد 648 الصادر بتاريخ 2018/02/23 في الملف عدد 648/8102/2018 و اعتباره كأن لم يكن في مواجهة المتعرضة المستأنفة (وهو أمر بالأداء موالي و صادر بنفس يوم صدور الأمر بالأداء موضوع الطعن فيه في الحكم المستأنف) وبتعليل أن ذلك الأمر بالأداء لم يبلغ للمستأنفة داخل سنة من تاريخ صدوره و اعتمادا على الفصل 162 من ق م م والحكم الثاني التجاري رقم 8484 في الملف التجاري عدد2021/8216/7324 م ذ بدر الدين المأدب (عضوية نفس المقرر في الحكم المستأنف ذ بوشعيب حبلي) الصادر بتاريخ 28/09/2021 (أي بعد 14 يوما فقط على تاريخ صدور الحكم المستأنف) قضى هو الآخر بإلغاء الأمر بالأداء عدد 646 و بعدم نفاذه في مواجهة المستأنفة و ضد نفس البنك و اعتمادا على نفس الفصل 62 من ق م م المذكور كما تم تعديله و بسبب عدم تبليغ الأمر بالأداء المطعون فيه للمستأنفة داخل اجل سنة من تاريخ صدوره فأصبح كأن لم يكن والحكم التجاري الثالث رقم 10283 في الملف التجاري بين نفس الأطراف عدد 2021/8216/7323 الصادر بتاريخ 03/11/2021 " والقاضي بدوره بعدم نفاذ الأمر بالأداء عدد 649 (الصادر بنفس تاريخ صدور الأمر بالأداء موضوع الحكم المستأنف 2018/02/23) و اعتباره كان لم يكن في مواجهة المستأنفة وبسبب عدم تبليغه للمستأنفة داخل اجل سنة من تاريخ صدوره و تطبيقا لنفس الفصل 162 المذكور والحالة هذه و بالمقارنة بين الحكم المستأنف وبين هذه الأحكام الثلاثة المرفقة تعليلا ومنطوق و التي صدرت جميعها بين نفس الأطراف و بناءا على نفس السبب و من أجل نفس الموضوع يكون الحكم المستأنف تعليلا ومنطوقا كذلك متناقضا ومتضاربا مع الأحكام الثلاثة المذكورة أعلاه وفي المرفقة رفقته رغم أن الحكم الثاني كان فيه ذ/ بوشعيب حبلي هو عضو في الهيئة وهو ما يجعل الحكم المستأنف غير مرتكز على أساس قانوني و يتعين إلغاؤه وهو ما يشكل خرقا لمبدأ وجوب عدم التناقض والتضارب في الأحكام الصادرة عن نفس المحكمة وبخرق الحكم المستأنف لهذا المبدأ يتعين إلغاؤه ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف و تصديا الحكم بعدم نفاذ الأمر بالأداء عدد 2018/647 الصادر بتاريخ 2018/02/23 في ملف الأمر بالأداء عدد 2018/8102/647 القاضي على المستأنفة بأدائها للبنك المستأنف عليه مبلغ 000 140 درهم و ذلك في مواجهة المستأنفة و اعتباره كان لم يكن بسبب عدم تبليغه للمستانفة داخل أجل سنة من تاريخ صدوره و تطبيقا للفصل 162 من ق م م كما تم تعديله بمقتضى القانون رقم 14-14-1 وتمشيا و مسايرة و انسجاما مع الأحكام التجارية الثلاثة الصادرة بين نفس الأطراف المرفقة رفقته مع ترك الصائر على المستأنف عليه.

أرفق المقال ب: نسخة طبق الأصل عن الحكم المستأنف رقم 10998 و نسخة طبق الأصل عن الحكم التجاري الأول رقم 10284 و نسخة طبق الأصل عن الحكم التجاري الثاني رقم 8484 و نسخة طبق الأصل عن الحكم التجاري الثالث رقم 10283 و جميعها صدرت بين نفس الأطراف و قضت جميعها بعدم نفاذ الأوامر بالأداء الصادرة نفس يوم صدور الأمر بالأداء موضوع الحكم المستأنف في مواجهة المستأنفة واعتباره كأن لم يكن و نسختان عن هذا المقال الاستئنافي .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/04/25 عرض فيها أنه يتجلى من خلال المقال الإستئنافي أن المستأنفة تعيب على الحكم المستأنف كونه لم يستجب لطلبها الرامي إلى إلغاء الأمر بالأداء الصادر في مواجهتها والحكم تبعا لذلك برفع الحجز التحفظي الذي أوقعه المستأنف عليه استنادا على ذلك الأمر بموجب الأمر الرئاسي المشار إلى مراجعه في المقال الافتتاحي لكن خلافا لما ذهبت إليه المستأنفة فإنه يتجلى من خلال وثائق الملف ومعطيات القضية أن وسائل الاستئناف غير مرتكزة على أي أساس صحيح وليس من شأنها أن تنال من تعليلات الحكم المستأنف ولا مما قضى به ضمن منطوقه، وذلك كما يتأكد من خلال جواب المستأنف عليه على موضوع وسائل الاستئناف كما يلي ذلك أن المستأنف عليه دائن لشركة أركو سيرام بمبلغ 53.176.799,26 درهم، والمفصل كما يلي مبلغ 24.787.508,26 درهم من قبل رصيد حسابها المدين المفتوح لديه لغاية 15/12/2017 والمحصور الفوائد بتاريخ 2017/01/31 ومبلغ 28.389.291,00 درهم من قبل خمسة أوامر بالأداء. وأن العارض حائز على كفالة تضامنية شخصية مشتركة غير قابلة للتجزيئ مع التنازل مسبقا عن الاستفادة من المناقشة والتجريد اتجاه البنك المستأنف عليه ، موقعة من طرف السيدات السباعي لطيفة والسباعي نادية والحمدي مليكة والسيدين السباعي بلقاسم والسباعي عبد الواحد وذلك لغاية مبلغ 32.000.000,00 درهم، وذلك لضمان و بهذه الصفة، أداء جميع المبالغ التي تدين أو ستدين بها شركة أركو سيرام بما فيه من أصل الدين و الفوائد والعمولات و المصاريف ثم التوابع وخلافا لما ذهبت إليه المستأنفة، فإن كفالتها إلى جانب باقي الكفلاء وكما تم التنصيص على ذلك في عقد الكفالة، هي كفالة مشتركة تضامنية غير قابلة للتجزيئ، كما أن صفتها التضامنية تخول العارضة الحق في مطالبة من تشاء من الكفلاء إلى غاية استخلاص دينها كاملا، وفق ما هو منصوص عليه في الفصول من 164 إلى 167 من قانون الالتزامات والعقود وعلاوة على ذلك فإن الأمر بالأداء موضوع التعرض قد قضى على الساحبة وشركة أركو سيرام وكفلاء هذه الأخيرة ومن بينهم المستأنفة السيدة *******بأدائهم على وجه التضامن مبلغ المضمن بالأمر بالأداء وأن الكفلاء الذين من بينهم المستأنفة قد صدر عليهم الأمر بالأداء بصفتهم كفلاء متضامنين، وأن مبدأ التضامن يفرض على المستأنفة أن تقيم الدليل على عدم تبليغ الأمر بالأداء للشركة وباقي الكفلاء، فضلا عن أن مبدأ التضامن المذكور يستوجب عدم ترتيب أثر إلغاء الأمر بالأداء إضافة إلى ما ذكر فإن الأمر بالحجز التحفظي المطلوب رفعه لم يؤسس فقط على الأمر بالأداء المطلوب إلغاؤه، وإنما صدر أيضا استنادا على وثائق أخرى مثبتة للمديونية وفق ما تم سرده أعلاه، لا سيما وأن الأمر بالحجز قد قضى بإجراء الحجز تحفظيا على الحقوق المشاعة العقارية المملوكة للمدعية في حدود مبلغ 32.000.000,00 درهم في حين آن مبلغ الأمر بالأداء المطلوب إلغاؤه محصور فقط فيما قدره 300.000,00 درهم وأنه استنادا على المطالبة القضائية التي تقدمت بها العارضة أمام قضاء الموضوع في الملف عدد 2082/8210/2018 ، فقد أصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 03/12/2020 حكما تحت عدد 6876 قضى بأداء المدينة الأصلية شركة أركو سيرام وكفلائها ومن بينهم المستأنفة حاليا السيدة *******بأدائهم على وجه التضامن للمستأنف عليه مبلغ 19.772.176.62 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصائر والذي تم الطعن فيه بالاستئناف من طرف العارضة ولازال معروضا على قضاء الدرجة الثانية وتأسيسا على ما ذكر وعلى الوثائق المدلى بها التي عزز بها المستأنف عليه طلبه بإيقاع الحجز، فإن دينه يبقى ثابتا في حق المدينة الأصلية ويحق له مباشرة جميع الإجراءات التحفظية في مواجهة المستأنفة باعتبارها كفيلة تضامنية في حدود مبلغ 32.000.000.00 درهم، لذلك الدين

البالغ قدره 53.176.799,26 درهم، لا سيما وأنه بالرجوع إلى عقد الكفالة الموقع عليه من طرفها يتضح جليا أنها وباقي الكفلاء قد تنازلوا مسبقا عن الاستفادة من المناقشة والتجريد اتجاه البنك المستأنف عليه ، كما أنهم التزموا بتسديد الدين العالق بذمة المدينة الأصلية في حدود مبلغ الكفالة بمجرد أول مطالبة لهم من طرف المستأنف عليه وهكذا فإن المستأنفة لم تثبت براءة ذمتها وذمة المدينة الأصلية بأي مقبول، وعوض أن تفي بالتزاماتها التي يرتبها في حقها عقد الكفالة، لجأت إلى أسلوب تمويهي وتسويفي من اجل الحصول على رفع الحجز بغية التصرف في العقار المحجوز تصرفا يضر بالمستأنف عليه باعتباره دائنا، ويحول دون استيفاء دينه من أموال المستأنفة باعتبارها ضمان عام لدائنيها وأن دين المستأنف عليه ثابت بموجب الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 03/12/2020 تحت عدد 6876 في الملف عدد 2082/8210/2018 وثابت أيضا بموجب الأوامر بالأداء الخمسة المدلى بها وأن ذمة المستأنفة تبقى عامرة بالدين الثابت في حقها لفائدة المستأنف عليه، وما دامت لم تثبت أداء كامل الدين المكفول من طرفها والصادر الأمر بالحجز المطلوب رفعه ضمانا اله، فإن دعواها الحالية يبقى حليفها الرفض وأن الأحكام المدلى بها من طرف الطاعنة لا زالت غير نهائية، كما انه صدورها لا يعني بالضرورة أنها قد صادفت الصواب وتبقى حجيتها نسبية ومؤقتة وهكذا يتضح أن الحكم المستأنف لم يعتريه أي تناقض فيما قضى به إذ أنه بالفعل وكما يتجل من خلال المقال الافتتاحي، فإن الدعوي تروم إلغاء الأمر بالأداء وتبعا لذلك رفع الحجز التحفظي بعلة الزعم انه صدر استنادا عليه وأن الحكم المستأنف لما استبعد دفوع المستأنفة المتمسك بها حاليا ولم يستجب لدعواها يكون قد صادف الصواب وتحقق من عدم وفائها بالدين وإبراء ذمتها منه ، ملتمسا قبول الاستئناف شكلا وموضوعا برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والحكم بتحميل المستأنفة الصائر.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/05/09 حضرها دفاع المستأنف في حين تخلف نائب المستأنفة رغم التوصل و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/05/23.

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث إن الثابت من وقائع الدعوى كما هي معروضة على محكمة أول درجة ان الطاعن التمست الحكم لفائدتها بإلغاء الأمر بالأداء المشار الى مراجعه أعلاه والحكم تبعا لذلك برفع الحجز التحفظي المضروب على حقوها المشاعة في الرسم العقاري بمقتضى الأمر الاستعجالي عدد 3224 الصادر بتاريخ 2019/42 والتشطيب عليه من الرسم العقاري المذكور مع أمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بتنفيذ التشطيب على الحجز وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وحيث يستفاد من أوراق الملف أن المستأنف عليها سبق أن استصدرت أمرا بالأداء بتاريخ 2018/2/23 غير أنها لم تدل بما يفيد تبليغه داخل أجل سنة من تاريخ صدروه وفقا لمقتضيات الفصل 162 من قانون المسطرة المدنية كما تم تعديله و تتميمه بمقتضى القانون رقم 13-1 و الذي اقر نصا بأنه رد يعتبر الأمر بالأداء كان لم يكن إذا لم يبلغ داخل أجل سنة من تاريخ صدوره ويبقى للدائن الحق في اللجوء الى المحكمة المختصة وفق الإجراءات العادية .

وحيث تأسيسا على ما ذكر فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قد جانبت الصواب لما انتهت في قضائها الى رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه ، والحال أن الآجال في قانون المسطرة المدنية تعتبر من النظام العام وقفا لمقتضيات الفصل 511 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي فإن الأمر بالأداء أعلاه يصبح غير في مواجهة الطاعنة وحيث فيما يتعلق بالشق الثاني من الطلب والذي يرمي الى رفع الحجز التحفظي المضروب على الحقوق المشاعة للطاعنة في الرسم العقاري عدد 100963/س فإن الثابت من أوراق الملف أن السيد رئيس المحكمة اعتمد في الاستجابة لطلب ايقاع الحجز على عدة أوامر بالأداء صادرة ضد المدينين وكذا حكم في الموضوع قضى بأداء الطاعنة الى جانب مدعى عليهم آخرين مبلغ 19772176.62 درهم وأنه في غياب الإدلاء بما يثبت أداء الدين وفق مقتضيات الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود أو ما يفيد إلغاء الأوامر بالأداء والحكم أعلاه يتعين رد طلبها بهذا الخصوص.

وحيث بالاستناد الى ما ذكر يتعين اعتبار استئناف الطاعنة جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التعرض وتاييد الأمر بالأداء المتعرض عليه ، والحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء عدد 467 الصادر بتاريخ 2018/2/23 في الملف عدد 2018/8102/647 ، وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه والحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء عدد 647 الصادر بتاريخ 2018/2/23 في الملف عدد 2018/8102/647 وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 2599
بتاريخ: 2022/05/30
ملف رقم: 2019/8223/4938

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ 2022/05/30

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ******– **صيدلانية**–

الساكنة

نائبه الاستاذ المحامي بهيئة البيضاء

بوصفها مستأنفة ومستأنف عليها من جهة

وبين : **********في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها

نائبها الاستاذ المحامي بهيئة البيضاء

بوصفها مستأنف عليها ومستأنفة من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/16

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي المؤدى عنه الصائر القضائي الذي تقدم به المستأنف بواسطة دفاعه بتاريخ يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/04/29 تحت عدد 1635 ملف عدد 2019/8216/471 والقاضي في الشكل: بقبول التعرض , وفي الموضوع : بتأييد الامر بالاداء عدد 626 الصادر عن السيد رئيس المحكمة بتاريخ 2018/05/30 في الملف رقم 2018/8102/626 في مبدئه مع تعديله بتخفيض المبلغ المأمور بأدائه الى 478.414,68 درهم , وبتحميل المتعرضة المصاريف بحسب المحكوم به.

وبناء على تقديم المستأنف عليها لاستئناف مقابل مؤدى عنه بتاريخ 2019/12/13 تستأنف بمقتضاه الحكم المشار الى مراجعه اعلاه.

في الشكل: حيث انه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد تبليغ الحكم المطعون للطاعنتين , كما ان الاستئنافين قدما وفق باقي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا, الامر الذي يتعين معه التصريح بقبولهما شكلا.

وفي الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة انتسام دالي تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط مؤدى عنه بتاريخ 2019/02/04 والذي تعرض فيه انه تتعرض على الامر بالاداء الذي استصدرته المتعرض ضدها بتاريخ 2018/05/30 تحت عدد 626 القاضي بأدائها لها مبلغ 503.414,68 درهم , ذلك ان الكمبيالات موضوع الامر المتعرض عليه تخص مسحوب عليه اخر وليس العارضة , كما انها كانت تسدد اقساطا من الدين كلما توفر لديها مبلغ مالي معين عن طريق دفعات بحسابها البنكي , وان ذمتها خالية من اي دين , ملتمسة الحكم بإلغاء الامر المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم اساسا بعدم القبول واحتياطيا برفض الطلب, مرفقة مقالها بطي التبليغ ونسخة من الامر بالاداء وصور وصولات لدفعات بنكية وكشف حساب.

وبناء على المذكرة الجوابية للمتعرض عليها المقدمة المقدمة من طرف نائبها جاء فيها ان المتعرضة لم تدل بأية حجة تفيد براءة ذمتها المالية من الدين المطلوب , وان الوصولات المدلى بها مجرد صور شمسية ولا يوجد بالملف ما يفيد انها دخلت في دائنية العارضة ملتمسا رفض التعرض.

وبناء على المذكرة التعقيبية للمتعرضة التمست من خلالها رد دفوعات المتعرض ضدها لعدم ارتكازها على اي اساس والحكم وفق الطلب.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته المستأنفة و جاء في أسباب استئنافها ان الحكم جاء خارقا للمواد 1 و 32 و 5 من ق م م والفصل 66 من قلع, ذلك ان مقال المستأنف عليها كان معيبا , إذ ان الكمبيالتين رقم BZF 6140247 ورقم BZF6140246 المسحوب عليه فيهما هو المنوب عنها بصفتها الشخصية بحسابها البنكي رقم 2121118169780004 في حين ان الشهادتين البنكيتين بعدم الوفاء الخاصتين بهاتين الكمبيالتين تخصان الحساب البنكي رقم 181330212111816978000411 وليس الحساب البنكي الوارد اعلاه, اي ان الكمبيالتين لم يتم دفعهما بالحساب البنكي المدون بهما. وان الكمبيالة رقم BWF 6804765 المسحوب عليه فيها هو صيدلية دالي ابتسام اي شخص معنوي وليس العارضة بصفتها الشخصية وان الكمبيالة المسحوب عليه فيها هو الحساب البنكي رقم 181330211111816978022087 في حين تم تقديمهما للوفاء بالحساب البنكي رقم 2111118169780220 . كما ان الكمبيالة رقم BWF6804764 المسحوب عليه فيها هو صيدلية دالي ابتسام برقم الحساب البنكي لدى المسحوب لديه 181330211111816978022087 في حين الشهادة البنكية بعدم الوفاء تشير الى ان الساحب هو السيدة دالي ابتسام وليس صيدلية دالي ابتسام . وان المحكمة الابتدائية كان عليها ان تصرح بإلغاء الامر بالاداء المتعرض عليه بشأن هذه الكمبيالات الاربعة وان تقضي بعدم قبولها .

وان العارضة تمسكت بكونها كانت تؤدي اقساطا من تلك الديون مثلا الوصل المؤرخ في 2016/05/11 الذي يثبت تحويل مبلغ 25000 درهم لحساب المستأنف عليها والذي اخدت به المحكمة وخصمت قيمته من الدين, وهناك وصل اخر مؤرخ في 2016/05/18 حولت بموجبه مبلغ 25000 درهم والذي لم يتم الادلاء به خلال المرحلة الابتدائية . كما تم الادلاء بمستخلص من حساب العارضة لدى البنك الشعبي عن شهر يناير 2016 والذي يفيد الامر بتحويل مبلغ 75000 درهم لفائدة المستأنف عليها بواسطة كمبيالة بتاريخ 2016/01/20 . كما ادلت بمقتطف من نفس الحساب عن شهر يناير 2017 يثبت تحويل مبلغ 100.000 درهم للمستأنف عليها بتاريخ 2017/01/02 . كما قامت بتحويل مبلغ 100.000 درهم بنفس الكيفية بتاريخ 2017/01/31 ثم مبلغ 100.000 درهم بتاريخ 2017/05/02 , ومبلغ 100.000 درهم بتاريخ 2017/05/30 . وبالتالي فالعارضة ادت ما مجموعه مبلغ 525.000 درهم وهو مبلغ يفوق المبلغ المضمن بمقال الامر بالاداء بمبلغ 21.585,32 درهم. وان تواريخ الكمبيالات المحتج بها تفيد او اولاها مستحقة بتاريخ 2015/12/31 واخرها مستحقة الاداء بتاريخ 2017/03/31 . وان الاداءات المتمسك بها تمت بين 2016/01/20 و 2017/05/30 وهي متزامنة مع تواريخ الاستحقاق ولاحقة عليها, وان الاحكام يجب ان تكون معللة

الا ان المحكمة اعتدت بالوصل الحامل لمبلغ 25000 درهم وعللت حكمها بكونه مؤرخ في 2016/05/11 لكنها اغفلت جميع دفوعات العارضة, وان القول بأن باقي التحويلات المسجلة بكشف الحساب البنكي المحتج به تخص كمبيالات اخرى ولا علاقة لها بالكمبيالات موضوع الامر بالاداء , فالمستأنف عليها لم تدفع بكون هذه التحويلات تتعلق بكمبيالات اخرى بل نفت اصلا ان تكون قد توصلت بها, كما ان المحكمة اعتدت بالوصل الحامل لمبلغ 25000 درهم والمؤرخ في 2016/05/11 مع ان المبلغ المضمن بالوصل لا ينطبق على اية كمبيالة انما هو قسط من الدين المضمن بإحداها, فكيف للمحكمة ان تعتد بهذا الوصل ولا تعتد بالتحويل البنكي الحامل لمبلغ 100.000 درهم المؤرخ 2017/05/02 او بالتحويل الذي يحمل نفس المبلغ والمؤرخ في 2017/05/30 والمقابل للكمبيالة التي تحمل نفس مبلغ الدين 100.000 درهم ومستحقة الاداء بتاريخ 2017/01/31 . ملتمسا الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها واحتياطيا جدا الامر بإجراء خبرة حسابية وتحميل المستأنف عليها الصائر

مدليا بنسخة من الحكم ووصل مؤرخ في 2016/05/18

وبناء على جواب المستأنف عليها مع استئنافها المقابل المؤدى عنه بتاريخ 2019/12/13 والمدلى به بواسطة دفاعها والذي جاء فيه ان مقال التعرض لا يشير الى عنوان العارضة الصحيح والوارد في مقال الامر بالاداء اذ ان عنوانها هو 2 زنقة الغفيري عين السبع الدار البيضاء في حين ان العنوان الوارد بمقال التعرض هو الحي الصناعي اولاد صالح G5 رقم 13 . وبذلك فالمقال مختل شكلا لعدم احترامه مقتضيات المادة 522 من ق م م ملتمسا الغاء الغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم قبول مقال التعرض.

كما ان الحكم جانب الصواب حينما خفض المبلغ المحكوم به الى مبلغ 478.414,68 درهم , ذلك ان الكمبيالات موضوع الامر بالاداء لا تحمل مبلغ 25000 درهم الذي تم خصمه, اضافة الى ان المعاملات التي تجمع الطرفين لا تخص فقط هاته الكمبيالات, وانما تتعداها الى معاملات سابقة وان ايداع المبلغ المخصوم ولو انه جاء لاحقا لتاريخ الكمبيالات فهو لا يتعلق بها وانما يتعلق بمعاملات سابقة لم تؤدى قيمتها في وقتها, وقد سبق للعارضة ان ادلت بكشف حساب الزبون الذي يوضح ان المبلغ المحتج به يتعلق بمعاملات سابقة. وهو الكشف الذي يوضح ان المستأنفة اصليا لازالت مدينة للعارضة بمبلغ 534.550,25 درهم يتعلق بالكمبيالات موضوع الدعوى وبمعاملات سابقة, وتبعا لذلك يكون الحكم قد جانب الصواب لما قضى بخصم مبلغ 25000 درهم من الدين.

وبخصوص ما جاء في مقال المستأنفة اصليا باختلاف ذمتها المالية شخصيا عن ذمتها المالية مهنيا فلا أساس له لكونها تتعامل بأكثر من حساب ولا يمكن فصل الذمة المالية للصيدلية عن الذمة المالية لصاحبتها , وان ما تمسكت به من اداءات فهو يتعلق بمعاملات سابقة,

ملتمسا بقبول استئناف العارضة والغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي التصريح برفض طلب التعرض وتأييد الامر بالاداء القاضي بأداء المستأنف عليها مبلغ 503.514,68 درهم .وبخصوص الاستئناف الاصلي الحكم برده

وبناء على المذكرة التوضيحية لنائب المستأنفة اصليا والتي جاء فيها ان العارضة استأنفت الامر بألاداء لكونه حمل العارضة ما لا طاقة لها به علما ان جزءا كبيرا من الدين تم اداؤه, وان مطالبة المستأنف عليها بكامل الدين يعتبر ضربا من ضروب الاثراء بلا سبب . ملتمسا الحكم بإجراء بحت

وبناء على القرار التمهيدي بتاريخ 2020/01/15 والقاضي بإجراء خبرة كلف بها الخبير محمد مرنو والذي تم استبداله بالخبيرة نجوى بوظهر والتي انجزت المهمة ووضعت تقريرا جاء فيه ان الكمبيالات موضوع النزاع لم يتم اداء مقابلها وانتهت الى تحديد الدين في مبلغ 503.414,68 درهم .

وبناء على تعقيب نائب المستأنفة **********على الخبرة والذي جاء فيه انه بعد الامر باجراء خبرة فإن الخبيرة وضعت تقريرها بالملف والذي خلصت فيه الى ثبوت مديونية السيدة ابتسام دالي. الامر الذي يتعين معه تمتيع العارضة بما هو مدون بملتمساتها المقدمة في اطار استئنافها المقابل وذلك بالقول بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة.

وبناء على عدم ادلاء نائب المستأنفة ******بتعقيبه على الخبرة.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022/05/16 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2022/05/30

محكمة الاستئناف

في الاستئنافين الاصلي والمقابل:

حيث تمسكت الطاعنتان بالاسباب المشار اليها اعلاه.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة ******بالمنازعة في المديونية وتمسكها بكون الكمبيالتين عدد BZF 6140247 وعدد BZF6140246 المسحوب عليه فيهما هو الطاعنة بصفتها الشخصية بحسابها البنكي في حين ان الشهادتين البنكيتين بعدم الوفاء الخاصة بهما تخصان حساب بنكي اخر , فإن الثابت ان الكمبيالتين وبإقرار الطاعنة تتعلقان بها بصفتها الشخصية وهي المسحوب عليها وبذلك فإنها تكون ملزمة بأداء قيمتهما طبقا للمادة 178 من مدونة التجارة , لا سيما في غياب الادلاء بما يفيد الاداء, وان العبرة ليست بما ضمن بالشهادتين البنكيتين وانما بما ضمن في الكمبيالتين . اما بخصوص تمسك الطاعنة بكون الكمبيالة رقم BWF6804765 تتضمن المسحوب عليها صيدلية دالي ابتسام اي شخص معنوي, فإنه يتعين الاشارة الى ان الامر يتعلق بالطاعنة وان الصيدلية لا شخصية معنوية لها , وبالتالي فإن الامر يتعلق بالمسحوب عليها ابتسام دالي, كما ان وثائق الملف تخلو مما يفيد الاداء, وبذلك فإن التمسك باختلاف الحساب البنكي لا عبرة به اذ ان الشخص قد يتوفر على اكثر من حساب بنكي, وان الامر يتعلق بأوراق تجارية , تكون المسحوب عليها ملزمة بأداء قيمتها عند تاريخ الاستحقاق. وبخصوص ما تمسكت به الطاعنة بالنسبة للكمبيالة رقم BWF 6804764 من كون المسحوب عليه هو صيدلية ******, فإن الامر يتعلق بالطاعنة وهي ******وان الاشارة الى الصيدلية لا تأثير له على صحة الكمبيالة طالما تم ذكر اسم الطاعنة واعتبارا لكون الصيدلية ليست شخصا معنويا, وانما تعبر عن الشاط الذي تزاوله المسحوب عليها.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنة بانعدام التعليل وخرق الفصل 66 من قلع وذلك لكونها ادلت بمجموعة من الوصولات التي تفيد تحويل مبالغ مالية للدائنة المستأنف عليها, فإن المحكمة وللوقوف على حقيقة المديونية بين الطرفين والتأكد مما اذا كانت التحويلات المتمسك بها تتعلق بالكمبيالات موضوع الامر بالاداء المتعرض عليه ام لا , والتي كلفت بها الخبيرة نجوى بوظهر التي انجزت تقريرا خلصت فيه الى كون الكمبيالات موضوع النزاع لم يتم اداؤها . وبذلك فإن ما تمسكت به المستأنفة ******يكون مردودا,

وحيث انه فيما يخص الاستئناف المقدم من طرف ******فقد تمسكت بكون المبلغ المخصوم وقدره 25000 درهم بمقتضى الحكم المطعون فيه , يتعلق بمعاملات اخرى ولا يتعلق بالكمبيالات موضوع الامر بالاداء, وان المحكمة وباطلاعها على تقرير الخبرة المنجز في النازلة , فقد تبين ان الكمبيالات موضوع النزاع لم يتم اداء مقابلها , لا سيما وان المستأنف عليها في الاستئناف المقابل لم تحضر اجراءات الخبرة رغم التوصل ولم تدل بأية وثيقة وان الخبيرة واعتمادا على الكشوف البنكية والفواتير وكذا كشف الحساب الخاص بالزبونة , فقد خلصت الى انه لا يوجد ما يفيد اداء الكمبيالات موضوع النزاع , وتبعا لذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون غير مصادف للصواب فيما قضى به من خصم

مبلغ 25000 درهم , الامر الذي يتعين معه اعتبار استئناف ******ورد استئناف ******وتأييد الحكم المطعون فيه مع تعديله وذلك بتأييد الامر بالاداء وبرفض التعرض وتحميل المستأنف عليها الصائر

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكل: بقبول الاستئنافين

في الموضوع: باعتبار استئناف ******كالينيكا وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بتأييد الامر بالاداء رقم 626 بتاريخ 2018/05/30 ملف رقم 2018/8102/626 وبرفض التعرض وتحميل المستأنف عليها الصائر وبرد استئناف ******وتحميلها الصائر

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

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2628**
بتاريخ: **2022/05/30**
ملف رقم: **2021/8223/2924**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/05/30**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها ب: ينوب عنها الأستاذ هشام التومي المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأساتذة وحورية ابو عقيل وانيس محفوض المحامون بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/16

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ********** بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/05/21 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 1547 بتاريخ 2021/02/16 في الملف عدد 2020/8216/8506 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول التعرض.

في الموضوع: بتأييد الأمر بالأداء عدد 1203 الصادر بتاريخ 2020/06/17 في الملف عدد2020/8102/1203 ورفض التعرض وتحميل المتعرض الصائر.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 827 الصادر بتاريخ 2021/10/25 .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة ********** تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2020/11/04 تعرض فيه أنها تطعن بالتعرض على الامر بالاداء رقم 1203 الصادر بتاريخ 2020/06/17 في الملف عدد 2020/8102/1203 باعتبار أن أساس العلاقة التجارية بينها والمتعرض ضدها هو العقد التجاري الرابط بينهما ذلك أن البند 4 من العقد ينص على أنه يعتبر بمثابة قوة قاهرة بموجب العقد الحالي كل سبب خارج عن إرادة الطرفين و سبب توقف في الوفاء بالالتزام لأحد الأطراف وأن الشركة العارضة والشركة المتعرض ضدها هما شركات عملهما هو النقل البحري للسلع عبر دول العالم مقابل عمولة حسب الثابت من العقد وأن عمليات النقل البحري توقفت لمدة طويلة خلال بداية السنة الحالية و منذ ظهور فيروس كورونا على المستوى العالمي مما اضطرت العارضة إلى التخفيض من نشاطها والتوقف الكلي نظرا لتوقف النشاط البحري لنقل السلع عبر العالم بسبب تفشي الوباء بالصين و بأوربا وأن المتعرض ضدها خرقت مقتضيات العقد الرابط بينهما من خلال المطالبة بمبالغ الكمبيالات في حين أنهما كانتا في حالة شبه توقف عن العمل بسبب اكتساح جائحة كورونا للدول أوروبا و آسيا إضافة إلى أن دخول الفيروس الى المغرب و صدور المرسوم بمتابعة قانون المتعلق بالأحكام الخاصة بحالة الطوارئ الصحية

والإجراءات المعلن عنها و خاصة المادة 6 منه التي تنص على توقف جميع الآجال التشريعية جعلت عمل العارضة و معاملاتها التجارية شبه منعدمة كما نصت صراحة الفقرة الثانية من البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين على انه في حالة تحقق احد حالات التوقف المؤقت عن والالتزامات فان تنفيذ العقديوقف مؤقتا طول المدة التي يكون فيها أحد الأطراف غير قادر على الوفاء بالتزاماته مما تبقى الدعوى الحالية سابقة لأوانها و ينبغي القول برفض طلب الأمربالاداء ومن جهة ثانية أنه سبق الاتفاق بين العارضة و المتعرض ضدها على أساس أن يتم أداء الكمبيالات موضوع الدين وتسوية الوضعية الحسابية بين الطرفين على شكل أقساط ذلك أن الشركة المتعرض ضدها سبق أن راسلت العارضة بواسطة البريد الالكتروني تشعرها من خلالها بالاتفاق على أساس أداء الدين على أقساط كالتالي: مبلغ 444.252,62 درهم بتاريخ 2020/01/31– مبلغ 430.724,74 درهم بتاريخ 2020/02/21 – مبلغ 232.599,51 درهم بتاريخ 2020/03/27 – مبلغ 323.505,90 درهم بتاريخ 2020/04/27 – مبلغ 332.613 درهم بتاريخ 2020/05/27 – مبلغ 143.061,90 درهم بتاريخ 2020/06/27وبناء على هذا الإيجاب والقبول بين الطرفين فان المتعرض ضدها أصبحت ملزمة بالتزام اجل أداء أقساط الدين وأن الفصل 18 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الالتزامات الصادرة من طرف واحد تلزم من صدرت منه بمجرد وصولها إلى علم الملتزم لهكما أن الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الالتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها ولا يجوز إلغاءها إلا برضاهما و في الحالات المنصوص عليها في القانون وبالتالي فإن العقد الرابط بين الطرفين يقوم مقام القانون بالنسبة لهما و مادام الطرفان تراضيا على التوقف المؤقت لالتزاماتهما بموجب البند 4 من العقد وكذلك بموجب الرسائل الالكترونية بينهما و بموجب حالة الطوارئ التي تم إعلانها بالمغرب و قبل ذلك بأروبا آسيا فإن الأمر بالأداء يبقى سابقا لأوانه ومن جهة اخرى أن العارضة ورغم الأزمة التي كانت تمر بها و كذا لحسن نيتها قامت بأداء جزء من المبالغ المطالب بها لكنها لم تستطع الوفاء بباقي التزاماتها لذلك تلتمس الغاء الامر بالاداء عدد 1203 الصادر بتاريخ 2020/06/17 وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب بشأنه واجراء خبرة حسابية للتأكد من واقعة استحالة الاداء طبقا للعقد واجراء بحث بحضور الاطراف وتحميل المتعرض ضدها الصائر.

وارفق المقال بنسخة أمر وصورة لعقد ونسخ رسائل الكترونية.

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/01/12 جاء فيها ان المتعرضة لا تنازع في حجية الكمبيالات سند الامر بالأداء المتعرض عليه مما تكون معه المديونية ثابتة في حقها ولا تنازع فيها وإقرارا قضائيا من جانبها بمفهوم الفصل 410 من ق.ل.ع كما أن الكمبيالة كورقة تجارية وهي سند الدين تتوفر على جميع الشروط الشكلية والموضوعية التي يلزمها القانون إذ تتضمن جميعها البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة كما انها تعد في حد ذاتها دليلا على المديونية ومن تم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في إنشاءها بالاضافة الى انه تم اصدار الكمبيالة موضوع الامر بالاداء بتاريخ 2020/02/03وتم تحديد تاريخ استحقاقها في 2020/06/27وبالتالي فان محاولة ربط عدم الاداء بواقعة كورونا بالمغرب والعالم ليست الا محاولة للتملص من

التزامات المتعرضة المالية اتجاه العارضة هذا فضلا على أن هذا السبب لا يصلح كسبب لتقديم تعرض عن الأمر بالأداء ولا يصلح كسبب للمطالبة بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض ضده لكونه لا يقدح من المديونية ولا من الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء ولا يقوم سببا للتعرض وبذلك وجب استبعاد هذا الدفع لعدمجديته والحكم بتأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه كما أن الدفع بوجود قوة قاهرة ووجود حالة الطوارئ الصحية والمادة 6 من مرسوم حالة الطوارئ واهي ولا اساس في العقد لان المرسوم المذكور لم يشرع بتاتا ولم يرخص لاية مقاولة بان تتملص من مسؤولياتها المالية اتجاه باقي المقاولات والمتعاملين ولم ينص قانونا على اعتبار الوضعية الوبائية بالمغرب كحالة قوة قاهرة بمفهومها المنصوص عليه في الفصل 269 من ق.ل.ع وبالتالي فإن حالة الطوارئ صحية لا تنهض كسبب لتقديم التعرض عن الأمر بالأداء كما أن المتعرضة التمست من المحكمة الحكم بإجراء خبرة حسابية للتأكد من حالة التوقف عن الدفع والحال أن المحكمة لا يمكن لها في الأصل أن تصنع حجة للأطراف لإثبات واقعة هو الملزم بإثباتها أصلا هذا فضلا على أن القطاع الذي تشتغل فيه المتعرضة لم يتم إيقافه من طرف السلطة المكلفة وأنها ظلت تمارس نشاطها بشكل عادي طيلة فترة حالة الطوارئ الصحية دون أن يشملها اى قرار بإيقاف نشاطها حتى يمكن لها التمسك بأمر السلطة أو أي سبب خارج عن إرادتها حتى يمكن لها التمسك به كسبب لتقديم تعرضها الحالي كما زعمت المتعرضة بان هناك اتفاق بينها والعارضة عن طريق البريد الالكتروني حول تواريخ أداء قيمة الدين ويتضح من خلال هذا الدفع حتى ولو كان صحيحا وحقيقيا أن المتعرضة لا تنازع في أداء قيمة الدين وإنما تتمسك بوجود اتفاق حول تواريخ الأداءالا ان العارضة تنفي جملة وتفصيلا وجود أي اتفاق يجمعها بالمتعرضة بخصوص تقسيط أداء الدين وما يترتب عن ذلك من آثار قانونية وعليه يتضح أن الأسباب التي اعتمدت عليها المتعرضة لتقديم تعرضها مجرد مزاعم لا اساس لها من الصحة في غياب ما يعزز فرضية وجودها مما يتعين معه القول بان المتعرضة تقر اقرارا صريحا بكونها مدينة للعارضة بالمبلغ المطالب به في الأمر بالأداء المتعرضة عليه وان ما تحاول التمسك به من وجود عقد او اتفاق مزعوم لا أساس له من الصحة لذلك تلتمس العارضة من حيث الشكلالحكم بعدم قبول التعرض ومن حيث الموضوعاستبعاد جميع دفوع المتعرضة والحكم برفض التعرض وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 2021/01/26 جاء فيها أن الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود ينص على أن الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها و لا يجوز إلغائها إلا برضائهما معا، أو في الحالات المنصوص عليها في القانون و ينص الفصل 231 على أنه كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية و هل لا يلتزم بما وقع التصريح به فحسب بل أيضا بكل ملحقات الالتزام التي يقررها القانون أو العرف أوالإنصاف وفقا لما تقتضيه طبيعته وهذه المقتضيات تتماشى مع المادة 2 من المدونة التجارية التي تنص على أنه يفصل في المسائل التجارية بمقتضى قوانين و أعراف و عادات التجارة أو بمقتضى القانون المدني ما لم تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري وأن العقد الرابط بين الطرفين في بنده الرابع ينص على أن القوة القاهرة حسب اتفاق الأطراف هي كل سبب خارج عن إرادة الطرفين وأن الأزمة الاقتصادية الدولية و توقف حركات النقل البحري بفضل تداعى جائحة كورونا في دول أوروبا و أمريكا و أسيا جعل عمل العارضة ووفائها بالتزاماتها شبه مستحيل

وأن الثابت من العقد أن الطرفين يعملان معا في مجال النقل البحري للبضائع و هو مجال أصبح شبه متوقف وطبيعة عمل المتعرض ضدها و هو نفس عمل العارضة تؤكده بعض قوانين المدعى عليها نفسها والتي توضح أن مجال عمل الطرفين هو النقل البحري للبضائع و تبعا لذلك وجب الفصل في النازلة الحالية بموجب أعراف و قوانين النقل البحري وخاصة العقد الرابط بين الطرفين و التي طبيعة مجال عملها و الذي يمكن أن تطاله مجموعة من الأزمات و خاصة منها أزمة كورونا التي أدت إلى التوقف شبه النهائي للرواج التجاري وأن المتعرض ضدها تعلم وضعية مجال النقل البحري بما أنها تشتغل بنفس المجالكما أنها لا تنفي وجود العقد المذكور و لا تطعن في مقتضياتهوتبعا لذلك فإن العارضة تلتمس إجراء خبرة تقنية للوقوف على حقيقة تدهور نشاطها التجاري و توقفه بفضل جائحة كورونا وأساس اعتماد أعراف المجال التجاري هو خصوصية كل مجال و كل تجارة و تبعا لذلك فإن العارضة تتمسك بملتمس إجراء خبرة تقنية قصد بيان النقض الذيطال الرواج التجاري للنقل البحري و هو ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف التجاري بمراكش قرارها عدد 221 مؤرخ ب 2007/03/01ملف تجاري عدد 2006/504المنشور بمجلة المحاكم التجارية عدد 5 و ص 365 و ما يليها و بكتاب مدونة التجارية والعمل القضائي المغربي للأستاذ محمد بفقير الطبعة الثالثة ص 9 وتبعا لذلك ينبغي القول بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه فيما قضى به لمخالفته لمقتضيات العقد الرابط بين الطرفين و التي تقوم مقام القانون بينهما ذلك أن الفقرة 2 من البند 4 من العقد واضحة و تؤكد أنه في حالة إحدى الصعوبات المنصوص عليها و منها أي فعل خارج عن إرادة الأطراف فإن جميع الالتزامات الملقاة على الأطراف و منها الأداءات تتوقف طالما يكون الطرف عاجز على الوفاء بالتزاماته ومن حيث الاتفاق المبرم بين الطرفين بواسطة البريد الإلكتروني ذلك أن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء هي موضوع الاتفاق المبرم بين الطرفين و المثبت بواسطة الرسائل الإلكترونية المتبادلة بين العارضة و المتعرض ضدها بتاريخ 31 يناير 2020 وتبعا لذلك تلتمس العارضة الحكموفق ملتمسات مقالها الرامي الى التعرض على الامر بالاداء.

وارفقت المذكرة بصور فواتير وصورة عقد.

وبناءا على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/02/09 جاء فيها انها تجدد موقفها بالقول بأن المديونية ثابتة من خلال اقرار المتعرضة بالدين موضوع الكمبيالات المستند عليها في طلب الامر بالاداء وهو اقرار صريح بالدين ولا تنازع المتعرضة في قيمته وهو اقرار صريح يرتب الاثر القانوني من جانب المتعرضة وفقا لاحكام الفصل 410 من ق.ل.ع وأن الكمبيالة موضوع الامر بالاداء تم اصدارها بتاريخ 2020/02/03وتم تحديد تاريخ استحقاقها في 2020/06/27وبالتالي فان محاولة ربط عدم الاداء بواقعة كورونا بالمغرب والعالمليست الا محاولة للتملص من التزامات المتعرضة المالية اتجاه العارضة كما انه تم قديمها للاستخلاص في الاجل المحدد وأنه لو كان هناك اتفاق حول تواريخ الاستحقاق لتم تحديد التاريخ الجديد المتفق عليه في الكمبيالة كأجل للاستحقاق وليس الابقاء على نفس تاريخ الاستحقاق فضلا على ان هذا السبب لا يصلح كسبب لتقديم تعرض عن الامر بالاداء ولا كسبب للمطالبة بالغاه لكونه لا يقدح في المديونية ولا في الكمبيالة موضوع الامر بالاداء لان سبب اجنبي عن المديونية ولا يمس في شيء من قيمة الكمبيالة كورقة تجارية مستحقة الاداء في تارخ محدد سلفا كما ان المحكمة لا يمكن لا ان تستجيب لطلب اجراء خبرة ذلك انها لا تصنع الحجج للاطراف كما ان الدعوى الحالية هي استثنائية تبت في التعرض على الامر بالاداء ولا يمكن لها

ان تنظر في غير التعرض امنصب على اساس المديونية وليس على وقائع تخرج عن اختصاصها اثناء بتها في الدعوى الحالية كما ان حالة الطوارئ الصحية المتمسك بها من جانب المتعرضة لم ترخص لاي شركة او مقاولة تضررت ان ترفض اداء الديون المستحقة عليها ولا ان تطلب الغاء الاحكام الصادرة في مواجهتها فضلا على ان المتعرضة ظلت تشتغل طيلة فترة حالة الطوارئ الصحية ولم يشملها اي قرار بايقاف نشاطها حتى يمكن لها التمسك بامر السلطة او اي سبب خارج عن ارادتها كما زعمت المتعرضة بان هناك اتفاق بينها والعارضة عن طريق البريد الالكتروني وان تواريخ اداء قيمة الدين وان هذا الاتفاق لا يصلح سببا لطلب التعرض على امر بالاداء لان سببه ليس المنازعة في الدين وانما في طريقة وتاريخ الاداء وهي تخرج عن نطاق المحكمة التي تبت في التعرض في اطار دعوى استثنائية وليس الصعوبة في التنفيذ الا ان العارضة تنفي جملة وتفصيلا وجود اي اتفاق يجمعها بالمتعرضة بخصوص تقسيط اداء الدين وما يترتب عن ذلك من اثار قانونية وان الدين مستحق الاداء وبخص الفترة التي سبقت اعلان حالة الطوارئ الصحية وليس خلالها وعليه يتضح ان الاسباب التي اعتمدتها المتعرضة بقيت مجرد مزاعم لا اساس لا من الصحة في غياب ما يعزز فرضية وجودها لذلك تلتمس العارضة الحكم بعدم قبول التعرض شكلا وفي الموضوع الحكم باستبعاد جميع دفوعات المتعرضة والحكم برفض التعرض وبتاييد الأمر بالاداء المتعرض عليه مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن مسطرة الأمر بالأداء تعتبر بطبيعتها مسطرة استثنائية يغيب فيها طابع التواجهية حيث أوكل المشرع اختصاص البث فيها السيد رئيس المحكمة متى توافرت الشروط القانونية و القضائية للاستجابة للطلب وأنه ضمانا لحقوق الطرف المحكوم عليه غيابيا في إطار المسطرة غير التواجهية أرسى المشرع حق الطعن بالتعرض ضد الأمر بالأداء أمام المحكمة التجارية التي يتمثل دورها في مراقبة مدى توافر الشروط الشكلية و الجوهرية المتطلبة قانونا للاستجابة للطلب في إطار مسطرة الأمر بالأداء التي تبقى مسطرة استثنائية وأنه باستقراء عناصر طعن المستأنفة بالتعرض خلال المرحلة الابتدائية سيتبين أن منازعة المستأنفة في استحقاق المطالبة بالدين تبقى جدية استنادا لصريح ما تم التعاقد بشأنه بين الطرفين وصريح ما ينص عليه القانون و كذا صريح ما تم الاتفاق عليه بخصوص جدولة أداء الدين ذلك أنه في إطار المنازعة في استحقاق الدين موضوع الكمبيالات و عدم نظامية المطالبة القضائية به دفعت المستأنفة بمقتضيات تعاقدية صريحة من العقد التجاري الرابط بين الطرفين والمتمثلة في البند 4 من العقد الذي ينص على أنه يعتبر بمثابة قوة قاهرة بموجب العقد الحالي كل سبب خارج عن إرادة الطرفين وسبب توقف في الوفاء بالالتزام الأحد الأطراف وان الشركة المستأنفة والشركة المتعرض ضدها شركات عملها هو النقل البحري للسلع عبر دول العالم مقابل عمولة حسب الثابت من العقد وأن عمليات النقل البحري توقفت لمدة طويلة خلال بداية السنة الحالية و منذ ظهور فيروس كورونا على المستوى العالمى مما اضطرت المستأنفة إلى التوقف الكلي نظرا لتوقف النشاط البحري النقل السلع عبر العالم بسبب تفشي الوباء بالصين و بأوربا وأن المتعرض ضدها خرقت مقتضيات العقد الرابط بينها من

خلال المطالبة بمبالغ الكمبيالات في حين أنها كانت في حالة شبه توقف عن العمل بسبب اكتساح جائحة كورونا للدول أوروبا وآسيا إضافة إلى أن دخول الفيروس إلى المغرب و صدور المرسوم بمتابعة قانون المتعلق بالأحكام الخاصة بحالة الطوارئ الصحية والإجراءات المعلن عنها و خاصة المادة 6 منه التي تنص على توقف هو جميع الآجال التشريعية جعلت عمل المستأنفة و معاملاتها التجارية شبه منعدمة و هو ما أدى إلى إعدام مواردها المالية كما نصت صراحة الفقرة الثانية من البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين على أنه في حالة تحقق احد الحالات التوقف المؤقت عن الوفاء بالالتزامات فان تنفيذ العقد يوقف مؤقتا طول المدة التي يكون فيها أحد الأطراف غير قادر على الوفاء بالتزاماته مما تبقى الدعوى الحالية سابقة لأوانها و ينبغي القول برفض طلب الأمر بالأداء ، كما دفعت المستأنفة بأن المستأنف عليها حاليا قد سبق لها تحديد دينها و راسلت المستأنفة بواسطة البريد الالكتروني عن طريق رسالة الكترونية تشعرها من خلالها بجدولة الدين الناجم عن العلاقة التعاقدية المؤطرة بالعقد المتمسك بالبند 4 منه على شكل أقساط ابتداء من 31/01/2020 إلى غاية 27/06/2020 علما أن المستأنفة أدت القسط الأول عن طريق كمبيالة حالة الأداء بتاريخ 2020/01/31 بمبلغ 444.252,62 درهم كما أدت قيمة الكمبيالة الحاملة لمبلغ 232,599,51 الحالة الأداء بتاريخ 2020/03/27 على دفعات بسبب توقف نشاط الملاحة البحرية و النقل البحري على المستوى الوطني و العالمي بسبب جائحة كورونا وانه ما دام أن هذه الجدولة تدخل في صميم تنفيذ العقد الرابط بين الطرفين الذي يعتبر الأداء عنصرا جوهريا من عناصر تنفيذه و التي يمتد الأثر القانوني للبنذ 4 من العقد الها، فإن العارضة اعتبرت نفسها في حالة استحالة تامة للوفاء بالتزاماتها الناشئة عن العقد الرابط بين الطرفين المتجسدة في الأداء عن طريق الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه و بالتبعية نفاذ مقتضيات البند 4 من العقد في هذه الحالة بتوقيف أجل الأداء تطبيقا لإرادة الطرفين و إعمالا لمقتضيات المادة 230 و 231 من ق ل ع وأنه بالرجوع إلى تعليل الحكم المستأنف سيتبين أنه تحاشي الخوض و مناقشة هذه الدفوع بصفة صريحة و مقاربتها مع مدى توافر شروط مسطرة الأمر بالأداء باعتبارها مسطرة استثنائية كما لو تعلق الأمر بدعوى موضوع عادية معروضة على محكمة الموضوع للبث فيها لأول مرة ذلك أن توافر المعطيات الواقعية المثبتة لتحقق الشرط التعاقدي المنصوص عليه في البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين يجعل مقابل الوفاء و استحقاقه محل نزاع جدي بنزع الاختصاص عن السيد رئيس المحكمة التجارية بصفته قاضيا بمسطرة الأمر بالأداء ويتعين بالتالي إلغاء الأمر بالأداء و إحالة المتعرض ضدها إلى التقاضي بشأنها طبقا للمساطر العادية أمام قاضي الموضوع ذلك أن الاجتهاد القضائي قد حسم في مسألة الطابع الاستثنائي لمسطرة الأمر بالأداء في مجموعة من القرارات و أكد على هذا الطابع بصفة صريحة ، و هذا ما جاء في قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 90/2/28 تحت عدد 461 في الملف المدني عدد 3963/84 منشور بمجلة فضاء المجلس الأعلى عدد 46 ص 77 وما يليها و كذا ما جاء قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 24/4/97 تحت عدد 340 في الملف عدد 579/95 منشور بأهم قرارات المجلس الأعلى المادة الإدارية 97 –58ص469 وما يليها وكما جاء في القرار الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ2005/09/07 تحت عدد 900 في الملف التجاري عدد 2004/13 فباستقراء تعليل الحكم المستأنف سيتبين للمحكمة أنه لم يجب صراحة على دفع المستأنفة بمقتضيات البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين المرتبط أساسا بتوقيف أجل استحقاق قيمة الكمبيالات في أجلها الى حين زوال السبب المؤدي إلى استحالة الوفاء وأنه عمد إلى تحوير دفع العارضة بربط مسألة القوة القاهرة بمرسوم سن حالة الطوارئ الصحية و الحال أن العارضة اعتبرت الجائحة

قوة قاهرة أدت إلى شل حركة الملاحة البحرية التي تعتبر مناط عمليات النقل البحري و تشكل النشاط الوحيد للشركة المستأنفة و مصدر مداخيلها باعتبارها وكيلا بالعمولة في النقل والتي كانت ستمكنها من الوفاء بأداء الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء حسب الجدولة المتفق عليها في الرسالة الالكترونية ذلك أنه خلافا لما جاء في تعليل الحكم المستأنف فإن تعريف القوة القاهرة يستمد مشروعيته من نص القانون و بالخصوص المادة 269 من ق ل ع، ولا يحتاج تحققه الى الإشارة إلى ذلك بمقتضى مرسوم حالة الطوارئ أو غيره وذلك أن الفصل 269 قد عرف بصفة واضحة وصريحة القوة القاهرة و اعتبرها أنها هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا وأن المشرع لم يشترط التنصيص على تحققها بمقتضى نص قانوني أو تنظيمي حسبما سار إلى ذلك تعليل الحكم المستأنف وذلك أن المستأنفة بتمسكها بمقتضيات البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين لم تكن ترمي التملص من مسؤوليتها المالية تجاه المتعرض ضدها خصوصا و أن ارتضاء المتعرض ضدها لهذا البند التعاقدي وثبوت موجبات إعماله بتوقف نشاط النقل البحري طيلة المدة التي كانت آجال استحقاق الكمبيالات تتخللها من شهر مارس إلى يونيو من سنة 2020 التي تزامنت مع حالة شلل حركة الملاحة التجارية و النقل البحري للمستأنفة باعتبارها وكيلا بالعمولة في النقل يجعل مقتضيات هذا البند التعاقدي نافذة في حق طرفي العقد مادام هذا العقد قائما وساري المفعول بينهما وأن الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به من كون لا وجود بالملف لما يفيد أن الاتفاق موضوع الرسائل الالكترونية كان بشأن الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المطعون فيه لكنه بمقارنة بسيطة لجدولة الأداء المحددة في الرسالة الإلكترونية و أجال استحقاق الكمبيالات و قيمتها سيتبين أن الأمر يتعلق بنفس الدين و نفس مقابل الوفاء وأن محكمة البداية تتحدث عن كمبيالة واحدة في تعليلها و الحال أن الأمر بالأداء موضوع الطعن مستند على مجموعة من الكمبيالات و ليس كمبيالة واحدة فقط وبالتالي أمام ثبوت منازعة المستأنفة الجدية في استحقاق قيمة الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء تاريخ تقديمها للاستخلاص في مخالفة لمقتضيات البند 4 من العقد الرابط بين الطرفين والصريح ما تنص عليه المادة 269 من ق ل ع، يكون الحكم المستأنف مجانبا للصواب وعرضة للإلغاء ،وحول لجوء المتعرض ضدها لقضاء الموضوع قصد المطالبة بقيمة الدين مرة ثانية فإن المتعرض ضدها صرحت للمستأنفة بمقتضى رسالتها الالكترونية المؤرخة في يناير 2020 أن مجموع الدين العالق بذمة المستأنفة محدد في مبلغ 1.906.000,00 درهم والذي اتفقت مع المستأنفة على جدولته على ستة أقساط شهرية حسبما تم بسطه أعلاه بواسطة كمبيالات وأنه وجب التذكير أن المعاملات بين المستأنفة و المتعرض ضدها كانت تنشأ عنها عملية فوترة في إطار العلاقة التعاقدية نفسها كما وجب التذكير أن المتعرض ضدها قد حددت قيمة دينها في مبلغ 1.906.000,00 درهما بمقتضى مراسلتها الالكترونية المدلى بها ابتدائيا وأنه رغم إقرار المتعرض ضدها بكون مجموع دينها تجاه العارضة كان محددا في مبلغ 1.906.000,00 درهما بمقتضى مراسلتها الالكترونية المدلى بها ابتدائيا و الذي بالمناسبة أدت المستأنفة منه قيمة الكمبيالة الحاملة لمبلغ 444.299,51 درهما والكمبيالة الحاملة لمبلغ 232,599,51 درهم عن طريق أقساط و التي استرجعتها المستأنفة فإنها قامت بإصدار فواتير تبلغ مجموع قيمتها 2.491.197,17 درهما و التي تبقى معظمها غير مشفوعة بوصولات الطلب ووصولات التسليم وغير موقعة بالقبول من قبل المستأنفة مع العلم أن قيمة الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء تشكل مقابل الوفاء بالفواتير التي من المفروض أن تكون غير مؤداة لفائدة المتعرض ضدها و التي حددت

قيمتها بعد خصم الكمبيالات المؤداة مبلغ 1.288.055,42 درهما وفوجئت المستأنفة بالمتعرض ضدها تتقدم بدعوى الأداء أمام قضاء الموضوع في مواجهة المستأنفة بخصوص نفس الدين الذي يشكل مقابل الوفاء بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه و ذلك في إطار الملف عدد 2020/8235/6863 والتي صدر بشأنها حكم تمهيدي قضى بإجراء خبرة حسابية عهد القيام بها للخبير يونس جسوس وأنه في إطار مناقشة الملف أمام الخبير تم إثارة مسألة الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء و سندها، حيث لم تقو المتعرض ضدها على تحديد الفواتير الممثلة المقابل الوفاء بالكمبيالات المذكورة خصوصا و أن محاسبة المستأنفة لا تشير إلى مبلغ يفوق قيمة الكمبيالات أو قيمة الفواتير نفسها وأن ما يؤكد صحة دفوع المستأنفة هو أن الخبير المذكور اقتصر في خلاصته على سرد ما جاء في رسالة المتعرض ضدها المؤرخة في 2021/03/30 و تحديد الدين على أساسها رغم إشارته صراحة إلى أن غالبية الفواتير المعتمدة لا تحمل ما يفيد طلب الخدمة و ما يفيد القيام بها ولا ما يفيد قبولها أو تسجيلها في محاسبة المستأنفة وبالتالي سيتأكد للمحكمة أن المتعرض ضدها قد عمدت إلى سلوك مسطرة الموضوع بناء على فواتير يشكل جزء منها مقابل الوفاء بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه والجزء الآخرلا تتوافر فيه الشروط الشكلية والموضوعية لقبوله كسند للدين الأمر الذي ينزع الاختصاص عن السيد رئيس المحكمة بصفته قاضيا للأمر بالأداء لثبوت المنازعة الجدية في الدين و في استحقاقه خصوصا وأن المستأنفة مهددة بصدور حكمين في مواجهتها بناء على نفس الدين وهو الأمر الذي تتحفظ المستأنفة بشان التقدم بشكاية بخصوصه أمام النيابة العامة المختصة وبالتالي أمام ثبوت المنازعة الجدية في استحقاق الدين موضوع الأمر بالأداء و أمام ثبوت الموجبات التي تنزع الاختصاص عن السيد رئيس المحكمة التجارية كقاضي المسطرة الأمر بالأداء و أمام ثبوت تحقق الشرط التعاقدي المنصوص عليه في البند 4 من العقد و ثبوت تقدم المتعرض ضدها بدعوى موضوع موازية من أجل المطالبة بقيمة فواتير بعضها غير مستحق أصلا و بعضها يشكل مقابل الوفاء موضوع الكمبيالات التي صدر الأمر بالأداء المطعون فيه بناء عليها بكون الحكم المستأنف مجانبا للصواب فيما قضى به من رفض طعن المستأنفة بالتعرض ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من تأييد الأمر بالأداء عدد 1203 الصادر بتاريخ 17/06/2020 في الملف عدد 1203/8102/2020 و رفض التعرض و بعد التصدي الحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المذكور و الحكم من جديد برفض الطلب و إحالة المستأنف عليها للتقاضي بشأنه وفق المساطر العادية و تحميلها الصائر واحتياطيا مع الأمر بأحد إجراءات التحقيق في الدعوى قصد الوقوف على حقيقة و صدق دفوع المستأنفة وعناصر دفاعها مع حفظ حق المستأنفة في التعقيب على ضوء ذلك إن اقتضى الحال وتحميل المستأنف عليها الصائر . أرفق المقال بنسخة الحكم المستأنف عدد 1547 وغلاف التبليغ ونسخة الحكم التمهيدي الصادر في الملف عدد 2020/8235/6863ونسخة تقرير الخبرة .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2021/07/06 عرض فيها أن المستأنفة لقد استندت في معرض استئنافها للحكم الابتدائي كونه فاسد التعليل الموازي لانعدامه وخرق القانون وخاصة المواد 230 و 269 من ق ل ع والمادة 2 من مدونة التجارة والمادة 152 من ق م م وإهمال بند تعاقدي صريح واجب التطبيق بين الطرفين وان المحكمة الابتدائية لم تجب عن هذه الدفوع بصفة صريحة مطالبة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من

تأييد للأمر بالأداء عدد 1203 الصادر بتاريخ 2020/6/17 في الملف عدد2020/8201/1203 إلا أن هذه الدفوع تبقى غير جدير بالاعتبار ولا يمكن الاعتماد عليها كسبب لإلغاء الحكم المستأنف وأن المحكمة الابتدائية سبق لها فعلا الجواب عن دفوع المستأنف بالقول" بان ما أسس عليه المتعرض طعنه يبقى غير ذي تأثير على صحة الأمر المطعون فيه ذلك أن جائحة كورونا لا تصلح سببا للمطالبة بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض بشأنه طالما أن الكمبيالة المتنازع بشأنها موضوع الامر بالأداء المتعرض بشأنه هي ورقة تجارية تتسم بالكفاية الذاتية وهي كافية لأن تولد التزاما صرفيا في مواجهة كل موقع عليها بأداء مبلغها عند المطالبة بها من طرف المستفيد طبقا للمادة 178 من مدونة التجارة" وبذلك تكون المحكمة الابتدائية قد أجابت عن الدفوع التي سبق للمستأنف أن تمسك بها خلال مسطرة التعرض وردتها عن صواب بتعليل سليم وان المستأنفة لم تناقش تعليل الحكم المستأنف وإنما مازالت تتمسك بنفس الدفوع السابقة التي ردتها المحكمة الابتدائية وعللت حكمها بشكل سليم وان المستأنفة لم تطعن في تعليل الحكم الابتدائي ولم تبين ما هو العيب الذي اعترى الحكم الابتدائي وجعله ناقصا موجبا للإلغاء ذلك أن المستأنفة لم ولا تنازع في حجية الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء وتقر بها إقرارا تاما بمفهوم الفصل 410 من ق ل وأنها تدعي فقط وجود برتوكول مزعوم حول كيفية اداء الدين على شكل أقساط إذا كانت الكمبيالة ورقة تجارية وهي سند الدين تتوفر على جميع الشروط الشكلية والموضوعية التي يلزمها القانون إذ تتضمن جميعها البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة... ثم أن الكمبيالة تعد في حد ذاتها دليلا على المديونية ومن تم وتمشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في إنشاءها كما أن المادة 178 تنص على أنه " يلتزم المسحوب عليه بمجرد القبول بوفاء الكمبيالة عند تاريخ الاستحقاق. يخول للحامل عند عدم الوفاء ولو كان هو الساحب ذاته حق مطالبة المسحوب عليه القابل بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بموجب المادتين 202 و203 " أما بخصوص الدفع المتمسك به من طرف المستأنفة فإن المستأنف عليها تود تذكيرها على أن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء تم إصدارها بتاريخ 3/2/2020 وتم تحديد تاريخ استحقاقها في 27/6/2020 وبالتالي فان محاولة ربط عدم الاداء بواقعة كورونا بالمغرب والعالم ليست الا محاولة للتملص من التزامات المتعرضة المالية اتجاه المستأنف عليها هذا فضلا على أن هذا السبب لا يصلح كسبب لتقديم تعرض عن الأمر بالأداء ولا يصلح كسبب للمطالبة بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض ضده لكونه لا يقدح من المديونية ولا في الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء ولا يقوم سببا للتعرض وبذلك وجب استبعاد هذا الدفع لعدم جديته مما يتعين معه الحكم بتأييد الحكم القاضي بتأييد الأمر بالأداء كما سبق للمستأنفة أن تمسكت بوجود قوة قاهرة ووجود حالة الطوارئ الصحية والمادة 6 من مرسوم حالة الطوارئ التي توقف جميع الآجالات المعلن عنها ملتمسة الحكم بإجراء خبرة حسابية لتحديد حالة شبه التوقف واستحالة وفاء المتعرضة بالتزاماتها طبقا للبند 4 من العقد وهو دفع لا يمكن الاستجابة له طالما أن المحكمة لا يمكن لها أن تصنع حججا للأطراف وهم الملزمين بالإثبات وأن المحكمة الابتدائية سبق لها أن ردت هذا الدفع بالقول بان المرسوم المذكور لم يشرع بتاتا ولم يرخص لأية مقاولة بان تتملص من مسؤولياتها المالية اتجاه باقي المقاولات والمتعاملين ولم ينص قانونا على اعتبار الوضعية الوبائية بالمغرب كحالة قوة قاهرة بمفهومها المنصوص عليه في الفصل 269 من ق ل ع كما أن حالة الطوارئ الصحية لا تنهض كسبب لتقديم التعرض عن الأمر بالأداء ولا استئناف الحكم القاضي بتأييده كما هو الشأن في نازلة الحال هذا

فضلا على أن القطاع الذي تشتغل فيه المتعرضة لم يتم إيقافه من طرف السلطة المكلفة وأنها ظلت تمارس نشاطها بشكل عادي طيلة فترة حالة الطوارئ الصحية دون أن يشملها أي قرار بإيقاف نشاطها حتى يمكن لها التمسك بأمر السلطة او أي سبب خارج عن إرادتها حتى يمكن لها التمسك به كسبب لتقديم تعرضها الحالي كما زعمت المستأنفة بان هناك اتفاق بين المستأنف عليها والمتعرضة عن طريق البريد الالكتروني حول تواريخ اداء قيمة الدين ويتضح من خلال هذا الدفع حتى ولو كان صحيحا وحقيقا أن المستأنفة لا تنازع في أداء قيمة الدين وإنما تتمسك فقط بوجود اتفاق حول تواريخ الأداء إلا أن المستأنف عليها تنفي جملة وتفصيلا وجود أي اتفاق يجمعها بالمستأنفة بخصوص تقسيط اداء الدين وما يترتب عن ذلك من آثار قانونية هذا و تجدر الاشارة الى أن المستأنفة تتماطل في اداء قيمة مجموعة من الفياتير و أن الماضية استصدرت في حقها حكم ابتدائي يقضي بأدائها لفائدة المستأنف عليها قيمة النباتي موضوع الملف 6863/8235/2020 حكم عدد 5363 صادر بتاريخ 2021/5/26 قضى بأداء المستأنفة لفائدة المستأنف عليها مبلغ 2491197.17 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وعليه يتضح أن الأسباب التي اعتمدت عليها المستأنفة لتقديم استئنافها الحالي تبقى فقط مجرد مزاعم لا أساس لها من الصحة في غياب ما يعزز فرضية وجودها مما يتعين معه القول بان المتعرضة تقر إقرارا صريحا بكونها مدينة بالمبالغ موضوع الأمر بالأداء وان ما تحاول التمسك به من وجود عقد او اتفاق مزعوم لا أساس له من الصحة ، ملتمسة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم باستبعاد جميع دفوع المتعرضة لعدم جديتها والحكم برد الاستئناف والحكم بتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنفة الصائر .

وبناء على باقي المذكرات المدلى بها فهي تؤكد جميع مقتضياتها و دفوعاتها السابقة .

وبناء على القرار التمهيدي رقم 827 الصادر بتاريخ 2021/10/25 بإجراء خبرة بواسطة الخبير محمد الذهبي.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/05/16 تخلف عنها دفاع المستأنفة رغم اشعاره بأداء صائر الخبرة و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/05/30

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه متمسكة بكون المستأنف عليها سبق لها أن طالبت بنفس الدين أمام قضاء الموضوع كما أجريت خبرة على ذات الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه والفواتير المتعلقة بها .

وحيث إن هذه المحكمة وفي إطار سلطتها في التحقيق في الدعوى بقصد الوقوف على حقيقة المديونية المترتبة بذمة الطاعنة والمتعلقة بالكمبيالات موضوع الأمر بالأداء وما إذا كانت مرتبطة بالفواتير سبق أن أمرت تمهيديا بإجراء خبرة بواسطة الخبير محمد الذهبي ، غير أن الطاعنة استنكفت عن أداء صائر الخبرة رغم توصلها بواسطة دفاعها .

وحيث تأسيسا على ما ذكر ولكون الطاعنة لم تثبت بمقبول أن الاتفاق المبرم مع المستأنف عليها يتعلق بالكمبيالة موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليها ، كما لم انها لم تثبت الأداء الجزئي للكمبيالات المذكورة وفق مقتضيات المادة

185 من مدونة التجارة فإن منازعتها بهذا الخصوص تبقى سلبية وفضلا عما ذكر فإن المستقر عليه قضاء أن الكمبيالة تعد ذاتها دليلا على المديونية ، ومن تم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ، والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في انشائها فإنه لاموجب بالزام المستفيد بإقامة الحجة لاثبات المعاملة (قرار محكمة النقض عدد877 ملف تجاري عدد 2003/1/3/355 مذكور في مؤلف الأوراق التجارية بين القانون والعمل القضائي ، منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات ، سلسلة القانون و الممارسة القضائية عدد 2004/4 ص 101) .

وحيث بخصوص ما تمسكت به الطاعنة كذلك من كون عملها هو النقل البحري للسلع وأن السفن التجارية توقفت نتيجة وباء كورونا فهو مردود على مثيرته سيما وأن المرسوم الخاص بالطوارئ الصحية لا يرخص لهذه الأخيرة بالتحلل من مسؤوليتها المالية في إطار تعاملها مع باقي الملتزمين ، كما أنه لم يتضمن أي مقتضى ينص صراحة على اعتبار الوضعية الوبائية بالمغرب كحالة قوة قاهرة بمفهومها المنصوص عليه في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود ولكل ما ذكر فإن مستند طعن المستأنفة يبقى مجردا من أي أساس ويتعين بناء عليه رده وتاييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعنة الصائر نتيجة لما آل إليه طعنها.

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/10/25 .

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ح/م

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2851**
بتاريخ : **2022/06/09**
ملف رقم: **2022/8223/896**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/06/09**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *******

عنوانها

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الرابط

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : *******

عنوانه

ينوب عنها الاستاذان المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/19.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة *******بواسطة دفاعها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/12/23 تستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/27 تحت عدد 2384 في الملف عدد 2021/8216/854 والقاضي برفضه وتاييد الامر بالاداء رقم 331 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة في الملف عدد 2020/8102/331 بتاريخ 17-06-2020 مع النفاذ المعجل وتحميل المتعرضة الصائر.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، صفة وأجلا وأداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان شركة **********تقدمت بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالرباط عرضت من خلاله انها تطعن بالتعرض في الامر بالاداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط تحت عدد 331 الصادر بتاريخ 17-06-2020 في الملف عدد 2020/8102/331 المبلغ اليها بتاريخ 19-02-2021 والقاضي بادائها لفائدة المدعى عليه مبلغ 150.000,00 درهم والفوائد القانونية والصائر، وان طعنها مرتكز على اساس ان الامر المطعون فيه صدر ضد شركة *******والحال ان اسمها *******للاشغال المختلفة ومقيدة بالسجل التجاري بهذه الصفة مما يجعل مقال الامر بالاداء غير مقدم ضد مصدر الكمبيالة بصفته الحقيقية والصحيحة وفق البيانات المضمنة بالكمبيالة ، كما ان الامر جاء مخالفا للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية الذي يوجب ان تتضمن الاحكام صفة الاطراف او مهنهم ومواطنهم او محل اقامتهم ، في حين انه صدر دون تحديد لمواطن او محل اقامة الطرفين خاصة على مستوى عدم تحديد عنوان او موطن او محل اقامة صاحب الطلب والمطلوب في الامر بالاداء ، كما ان المدعى عليه خان التوقيع على البياض بخصوص خانة تاريخ الاصدار بدليل تاريخ تقديم الكمبيالة للاستخلاص السابق للتاريخ المزور ، وانها تدفع بعدم صحة التواريخ المضمنة بها وبزوريتها، وتلتمس مباشرة مسطرة الزور الفرعي وتحقيق الخطوط ، وانها ادت مبلغ 50.000,00 درهم بواسطة شيك وكذلك وضعت على ذمة المتعرض عليه مبلغ 80.000,00 درهم توصل بها عن طريق البنك MISE à DISPOSITION وتوصل بمبلغ 50.000,00 درهم بواسطة كمبيالة بتاريخ 13-03-2019 مما يجعله غير مدين بالمبالغ موضوع طلبه ، ملتمسة الحكم بالغاء الامر المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم اساسا في الشكل بعدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع التصريح برفضه واحتياطيا اجراء خبرة حسابية لتحديد مدينية المتعرض ودائنية المتعرض ضده على ضوء وثائقه التجارية ووسائل اداء المتعرضة ووثائقها التجارية وتحميل المتعرض عليه الصائر.مرفقة مقالها باصل طي تبليغ ونسخة تبليغية لامر بالاداء.

وبعد جواب المدعى عليها وتمام الاجراءات أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته المدعية.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن العارضة تؤكد ملتمساتها الابتدائية المرتبطة بعدم تضمين اسمها الصحيح في مقال الامر بالاداء وصدور الأمر على ذلك الحال و يجب ان يكون اسم العارضة كاملا وصحيحا.

من حيث ان الحكم المستانف أورد في تعليله ان دفع العارضة بالوفاء ظل مجردا من الاثبات ، وانه يصبح على عاتقها اثبات ذلك. في حين ادلت العارضة بكشف حساب بنكي يفيد ويثبت توصل المستانف بمبلغ 50000 درهم بواسطة شيك وكذلك وضعت على ذمة المستانف عليه مبلغ 80 الف درهم توصل بها عن طريق البنك . وكذلك توصله بمبلغ 50 الف درهم بواسطة كمبيالات بتاريخ 13/3/2019 الشيء الذي يجعله غير مدين بالمبالغ موضوع طلبه حسب تصريحات العارضة والوثائق المدلى بها. وان تلك المبالغ تتعلق بمعاملات تجارية بينها وبين المستانف عليه ، هي نفس موضوع الكمبيالات المقدمة والتي رفض المستانف عليه ردها الى العارضة بعدم توصله بقيمة المعاملات. و ان الكمبيالة وسيلة وضمان وانه لما كان حالها يتعلق بمعاملات تجارية فانه يجوز اثباتها بالوثائق والسجلات التجارية منعا و ردءا لاستيفاء المبلغ المستحق مرتين. و ان الكمبيالة هي عمل تجاري شكلا ، ويتعلق بمعاملة تجارية فان دفع العارضة بان الكمبيالات المؤداة والكمبيالات موضوع الامر بالأداء هي موضوع معاملات تجارية واحدة ، ثبت اداؤها بالكشف الحسابي للعارضة الذي يشير الى خلاص المستانف وتوصله بقيمتها. كما تؤكد انها ليست مدينة بالمبلغ المحكوم به وتؤكد ملتمسها الرامي الى إجراء خبرة حسابية على الوثائق والسجلات التجارية للطرفين من اجل بيان المعاملات التجارية بينهما و قيمة الدائنية او المديونية. والتمست لاجل ذلك الغاء الحكم المستانف و بعد التصدي الحكم بعدم قبول طلب الامر بالاداء. واحتــياطيا برفضه . واحتياطيا جدا اجراء خبرة حسابية. وتحميل المستانف عليه الصائر. وارفقت مقالها بنسخة من الحكم المستانف وطي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/07 والتي جاء فيها أن تعليل محكمة البداية تعليل سليم بما فيه الكفاية و لا يقدح فيه ما تمسكت به المستانف عليها وفق الفصلين 49 و 50 من قانون المسطرة المدنية ، مما يتعين معه رده للعلل المذكورة، فضلا أن هذا تعليل يساير ما إستقرت عليه محكمة النقض وفق القرار عدد 814 الصادر في ملف عدد 2710 منشور بمجلة القضاء و القانون عدد 139 ص 79 و ما يليها .

من حيث الجواب على الدفع بالأداء: ان المستأنفة لم تأتي بأي جديد يذكر بخصوص الأداء، بل اجترت سابق مزاعمها الغير المرتكزة على أساس قانوني و واقعي سليم. وأن تعليل محكمة البداية يبقى تعليل سليم من الناحية الواقعية و القانونية. و بالنظر لوثائق و معطيات الملف فقد زعمت المستأنفة بأدائها مبلغ 180.000.00 درهم بواسطة شيك وكذلك عن طريق البنك و كذلك بواسطة كمبيالات بتاريخ 13/04/2019. و أن هذا الزعم مردود عليه، على أساس أن المستأنفة لم تدل بما يفيد أداء مبالغ المذكورة من جهة ، و من جهة أخرى المبالغ تفوق قيمة

كمبيالتين، و حتى على فرض أداء المبالغ المذكورة فإنها لم تدل بما يفيد علاقتها بالكمبيالتين موضوع الأمر بالاداء. وان الأمر بالأداء صدر استنادا إلى كمبيالتين مستوفيتين لشروطهما القانونية ومستحقتا الأداء باجال حال. وان المستأنفة دفعت بالوفاء بدون أن تدلي بما يثبته وفق ما جاء بالفصل 400 من ق ل ع فضلا على أن الكمبيالتين موضوع النزاع لازالت بحوزة العارض مما يعد قرينة على عدم جدية دفوع المستأنفة ، و لا يشكل منازعة جدية في الدين و كذلك استنادا إلى مبدأ الكفاية الذاتية للكمبيالتين. وبالتالي بالنظر لما ذكر يبقى ما ارتكزت عليه المستانفة من مزاعم لا يشكل منازعة جدية مما يبقى معه تعليل محكمة البداية تعليل سليم. والتمس لذلك تاييد الحكم المستانف.

وبنا على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/05/19 والتي تؤكد من خلالها كل ما ورد بمقالها الاستئنافي.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/05/26 والتي مددت لجلسة 2022/06/09.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الأمر المطعون فيه مجانبته للصواب من حيث أن اسمها الصحيح هو شركة *******للأشغال المختلفة في حين الأمر الصادر وجه ضد من ليس له الصفة شركة *******ملتمسة الحكم لأجل ذلك بعدم قبول طلب الأمر بالأداء ومن جهة أخرى وبالنظر لكونها أدلت بكشف حساب بنكي يفيد الأداء فإنها تلتمس الحكم برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة حسابية على السجلات التجارية للطرفين لتحديد المديونية مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

لكن حيث من جهة أولى، فإن الأمر بالأداء المطعون فيه أجاب عن صواب عما أثير بخصوص اسم المستأنفة باعتباره غير منتج بالنظر لكون الكمبيالتين سند الأمر المطعون فيه مشار فيهما إلى كون المسحوب عليها شركة *******هي نفسها ******* حسب الختم الوارد بالكمبيالتين فضلا عن كونه المستأنفة انتقلت في معرض تعرضها إلى الدفع بالأداء مما يعد معه إقرارا منها بكون هي نفسها المسحوب عليها شركة *******، مما يكون الدفع المثار بهذا الخصوص غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث من جهة أخرى، ولما كان الأمر بالأداء الصادر بشأن كمبيالتين حالتي الأداء وموقع عليهما توقيع قبول والمستأنفة لم تطعن في صحة توقيعها بشكل نظامي ووفق الطرق المقررة قانونا وأن المعلوم قانونا أن التوقيع يرتب التزاما صرفيا ولا يجوز لها كمسحوب عليها أن تتمسك بعدم وجود مقابل الوفاء عند الاستحقاق مادام أن توقيعها بالقبول ثابت وأن هذا الأخير يفترض معه وجود مقابل الوفاء (م 166 من مدونة التجارة) فضلا على أنه وفي جميع الأحوال فإن الكمبيالة كورقة تجارية تبقى سندا مستقلا بذاته ومثبتا للمديونية ***(راجع قرار محكمة النقض عدد 314 الصادر بتاريخ 2014/03/17 ملف عدد 2003/1/3/1637 منشور بكتاب تأملات في اجتهادات القضاء التجارية في الأوراق التجارية لمؤلفيه احمد كويسي ومحمد الهيني ص 207).***

وحيث وبخصوص طلب إجراء خبرة فيبقى طلبا مجردا من أية حجة على اعتبار أن المحكمة لا يمكنها صناعة الحجة للأطراف وبالنظر كذلك إلى كون إثبات السبب هي مسألة قانون تختص بها المحكمة وليس من المسائل الفنية أو التقنية التي يعهد بها لأهل الخبرة للتحقق منها ومادام الطاعنة لم تدل بأي مقبول لإثبات وفائها بقيمة الكمبيالات فإن الأمر بالأداء يبقى صحيحا وطلب إلغاء الحكم المستأنف القاضي برفض طلب التعرض غير مبرر ويتعين بالتالي رده وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا وانتهائيا وحضوريا :

في الشكـــــل: قبول الاستئناف

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

ح/م

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2852**
بتاريخ : **2022/06/09**
ملف رقم: **2022/8223/897**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/06/09**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة *******

عنوانها زنقة

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الرابط

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : *******

عنوانه

ينوب عنها الاستاذان المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/19.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة اومامين بواسطة دفاعها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/12/23 تستانف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/27 تحت عدد 2383 في الملف عدد 2021/8216/853 والقاضي برفضه وتاييد الامر بالاداء رقم 1226 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة في الملف عدد 2019/8102/1226 بتاريخ 2019/11/29 مع النفاذ المعجل وتحميل المتعرضة الصائر.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، صفة وأجلا وأداء فهو مقبول شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان شركة اومامين طرافوديفير تقدمت بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالرباط عرضت من خلاله انها تطعن بالتعرض في الامر بالاداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط تحت عدد 1226 الصادر بتاريخ 29-11-2019 في الملف عدد 2019/8102/1226 المبلغ اليها بتاريخ 19-02-2021 والقاضي بادائها لفائدة المدعى عليه مبلغ 189.000,00 درهم والفوائد القانونية والصائر، وان طعنها مرتكز على اساس ان الامر المطعون فيه صدر ضد شركة اومامين والحال ان اسمها اومامين للاشغال المختلفة ومقيدة بالسجل التجاري بهذه الصفة مما يجعل مقال الامر بالاداء غير مقدم ضد مصدر الكمبيالة بصفته الحقيقية والصحيحة وفق البيانات المضمنة بالكمبيالة ، كما ان الامر جاء مخالفا للفصل 50 من قانون المسطرة المدنية الذي يوجب ان تتضمن الاحكام صفة الاطراف او مهنهم ومواطنهم او محل اقامتهم ، في حين انه صدر دون تحديد لمواطن او محل اقامة الطرفين خاصة على مستوى عدم تحديد عنوان او موطن او محل اقامة صاحب الطلب والمطلوب في الامر بالاداء ، كما ان الكمبيالات موضوع الامر بالاداء تم استبدالهم واداؤهم بمعنى انها ليست بمدينة للمطلوب في التعرض وغير مستحقة بدليل كشف الحساب الخاص بها والذي يتضمن استخلاص المدعى عليه لثلاث كمبيالات كل واحدة منها بقيمة 63.000,00 درهم بما مجموعه 183.000,00 درهم ، وحيث انها تلتمس اجراء تحقيق في الدعوى بواسطة بحث او خبرة لمعرفة اساس المعاملة التجارية وقيمتها وتاريخها وتحديد مدينتيها المتبقية ان وجدت بناء على وثائق الطرفين وعلى وسائل الاداء الخاصة بها ، ملتمسة الحكم بالغاء الامر المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم اساسا في الشكل بعدم قبول الطلب واحتياطيا في الموضوع التصريح برفضه واحتياطيا اجراء خبرة حسابية لتحديد مدينية المتعرض ودائنية المتعرض ضده على ضوء وثائقه التجارية ووسائل اداء المتعرضة ووثائقها التجارية وتحميل المتعرض عليه الصائر. مرفقة مقالها باصل طي تبليغ ونسخة تبليغية لامر بالاداء.

وبعد جواب المدعى عليها وتمام الاجراءات أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته المدعية.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن العارضة تؤكد ملتمساتها الابتدائية المرتبطة بعدم تضمين اسمها الصحيح في مقال الامر بالاداء وصدور الأمر على ذلك الحال و يجب ان يكون اسم العارضة كاملا وصحيحا.

من حيث ان الحكم المستانف أورد في تعليله ان دفع العارضة بالوفاء ظل مجردا من الاثبات ، وانه يصبح على عاتقها اثبات ذلك. في حين ادلت العارضة بكشف حساب بنكي يفيد ويثبت توصل المستانف عليه بثلاث كمبيالات كل واحدة منها بمبلغ 63 الف درهم. وان تلك المبالغ تتعلق بمعاملات تجارية بينها وبين المستانف عليه، هي نفس موضوع الكمبيالات المقدمة والتي رفض المستانف عليه ردها الى العارضة بعدم توصله بقيمة المعاملات. و ان الكمبيالة وسيلة وضمان وانه لما كان حالها يتعلق بمعاملات تجارية فانه يجوز اثباتها بالوثائق والسجلات التجارية منعا و ردءا لاستيفاء المبلغ المستحق مرتين. و ان الكمبيالة هي عمل تجاري شكلا ، ويتعلق بمعاملة تجارية فان دفع العارضة بان الكمبيالات المؤداة والكمبيالات موضوع الامر بالأداء هي موضوع معاملات تجارية واحدة ، ثبت اداؤها بالكشف الحسابي للعارضة الذي يشير الى خلاص المستانف عليه لثلاث كمبيالات كل واحد بمبلغ 63 الف درهم. كما تؤكد انها ليست مدينة بالمبلغ المحكوم به وتؤكد ملتمسها الرامي الى إجراء خبرة حسابية على الوثائق والسجلات التجارية للطرفين من اجل بيان المعاملات التجارية بينهما و قيمة الدائنية او المديونية. والتمست لاجل ذلك الغاء الحكم المستانف و بعد التصدي الحكم بعدم قبول طلب الامر بالاداء. واحتــياطيا برفضه . واحتياطيا جدا اجراء خبرة حسابية. وتحميل المستانف عليه الصائر. وارفقت مقالها بنسخة من الحكم المستانف وطي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/07 والتي جاء فيها أن تعليل محكمة البداية تعليل سليم بما فيه الكفاية و لا يقدح فيه ما تمسكت به المستانف عليها وفق الفصلين 49 و 50 من قانون المسطرة المدنية ، مما يتعين معه رده للعلل المذكورة، فضلا أن هذا تعليل يساير ما استقرت عليه محكمة النقض وفق القرار عدد 814 الصادر في ملف عدد 2710 منشور بمجلة القضاء و القانون عدد 139 ص 79 و ما يليها .

من حيث الجواب على الدفع بالأداء: ان المستأنفة لم تأت بأي جديد يذكر بخصوص الأداء، بل اجترت سابق مزاعمها الغير المرتكزة على أساس قانوني و واقعي سليم. وأن تعليل محكمة البداية يبقى تعليل سليم من الناحية الواقعية و القانونية. و بالنظر لوثائق و معطيات الملف فقد زعمت المستأنفة بانها ادلت مبالغ المحكوم بها بمقتضى الأمر بالأداء بواسطة ثلاث كمبيالات كل واحدة منها بمبلغ 63 الف درهم. وان الأمر بالأداء صدر استنادا إلى كمبيالتين مستوفيتين لشروطهما القانونية ومستحقتا الأداء باجال حال. وان المستأنفة دفعت بالوفاء بدون أن تدلي بما يثبته وفق ما جاء بالفصل 400 من ق ل ع فضلا على أن الكمبيالتين موضوع النزاع لازالت بحوزة العارض مما يعد قرينة على عدم جدية دفوع المستأنفة ، و لا يشكل منازعة جدية في الدين و كذلك استنادا إلى مبدأ الكفاية الذاتية

للكمبيالتين. وبالتالي بالنظر لما ذكر يبقى ما ارتكزت عليه المستانفة من مزاعم لا يشكل منازعة جدية مما يبقى معه تعليل محكمة البداية تعليل سليم. والتمس لذلك تاييد الحكم المستانف.

وبنا على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/05/19 والتي تؤكد من خلالها كل ما ورد بمقالها الاستئنافي.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2022/05/26.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الأمر المطعون فيه مجانبته للصواب من حيث أن اسمها الصحيح هو شركة اومامين للأشغال المختلفة في حين الأمر الصادر وجه ضد من ليس له الصفة شركة ارمامين ملتمسة الحكم لأجل ذلك بعدم قبول طلب الأمر بالأداء ومن جهة أخرى وبالنظر لكونها أدلت بكشف حساب بنكي يفيد الأداء فإنها تلتمس الحكم برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة حسابية على السجلات التجارية للطرفين لتحديد المديونية مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

لكن حيث من جهة أولى، فإن الأمر بالأداء المطعون فيه أجاب عن صواب عما أثير بخصوص اسم المستأنفة باعتباره غير منتج بالنظر لكون الكمبيالات سند الأمر المطعون فيه مشار فيهما إلى كون المسحوب عليها شركة اومامين هي نفسها ******* حسب الختم الوارد بالكمبيالتين فصلا عن كون المستأنفة انتقلت في معرض تعرضها إلى الدفع بالأداء مما يعد معه إقرارا منها بكون هي نفسها المسحوب عليها شركة *******، مما يكون الدفع المثار بهذا الخصوص غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث من جهة أخرى، ولما كان الأمر بالأداء الصادر بشأن كمبيالات حالة الأداء وموقع عليهما توقيع قبول والمستأنفة لم تطعن في صحة توقيعها بشكل نظامي ووفق الطرق المقررة قانونا وأن المعلوم قانونا أن التوقيع يرتب التزاما صرفيا ولا يجوز لها كمسحوب عليها أن تتمسك بعدم وجود مقابل الوفاء عند الاستحقاق مادام أن توقيعها بالقبول ثابت وأن هذا الأخير يفترض معه وجود مقابل الوفاء (م 166 من مدونة التجارة) فضلا على أنه وفي جميع الأحوال فإن الكمبيالة كورقة تجارية تبقى سندا مستقلا بذاته ومثبتا للمديونية (***راجع قرار محكمة النقض عدد 314 الصادر بتاريخ 2014/03/17 ملف عدد 2003/1/3/1637 منشور بكتاب تأملات في اجتهادات القضاء التجارية في الأوراق التجارية لمؤلفيه احمد كويسي ومحمد الهيني ص 207***).

وحيث وبخصوص طلب إجراء خبرة فيبقى طلبا مجردا من أية حجة على اعتبار أن المحكمة لا يمكنها صناعة الحجة للأطراف وبالنظر كذلك إلى كون إثبات السبب هي مسألة قانون تختص بها المحكمة وليس من المسائل الفنية أو التقنية التي يعهد بها لأهل الخبرة للتحقق منها ومادام الطاعنة لم تدل بأي مقبول لإثبات وفائها بقيمة الكمبيالات فإن الأمر بالأداء يبقى صحيحا وطلب إلغاء الحكم المستأنف القاضي برفض طلب التعرض غير مبرر ويتعين بالتالي رده وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا وانتهائيا وحضوريا :

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **2873**
بتاريخ: **2022/06/13**
ملف رقم: **2021/8223/4447**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/06/13**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *******

عنوانه ب:

ينوب عنه الأستاذ *******المحامي بهيئة القنيطرة .

بوصفه مستأنف من جهة

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

الكائن مقرها ب: (حسب الكمبيالة)

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/05/30

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد ******* بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/06/21 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 649 بتاريخ 2021/02/01 في الملف عدد 2020/8216/3949 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول التعرض

في الموضوع : برفض الطلب وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/12/01 تحت رقم 864 في الملف عدد 2020/8102/864 وبتحميل المتعرض الصائر

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد ******* تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 25 دجنبر 2020 يعرض من خلاله أنه يطعن بالتعرض في الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2020/12/09 في الملف رقم 2020/8102/864 والذي بلغ به بتاريخ 2020/12/09 ، ذلك أن المتعرض ضدها بلغت العارض بالأمر بالأداء دون تمكينه من نسخة طلب الأمر بالأداء ومن صورة من سند الدين حتى يتسنى له مراقبة اسم الشركة ومركزها الاجتماعي، مع ملاحظة أن الامر ضمن اسم الشركة الفلاحية *******مجردا عن ممثلها القانوني، وتمسك بالفصلين 156 و160 من قمم، كما أن المعارض اقتنى من المدعى عليها مجموعة أكياس بذور الذرة وقام بزراعتها على أساس أنها ذات جودة، إلا أنه فوجئ بكوا سيئة الجودة بحاد زراعتها، وأنه سلم سندات للسيد عبد اللطيف الحالق باعتباره المباشر الفعلي للعملية التجارية ليفاجئ بصدور الأمر باسم الشركة وأن مبلغ الكمبيالة أصبح غير مستحق لكونه موضوع نزاع جدي، وأن من التزامات البائع ضمان العيوب الخفية طبقا للفصل 556 من ق ل ع. والتمس الامر بحث، وبخبرة تقنية لتحديد الخسائر التي تكبدها العارض جراء زراعته للبذور

الفاسدة، والأمر تبعا لذلك بإلغاء الأمر بالأداء والحكم برفض الطلب وتحميل المدعى عليه الصائر. وقد أرفق مقاله بنسخة عادية من أمر بالأداء .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول خرق المادة 50 من ق.م.م فإن الأحكام ينبغي أن تكون معللة و أن فساد التعليل كانعدامه و الحكم المطعون فيه فاسد و ناقص التعليل وأن الحكم على ما قضى به كالتالي "بخصوص ما تمسكت به المتعرضة من خرق المادتين 156 و 160من ق م م ، فإنها لم تبرز ما لحقها من ضرر .... وانها لم يفتها التعرض ... الخ .... فإن التوقيع على الكمبيالة يعتبر التزاما صرفيا يرتكز على مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية ..... وتغني عن مناقشة الإلتزام الأصلي الذي على اساسه تم سحبها ..... الخ " ويتعين الإستماع إلى الأطراف وإلى وكلائهم في حين أن الحكم المطعون فيه يعوزه الإستماع إلى الطرف الآخر و كدا عدم إمهال العارض ليتسنى له بسط جميع دفوعاته منها إدلاؤه بباقي الوثائق و كذا بصور من مقال مدني فتح له ملف بابتدائية بلقصيري تحت عدد 2020/1201/246 يلتمس فيه العارض التعويض عن الضرر اللاحق به من جراء شرائه لبضاعة فاسدة من قبل الشخص المسلم إليه الكمبيالة الذي بدوره قدم الدعوى بواسطة المستأنف عليها ولم يتسنى للمستأنف طلب مقاصة ما دام أن الفصل 143 من ق.م.م يجيز تقديم طلب مقاصة في جميع الدعاوى و لو تعلق الأمر بدعوى رفعت في نطاق الأمر بالأداء وخرق مبدأ المواجهة أو لوجاهية فإن مسطرة الأمر بالأداء تبتدئ ولائية و تنتهي قضائية فتتحول بذلك إلى مسطرة تواجهية تخضع في سيرها أمام محكمة التعرض للقواعد العامة فيحق للمدين الإدلاء بجميع الوثائق والمستندات و الدفوع التي تتنازع فيها الأدلة بين الدائن و المدين. وعليه فهذا المبدأ يشكل أبرز ضمانات صحة التقاضي واحترام حقوق الدفاع وأنه يبقى واجبا يلقى على عاتق القاضي يبرزه أنه هو المتحكم والمسيطر في الدعوى وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المغربية (م.أ) غير ما مرة وترتب عن هذا الخرق عدم اكتشاف المطلوبة في التعرض بأنها غير موجودة حسبما هو ثابت من محضر معاينة واستجواب المرفق صحبته صورة منه مفاده أن المقر مغلق و اللوحة الإشهارية للشركة مصبوغة، و أن الجوار صرحوا أنه لم يعد يتردد عليها أي أحد من مدة، مما يتعين معه القول بانعدام صفة المدعية (المستأنف عليها حاليا) وأن الصفة من النظام العام وأن عدم الوجود القانوني والفعلي للشركة يؤكد أن الدعوي قدمت ممن لا صفة له في التقاضي، مما يلزم بإلغاء الأمر بالأداء ومعه الحكم بعدم قبول الدعوى تطبيقا لمقتضيات الفصل 124 من ق.م.م وأن الحكم عندما أيد الأمر بالأداء يكون قد خرق ما أشير إليه أعلاه ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الإبتدائي وبعد التصدي أساسا عدم قبول طلب الأمر بالأداء واحتياطيا رفض الطلب واحتياطيا جدا إرجاء البت إلى حين الفصل في ملف التعويض عدد 246/1201/2020 تحميل المستأنف عليه الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة الحكم المستأنف وطي التبليغ و صورة من مقال بطلب التعويض وصورة من محضر إخباري .

ملف رقم: **2021/8223/4447**

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/05/30 تخلف عنها نائب المستأنف والفي بالملف بجواب القيم عن المستأنف عليها واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/06/13

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث بخصوص السبب المستمد من خرف الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية لكونه أدلى بنسخة مقال رامي الى الحكم على المستأنف عليها بتعويضه من أجل اقتناء بضاعة فاسدة فإنه وخلاف ما جاء في السبب فإن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء متى تضمنت البيانات الالزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة فهي تعد ذاتها دليلا على المديونية ومن تم وتماشيا مع طابع التجريد الذي يميز الالتزام الصرفي عن غيره من الالتزامات العادية ، والذي يجعل منها سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في انشائها فإنه لاموجب لإلزام المستفيد بإقامة الحجة لإثبات المعاملة (يراجع في هذا الشأن قرار محكمة النقض عدد 877 في الملف التجاري عدد 2003/1/3/355) مذكور في مؤلف " الأوراق التجارية بين القانون والعمل القضائي " منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات ، سلسلة القانون والممارسة القضائية عدد 2004/4 ص 101) ويستشف مما ذكر أن الكمبيالة تنشئ التزاما صرفيا مستقلا عن الغرض الذي أنجزت من أجله وبناء عليه يبقى ما بالسبب على غير أساس ويتعين رده .

وحيث بخصوص السبب الثاني المبني على خرق حقوق الدفاع فإنه يبقى مردودا كسابقه وذلك اعتبارا لكون مقر المستأنف عليها وان ثبت أنه مغلق منذ مدة فإن ذلك لاينفي عن هذه الأخيرة صفتها في المطالبة باداء الكمبيالة المنجزة لفائدتها ، وفضلا عن ذلك فإنه وبعد الإطلاع على نسخة المقال المحتج بها يلفى أن دعوى الطاعن مقدمة في مواجهة السيد عبد اللطيف الحالق بعنوان غير عنوان المستأنف عليها ، وبناء عليه فإن مستند طعنه يبقى مجردا من أي أساس ويتعين رده مع تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق المستأنف غيابيا بقيم في حق المستأنف عليها :

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3020**
بتاريخ: **2022/06/20**
ملف رقم: **2021/8223/1017**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/06/20**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة "********" "**********"في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيد ********

عنوانه ب: ينوب عنه الأستاذ إلياس الغازي المحامي بهيئة فاس.

الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة نهات عاشور المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/06/06

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة "**********" بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2022/01/06 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 3391 بتاريخ 2019/10/07 في الملف عدد 2019/8216/3130 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع :. برفض الطلب وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/05/07 تحت رقم 516 في الملف عدد 2018/8102/516 وبتحميل المتعرضة الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة "**********" تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 29 غشت 2019 تعرض من خلاله أنها تتعرض على الأمر بالأداء الصادر تحت رقم 516 في الملف عدد 516/8102/2018 القاضي عليها بأداء مبلغ 23.860,00 درهم مع النفاذ المعجل والإجبار في الأدنى، ذلك أن المقال جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 516 من ق م م، إذ أن الوثيقة المعتبرة سندا للدين محررة بتاريخ 2016/09/08 وان المتعرض ضده يعلم جيدا أن الشركة تم تفويتها بكل عناصرها وأن الدعوى وجهت ضد من ليست له الصفة. والتمس الحكم بإلغاء الأمر بالأداء وتصديا القول بعدم قبول الطلب وتحميل المتعرض ضده الصائر . وقد أرفق مقاله بنسخة عادية من أمر بالأداء.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المقال المتعلق بالأداء جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 516 من ق.م.م وأن هذا الدفع أثير من طرف المتعرض ولم تقدم بصدده محكمة التعرض أي جواب وبما ان مقال

الأمر بالأداء جاء معيبا كما ذكر فإن المستأنفة التمست التصريح بعدم اعتباره والقول بإلغاء الأمر المتعرض عليه لكن محكمة التعرض لم تتطرق إطلاقا لهذا الدفع الذي تعتبره المستأنفة مخالفة لقاعدة مسطرية أضر بحقوقها وإنها لهذه العلة تلتمس منكم التفضل بإلغاء الحكم موضوع التعرض وأن الوثيقة المعتبرة سندا للدين محررة بتاريخ 2016/09/08 وأن المتعرض ضده يعلم جيدا أن الشركة تم تفويتها بكل عناصرها وأن رد المحكمة بخصوص هذا الدفع ناقص التعليل الموازي لانعدامه على اعتبار أن حيثية محكمة التعرض اعتبرت أن تفويت الشركة لا يعتبر سببا من أسباب انتهاء الديون وأن ادخال الشركة التي تم تفويت العناصر لذمتها كان من الضروري قصد الإحلال وبما أن الدعوى وجهت ضد من ليست له الصفة ن ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الأمر المتعرض عليه وتصديا بالقول بعدم قبول الطلب و تحميل المستأنف ضده الصائر وبعدم قبول الأمر بالأداء .

أرفق المقال ب:نسخة عادية للحكم موضوع التعرض.

وبناء على المذكرة الجوابية مع ملتمس الضم المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2021/11/30 عرض فيها أن الامر بالأداء بالملف عدد 2018/8102/516 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بين المستأنف عليه محمد السباعي و شركة **********في شخص ممثلها القانوني قضى بالحكم بأداء هاته الأخيرة لفائدة المدعي محمد السباعي مبلغ 23860.00 درهما وأن هذا الأمر بالأداء سبق و أن تقدمت بشأنه المدعية شركة **********في شخص ممثلها القانوني بطعن بالتعرض أمام المحكمة التجارية بالرباط فتح له ملف عدد : 3852/8216/2018 بواسطة الدفاع الأستاذ نور الدين الاشهب وصدر به حكم رقم 42 قضى برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء و أن الحكم (42) تقدمت بشأنه شركة رويال كاربت في شخص ممثلها القانوني بطعن بالاستئناف بواسطة الدفاع ذ/ نور الدين الاشهب فتح له ملف عدد 2029/8223/2021 مدرج لجلسة 01/12/2021 بين يدي السيد المستشارة المقررة ذة /مليكة الغازي أمام المحكمة التجارية الاستئنافية بالدار البيضاء وأن كل من الحكم عدد 3391 الصادر بالملف 2019/8216/3130 عن المحكمة التجارية بالرباط (الذي هو موضوع الملف الاستئنافي عدد 2021/8223/1017 و الحكم عدد 42 الصادر بالملف 3852/8216/2018 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط (الذي هو موضوع الملف الاستئنافي عدد 2029/8223/2021 المدرج لجلسة 07/12/2021) وأن كل من الحكمين 3391و42 يتعلقان بنفس ملف الأمر بالأداء عدد 516 الصادر بالملف عدد 516/8102/2018 عن المحكمة التجارية بالرباط الذي هو موضوع اداء مبلغ 23860.00 درهما المترتب عن الكمبيالة رقم 1351923AA وأن المستأنفة شركة **********في شخص ممثلها القانوني ظهر انها تقدمت بتعرضين مختلفين على نفس الامر بالأداء عدد 516 صدر فيهما حكمين قضى كل واحد منهما برفض التعرض على الأمر بالأداء تم ارتأت المستأنفة تقديم طعنين بالاستئناف في الحكمين (حكم رقم 42 مرتبط بالملف عدد 3852/8216/2018 و حكم رقم 3391 مرتبط بالملف عدد 2018/8216/3130) وكلا التعرضين والاستئنافين يتعلقان بنفس الكمبيالة رقم 1351923AA وأن الطعن بالاستئناف الحالي حليف عدم القبول شكلا لإخلال المستأنفة بقواعد التقاضى اخلالا كبيرا الى الحد الذي يمكن وصف ما قامت به بالعبث وأنه بصفة احتياطية يتعين ضم ملف القضية الحالي إلى ملف القضية عدد 2029/8223/2021 المدرج لجلسة 07/12/2021 لكون الطعنين معا يتعلقان بنفس الأطراف و نفس الموضوع و نفس السبب (نفس الكمبيالة عدد 1351929AA) وأن المستأنفة تقدمت بدفوعات تناقض ما سبق أن

تقدمت بها بالتعرض و الاستئناف الذي سيضم له ملف القضية وحيث أن الدفع بتفويت الشركة غير مؤسس طالما أن الدائن/العارض لا علم له بذلك و لم يسبق اشعاره وطالما أهن لا يوجد بملف القضية ما يفيد ذلك فضلا عن عدم احترام المسطرة المطلوبة في ذلك وأن دفع المستأنفة بهاته القضية يناقض دفعها بمقالها الاستئنافي الذي فتح له ملف القضية عدد 2029/8223/2021 المطلوب ضم ملف القضية الحالي له والذي تفر فيه بالوجود القانوني لشركة **********دون الإشارة الى تفويتها وأن دفوعات المستأنفة بالملفين تناقض بعضها البعض وأن الاستئنافين يبطل أحدهما الآخر بشكل متبادل وأن دفوعات المستأنفة غير جديرة بالاستجابة لكونها غير مؤسسة ، ملتمسا أساسا تأييد الحكم المطعون فيه و القاضي برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه وأن تحملوا المستأنفة الصائر .

أرفقت ب: صورة شمسية من الكمبيالة وصورة شمسية من الأمر بالأداء المتعرض عليه مع مقال التعرض وصورة شمسية من الطعن بالتعرض ومقال بالاستئناف .

وبناء على مذكرة تأكيد ما سبق مع اسناد النظر المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/06/06 عرض فيها أن يؤكد مذكرته السابقة ، ملتمسا تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض التعرض و تأييد الأمر المتعرض عليه .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/06 تخلف عنها نائب المستأنفة وألفي بالملف بمذكرة إسناد النظر في اسم دفاع المستأنف عليه و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/06/20

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث وبالرجوع الى أوراق الملف يتبين صحة ما أثاره المستأنف عليه من كون الطاعنة سبق لها أن تعرضت على الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط تحت رقم 516 في الملف عدد 2018/8102/516 بتاريخ 2018/5/7 حيث صدر حكم رقم 42 في الملف التجاري عدد 2018/8216/3852 قضى برفض التعرض و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه ، وأن الحكم المذكور أيد استئنافيا بمقتضى القرار رقم 1488 الصادر بتاريخ 2022/3/24 في الملف عدد 2021/8223/2029 مما سيتضح معه أن الطاعنة تقدمت بتعرضين مختلفين على نفس الأمر بالأداء وان التعرضين المذكورين يتعلقان كذلك بنفس الكمبيالة الصادر بناء عليها الأمر المذكور.

وحيث مادام قد ثبت صدور قرار نهائي يقضي بتأييد الحكم الابتدائي القاضي برفض تعرض الطاعنة عن الأمر بالأداء في دعوى سابقة فإن هذه المحكمة واعمالا للمبدأ المكرس قانونا والمبني على قاعدة مفادها أن الطاعن لايضار بطعنه لايسعها سوى تأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعنة الصائر .

لهـذه الأسبـاب

ملف رقم: **2021/8223/1017**

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3057**
بتاريخ: **2022/06/21**
ملف رقم: **2022/8223/986**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2022/06/21**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : : شركة *******للخدمات والمفاوضات شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة بالدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين : السيد *******

عنوانه

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/04/26.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت **شـــركة *******للخدمات والمفاوضـــات** بواســطة دفاعه بمقال اســتئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/01/05 تسـتأنف بمقتضـاه الحكم الصـادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/12/16 تحت عدد 4706 في الملف رقم 2021/8216/3301 و القاضي :

في الشكل: بقبول الدعوى

في الموضـــوع: برفض الطعن بالتعرض ضـــد الأمر بالأداء عدد 243 الصـــادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/03/16 و الحكم من جديد بتأييد الأمر المذكور مع النفاذ المعجل وإبقاء الصـــائر على رافعة الطلب.

في الشكـل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيذ التبليغ و باعتبار أن الاسـتئناف قدم مسـتوفيا لكافة شـروط قبوله فهو مقبول شكلا .

وفي الموضـوع:

حيث يســـتفاذ من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المســـتأنفة **شـــركة *******للخدمات والمفاوضات** تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ11/10/2021 تعرض فيه أن المستأنف عليه استصدر ضدها الأمر بـالأداء رقم 243 صـــادر عن رئيس المحكمـة التجـاريـة بـالربـاط بتـاريخ16/03/2021 في الملف رقم 243/8102/2021 والذي قضـى بأدائها مبلغ 116.000.00 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الاسـتحقاق الى يوم الاداء وهو الأمر الذي بلغ لها بتاريخ 2021/10/05 مما يكون تعرضـــها قد قدم داخل الأجل وانها تتقدم بطعنها ضد الامر المذكور للأسباب التالية: فالعارضة تدفع بتقادم الدعوى الناتجة عن الكمبيالة عملا بمقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة التي تنص على أن جميع الدعاوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل تتقادم بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاســـتحقاق ذلك أن تاريخ حلول اجل الوفاء كان يوم25/09/2017 بينما طلب الأمر بالأداء لم يقدم الا بتاريخ 2021/03/16 مما تكون معه الدعوى قد سـقطت بالتقادم واحتياطيا فان الكمبيالة المسـتدل بها غير قانونية لكونها لا تتضمن البيانات المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة ولا تصلح أن تكون سندا للأمر بالأداء

ومن جهة اخرى فان المبلغ المطالب بة قد تم اداؤه للمدعي المطلوب في التعرض باسم شركته المسماة شركة نقل الأمان وهي شركة ذات مسؤولية محدودة بشريك وحيد هو *******المدعى عليه وذلك بواسطة شيكات بنكية في اطار معاملات تجارية بين الطرفين حسب الشواهد المستدل بها رفقة هذه المذكرة وان التقادم الذي تتمسك به لا يعتبر منهدما بادعائها وقوع الاداء لان التقادم الذي جاءت به مدونة التجارة تقادم مسقط للحق وليس بالتقادم المؤسس على قرينة الوفاء لكونه يرمي الى استقرار المعاملات ولا يعتبر قرينة على الوفاء المنصوص عليها في ق ل ع وهو ما قررته محكمة النقض في قرارها 1073 الصادر بتاريخ2009/06/24 في الملف التجاري07/1177 ملتمسة قبول التعرض شكلا وموضوعا بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب لسقوطه بالتقادم وتحميل المتعرض ضده الصائر

وارفق المقال بالوثائق التالية: طي تبليغ، نسخة تبليغية من الأمر بالأداء ، نسخة من السجل التجاري لشركة المتعرض ضده وصورة لقرار محكمة النقض وشهادتين بنكيتين.

و بعد تخلف دفاع المستأنف عليه عن الجواب رغم إمهاله أصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك المستانفة بكون الحكم المستانف قضى برفض تعرضها بعلة أن القواعد الخاصة بالتقادم الصرفي تختلف عن التقادم المدني والتقادم في الميدان التجاري وان التقادم الصرفي اخضع تقادم الكمبيالة لأجال متعددة تتصف بالقصر حرصا منه لتحرير المتعاملين بهذه الورقة من الانتظار الطويل الأمد وبالتالي تبرئة ذمتهم وان الطاعنة لما تمسكت بخلو سند الدين من البيانات القانونية ووقوع الأداء تكون قد هذمت قرينة الوفاء ، لكن هذا التعليل غير سليم ذلك ان الكمبيالة هي ورقة تجارية ينص القانون الذي حدد بيانات يجب أن تتوفر فيها منصوص عليها في المادة و159 من مدونة التجارة لكي تصلح كورقة تجارية وما يترتب عنه من اثار هذا من جهة ومن جهة ثانية فان التقادم الذي تخضع له الكمبيالة منصوص عليه في المادة 228 من مدونة التجارة ومن جهة ثالثة فان الطاعنة وان كانت قد دفعت بالتقادم وادعت وقوع الأداء فانه لا تعارض بينهما لان التقادم في الميدان التجاري فهو مسقط للحق وليس مجرد قرينة على وقوع الأداء اما الأداء الفعلي فهو اقوى من هذه القرينة على فرض صحتها وهو يعززها ولا يهدمها بخلاف ما ذهب اليه الحكم المستانف في تعليله وقد عززت الطاعنة دفعها باجتهاد محكمة النقض في قرارها عدد 1073 الصادر بتاريخ 2009/6/24 في الملف التجاري عدد07/1177 المنشور بكتاب مدونة التجارة والعمل القضائي المغربي للأستاذ محمد بفقير صفحة 10 و 11 والذي ورد فيه أن التقادم الذي جاءت به مدونة التجارة هو تقادم مسقط للحق وليس بالتقادم المؤسس على قرينة الوفاء لكونه يرمي الى استقرار المعاملات و أنه يبدو مما ذكر أعلاه أن الحكم المستانف لم يصادف الصواب فيما قضى به وجاء فاسد التعليل الموازي لانعدامه والموجب لبطلانه

والغائه عملا بالفصل 50 من قانون المسطرة المدنية ، لذلك تلتمس الغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم وفق مقالها الافتتاحي مع تحميل المستأنف عليه الصائر على مرحلتين مدليا بجلسة لاحقة بشهادتين صادرتين عن البنك .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2022/04/26 ألفي بالملف برسالة وثائق للأستاذ حقيق عن المستأنف مرفقة بشهادة التسليم المتعلقة بالمستأنف عليه الذي توصل لجلسة يومه و لم يحضر فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2022/05/31 و بها وقع التمديد لجلسة 2022/06/21.

محكمـة الاستئنـاف

حيث يتمسك المستأنف بأوجه الإستئناف المبسوطة أعلاه .

لكن حيث و بخلاف ما ذهب إليه الحكم المستأنف فإن التقادم المتمسك به من طرف المستأنف منصوص عليه في المادة 228 من م.ت التي تنص في فقرتها الأولى على أن جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل تتقادم بمضي ثلاث سنوات ابتداءا من تاريخ الاستحقاق و أنه في نازلة الحال فالتقادم المتمسك به هو تقادم قصير الأمد مبني على قرينة الوفاء و و أن المستأنف ادعى وقوع الأداء مدليا بشهادتين صادرتين عن البنك و هو مايعضد هذه القرينة و لا يهدمها لأن الذي يهدمها هو التصريح بعدم الوفاء انظر في هذا الصدد قرار محكمة النقض عدد 533 المؤرخ في 2017/09/06 الصادر في الملف التجاري عدد 2017/3/3/145 و الذي جاء فيه : " دين – دفع بالتقادم و ادعاء الوفاء – أثره.

" و أن المحكمة لما ردت الدفع بالتقادم بعلة ان ادعاء الطالب أداؤه للدين موضوع الكمبيالات منذ زمان يكون بذلك قد هدم قرينة الوفاء و الحال أن التقادم المتمسك به من طرف الطالب منصوص عليه في مادة 228 من م.ت هو تقادم قصير الأمد مبني على قرينة الوفاء يعضدها إدعاء الوفاء و يهدمها التصريح بعدم الوفاء فيكون بذلك قرارها غير مبني على أساس " . قرار غير منشور و أن الحكم المستأنف لما نحى خلاف ذلك يكون قد جانب الصواب و يتعين لذلك التصريح بإلغاءه و تصديا الحكم برفض الطلب لسقوطه بالتقادم وفق ما سيرد بالمنطوق أدناه .

لـهذه الأسبـاب

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

في الشكل : قبول الإستئناف .

في الموضوع : باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه عدد 243 الصادر بتاريخ 2021/03/16 و برفض الطلب بشأنه و تحميل المستأنف عليه الصائر .

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

الرئيسة و المقررة كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3480**
بتاريخ: **2022/07/18**
ملف رقم: **2022/8223/1885**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/07/18**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة ******** Sté********** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها ب:

الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ محمد نعناع المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: 2022/8223/1885

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 2022/06/13

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم **********بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 274 بتاريخ 2022/01/18 في الملف عدد 2021/8216/9671 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2207 الصادر بتاريخ 2021/07/28عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدارالبيضاء في الملف رقم 2021/8102/2207 والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المتعرض ضده الصائر .

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة شركة ********** Sté********** تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/10/05 تعرض فيه أن العارضة تطعن بالتعرض في الأمر بالأداء عدد 2207 الصادر بتاريخ 2021/07/28 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2021/8102/2207 ، إذ أن المدعى عليها الثانية سبق و أن دفعت الكمبيالة في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده و بتاريخ الاستحقاق رجعت بدون أداء مما حدا بالبنك المتعرض ضده إلى تقييدها تقييدا عكسيا بضلع المدينية بالحساب البنكي لشركة ديفازير و أنه تجدر الإشارة إلى أن هاته الأخيرة خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 2019/8315/93 ، و أنه طبقا لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ، ولما كان البنك المتعرض ضده قام بتقييد في الرصيد المدين للحساب البنكي لشركة ديفازير ، فإن الدين الناتج عن هذه الكمبيالة يكون قد انقضى في مواجهة العارضة طبقا للفصل 502 من مدونة التجارة أعلاه ، و أنه بتاريخ 2019/10/30 قام المتعرض ضده بالتصريح بجميع ديونه اتجاه شركة ديفازير أمام السنديك المعين ، وأنه من شأن الإبقاء على الأمر بالأداء المتعرض عليه و عدم إلغائه أن يعطي للمتعرض عليه إمكانية استخلاص الدين مرتين ، لأجله

يلتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المتعرض ضده الصائر .و أدلى بـ : محضر إعذار –طي تبليغ–نسخة من الأمر بالأداء–صورة كمبيالة مع شهادة بنكية–صورة مقال الأمر بالأداء .

وبناء على رسالة الوثائق للمدعية المدلى بها بواسطة نائبها و التي اشتملت على صورة حكم ابتدائي–صورة تصريح بدين .

وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة نائبها جاء فيه أنه خلافا لما ذهبت إليه المدعية فإنه بالرجوع إلى التصريح بالدين يتضح أن العارض لم يعمل إطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المطلوب إيقافه بالرصيد المدين لحساب شركة ديفازير ، وأن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة فقد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة و منفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها ، علما أنه تم تحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2020/08/03 ، علاوة على أن الكمبيالة جاءت مظهرة لحاملها العارض الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم ويبقى من حقه ممارسة جميع حقوقه المرتبطة بها طبقا للمادتين 526 و 528 من م ت و المادتين 178 و 201 من نفس القانون ، و أن التواطؤ بين المدعية وشركة ديفازير بين من ظاهر الوثائق المرفقة بالمقال ، كما أنه لا مصلحة للطالبة في الدفع بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهة الساحبة و التصريح بالدين في مواجهة هاته الأخيرة لدى السنديك ، إذ أن ذلك لا يعفيها من الأداء ، و استنادا لمقتضيات المادة 698 من م ت فهو يلتمس الحكم برد التعرض و تحميل المتعرضة الصائر .

وبناء على جواب المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها جاء فيه أنه في إطار مسطرة تحقيق الدين ، أمر السيد القاضي المنتدب بإجراء خبرة حسابية عهد بها إلى السيد محمد أمان الذي خلص إلى كون أن البنك فعلا قام بتقييد الكمبيالات بحساب العارضة و بتاريخ 2021/10/06 صدر حكم ابتدائي عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 الذي حدد مديونية المدعى عليها التجاري وفا بنك اتجاه العارضة بقبول الدين في حدود مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها ، والتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء و البث في الصائر وفق القانون . وأدلى بـ : وأدلى بصور شمسية لتقرير خبرة–أمر القاضي المنتدب .

وبناء على تعقيب المتعرض ضده بواسطة نائبه جاء فيه أن خلافا لما ذهبت إليه شركة ديفازير ، فإنه بالرجوع إلى ما أسمته بتقرير الخبرة الذي لا يتضمن رأسية محرره و لا توقيعه و لا خاتمه ، يتضح جليا في بداية صفحته الثامنة أنه لم يتبين له من خلال دراسة الكشوف الحسابية أن العارض قام بتقييد مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينة الحساب الجاري للشركة علاوة على أن العارض يبقى بعيدا عن أن يوصف بكونه خرق مقتضيات المادة 502 من م ت ،ملتمساً رد دفوع شركة ديفازير و الحكم وفق مذكرته المدلى بها أعلاه .

وبناء على تعقيب المتعرضة بواسطة نائبها جاء فيه أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة الصفحة 7 منه سيتبين بجلاء أن السيد الخبير حدد مبلغ 3.126.410,00 درهم شاملة للكمبيالات موضوع التعرض الحالي كما صدر الحكم عدد 1325

شامل لمبلغ هاته الكمبيالات ، ملتمسا التصريح بإلغاء الامر بالاداء و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المدعى عليهم الصائر .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف على ما قضى بناء في الطرفي، يكون البنك المستأنف لما استصدر حكما تحت عدل 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى بمبلغ مديونية لفائدته غي مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات موضوع الأمور المتعرض عليه استنادا على تقرير الخبرة المأمور بها في تلك المسطرة، بيكون قد حصل على سند تنفيذي بمبلغ الكمبيالة المعتمدة في الأمور المتعرض علياء وبقي حربا به أن يطالب بتنفيذ متطرق ذلك السند ويرجع الكمبيالات للزبون، وذلك قياسا على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 502 من مدونة التجارة واعتبر الحكم المستأنف العارض على ضره ذلك حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع الدعوى بمجرد استصداره للحكم الأنف الذكر على أساس هذه الكمبيالة، وقضى بالاستجابة لتعرض المقدم من طرف المستأنف عليها حاليا لكن خلافا للتأويل المعيب الذي تضمنه تعليل الحكم المستأنف، فإنه بالرجوع إلى التصريح بدين المستأنف لدي سنديك مسطرة الانقاذ المدلى به رفقة مقال التعرض يتضح أن المستأنف لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المتعرض عليه بالرصيد المدين الحساب شركة ديفازير، إذ أن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة قد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة ومنفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها كما أنه بالرجوع إلى تقرير خبرة محمد أمان المرفق بمذكرتها المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية بجلسة 2021/11/23 والتي بني عليها الحكم المستأنف قضاءه اعتبارا أنه تم اعتماده بموجب أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 والمتمسك بهما من طرف المتعرضة المستأنف عليها حاليا، يتضح أن ذلك التقرير قد أكد في بداية الصفحة 8 منه على أنه بعد دراسة الكشوف الحسابية لشركة ديفازير لم يتبين إطلاقا قيام البنك العارض بتسجيل مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لهذه الشركة، غير أنه تناقض بعد ذلك حينما ذهب إلى اعتبار المستأنف لم يحترم مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ذلك أنه ما دام الخبير قد تأكد من عدم تسجيل العارض لمبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لشركة ديفازير، فإنه عملا بمقتضيات المادة المذكورة يكون من حق البنك استعمال الحقوق المخولة له ضمن الخيار الأول المقرر بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهكذا يكون ما ركن إليه الخبير من عدم احترام العارض لمقتضيات هذه المادة غير مبرر ومخالف لما تهدف إليه وما تقرره، كما يكون الحكم المستأنف الذي تبني هذا الطرح مجانبا للصواب وخارقا لمقتضيات المادة المذكورة وعلاوة على ذلك فإن الحكم المستأنف قد أول مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تأويلا خاطئا جعله يسير في منحي مخالف لروح تلك المادة ذلك أنه لما تبني الطرح الخاطئ لمحتوى تقرير خبرة محمد أمان المأمور بها في إطار مسطرة تحقيق الدين، واعتبر أن مبلغ المديونية التي قضى أمر القاضي المنتدب بقبولها في مواجهة شركة ديفازير لفائدة المستأنف استنادا على

أن ذلك التقرير جاء شاملا لمبلغ الكمبيالة موضوع الأمر المتعرض، عليه بشكل سندا تنفيذيا في مواجهة المدينة الزبونة لمطالبتها بدينه مع إرجاع الكمبيالة لها قياسا على قاعدة التقييد العكسي المقرر في المادة 502 التي تفقد حق البنك في الاحتفاظ بها بمجرد تقييد قيمتها عكسيا معتبرا هكذا العارض حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه، فقرر إلغاءه والحكم من جديد برفض الطلب لكن خلافا لما جاء في تعليل الحكم المستأنف فإن وضعية نازلة الحال لا تقبل إطلاقا القياس على مقتضيات المادة 502 السالفة الذكر في الشق الذي ذهب إليه ذلك التعليل المتعلق بالتقييد العكسي لقيمة الكمبيالة بحساب الزبونة جراء عدم أدائها ثم إرجاع الكمبيالة لها وذلك اعتبارا أن مقتضيات تلك المادة واجبة التطبيق في حالة استجماع جميع شروطها وفق ما قرره المشرع وليس وفق ما ارتآه تعليل الحكم المستأنف وبالفعل فإن مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تعطي الحق للمؤسسة البنكية في خيارين موكولين لإرادتها هي وليس لغيرها، إذ أن تلك المؤسسة في حالة عدم أداء مبلغ الكمبيالة المقدمة لها في إطار عملية الخصم في تاريخ استحقاقها تختار إما أن تتابع جميع الموقعين عليها من أجل استخلاص مبلغها، أو تعمل على تقييد قيمتها عكسيا بحساب الزبون الذي اسفاد من عملية الخصم كدين صرفي ناتج عن عدم أدائها أو كدين عادي ردا للقرض، ويؤدي هذا القيد إلى انقضاء الدين وفي هذه الحالة ترجع الورقة التجارية إلى الزبون وأنه في النازلة فإن المستأنف قد اختار متابعة الموقعين على الكمبيالة وهم المستأنف عليها بموجب الأمر بالأداء ثم الزبونة التي فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية وذلك عن طريق التصريح بالدين الناتج عن الخصم التجاري، وهو الخيار الأول المقرر لها بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهو الخيار الذي يخول المستأنف الأحقية في متابعة جميع الملتزمين بالكمبيالة إلى غاية استخلاص دينه المتجسد في مبلغها كما أن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء تبقى ورقة تجارية كافية كفاية ذاتية لأن تولدا التزاما صرفيا في مواجهة كل موقع عليها بأداء مبلغها عند المطالبة بها من طرف المستفيد منها أو حاملها الذي يجوز له توجيه الدعوى ضد جميع هؤلاء الأشخاص فرادى أو جماعة دون أن يكون ملزما باتباع الترتيب الذي صدر به التزامهم تطبيقا للمادتين 178و 201 من مدونة التجارة وعلاوة على ما ذكر وخلافا لما تمسكت به المستأنف عليها ولما ذهب إليه الحكم المستأنف، فإن الكمبيالة موضوع الدعوى جاءت مظهرة لحاملها المستأنف الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم، ومن ثمة فإنه يبقى من حقه استنادا على مقتضيات المادتين 526 و528 من مدونة التجارة، ممارسة جميع الحقوق المرتبطة بالسندات المخصومة تجاه المدينين الرئيسيين للكمبيالة المذكورة والمستفيد من الخصم والملتزمين الآخرين، أي أن البنك المستأنف الحق في الرجوع عليهم جميعا تطبيقا لمبدئ تضامن الموقعين على الكمبيالة المكرس بمقتضى المادتين 178و 201 من مدونة التجارة وأن تعليل الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما ذهب إليه من اعتبار استصدار المستأنف لأمر القاضي المنتدب الشامل لمبلغ الكمبيالة في مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات، يلزمه بتنفيذ منطوق ذلك السند وإرجاع الكمبيالات لها دون مواجهة المستأنف عليها باعتبارها موقعة عليها، إذ أن ذلك لا يعفي هذه الأخيرة من الأداء لما للحامل في مواجهتها من حق بموجب المادة 528 من مدونة التجارة، ناهيك عن أن المادة 698 الموالية بدورها يستشف منها ما يتمتع به الدائن الحامل من حقوق في مواجهة جميع المدينين الرئيسيين والملتزمين الآخرين، وذلك عندما نصت على أنه إذا توصل الدائن الحامل لالتزامات مكتتبة تضامنيا بين مقاولة في حالة إنقاذ أو تسوية أو تصفية قضائية وبين ملتزمين آخرين بتسبيق من دينه قبل صدور حكم فتح المسطرة فإنه لا يمكنه أن يصرح بدينه إلا بعد خصم هذا التسبيق ويحتفظ بحقوقه ضد الشركاء في الالتزام

والكافلين في الباقي المستحق كما أنه لا يوجد ما يحرز على المستأنف أحقيته في المطالبة بمبلغ الكمبيالة استنادا على الأمر بالأداء ما دام لم يستخلص بعد مبلغها، وما دام أمر القاضي المنتدب بقبول الدين لبس نهائيا ولا يعرف بعد مصير مسطرة التسوية القضائية إن كانت فعلا ستسفر عن تنفيذ مخطط الاستمرارية أم لا، وما دامت المطالبة الحالية مبررة ومدعمة استنادا على مقتضيات المواد 178 –201 –526 و528 من مدونة التجارة هكذا فإن التأويل الذي ذهب إليه الحكم المستأنف باعتباره أمر القاضي المنتدب القاضي بقبول دين المستأنف في مواجهة الزبونة، يشكل سندا تنفيذيا يقوم مقام التقييد العكسي لقيمة الكمبيالة يوجب عدم مواجهة باقي الموقعين عليها وإرجاع تلك الكمبيالة للزبونة يعتبر تأويلا خاطئا ولا يمكن قياس حالته على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 502 من مدونة التجارة، إذ أن هذه الأخيرة تستلزم وجوبا أن يكون ذلك التقييد العكسي بمبادرة من البنك وبحساب الزبون المفتوح لديه وإضافة إلى ما ذكر فإن تقرير الخبير محمد أمان هو موضوع منازعة من طرف المستأنف وفق ما هو ثابت من محتوى أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 ، كما أن هذا الأمر الأخير ليس نهائيا ولا وجود ضمن وثائق الملف لما من شأنه أن يثبت أن أحد أطرافه لم يطعن فيه بالاستئناف وفق ما هو مخول لهم قانونا، لا سيما وأنه في حالة عرض النزاع موضوع تحقيق الدين على محكمة الدرجة الثانية يمكن أن يتم الامر بإجراء خبرة أخرى وتسفر على نتيجة مغايرة تماما لخلاصات الخبير محمد أمان ، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض التعرض و تحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة الحكم المستأنف وغلاف التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/05/23 عرض فيها أن الاستئناف الحالي لا يرتكز على أي أساس قانوني أو واقعي سليم، كما أن المستأنف تمسك بنفس الدفوع التي سبق و أن أثارتها خلال المرحلة الابتدائية وأن شركة ديفازير سبق لها أن دفعت الكمبيالات في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده التجاري وفا بنك وأنه تجدر الإشارة أن شركة ديفازير خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 93/8315/2019 وأنه بتاريخ استحقاق الكمبيالات رجعت بدون أداء، مما حدى بالبنك المتعرض ضده إلى التصريح بها أما السنديك المعين في إطار مسطرة الإنقاذ و التسوية القضائية وأن الحكم الابتدائي جاء مطابق لصحيح القانون ذلك انه برجوع المحكمة إلى الحكم عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 سيتبين أن المديونية حددت في مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها وأن المستأنفة وبحصولها على سند تنفيذي المشار إلى مراجعة أعلاه بمبلغ الكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي، أصبح حقها مضمون في استخلاص مبالغ الكمبيالات المتعرض عليها عبر مخطط الاستمرارية ، وذلك تطبيقا لقاعدة التقييد العكسي المنصوص عليه في الفصل 502 من مدونة التجارة وأنه بمجرد التصريح بالكمبيالات أمام السانديك و صدور حكم عن السيد القاضي المنتدب بقبول الدين شاملا لمبلغ الكمبيالات فإن المستأنفة أصبحت حاملا غير شرعي للكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي وبناء على ما سبق بسطه أعلاه فإن مزاعم المستأنفة تفتقر للصحة ، ملتمسة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم برده و صرف النظر عنه وتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على رسالة تأكيدية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/06/13 عرض فيها أنه لا يسعه و الحالة هذه إلا أن يتمسك بكامل ما ورد في مقاله الاستئنافي والحكم وفق كامل ما جاء فيه .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/13 أدلى خلالها دفاع المستأنفة برسالة تأكيدية وتسلم نائب المستأنف عليها نسخة منها و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/07/18

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على كونه لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الكمبيالات بالرصيد المدين لحساب شركة ديفازير وأنه اختار متابعة الموقعين في إطار المادة 502 من مدونة التجارة .

وحيث إن الثابت من أوراق الملف مما لا ينازع فيه الطاعن نفسه ان الساحبة شركة ديفازير خاضعة لمسطرة الانقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 الصادر بتاريخ 2019/7/11 في الملف عدد 2019/8315/93 وان البنك المستأنف قام باستصدار حكم تحت رقم 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى على هذه الأخيرة بأدائها لفائدته مبلغ 6.372.285.39 درهم وان المبلغ المذكور شامل أيضا لمبلغ الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه وبالتالي فإن حقه في استخلاص قيمة الكمبيالات المذكورة أصبح ثابتا سيما وقدر صدر قرار القاضي المنتدب بقبول دينه الشامل لمبلغ الكمبيالات المذكورة وبناء عليه وتأسيسا على مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة فإن الطاعن يبقى ملزما بإرجاع الكمبيالات الى المدينة الأصلية شركة ديفازير بعد تقييدها تقييدا عكسيا في حسابها المدين كما أن الدين الناتج عن تلك الكمبيالات يعتبر منقضيا بقوة القانون .

وحيث عطفا عما سبق يبقى ما أثاره الطاعن بشأن السبب هو خلاف الواقع مما يناسب تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل اليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3481**
بتاريخ: **2022/07/18**
ملف رقم: **2022/8223/1886**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/07/18**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة " ********" STE**********في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي بـ

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: 2022/8223/1886

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 2022/06/13

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم **********بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 275 بتاريخ 2022/01/18 في الملف عدد 2021/8216/9672 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2206 الصادر بتاريخ 2021/07/28عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدارالبيضاء في الملف رقم 2021/8102/2206 والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المتعرض ضده الصائر .

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة " **********" تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/10/05 تعرض فيه أن العارضة تطعن بالتعرض في الأمر بالأداء عدد 2206 الصادر بتاريخ 2021/07/28 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2021/8102/2206 ، إذ أن المدعى عليها الثانية سبق و أن دفعت الكمبيالة في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده و بتاريخ الاستحقاق رجعت بدون أداء مما حدا بالبنك المتعرض ضده إلى تقييدها تقييدا عكسيا بضلع المدينية بالحساب البنكي لشركة **********و أنه تجدر الإشارة إلى أن هاته الأخيرة خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 2019/8315/93 ، و أنه طبقا لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ، ولما كان البنك المتعرض ضده قام بتقييد في الرصيد المدين للحساب البنكي لشركة **********، فإن الدين الناتج عن هذه الكمبيالة يكون قد انقضى في مواجهة العارضة طبقا للفصل 502 من مدونة التجارة أعلاه ، و أنه بتاريخ 2019/10/30 قام المتعرض ضده بالتصريح بجميع ديونه اتجاه شركة ********** أمام السنديك المعين ، وأنه من شأن الإبقاء على الأمر بالأداء المتعرض عليه و عدم إلغائه أن يعطي للمتعرض عليه إمكانية استخلاص الدين مرتين

، لأجله يلتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المتعرض ضده الصائر .و أدلى بـ : محضر إعذار –طي تبليغ–نسخة من الأمر بالأداء–صورة كمبيالة مع شهادة بنكية–صورة مقال الأمر بالأداء .

وبناء على رسالة الوثائق للمدعية المدلى بها بواسطة نائبها و التي اشتملت على صورة حكم ابتدائي–صورة تصريح بدين .

وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة نائبها جاء فيه أنه خلافا لما ذهبت إليه المدعية فإنه بالرجوع إلى التصريح بالدين يتضح أن العارض لم يعمل إطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المطلوب إيقافه بالرصيد المدين لحساب شركة **********، وأن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة فقد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة و منفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها ، علما أنه تم تحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2020/08/03 ، علاوة على أن الكمبيالة جاءت مظهرة لحاملها العارض الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم ويبقى من حقه ممارسة جميع حقوقه المرتبطة بها طبقا للمادتين 526 و 528 من م ت و المادتين 178 و 201 من نفس القانون ، و أن التواطؤ بين المدعية وشركة **********بين من ظاهر الوثائق المرفقة بالمقال ، كما أنه لا مصلحة للطالبة في الدفع بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهة الساحبة و التصريح بالدين في مواجهة هاته الأخيرة لدى السنديك ، إذ أن ذلك لا يعفيها من الأداء ، و استنادا لمقتضيات المادة 698 من م ت فهو يلتمس الحكم برد التعرض و تحميل المتعرضة الصائر .

وبناء على جواب المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها جاء فيه أنه في إطار مسطرة تحقيق الدين ، أمر السيد القاضي المنتدب بإجراء خبرة حسابية عهد بها إلى السيد محمد أمان الذي خلص إلى كون أن البنك فعلا قام بتقييد الكمبيالات بحساب العارضة و بتاريخ 2021/10/06 صدر حكم ابتدائي عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 الذي حدد مديونية المدعى عليها التجاري وفا بنك اتجاه العارضة بقبول الدين في حدود مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها ، والتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء و البث في الصائر وفق القانون . وأدلى بـ : وأدلى بصور شمسية لتقرير خبرة–أمر القاضي المنتدب .

وبناء على تعقيب المتعرض ضده بواسطة نائبه جاء فيه أن خلافا لما ذهبت إليه شركة **********، فإنه بالرجوع إلى ما أسمته بتقرير الخبرة الذي لا يتضمن رأسية محرره و لا توقيعه و لا خاتمه ، يتضح جليا في بداية صفحته الثامنة أنه لم يتبين له من خلال دراسة الكشوف الحسابية أن العارض قام بتقييد مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينة الحساب الجاري للشركة علاوة على أن العارض يبقى بعيدا عن أن يوصف بكونه خرق مقتضيات المادة 502 من م ت ،ملتمساً رد دفوع شركة **********و الحكم وفق مذكرته المدلى بها أعلاه .

وبناء على تعقيب المتعرضة بواسطة نائبها جاء فيه أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة الصفحة 7 منه سيتبين بجلاء أن السيد الخبير حدد مبلغ 3.126.410,00 درهم شاملة للكمبيالات موضوع التعرض الحالي كما صدر الحكم عدد 1325

شامل لمبلغ هاته الكمبيالات ، ملتمسا التصريح بإلغاء الامر بالاداء و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المدعى عليهم الصائر .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف على ما قضى بناء في الطرفي، يكون البنك المستأنف لما استصدر حكما تحت عدل 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى بمبلغ مديونية لفائدته غي مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات موضوع الأمور المتعرض عليه استنادا على تقرير الخبرة المأمور بها في تلك المسطرة، بيكون قد حصل على سند تنفيذي بمبلغ الكمبيالة المعتمدة في الأمور المتعرض علياء وبقي حربا به أن يطالب بتنفيذ متطرق ذلك السند ويرجع الكمبيالات للزبون، وذلك قياسا على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 52 من مدونة التجارة واعتبر الحكم المستأنف العارض على ضره ذلك حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع الدعوى بمجرد استصداره للحكم الأنف الذكر على أساس هذه الكمبيالة، وقضى بالاستجابة لتعرض المقدم من طرف المستأنف عليها حاليا لكن خلافا للتأويل المعيب الذي تضمنه تعليل الحكم المستأنف، فإنه بالرجوع إلى التصريح بدين المستأنف لدي سنديك مسطرة الانقاذ المدلى به رفقة مقال التعرض يتضح أن المستأنف لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المتعرض عليه بالرصيد المدين الحساب شركة ديفازير، إذ أن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة قد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة ومنفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها كما أنه بالرجوع إلى تقرير خبرة محمد أمان المرفق بمذكرتها المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية بجلسة 2021/11/23 والتي بني عليها الحكم المستأنف قضاءه اعتبارا أنه تم اعتماده بموجب أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 والمتمسك بهما من طرف المتعرضة المستأنف عليها حاليا، يتضح أن ذلك التقرير قد أكد في بداية الصفحة 8 منه على أنه بعد دراسة الكشوف الحسابية لشركة **********لم يتبين إطلاقا قيام البنك العارض بتسجيل مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لهذه الشركة، غير أنه تناقض بعد ذلك حينما ذهب إلى اعتبار المستأنف لم يحترم مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ذلك أنه ما دام الخبير قد تأكد من عدم تسجيل العارض لمبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لشركة ديفازير، فإنه عملا بمقتضيات المادة المذكورة يكون من حق البنك استعمال الحقوق المخولة له ضمن الخيار الأول المقرر بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهكذا يكون ما ركن إليه الخبير من عدم احترام العارض لمقتضيات هذه المادة غير مبرر ومخالف لما تهدف إليه وما تقرره، كما يكون الحكم المستأنف الذي تبني هذا الطرح مجانبا للصواب وخارقا لمقتضيات المادة المذكورة وعلاوة على ذلك فإن الحكم المستأنف قد أول مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تأويلا خاطئا جعله يسير في منحي مخالف لروح تلك المادة ذلك أنه لما تبني الطرح الخاطئ لمحتوى تقرير خبرة محمد أمان المأمور بها في إطار مسطرة تحقيق الدين، واعتبر أن مبلغ المديونية التي قضى أمر القاضي المنتدب بقبولها في مواجهة شركة **********لفائدة المستأنف

استنادا على أن ذلك التقرير جاء شاملا لمبلغ الكمبيالة موضوع الأمر المتعرض، عليه بشكل سندا تنفيذيا في مواجهة المدينة الزبونة لمطالبتها بدينه مع إرجاع الكمبيالة لها قياسا على قاعدة التقييد العكسي المقرر في المادة 502 التي تفقد حق البنك في الاحتفاظ بها بمجرد تقييد قيمتها عكسيا معتبرا هكذا العارض حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه، فقرر إلغاءه والحكم من جديد برفض الطلب لكن خلافا لما جاء في تعليل الحكم المستأنف فإن وضعية نازلة الحال لا تقبل إطلاقا القياس على مقتضيات المادة 502 السالفة الذكر في الشق الذي ذهب إليه ذلك التعليل المتعلق بالتقييد العكسي لقيمة الكمبيالة بحساب الزبونة جراء عدم أدائها ثم إرجاع الكمبيالة الها، وذلك اعتبارا أن مقتضيات تلك المادة واجبة التطبيق في حالة استجماع جميع شروطها وفق ما قرره المشرع وليس وفق ما ارتآه تعليل الحكم المستأنف وبالفعل فإن مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تعطي الحق للمؤسسة البنكية في خيارين موكولين لإرادتها هي وليس لغيرها، إذ أن تلك المؤسسة في حالة عدم أداء مبلغ الكمبيالة المقدمة لها في إطار عملية الخصم في تاريخ استحقاقها تختار إما أن تتابع جميع الموقعين عليها من أجل استخلاص مبلغها، أو تعمل على تقييد قيمتها عكسيا بحساب الزبون الذي اسفاد من عملية الخصم كدين صرفي ناتج عن عدم أدائها أو كدين عادي ردا للقرض، ويؤدي هذا القيد إلى انقضاء الدين وفي هذه الحالة ترجع الورقة التجارية إلى الزبون وأنه في النازلة فإن المستأنف قد اختار متابعة الموقعين على الكمبيالة وهم المستأنف عليها بموجب الأمر بالأداء ثم الزبونة التي فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية وذلك عن طريق التصريح بالدين الناتج عن الخصم التجاري، وهو الخيار الأول المقرر لها بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهو الخيار الذي يخول المستأنف الأحقية في متابعة جميع الملتزمين بالكمبيالة إلى غاية استخلاص دينه المتجسد في مبلغها كما أن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء تبقى ورقة تجارية كافية كفاية ذاتية لأن تولدا التزاما صرفيا في مواجهة كل موقع عليها بأداء مبلغها عند المطالبة بها من طرف المستفيد منها أو حاملها الذي يجوز له توجيه الدعوى ضد جميع هؤلاء الأشخاص فرادى أو جماعة دون أن يكون ملزما باتباع الترتيب الذي صدر به التزامهم تطبيقا للمادتين 178و 201 من مدونة التجارة وعلاوة على ما ذكر وخلافا لما تمسكت به المستأنف عليها ولما ذهب إليه الحكم المستأنف، فإن الكمبيالة موضوع الدعوى جاءت مظهرة لحاملها المستأنف الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم، ومن ثمة فإنه يبقى من حقه استنادا على مقتضيات المادتين 526 و528 من مدونة التجارة، ممارسة جميع الحقوق المرتبطة بالسندات المخصومة تجاه المدينين الرئيسيين للكمبيالة المذكورة والمستفيد من الخصم والملتزمين الآخرين، أي أن البنك المستأنف الحق في الرجوع عليهم جميعا تطبيقا لمبدئ تضامن الموقعين على الكمبيالة المكرس بمقتضى المادتين 178و 201 من مدونة التجارة وأن تعليل الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما ذهب إليه من اعتبار استصدار المستأنف لأمر القاضي المنتدب الشامل لمبلغ الكمبيالة في مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات، يلزمه بتنفيذ منطوق ذلك السند وإرجاع الكمبيالات لها دون مواجهة المستأنف عليها باعتبارها موقعة عليها، إذ أن ذلك لا يعفي هذه الأخيرة من الأداء لما للحامل في مواجهتها من حق بموجب المادة 528 من مدونة التجارة، ناهيك عن أن المادة 698 الموالية بدورها يستشف منها ما يتمتع به الدائن الحامل من حقوق في مواجهة جميع المدينين الرئيسيين والملتزمين الآخرين، وذلك عندما نصت على أنه إذا توصل الدائن الحامل لالتزامات مكتتبة تضامنيا بين مقاولة في حالة إنقاذ أو تسوية أو تصفية قضائية وبين ملتزمين آخرين بتسبيق من دينه قبل صدور حكم فتح المسطرة فإنه لا يمكنه أن يصرح بدينه إلا بعد خصم هذا التسبيق ويحتفظ بحقوقه ضد الشركاء

في الالتزام والكافلين في الباقي المستحق كما أنه لا يوجد ما يحرز على العارض أحقيته في المطالبة بمبلغ الكمبيالة استنادا على الأمر بالأداء ما دام لم يستخلص بعد مبلغها، وما دام أمر القاضي المنتدب بقبول الدين لبس نهائيا ولا يعرف بعد مصير مسطرة التسوية القضائية إن كانت فعلا ستسفر عن تنفيذ مخطط الاستمرارية أم لا، وما دامت المطالبة الحالية مبررة ومدعمة استنادا على مقتضيات المواد 178 -201 -526 و528 من مدونة التجارة هكذا فإن التأويل الذي ذهب إليه الحكم المستأنف باعتباره أمر القاضي المنتدب القاضي بقبول دين العارض في مواجهة الزبونة، يشكل سندا تنفيذيا يقوم مقام التقييد العكسي لقيمة الكمبيالة يوجب عدم مواجهة باقي الموقعين عليها وإرجاع تلك الكمبيالة للزبونة يعتبر تأويلا خاطئا ولا يمكن قياس حالته على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 502 من مدونة التجارة، إذ أن هذه الأخيرة تستلزم وجوبا أن يكون ذلك التقييد العكسي بمبادرة من البنك وبحساب الزبون المفتوح لديه وإضافة إلى ما ذكر فإن تقرير الخبير محمد أمان هو موضوع منازعة من طرف المستأنف وفق ما هو ثابت من محتوى أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 ، كما أن هذا الأمر الأخير ليس نهائيا ولا وجود ضمن وثائق الملف لما من شأنه أن يثبت أن أحد أطرافه لم يطعن فيه بالاستئناف وفق ما هو مخول لهم قانونا، لا سيما وأنه في حالة عرض النزاع موضوع تحقيق الدين على محكمة الدرجة الثانية يمكن أن يتم الامر بإجراء خبرة أخرى وتسفر على نتيجة مغايرة تماما لخلاصات الخبير محمد أمان ، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض التعرض و تحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة الحكم المستأنف وغلاف التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/05/23 عرض فيها أن الاستئناف الحالي لا يرتكز على أي أساس قانوني أو واقعي سليم، كما أن المستأنف تمسك بنفس الدفوع التي سبق و أن أثارتها خلال المرحلة الابتدائية وأن شركة **********سبق لها أن دفعت الكمبيالات في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده التجاري وفا بنك وأنه تجدر الإشارة أن شركة **********خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 93/8315/2019 وأنه بتاريخ استحقاق الكمبيالات رجعت بدون أداء، مما حدى بالبنك المتعرض ضده إلى التصريح بها أما السنديك المعين في إطار مسطرة الإنقاذ و التسوية القضائية وأن الحكم الابتدائي جاء مطابق لصحيح القانون ذلك انه برجوع المحكمة إلى الحكم عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 سيتبين أن المديونية حددت في مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها وأن المستأنفة و بحصولها على سند تنفيذي المشار إلى مراجعة أعلاه بمبلغ الكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي، أصبح حقها مضمون في استخلاص مبالغ الكمبيالات المتعرض عليها عبر مخطط الاستمرارية ، وذلك تطبيقا لقاعدة التقييد العكسي المنصوص عليه في الفصل 502 من مدونة التجارة وأنه بمجرد التصريح بالكمبيالات أمام السانديك و صدور حكم عن السيد القاضي المنتدب بقبول الدين شاملا لمبلغ الكمبيالات فإن المستأنفة أصبحت حاملا غير شرعي للكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي وبناء على ما سبق بسطه أعلاه فإن مزاعم المستأنفة تفتقر للصحة ، ملتمسة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم برده و صرف النظر عنه وتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على رسالة تأكيدية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/06/13 عرض فيها أنه لا يسعه و الحالة هذه إلا أن يتمسك بكامل ما ورد في مقاله الاستئنافي والحكم وفق كامل ما جاء فيه .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/13 أدلى خلالها دفاع المستأنفة برسالة تأكيدية وتسلم ثابت المستأنف عليها نسخة منها و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/07/18

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على كونه لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الكمبيالات بالرصيد المدين لحساب شركة **********وأنه اختار متابعة الموقعين في إطار المادة 502 من مدونة التجارة .

وحيث إن الثابت من أوراق الملف ومن لا ينازع فيه الطاعن نفسه ان الساحبة شركة **********خاضعة لمسرة الانقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 الصادر بتاريخ 2019/7/11 في الملف عدد 2019/8315/93 وان البنك المستأنف قام باستصدار حكم تحت رقم 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى على هذه الأخيرة بأدائها لفائدته مبلغ 6.372.285.39 درهم وان المبلغ المذكور شامل أيضا لمبلغ الكمبيالات الصادرة بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه وبالتالي فإن حقه في استخلاص قيمة الكمبيالات المذكورة أصبح ثابتا سيما وقدر صدر قرار القاضي المنتدب بقبول دينه الشامل لمبلغ الكمبيالات المذكورة وبناء عليه وتأسيسا على مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة فإن الطاعن يبقى ملزما بإرجاع الكمبيالات الى المدينة الأصلية شركة **********بعد تقيدها تقييدا عكسيا في حسابها المدين كما أن الدين الناتج عن تلك الكمبيالات يعتبر منقضيا بقوة القانون .

وحيث عطفا عما سبق يبقى ما أثاره الطاعن بشأن السبب هو خلاف الواقع مما يناسب تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل اليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3483**
بتاريخ: **2022/07/18**
ملف رقم: **2022/8223/1888**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/07/18**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي :

ينوب عنه الأستاذ احمد امين مداح المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة ******* « Ste********* » ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها ب:

الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ محمد نعناع المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

ملف رقم: 2022/8223/1888

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 2022/06/13

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم **********بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء رقم 277 بتاريخ 2022/01/18 في الملف عدد 2021/8216/9674 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع : بإلغاء الأمر بالأداء عدد 2204 الصادر بتاريخ 2021/07/28عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدارالبيضاء في الملف رقم 2021/8102/2204 والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المتعرض ضده الصائر .

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة ********** تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/10/05 تعرض فيه أن العارضة تطعن بالتعرض في الأمر بالأداء عدد 2204 الصادر بتاريخ 2021/07/28 عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2021/8102/2204 ، إذ أن المدعى عليها الثانية سبق و أن دفعت الكمبيالة في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده و بتاريخ الاستحقاق رجعت بدون أداء مما حدا بالبنك المتعرض ضده إلى تقييدها تقييدا عكسيا بضلع المدينية بالحساب البنكي لشركة ********** و أنه تجدر الإشارة إلى أن هاته الأخيرة خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 2019/8315/93 ، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ، ولما كان البنك المتعرض ضده قام بتقييد في الرصيد المدين للحساب البنكي لشركة ********** ، فإن الدين الناتج عن هذه الكمبيالة يكون قد انقضى في مواجهة العارضة طبقا للفصل 502 من مدونة التجارة أعلاه ، و أنه بتاريخ 2019/10/30 قام المتعرض ضده بالتصريح بجميع ديونه اتجاه شركة ********** أمام السنديك المعين، وأنه من شأن الإبقاء على الأمر بالأداء المتعرض عليه وعدم إلغائه أن يعطي للمتعرض عليه إمكانية استخلاص الدين مرتين ،

ملف رقم: 2022/8223/1888

لأجله يلتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء والحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المتعرض ضده الصائر .وأدلى بـ : محضر إعذار –طي تبليغ–نسخة من الأمر بالأداء–صورة كمبيالة مع شهادة بنكية–صورة مقال الأمر بالأداء .

وبناء على رسالة الوثائق للمدعية المدلى بها بواسطة نائبها و التي اشتملت على صورة حكم ابتدائي–صورة تصريح بدين .

وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة نائبها جاء فيه أنه خلافا لما ذهبت إليه المدعية فإنه بالرجوع إلى التصريح بالدين يتضح أن العارض لم يعمل إطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المطلوب إيقافه بالرصيد المدين لحساب شركة ********* ، وأن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة فقد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة و منفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها ، علما أنه تم تحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية بتاريخ 2020/08/03 ، علاوة على أن الكمبيالة جاءت مظهرة لحاملها العارض الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم ويبقى من حقه ممارسة جميع حقوقه المرتبطة بها طبقا للمادتين 526 و 528 من م ت و المادتين 178 و 201 من نفس القانون ، و أن التواطؤ بين المدعية وشركة ********* بين من ظاهر الوثائق المرفقة بالمقال ، كما أنه لا مصلحة للطالبة في الدفع بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهة الساحبة و التصريح بالدين في مواجهة هاته الأخيرة لدى السنديك ، إذ أن ذلك لا يعفيها من الأداء ، واستنادا لمقتضيات المادة 698 من م ت فهو يلتمس الحكم برد التعرض و تحميل المتعرضة الصائر .

وبناء على جواب المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها جاء فيه أنه في إطار مسطرة تحقيق الدين ، أمر السيد القاضي المنتدب بإجراء خبرة حسابية عهد بها إلى السيد محمد أمان الذي خلص إلى كون أن البنك فعلا قام بتقييد الكمبيالات بحساب العارضة وبتاريخ 2021/10/06 صدر حكم ابتدائي عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 الذي حدد مديونية المدعى عليها التجاري وفا بنك اتجاه العارضة بقبول الدين في حدود مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها ، والتمس التصريح بإلغاء الأمر بالأداء والبث في الصائر وفق القانون . وأدلى بـ : وأدلى بصور شمسية لتقرير خبرة–أمر القاضي المنتدب .

وبناء على تعقيب المتعرض ضده بواسطة نائبه جاء فيه أن خلافا لما ذهبت إليه شركة ********* ، فإنه بالرجوع إلى ما أسمته بتقرير الخبرة الذي لا يتضمن رأسية محرره و لا توقيعه و لا خاتمه ، يتضح جليا في بداية صفحته الثامنة أنه لم يتبين له من خلال دراسة الكشوف الحسابية أن العارض قام بتقييد مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينة الحساب الجاري للشركة علاوة على أن العارض يبقى بعيدا عن أن يوصف بكونه خرق مقتضيات المادة 502 من م ت ،ملتمساً رد دفوع شركة ********* و الحكم وفق مذكرته المدلى بها أعلاه .

وبناء على تعقيب المتعرضة بواسطة نائبها جاء فيه أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة الصفحة 7 منه سيتبين بجلاء أن السيد الخبير حدد مبلغ 3.126.410,00 درهم شاملة للكمبيالات موضوع التعرض الحالي كما صدر الحكم عدد 1325 شامل لمبلغ هاته الكمبيالات ، ملتمسا التصريح بإلغاء الامر بالاداء والحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المدعى عليهم الصائر .

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف على ما قضى بناء في الطرفي، يكون البنك المستأنف لما استصدر حكما تحت عدل 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى بمبلغ مديونية لفائدته غي مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات موضوع الأمور المتعرض عليه استنادا على تقرير الخبرة المأمور بها في تلك المسطرة، بيكون قد حصل على سند تنفيذي بمبلغ الكمبيالة المعتمدة في الأمور المتعرض علياء وبقي حربا به أن يطالب بتنفيذ متطرق ذلك السند ويرجع الكمبيالات للزبون، وذلك قياسا على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 52 من مدونة التجارة واعتبر الحكم المستأنف العارض على ضره ذلك حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع الدعوى بمجرد استصداره للحكم الأنف الذكر على أساس هذه الكمبيالة، وقضى بالاستجابة لتعرض المقدم من طرف المستأنف عليها حاليا لكن خلافا للتأويل المعيب الذي تضمنه تعليل الحكم المستأنف، فإنه بالرجوع إلى التصريح بدين المستأنف لدي سنديك مسطرة الانقاذ المدلى به رفقة مقال التعرض يتضح أن المستأنف لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الأمر المتعرض عليه بالرصيد المدين الحساب شركة **********، إذ أن الالتزامات المنبثقة عن استعمال الخصم التجاري التي تستفيد منه تلك الشركة قد خصصت له ضمن ذلك التصريح خانة خاصة بها ومستقلة ومنفصلة عن الدين موضوع الرصيد المدين لحسابها كما أنه بالرجوع إلى تقرير خبرة محمد أمان المرفق بمذكرتها المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية بجلسة 2021/11/23 والتي بني عليها الحكم المستأنف قضاءه اعتبارا أنه تم اعتماده بموجب أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 والمتمسك بهما من طرف المتعرضة المستأنف عليها حاليا، يتضح أن ذلك التقرير قد أكد في بداية الصفحة 8 منه على أنه بعد دراسة الكشوف الحسابية لشركة ********** لم يتبين إطلاقا قيام البنك العارض بتسجيل مبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لهذه الشركة، غير أنه تناقض بعد ذلك حينما ذهب إلى اعتبار المستأنف لم يحترم مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ذلك أنه ما دام الخبير قد تأكد من عدم تسجيل العارض لمبالغ الكمبيالات المخصومة في مدينية الحساب الجاري لشركة **********، فإنه عملا بمقتضيات المادة المذكورة يكون من حق البنك استعمال الحقوق المخولة له ضمن الخيار الأول المقرر بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهكذا يكون ما ركن إليه الخبير من عدم احترام العارض لمقتضيات هذه المادة غير مبرر ومخالف لما تهدف إليه وما تقرره، كما يكون الحكم المستأنف الذي تبني هذا الطرح مجانبا للصواب وخارقا لمقتضيات المادة المذكورة وعلاوة على ذلك فإن الحكم المستأنف قد أول مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تأويلا خاطئا جعله يسير في منحي مخالف لروح تلك المادة ذلك أنه لما تبني الطرح الخاطئ لمحتوى تقرير خبرة محمد أمان المأمور بها في إطار مسطرة تحقيق الدين، واعتبر أن مبلغ المديونية التي قضى أمر القاضي المنتدب بقبولها في مواجهة شركة ********** لفائدة المستأنف استنادا على أن ذلك التقرير جاء شاملا لمبلغ الكمبيالة موضوع الأمر المتعرض، عليه بشكل سندا تنفيذيا في مواجهة المدينة الزبونة لمطالبتها بدينه مع إرجاع الكمبيالة لها قياسا على قاعدة التقييد العكسي المقرر في المادة 502 التي تفقد حق البنك في الاحتفاظ بها بمجرد تقييد قيمتها عكسيا معتبرا هكذا العارض حاملا غير شرعي للكمبيالة موضوع

الأمر بالأداء المتعرض عليه، فقرر إلغاءه والحكم من جديد برفض الطلب لكن خلافا لما جاء في تعليل الحكم المستأنف فإن وضعية نازلة الحال لا تقبل إطلاقا القياس على مقتضيات المادة 502 السالفة الذكر في الشق الذي ذهب إليه ذلك التعليل المتعلق بالتقييد العكسي لقيمة الكمبيالة بحساب الزبونة جراء عدم أدائها ثم إرجاع الكمبيالة الها، وذلك اعتبارا أن مقتضيات تلك المادة واجبة التطبيق في حالة استجماع جميع شروطها وفق ما قرره المشرع وليس وفق ما ارتآه تعليل الحكم المستأنف وبالفعل فإن مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة تعطي الحق للمؤسسة البنكية في خيارين موكولين لإرادتها هي وليس لغيرها، إذ أن تلك المؤسسة في حالة عدم أداء مبلغ الكمبيالة المقدمة لها في إطار عملية الخصم في تاريخ استحقاقها تختار إما أن تتابع جميع الموقعين عليها من أجل استخلاص مبلغها، أو تعمل على تقييد قيمتها عكسيا بحساب الزبون الذي اسفاد من عملية الخصم كدين صرفي ناتج عن عدم أدائها أو كدين عادي ردا للقرض، ويؤدي هذا القيد إلى انقضاء الدين وفي هذه الحالة ترجع الورقة التجارية إلى الزبون وأنه في النازلة فإن المستأنف قد اختار متابعة الموقعين على الكمبيالة وهم المستأنف عليها بموجب الأمر بالأداء ثم الزبونة التي فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية وذلك عن طريق التصريح بالدين الناتج عن الخصم التجاري، وهو الخيار الأول المقرر لها بموجب المادة 502 من مدونة التجارة، وهو الخيار الذي يخول المستأنف الأحقية في متابعة جميع الملتزمين بالكمبيالة إلى غاية استخلاص دينه المتجسد في مبلغها كما أن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء تبقى ورقة تجارية كافية كفاية ذاتية لأن تولدا التزاما صرفيا في مواجهة كل موقع عليها بأداء مبلغها عند المطالبة بها من طرف المستفيد منها أو حاملها الذي يجوز له توجيه الدعوى ضد جميع هؤلاء الأشخاص فرادى أو جماعة دون أن يكون ملزما باتباع الترتيب الذي صدر به التزامهم تطبيقا للمادتين 178و 201 من مدونة التجارة وعلاوة على ما ذكر وخلافا لما تمسكت به المستأنف عليها ولما ذهب إليه الحكم المستأنف، فإن الكمبيالة موضوع الدعوى جاءت مظهرة لحاملها المستأنف الذي قدمت إليه للاستخلاص في إطار عملية الخصم، ومن ثمة فإنه يبقى من حقه استنادا على مقتضيات المادتين 526 و528 من مدونة التجارة، ممارسة جميع الحقوق المرتبطة بالسندات المخصومة تجاه المدينين الرئيسيين للكمبيالة المذكورة والمستفيد من الخصم والملتزمين الآخرين، أي أن البنك المستأنف الحق في الرجوع عليهم جميعا تطبيقا لمبدئ تضامن الموقعين على الكمبيالة المكرس بمقتضى المادتين 178و 201 من مدونة التجارة وأن تعليل الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما ذهب إليه من اعتبار استصدار المستأنف لأمر القاضي المنتدب الشامل لمبلغ الكمبيالة في مواجهة المدينة الأصلية للكمبيالات، يلزمه بتنفيذ منطوق ذلك السند وإرجاع الكمبيالات لها دون مواجهة المستأنف عليها باعتبارها موقعة عليها، إذ أن ذلك لا يعفي هذه الأخيرة من الأداء لما للحامل في مواجهتها من حق بموجب المادة 528 من مدونة التجارة، ناهيك عن أن المادة 698 الموالية بدورها يستشف منها ما يتمتع به الدائن الحامل من حقوق في مواجهة جميع المدينين الرئيسيين والملتزمين الآخرين، وذلك عندما نصت على أنه إذا توصل الدائن الحامل لالتزامات مكتتبة تضامنيا بين مقاولة في حالة إنقاذ أو تسوية أو تصفية قضائية وبين ملتزمين آخرين بتسبيق من دينه قبل صدور حكم فتح المسطرة فإنه لا يمكنه أن يصرح بدينه إلا بعد خصم هذا التسبيق ويحتفظ بحقوقه ضد الشركاء في الالتزام والكافلين في الباقي المستحق كما أنه لا يوجد ما يحرز على العارض أحقيته في المطالبة بمبلغ الكمبيالة استنادا على الأمر بالأداء ما دام لم يستخلص بعد مبلغها، وما دام أمر القاضي المنتدب بقبول الدين لبس نهائيا ولا يعرف بعد مصير مسطرة التسوية القضائية إن كانت فعلا ستسفر عن تنفيذ مخطط الاستمرارية أم لا، وما دامت المطالبة الحالية مبررة ومدعمة استنادا على مقتضيات المواد 178 –201 –526 و528 من مدونة التجارة هكذا فإن التأويل الذي ذهب

إليه الحكم المستأنف باعتباره أمر القاضي المنتدب القاضي بقبول دين العارض في مواجهة الزبونة، يشكل سندا تنفيذيا يقوم مقام التقييد العكسي لقيمة الكمبيالة يوجب عدم مواجهة باقي الموقعين عليها وإرجاع تلك الكمبيالة للزبونة يعتبر تأويلا خاطئا ولا يمكن قياس حالته على قاعدة التقييد العكسي المنصوص عليها في المادة 502 من مدونة التجارة، إذ أن هذه الأخيرة تستلزم وجوبا أن يكون ذلك التقييد العكسي بمبادرة من البنك وبحساب الزبون المفتوح لديه وإضافة إلى ما ذكر فإن تقرير الخبير محمد أمان هو موضوع منازعة من طرف المستأنف وفق ما هو ثابت من محتوى أمر القاضي المنتدب الصادر تحت عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 ، كما أن هذا الأمر الأخير ليس نهائيا ولا وجود ضمن وثائق الملف لما من شأنه أن يثبت أن أحد أطرافه لم يطعن فيه بالاستئناف وفق ما هو مخول لهم قانونا، لا سيما وأنه في حالة عرض النزاع موضوع تحقيق الدين على محكمة الدرجة الثانية يمكن أن يتم الامر بإجراء خبرة أخرى وتسفر على نتيجة مغايرة تماما لخلاصات الخبير محمد أمان ، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا برفض التعرض و تحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة الحكم المستأنف وغلاف التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/05/23 عرض فيها أن الاستئناف الحالي لا يرتكز على أي أساس قانوني أو واقعي سليم، كما أن المستأنف تمسك بنفس الدفوع التي سبق و أن أثارتها خلال المرحلة الابتدائية وأن شركة ********* سبق لها أن دفعت الكمبيالات في إطار عقد الخصم الذي يربطها بالبنك المتعرض ضده التجاري وفا بنك وأنه تجدر الإشارة أن شركة ********* خاضعة لمسطرة الإنقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 بتاريخ 2019/07/11 ملف عدد 93/8315/2019 وأنه بتاريخ استحقاق الكمبيالات رجعت بدون أداء، مما حدى بالبنك المتعرض ضده إلى التصريح بها أما السنديك المعين في إطار مسطرة الإنقاد و التسوية القضائية وأن الحكم الابتدائي جاء مطابق لصحيح القانون ذلك انه برجوع المحكمة إلى الحكم عدد 1325 في الملف عدد 900/8304/2020 سيتبين أن المديونية حددت في مبلغ 6.372.285,39 درهم شاملة لمبلغ الكمبيالات المتعرض عليها وأن المستأنفة و بحصولها على سند تنفيذي المشار إلى مراجعة أعلاه بمبلغ الكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي، أصبح حقها مضمون في استخلاص مبالغ الكمبيالات المتعرض عليها عبر مخطط الاستمرارية ، وذلك تطبيقا لقاعدة التقييد العكسي المنصوص عليه في الفصل 502 من مدونة التجارة وأنه بمجرد التصريح بالكمبيالات أمام الساديك و صدور حكم عن السيد القاضي المنتدب بقبول الدين شاملا لمبلغ الكمبيالات فإن المستأنفة أصبحت حاملا غير شرعي للكمبيالات موضوع الاستئناف الحالي وبناء على ما سبق بسطه أعلاه فإن مزاعم المستأنفة تفتقر للصحة ، ملتمسة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا الحكم برده و صرف النظر عنه وتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على رسالة تأكيدية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/06/13 عرض فيها أنه لا يسعه و الحالة هذه إلا أن يتمسك بكامل ما ورد في مقاله الاستئنافي والحكم وفق كامل ما جاء فيه .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/13

و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/07/18

ملف رقم: 2022/8223/1888

التـــــــعـــــــلـــــــيـــــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على كونه لم يعمل اطلاقا على تقييد الدين موضوع الكمبيالات بالرصيد المدين لحساب شركة ********* وأنه اختار متابعة الموقعين في إطار المادة 502 من مدونة التجارة .

وحيث إن الثابت من أوراق الملف ومن لا ينازع فيه الطاعن نفسه ان الساحبة شركة ********* خاضعة لمسرة الانقاذ بمقتضى الحكم عدد 6 الصادر بتاريخ 2019/7/11 في الملف عدد 2019/8315/93 وان البنك المستأنف قام باستصدار حكم تحت رقم 1325 في الملف عدد 2020/8304/900 قضى على هذه الأخيرة بأدائها لفائدته مبلغ 6.372.285.39 درهم وان المبلغ المذكور شامل أيضا لمبلغ الكمبيالات الصادرة بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه وبالتالي فإن حقه في استخلاص قيمة الكمبيالات المذكورة أصبح ثابتا سيما وقدر صدر قرار القاضي المنتدب بقبول دينه الشامل لمبلغ الكمبيالات المذكورة وبناء عليه وتأسيسا على مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة فإن الطاعن يبقى ملزما بإرجاع الكمبيالات الى المدينة الأصلية شركة ********* بعد تقيدها تقييدا عكسيا في حسابها المدين كما أن الدين الناتج عن تلك الكمبيالات يعتبر منقضيا بقوة القانون .

وحيث عطفا عما سبق يبقى ما أثاره الطاعن بشأن السبب هو خلاف الواقع مما يناسب تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل اليه طعنه .

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ص/ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3613**
بتاريخ: **2022/07/25**
ملف رقم: **2021/8223/2415**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/07/25**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : **شركة ********** ش.م.م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي نائبها الأستاذ عبد الرحمان مستظراف المحامي بهيئة سطات.**

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **شركة " ********** " ش.م.م في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرها الاجتماعي بتجزئة الضحى زنقة ميد الدروة P34 الدار البيضاء.**
نائبها الأستاذ مهدي ملازم المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2022/06/20
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـــل :

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2021/04/21 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 858 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/01/26 في الملف رقم 2020/8216/8388 والقاضي في منطوقه في الشكل بقبول الطعن بالتعرض وفي الموضوع برفض الطلب وتأييد الأمر بالأداء مع النفاذ المعجل وإبقاء الصائر على عاتق الطاعنة.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي رقم 971 الصادر بتاريخ 2021/11/30 .

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ 2020/11/02 تقدمت المدعية بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أن المدعى عليها استصدرت أمرا بالأداء بتاريخ 2020/10/2 في الملف عدد 2020/8102/2332 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء يقضي بأدائها لها مبلغ 416.220,00 درهم، وبالرجوع للكمبيالة رقم BA8772557 سيتبين للمحكمة أن مكان وتاريخ الإصدار والسبب فارغتين من أي تضمين وأنها بيانات إلزامية وأساسية فيما يتعلق بالكمبيالة أو الورقة التجارية طبقا للمادة 159 من مدونة التجارة التي تعتبر مكان و تاريخ الإصدار والسبب من البيانات الإلزامية التي أوجب القانون توفرها في الكمبيالة كورقة تجارية تحت طائلة البطلان، مما يتعين معه الحكم ببطلان الكمبيالة موضوع الدعوى مع ترتيب الآثار القانونية على الأمر بالأداء المتعرض عليه. ومن جهة ثانية، فإن الكمبيالات الثلاث المرقمة تحت عدد 8772557 BA و8772558 BA و 8208652 CFF هي كمبيالات رجعت بدون أداء و تم أداؤها مجددا للمدعى عليها بواسطة شيك مسحوب على البنك الشعبي تحت رقم 9197632 بمبلغ 70.000,00 درهم وأمرين للتحويل مرقمين تحت عدد 0616020 و 0616022 بمبلغ 70.000,00 درهم لكل واحد منهما وأنه ما يثبت هذا هو أن المدعى عليها قامت بتضمين تواريخ حديثة على هذه الكمبيالات من قبيل 2020/01/20 و2020/09/08 مع العلم أنها تتعلق بمعاملات تخص أواخر سنة 2018 وبرجوع المحكمة إلى نسخة من الدفتر الكبير الخاص بالمتعرضة والخاص بالمدعى عليها ستلاحظ أن آخر معاملة بينهما كانت بتاريخ 2018/8/31، وأن سوء نية المدعى عليها أدت بها إلى المطالبة بأداء كمبيالات سبق أداؤها لها وأن مجمل المعاملات التجارية بين الشركتين لم يتعدى هذه القيم المالية بدليل الدفتر الكبير، ملتمسة في الأخير الحكم اساسا بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه مع ما يترتب عن ذلك قانونا واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية مع حفظ الحق في التعقيب

عليها. وأرفقت المقال بنسخة من الأمر بالأداء المتعرض عليه وصورة من الشيك رقم 9197632 وصورة من أمرين للتحويل مرقمين تحت عدد 0616020 و 0616022.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة في الشكل جاء فيها أن مقال الطعن قدم من غير ذي صفة و مصلحة لأن المدعى عليها في الأمر بالأداء هي شركة ********** في حين أن المقال قدم من طرف شركة **********، مما يكون الطلب قدم مخالفا للفصل 1 من ق م م. ومن جهة ثانية فمقال الطعن بالتعرض يخضع لنفس شروط المقال الاستئنافي طبقا للفصل 142 من قانون المسطرة المدنية والذي يدخل في إطار المقالات المرتبطة بآجال الطعن تحت طائلة سقوط الحق وأن المدعية في مقالها الحالي خالفت مقتضيات الفصل 1 من قانون المسطرة المدنية لانعدام صفتها ومصلحتها وأن الأمر بالأداء عدد 2332 تم تبليغه إلى شركة ********** بتاريخ 2020/10/20 وأن هذه الأخيرة لم تتقدم بمقال الطعن بالتعرض باسمها الكامل في أجل 15 يوما وأنه في حالة التقدم بمقال إصلاحي للدعوى فإن هذا المقال سيكون خارج الأجل القانوني، وأنه فيما يخص المقالات المرتبطة بأجل الطعن في حالة وجود خطأ من المفروض التقدم بمقال إصلاحي داخل أجل الطعن القانوني وأن محكمة النقض فصلت بقرارها عدد 552-8 الصادر بتاريخ 2015/10/13 في ملف عدد 3223-1-8-2015 وأن قاعدة كون الاستئناف ينشر الدعوى لا تبرر تقديم المقال الإصلاحي خارج الأجل القانوني، ملتمسة أساسا عدم قبول المقال واحتياطيا حفظ حقها في التعقيب في الموضوع. وأرفقت المذكرة بنسخة من قرار محكمة النقض عدد 8/552.

وحيث أدلت المدعية بواسطة نائبها بمقال اصلاحي مؤدى عنه جاء فيه أنه سبق لها أن تقدمت بمقال رام إلى التعرض على الأمر بالأداء موضوع الدعوى وأن خطأ ماديا تسرب الى المقال، اذ عوض ذكر اسم المدعية وهو شركة ********** تم ذكر اسم شركة ********** لذلك تلتمس الإشهاد لها على أنها تصلح مقالها بالإشارة إلى الاسم الصحيح لها وهو شركة **********، وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما ورد في المقال.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة في الموضوع أوردت فيها أن المادة 160 من مدونة التجارة لم تعتبر الكمبيالة التي تخلو من تاريخ و مكان الإصدار باطلة، كما أوضحت الحالات التي تعد فيها الكمبيالة مقبولة رغم خلوها من تاريخ و مكان الإصدار، ونصت الفقرتين الرابعة و السادسة من المادة 160 على ما يلي: " الفقرة الرابعة : الكمبيالة التي لم يعين فيها مكان إنشائها تعتبر منشأة في المكان المذكور إلى جانب اسم الساحب ؛ الفقرة السادسة : إذا لم يعين تاريخ إنشاء الكمبيالة يعتبر تاريخ الإنشاء هو تاريخ تسليم السند إلى المستفيد ما لم يرد في السند خلاف ذلك " وبالتالي تفعيلا لمقتضيات المادة 160 فإن الكمبيالة تعتبر صحيحة وقانونية فيما يخص السبب، وأنه بالرجوع لمقتضيات المادة 159 فإن السبب لا يدخل في باب البيانات الإلزامية طبقا للمادة 159 وبالتالي فإن الدفع لا يرتكز على أساس قانوني ويتعين رده، وحول الكمبيالة سند الدين تدعي المدعية أنه سبق لها أداء مبالغ الكمبيالات عدد 8772557 BA و8772558 BA و8208652 CFF مستشهدة بأمرين للتحويل وشيك، لكن توضيحا للمحكمة فإن كل هذه الادعاءات تبقى واهية ولا أساس لها من الصحة، خاصة أن القاعدة المعمول بها في مجال المعاملات التجارية هي استرجاع أصل الكمبيالة بعد أداء مبلغها وأن الوثائق التي أدلت بها المدعية تخص معاملات سابقة بين الطرفين ولا علاقة لها بمبالغ الكمبيالات موضوع الأمر بالأداء عدد 2332 ، وأن الغاية من ذلك هو خلق اللبس، لكن المحكمة على دراية من أن الأصل هو الكمبيالة الحاملة

لتوقيع و تأشير المسحوب عليه، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض في قرار عدد 960 الصادر بتاريخ 2005/9/28 في ملف تجاري رقم 2005/2/3/698 " أن توقيع الكمبيالة هو اعتراف بالدين و يجعل الموقع مدينا مباشرة للحامل والمحكمة ليست ملزمة بإجراء أي تحقيق " إضافة إلى هذا فقد اعتبرت محكمة النقض الكمبيالة دليلا على المديونية وميزتها باعتبارها التزاما صرفيا عن غيرها وأنها تعتبر سندا تجاريا مستقلا عن المعاملات التي كانت في الأصل سببا في إنشائها ، فإنه لا موجب لإلزام المستفيد بإقامة الحجة لإثبات المعاملة من خلال القرار عدد 877 الصادر بتاريخ 2003/7/9 في الملف التجاري عدد 2003/1/3/355 بالتالي فإن مقال التعرض هذا لا ينبني على أساس قانوني شكلا وموضوعا والهدف منه هو التماطل والتهرب من الالتزام، ملتمسة أساسا الحكم بعدم قبول المقال شكلا واحتياطيا الحكم برفض الطلب نظرا لعدم ارتكازه على أساس قانوني والإشهاد على الأمر بالأداء عدد 2332 الصادر بتاريخ 2020/10/2 في الملف عدد 2020/8102/2332 وبإبقاء الصائر على رافعه. وأرفقت المذكرة بصورة من قرار محكمة النقض عدد 960 وأخرى تحت عدد 877 .

وعقبت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أنه خلافا لما جاء في مجمل مذكرة المتعرض ضدها، فإن المادة 160 من مدونة التجارة تنص على أنه " تعتبر الكمبيالة التي ينقصها أحد البيانات الإلزامية غير صحيحة، ولكنها قد تعتبر سندا عاديا لإثبات الدين، إذا توفرت شروط هذا السند" وبالتالي تكون الكمبيالة عدد 8772557 BA غير قانونية والأمر بالأداء الصادر بناء عليها مجانبا للصواب ومعرض للإلغاء، وحول عدم جدية الدفع بكون الكمبيالة سند الدين دليل على المديونية فإن المدعى عليها تزعم أن الكمبيالة سند الدين دليل على المديونية، لكنه خلافا لما تدعيه المدعى عليها فإنها تتناسى أن المشرع أعطى الحق للمدين أن يتقدم بالطعن بالتعرض ضد الأمر بالأداء الصادر ضده وأن التعرض كطريق من طرق الطعن أتى لتمكين المدين من مناقشة المديونية مع الدائن وإثبات إن وجد سبقية استيفاء الدين من قبله وأنه في نازلة الحال أثبتت كونها قد سبق لها أن أدت للمدعى عليها جزءا من الدين موضوع الأمر بالأداء وتوضح للمحكمة أن الكتاب الكبير للمدعى عليها لا يسجل تعاملات تجارية أكثر من تلك التي كانت موضوع الدين المزعوم المطالب به في مسطرة الأمر بالأداء وبما أن المدعية أثبتت أنها أدت جزء من المديونية فكيف للمدعى عليها ان تطالب بدين يتجاوز المعاملات الإجمالية التي جمعتها مع المدعية، وبالتالي تكون المدعى عليها قد طالبت بدين سبق استيفاءه من قبلها مما يتعين معه القول والحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه والصادر بتاريخ 2020/10/2 في الملف عدد 2020/8102/2332 واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية قصد التأكد من المديونية.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 971 الصادر بتاريخ 2021/11/30 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد عبد الله الطالب والذي أنجز تقريرا خلص فيه الى كون الدين الذي لازال عالقا بذمة المستأنفة و المطابق للفاتر التجارية لهذه الأخيرة.

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2022/06/20 عرض فيها أن الخبير قد وضع بتاريخ 2022/05/27 تقريره في الملف خلص فيه أنه بعد الاطلاع على مختلف الوثائق المدلى بها من الطرفين ودراستها دراسة تحليلية تبين له من خلال الدفاتر التجارية للمستأنف عليها والتي تمسك حسابا خاصا بالعارضة تحت عدد

34211 والتي يبين جميع المعاملات التي تمت بين الطرفين والأداءات المنجزة أن الدين الذي بذمة العارضة 240.159,16 درهم وأن تقرير الخبرة قد جاء مستجمعا لكافة شروطه الشكلية وأنه اعتمد من حيث الموضوع على الدفاتر التجارية التي تمسكها المستأنف عليها وبالتالي فإن تلك الدفاتر والوثائق تعتبر حجة لها وعليها ، ملتمسة اعتبار الاستئناف جزئيا وذلك بتعديل الحكم المستأنف و خفض المبلغ المحكوم به 240.159,16 درهم و جعل الصائر بالنسبة.

وبناء على المذكرة التعقيبية على الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/06/20 عرض فيها أنه جاء في خلاصة السيد الخبير ان المستأنفة شركة ********** لم تدل بدفاترها التجارية رغم مطالبتها بها واكتفت بالادلاء بكشف حساب فقط وأن المستأنف عليها شركة إيمافيم أدلت بمقتطف الدفتر المتضمن لجميع المعاملات المبرمة بين الطرفين والأداءات المرتبطة بها وأن الكميات المستدل بها من طرف المستأنفة جاءت كلها بدون أداء وأن الدين الذي لازال عالقا بذمة شركة ********** لفائدة شركة إيمافيم والمطابق للدفاتر التجارية لهذه الأخيرة قدره 240.159,16 درهم وأن الواضح من خلال خلاصة السيد الخبير، أن الدين موضوع الأمر بالأداء الذي تعرضت عليه المستأنفة ثابت من خلال ملاحظات الكمبيالات المستدل بها جاءت كلها بدون أداء إضافة إلى هذا فان المستأنفة عجزت على الإدلاء بدفاترها التجارية مع المستأنف عليها، الشيء الذي كان سيبين للسيد الخبير حجم المعاملات و الدين بين الطرفين، لكن عدم استجابة المستأنفة يبين سوء نيتها و بالتالي أمام هذا الوضع فان السيد الخبير اعتمد في انجاز خبرته الوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليها شركة إيمافيم أن المستأنف عليها ادلت بمقتطف دفتر التجاري بينها و بين المستأنفة الذي يحمل جل المعاملات بما في ذلك ما يفيد استخلاصها للدين موضوع الأمر بالأداء ومع ذلك فتبين للسيد الخبير ان الدين الذي لازال عالقا بذمة شركة ********** لفائدة شركة ايمافيم الى يومنا هذا هو 240.159,16 درهم و بالتالي فانه بناء على الخبرة المنجزة سيتبين أن تعرض المستأنفة على الأمر بالأداء لا بنبني على أساس لثبوت الدين ، ملتمسة الحكم برفض الاستئناف نظرا لكونه لا يرتكز على أساس قانوني وموضوعي بناء على خلاصة تقرير الخبرة والقول بتأييد الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 2021/01/26 عدد 858 وبإبقاء الصائر على المستأنفة.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/20 الفي خلالها بالملف بمذكرة بعد الخبرة لدفاع المستانفة وكذا المستأنف عليها و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/07/25 .

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه .

وحيث إنه وامام تمسك الطاعنة بأداء جزء من مبلغ الكمبيالات الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه فإن هذه المحكمة وفي إطار سلطتها في التحقيق في الدعوى بقصد تحديد المديونية الحقيقية المترتبة بذمة الطاعنة و المتعلقة بالكمبيالات موضوع الدعوى سبق أن أمرت تمهيديا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد الله الطالب ، والذي أعد تقريرا خلص فيه الى كون الدين الذي لازال عالقا بذمة المستأنفة و المطابق للدفاتر التجارية لهذه الأخيرة قدره 240.159.16 درهم .

وحيث أنجزت الخبرة وفق مقتضيات القرار التمهيدي وبعد استدعاء الطرفين ودفاعهما طبقا للقانون و الاطلاع على الدفاتر التجارية للطرفين ، مما يتعين معه المصادقة عليها و اعتمادها سيما وأن طرفي الدعوى التمسا المصادقة على تقرير الخبرة المنجز .

وحيث و تأسيسا على ما ذكر يتعين اعتبار استئناف الطاعنة جزئيا و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه في حدود مبلغ 240159.16 درهم الذي اسفرت عنه الخبرة ، مع جعل الصائر بالنسبة.

لهـذه الأسبــاب

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

في الشكـل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/11/30 تحت رقم 971

في الموضوع : باعتباره جزئيا و تأييد الأمر بالأداء المتعرض عليه في حدود مبلغ 1240159.16 درهم و جعل الصائر بالنسبة.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **3619**
بتاريخ: **2022/07/25**
ملف رقم: **2022/8223/2068**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/07/25**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه ب:

الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ رشيد حقيق المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

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

الكائن مقره الاجتماعي ب :

ينوب عنها الأستاذ رضوان شرفي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/06/20

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد الناجي حسن بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/04/04 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 517 بتاريخ 2022/01/25 في الملف عدد 202/8216/8937 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول التعرض

في الموضوع : برفضه وبتأييد الأمر بالأداء المتعرض ضده الصادر عن رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2021/08/03 تحت عدد 2256 في الملف عدد 2021/8102/2256 و تحميل المتعرضة الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد الناجي حسن تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2021/12/15 والذي يعرض فيه أنه بمقتضى هذا المقال يتعرض على الأمر بالأداء الصادر بتاريخ 03/08/2021 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد : 2256 في الملف عدد 2256/8102/2021 والذي قضى بأداء العارض لفائدة شركة **********في شخص ممثلها القانوني مبلغ 156.000,00 درهما بما فيه أصل الدين والفائدة القانونية ، وحول سقوط الطلب لتقادمه فإنه باطلاع المحكمة على الكمبيالات الأربعة فانها حالة الاستحقاق بتاريخ 20/12/2017 ، وان المتعرض ضدها لم تتقدم بدعواها الحالية الا بتاريخ 03/08/2021 أي بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات وثمانية أشهر من تاريخ الاستحقاق مما يجعل طلبها قد طاله التقادم طبقا للفقرة الأولى من المادة 228 من مدونة التجارة التي تنص على ما يلي " تتقادم جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق" الشيء الذي يتعين معه التصريح بسقوط الطلب لتقادمه ولعدم مديونية المتعرض وأنه باطلاع المحكمة على الكمبيالات موضوع الامر بالاداء فانها لا تتضمن جميعها مكان وتاريخ الإصدار واسم المستفيد، أي أنها لا تتوفر على جميع البيانات الإلزامية الواجبة حتى تكون الكمبيالة منتجة لجميع اثارها

القانونية طبقا الما منصوص عليه بمدونة التجارة وأن المتعرض سلم هذه الكمبيالات لهذه الشركة كضمانة فقط في انتظار التوصل بالسلع على اعتبار انها غير قابلة للاستخلاص، الا أن هاته الشركة قامت بإضافات وتحريفات بهذه الكمبيالات اذ اضافت تاريخ ومبلغ المديونية بالحروف وتاريخ ومكان اصدار في بعضها وانه بالفعل الثقة والمعاملة التي كانت تربط المتعرض بالشركة لمدة تزيد عن 20 سنة كان يتعامل مع المتعرض ضدها ويتوصل بالسلع ويدفع مقابلها لفائدة مستخدمي الشركة الذين كانوا يوعدونه بأنهم سوف يجلبون له هذه الكمبيالات في اقرب وقت ممكن وأنه امام اصرار المتعرض على جلب هذه الكمبيالات المؤداة فوجئ بتقدم المتعرض ضدها بهذه الدعوى الكيدية ، لأن جميع هذه الكمبيالات مؤداة وان المتعرض يتحدى المتعرض عليها في الإدلاء بالفاتورات المقابلة لهذه السلع موضوع الكمبيالات المعتمد عليها لاستصدار هذا الامر بالأداء والدليل على ذلك أن جميع هذه الكمبيالات تعود لسنة 2017 أي انه لا يعقل ان تنتظر مرور اكثر من ثلاث سنوات وثمانية أشهر التقدم بالدعوى الحالية ، ملتمسة قبول التعرض شكلا وموضوعا أساس إلغاء الأمر التعرض عليه وبعد التصدي الحكم من جديد بسقوط الطلب لتقادمه طبقا للفقرة الأولى من المادة 228 من مدونة التجارة واحتياطيا إلغاء الأمر المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم من جديد باحالة القضية والأطراف القضاء الموضوع وتحميل المتعرض ضدها كافة المصاريف.

أرفق المقال ب : نسخة تبليغية من الأمر بالأداء مع طي التبليغ.

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2022/01/04 جاء فيها أن المتعرض أثار من خلال تعرضه سقوط الطلب للتقادم وكون الكمبيالات سند الأمر بالأداء لا تتضمن مكان وتاريخ الإصدار واسم المستفيد وكون هذه الكمبيالات سلمت على سبيل الضمان وأنه لم يتوصل بالسلع موضوع هذه الكمبيالات لكن خلافا لهذه المزاعم فبالرجوع إلى الكمبيالات سند الأمر بالأداء سوف يتأكد للمحكمة أنها تتضمن جميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من مدونة التجارة بما في ذلك اسم من يلزمه الوفاء وتاريخ الإنشاء والاستحقاق واسم من يجب الوفاء له أو لأمره واسم وتوقيع الساحب المتعرض – ثم إن الكمبيالات تعد بذاتها دليلا على المديونية فالالتزام المصرفي يتميز عن غيره من الالتزامات العادية ويجعل من الكمبيالة سندا تجاريا مستقلا عن المعاملة التي كانت في الأصل سبب إنشائها كما أن التقادم المثار من طرف المتعرض باعتباره من التقادم القصير فانه مبني على قرينة الوفاء وأن المتعرض بادعائه عدم توصله بالبضاعة يكون قد هدم تلك القرينة جاء بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2/12/98 في الملف رقم 559/98/3 قرار رقم 552/98 ما يلي "حيث دفعت المستأنفة بأن الكمبيالة قد طالها التقادم وأنها لم تتوصل بالسلع وبالتالي بالمديونية وأنه بخصوص الدفع بالتقادم فقد هدمت المستأنفة قرينة الوفاء وذلك حين أقرت بأنها لم تتوصل بالسلع وبالتالي بالمديونية لان التقادم المبني على قرينة الوفاء يكفي الدفع به وحده من طرف المدين لتقوم إلى جانبه القرينة أما إذا صدر عنه تصريح يفيد عدم أداء الدين فان تلك القرينة تهدم " ومن جهة ثالثة فان المتعرض يقر بسحبه الكمبيالات لفائدة العارضة، إلا انه حاول التملص من أداء ما بذمته باختلاق أسباب واهية من قبيل ادعائه عدم التوصل بمقابل الوفاء (البضاعة) وكون الكمبيالات سلمها كضمانة وأن ما أثاره المتعرض، بخصوص عدم توصله بالبضاعة موضوع الكمبيالات لا أساس له واقعا في غياب حجة تثبته، ولا سند له قانونا طالما أن التوقيع على الكمبيالة يفترض معه وجود مقابل الوفاء

وجاء بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 20/12/2011 في الملف عدد 912/2011 قرار عدد 1764 " – الكمبيالة المتضمنة لجميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من م ت بما في ذلك اسم من يلزمه الوفاء له أو لأمره واسم وتوقيع الساحبة تعد دليلا على قيام المديونية – الكمبيالة تعد سندا تجاريا مستقلا عن المعاملة التي كانت في الأصل سببا في إنشائها، ولا موجب لإلزام المستفيد منها من إقامة الحجة لإثبات المعاملة. – التوقيع على الكمبيالة يفترض وجود مقابل الوفاء و الأمر الذي قضى بالأداء اعتبارا لذلك يعد في محله ويتعين تأييده " ، ملتمسة عدم قبول التعرض شكلا وموضوعا رد وسائل المتعرض لعدم جديتها وعدم ارتكازها على أي أساس قانوني أو واقعي سليم ورفض التعرض وتحميل رافعه الصائر.

أرفقت المذكرة ب: صورة قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء.

و بناء على إدلاء نائب المدعي بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/01/18 جاء فيها أن المتعرض ضدها تزعم انه لامجال لتمسك المدعي بالدفع بالتقادم والحال أنه استند إلى مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة والتي جاءت واضحة وصريحة، هذا فضلا على كون المدعي نفي قيام المديونية على اعتبار انه ادى مقابل بعضها لمستخدمي المتعرض ضدها و الباقي فانه لم يتوصل بالسلع المقابلة لها وأن المتعرض ضدها بعد مطالبة المدعي لها بارجاع هذه الكمبيالات التي ظلت تحتفظ بها مدة طويلة بدون وجه حق فوجى بتوجيه هذه الدعوى الكبدية التي تحاول من خلالها الاثراء على حسابه لا غير ، ملتمسا عدم الأخذ بما ساقته المتعرض ضدها من دفوعات لانعدام جديتها وانعدام أساسها القانوني والواقعي والحكم بالاستجابة لأقصى ما ورد في المقال الافتتاحي للمدعي ومذكراته الحالية.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن المستأنف اثار بشكل اساسي تقادم الطلب استنادا الى مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة التي تنص على ما يلي " تتقادم جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق" وانه في نازلة الحال فان الكمبيالات مستحقة الأداء بتاريخ 20/12/2017 في حين أن المستأنف عليها لم تتقدم بمقالها الرامي الى الاداء الا بتاريخ 2021/08/02 أي بعد مرور أكثر من ثلاث سنوات وثمانية أشهر من تاريخ الاستحقاق وأن تعليل المحكمة الابتدائية بكون العارض هدم قرينة الوفاء التي اسس عليها التقادم بمنازعته في المديونية ، فان تعليله غير سليم على اعتبار أن المادة 228 جاء بصيغة العموم عندما جاء فيها " تتقادم جميع الدعاوى" ومن جهة ثانية فان العارض لم يقر أو يعترف بالمديونية، وانما نازع في صحة الكمبيالات وشكلياتها مما يعد نفيا قاطعا منه لهذا الدين المزعوم ، ملتمسا قبول هذا المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد وإلغاء الأمر المتعرض ضده والقول بسقوط الطلب لتقادمه واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بإلغاء الأمر المتعرض عليه والقول بإحالة الأطراف والقضية على قضاء الموضوع للنظر فيه وتحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: النسخة التبليغية للحكم المطعون فيه مع طي التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/05/3 عرض فيها أن المستأنف أثار من خلال استئنافه وسيلة وحيدة مستمدة من كونه دفع بالتقادم ولم يسبق له أن أقر أو اعترف بالمديونية وإنمانازع في صحة الكمبيالات وشكلياتها مما يعد نفيا قاطعا منه لدينه لكن خلافا لهذه المزاعم فان المستأنف دفع خلال المرحلة الابتدائية كونه لم يتوصل بالسلع كما نفى قيام المديونية وجاء بمقال التعرض بالحرف ما يلي " وأنه بفعل الثقة والمعاملة التي كانت تربط العارض بالشركة لمدة تزيد عن 20 سنة كان يتعامل مع المتعرض ضدها ويتوصل بالسلع ويدفع مقابلها لفائدة مستخدمي الشركة الذين كانوا يوعدونه بأنهم سوف يجلبون له هذه الكمبيالات في أقرب وقت ممكن وأنه أمام إصرار العارض على جلب هذه الكمبيالات لمؤذاة فوجئ بتقدم المتعرض ضدها بهذه الدعوى الكيدية لان جميع هذه الكمبيالات مؤذاة وان العارض يتحدى المتعرض عليها في الإدلاء بالفاتورات المقابلة لهذه السلع موضوع الكمبيالات المعتمد عليها لاستصدار هذا الأمر بالأداء، والدليل على ذلك أن جميع هذه الكمبيالات تعود لسنة 2017 أي انه لا يعقل أن تنتظر مرور أكثر من ثلاث سنوات وثمانية أشهر لتقدم بالدعوى الحالية" وجاء بالمذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف خلال المرحلة الابتدائية بجلسة 18/01/2022 بالحرف ما يلي "...هذا فضلا عن كون العارض نفي قيام المديونية على اعتبار أنه أدى مقابل بعضها لمستخدمي المتعرض ضدها والباقي فانه لم يتوصل بالسلع المقابلة لها " وأن التقادم المثار من طرف المتعرض باعتباره من التقادم القصير فانه مبني على قرينة الوفاء وأن المتعرض بادعائه عدم توصله بالبضاعة يكون قد هدم تلك القرينة لان التقادم المبني على قرينة الوفاء يجب الدفع به وحده من اطرف المدين لتقوم إلى جانبه تلك القرينة أما إذا صدر عنه تصريح يفيد عدم أداء الدين فان تلك القرينة تهدم وجاء بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2/12/98 في الملف رقم 559/98/3 قرار رقم 552/98 وأن الحكم الابتدائي علل قضائه تعليلا سليما وقانونيا وأن ما أثاره المستأنف بخصوص عدم توصله بالبضاعة موضوع الكمبيالات لا أساس له قانونا طالما أن التوقيع على الكمبيالة يفترض معه وجود مقابل الوفاء وجاء بقرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 20/12/2011 في الملف عدد 2011/912 قرار عدد 1764 " – الكمبيالة المتضمنة لجميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة 159 من م ت بما في ذلك اسم من يلزمه الوفاء له أو لأمره واسم وتوقيع الساحبة تعد دليلا على قيام المديونية – الكمبيالة تعد سندا تجاريا مستقلا عن المعاملة التي كانت في الأصل سببا في إنشائها، ولا موجب لإلزام المستفيد منها من إقامة الحجة لإثبات المعاملة التوقيع على الكمبيالة يفترض وجود مقابل الوفاء –الأمر الذي قضى بالأداء اعتبارا لذلك يعد في محله ويتعين تأييده " وأن الكمبيالات سند دعوى العارضة تتوافر على جميع البيانات المنصوص عليها بالمادة 159 من مدونة التجارة ، كما أن المستأنف لا ينازع في صحة الكمبيالات وصدورها وعنه وكذا توقيعه عليها ويتأكد أن وسيلة المستأنف جاءت غير مرتكزة على أي أساس قانوني أو واقعي سليم ، ملتمسة عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا رد وسائل الاستئناف لعدم جديتها وعدم ارتكازها على أي أساس قانوني أو واقعي سليم ورفض الاستئناف وتحميل رافعه الصائر.

ملف رقم: 2022/8223/2068

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2022/06/20 عرض فيها أن المستانف ضدها تزعم أن الدفع بالتقادم غير منتج في النازلة ، والحال ان العارض لم يقر او يعترف بالمديونية من الناحية الموضوعية، وانما نازع في صحة الكمبيالات وشكلياتها مما يعد نفيا قاطعا لهذا الدين المزعوم ومن جهة ثانية فان المادة 228 من مدونة التجارة جاءت عباراتها واضحة ونصت على تقادم جميع الدعاوي بمرور اكثر من ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق ، ملتمسا عدم الأخذ بما ساقته المستانف ضدها من دفوعات لانعدام جديتها والحكم بالاستجابة لاقصى طلبات العارض المفصلة ضمن مقالة الاستئنافي ومذكرته الحالية.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/06/20 حضرها دفاع الطرفين وأدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/07/25

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على سبب فريد يتمثل في كون الحكم المستانف جانب الصواب باعتبار كون الدعوى تقادمت استنادا الى مقتضيات المادة 228 من دونة التجارة .

وحيث و خلاف ما جاء في السبب فمادام أن التقادم المتمسك به من طرف الطاعن منصوص عليه في المادة 228 من مدونة التجارة فإنه بذلك هو تقادم قصير الأمر مبني على قرينة الوفاء يعضده ادعاء الوفاء ويهدمه التصريح بعدم الوفاء وأن المحكمة مصدرة الحكم المطعون لما ردت الدفع بالتقادم بعلة كون الطاعن – المتعرض – بادعاءه أنه لم يتوصل بالبضاعة يكون قد هدم هذه القرينة وان التوقيع على الكمبيالة يفترض وجود مقابل الوفاء لذلك فإن تعليلها يبقى مسايرا لواقع الملف ومطبقا كذلك لصحيح أحكام المادة 228 من مدونة التجارة المحتج بخرقها مما يبقى معه مستند طعن المستأنف مجردا من أي أساسا كما أن الحكم المطعون فيه معلل كذلك بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه في قضائه بشأن رفض التعرض مما يتعين معه تأييده و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

ص/ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **4026**
بتاريخ: **2022/09/19**
ملف رقم: **2021/8223/4851**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/09/19**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة **********في شخص ممثلها القانون

الكائن مقرها الاجتماعي ب: الرقم

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدارالبيضاء والأستاذ ياسين بكوري محام بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/09/05

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة **********بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/09/28 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 3410 بتاريخ 2021/09/09 في الملف عدد 2021/8206/1302 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول التعرض.

في الموضوع: برفض الطلب وبتأييد الأمر بالأداء الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ2021/1/19 تحت رقم 47 في الملف عدد 2021/8102/47 وبتحميل المتعرضة الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة **********تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2021/04/08 تعرض فيه أنها تتعرض على الأمر بالأداء عدد 47 الصادر عن السيد رئيس هذه المحكمة بتاريخ 2021/01/19 ملف عدد 6101/2021 القاضي بأدائها مبلغ 15.762.376,23 درهم لفائدة المتعرض ضدها، ذلك أن البروتوكول الصادر على اساسية الأمر بالأداء لا يرقى إلى السند الذي يخول للمتعرض ضدها حصولها على أمر بالأداء لأنه لا يفيد لا من قريب ولا من بعيد وجود أي إقرار بأية مديونية ولا يتضمن أي اعتراف صريح بوجود أي دين بذمة العارضة، وان بروتوكول الاتفاق تم بواسطة المسمى بناني عبد المالك بواسطة وكالة مفوضة من قبل السيد كابريل ألكسندر موريرا ديارت بصفته المسير الوحيد للشركة العارضة، وال حددت اختصاصات الوكيل في التصرف باسم شركة ليسو بور أمام جميع الإدارات العمومية والخاصة ثم التفاوض مع جميع المؤسسات التي لها ديون في ذمة العارضة، وأن الإختصاصات الممنوحة للسيد بناني عبد المالك بمقتضى الوكالة المشار إليها أعلاه تتضمن كلمة renegocier والتي تفيد التفاوض وليس الإعتراف بالدين وبالتالي فإن الوكيل تصرف خارج حدود الوكالة، وتجاوز اختصاصاته مما يجعلها عديمة الأثر بصريح المادة 895 من ق ل ع، و بالتالي فليس له الحق في الإبراء أو الإعتراف أو الإقرار بوجود دين في ذمة العارضة لفائدة الغير وإنما يقتصر فقط في التفاوض بشأن

الديون إن كانت هناك ديون، واحتج بالفصل 894 من ق ل ع، وأن الإجتهاد الفقهي حينما أزم ضرورة وجود إذن خاص لمثل هذه التصرفات والتي اعتبرها من أعمال التصرف التي لا تكون للوكيل معها أية صفة في مباشرقها إلا بوجود إذن خاص، وأنه بتفحص البروتوكول سيتضح بأنه لا يشير صراحة بوجود أي اعتراف واضح الأية مديونية في ذمة العارضة، وإنما الدين هو بذمة شركة **********و بالتالي فلا مجال للقول بمديونية العارضة، وأنه فضلا عن ذلك فإن كل من الوكيل والشركة المتعرض ضدها وإثباتا لهذه المديونية فإنما ملومين بإعطاء الدليل بالمستندات والفواتير على أن شركة ********* قامت بمجموعة من الأشغال لفائدة العارضة الشيء المنعدم في نازلة الحال، وبالتالي فلا يمكن للوكيل أن يعترف بوجود دين لا وجود له أصلا. والتمست الحكم بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه رقم 47 موضوع الملف عدد 47/8102/2021 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/01/19 وبعد التصدي التصريح برفض الطلب وتحميل المتعرض ضدها الصائر . وقد أرفقت مقالها بنسخة من أمر بالأداء ومن وكالة ومن بروتوكول اتفاق.

وبناء على مذكرة الإدلاء بوثائق لنائب المتعرضة المقدمة لجلسة 2021/05/06 والتي أرفقها بنسخة من عقدي أشغال .

وبناء على المذكرة الجوابية النائب المتعرض ضدها المقدمة لجلسة 2021/06/03 جاء فيها أنها قامت بتبليغ المتعرضة بالأمر بالأداء في عنوانها الجديد وأن التعرض الحالي قد تم خارج الأجل، وبخصوص الموضوع، فإنه بمقتضى عقد رسمي قامت الشركة المتعرضة بتعيين السيد عبد المالك بناني مسيرا وحيدا أنيطت به أوسع السلطات من أجل التصرف باسم الشركة في كل الأحوال، واحتج بالمادة 62 القانون المنظم للشركة ذات المسؤولية المحدودة والمادة 63 من نفس القانون، وان مقتضيات الاتفاق واضحة وأن العقد المبرم بين الطرفين يشكل اعترافا صريحا بالدين وبالتالي يشكل سندا قانونيا يخول الحصول على أمر بالأداء. والتمست الحكم بعدم قبول الدعوى، وبرفض التعرض موضوع و تأييد الأمر بالأداء. وقد أرفقت مذكرتها بنسخة من امرين بإجراء حجز تحفظي، نسخة من أمر بالأداء، نسخة طبق الأصل من بروتوكول اتفاق ومن ترجمته، نسخة من امر استعجالي، نسخة من محضر جلسة تحكيم.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المتعرض ضدها المدلى بها لجلسة 2021/06/17 جاء فيها أن الملف خال مما يفيد أنها بلغت بشكل قانوني بالامر بالأداء، وبخصوص الموضوع، فإن الإحتجاج بمقتضيات المادة 63 من القانون المتعلق بالشركات ذات المسؤولية المحدودة هو عديم الأثر ولا ينطبق على نازلة الحال ولا يمكن الإحتجاج به ما دام أن التصرفات التي قام بها الوكيل هي تصرفات باطلة ولا يمكن للقانون حمايتها، وأن شركة فيريس سبق لها أن وكلت محاميا بالديار البرتغالية لتمثيلها في جمعيات الدائنين في كتلة إعصار مقاولة البناء شركة كونستروكتورا داب ايرادا الجارية لدى المحكمة التجارية بأفيرو البرتغال، وانها تدلي بحكم صادر عن هذه المحكمة الأخيرة والذي يعتبر دليلا على أن المديونية المزعومة لا دخل للعارضة بها، واكد ما سبق. وأرفق مذكرته بترجمة لوكالة، ترجمة إلى العربية لاستنتاج حكم، ترجمة لائحة ديون، نسخة من قرار استئنافي .

وبناء على باقي كتابات الأطراف.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف استند في حكمه على أن عقد التفويض السلط المنجز من طرف الموثق الأستاذ عبد المجيد بركاش بتاريخ 22 ماي 2014 قد فوض من خلاله السيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي باعتباره مسيرا وحيدا للشركة المتعرضة ولمدة أربعة أشهر للسيد عبد الملك بناني جميع السلط التي يتوفر عليها وأن هذا الأخير قد أبرم هذا البرتوكول مع المتعرض ضدها باعتباره ممثلا قانونيا للشركة المتعرضة تنفيذا لعقد تفويض السلط هذا التعليل هو تعليل مجانب للصواب وتحميل عقد الوكالة معاني غير واردة فيه وبتأويل غير قانوني ، لأن عقد الوكالة الممنوحة للسيد عبد المالك بناني مؤرخ في 22 ماي 2014 لا يعطي الحق لهذا الوكيل في الإقرار بالمديونية لفائدة المستأنف عليها بصريحة العبارات الواردة في عقد الوكالة فالسيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي باعتباره مسيرا وحيدا للشركة المستأنفة منح للسيد عبد المالك بناني كافة السلط التي يتمتع بها في هذه الشركة بمقتضى الوكالة المؤرخ في 22 ماي 2014 في حدود أمرين محددين وهما والتصرف باسمها لدى جميع الإدارات العمومية أو الخصوصية وإعادة التفاوض مع المقاولات المتعهدة في شأن المبالغ الواجب أداوها لها من طرف الشركة إذن تفويض كافة السلط التي يتمتع السيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي باعتباره مسيرا وحيدا للشركة كان محددا في اطار أمرين أساسين وليس تفويضا عاما كما جاء في تعليل الحكم المستأنف ذلك أن التفويض العام أو الوكالة العامة لا يرد فيها التخصيص كما نص الفصل 893 من ق ل ع " الوكالة العامة هي التي تمنح الوكيل صلاحية غير مقيدة لإدارة كل مصالح الموكل أو هي التي تمنحه صلاحيات عامة غير مقيدة في قضية معينة " والفقهاء لهم قاعدة فقهية وهي أن " العام يؤخذ بعمومه ما لم يرد ما يخصصه " بمعنى أن الوكالة العامة اذا ورد فيها التخصيص لا يمكن وصفها بكونها وكالة عامة بل تصير وكالة خاصة للتخصيص الوارد فيها والوكالة الممنوحة للسيد عبد المالك بناني وردت فيها عبارة كافة السلط في قضية معينة ومحددة وليس في كل مصالح شركة **********ذات المسير الوحيد السيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي وانما فوض له هذا الأخير كافة السلط فيما يتعلق بغرضين محددين في الوكالة ومن ضمنهم إعادة التفاوض مع الدائنين مما يجعلها وكالة خاصة و ينطبق عليها مقتضيات الفصل 891 من ق ل ع الذي نص على أن "الوكالة الخاصة هي التي تعطي من أجل إجراء قضية أو عدة قضايا أو التي لا تمنح الوكيل إلا صلاحيات خاصة " وهذا ما نص عليه الفصل 895 من ق ل ع " على الوكيل أن ينفذ بالضبط المهمة التي كلف بها فلا يسوغ أن يجري أي عمل يتجاوز أو يخرج عن حدود الوكالة " وعليه فان التعليل الذي استند عليه الحكم المستأنف بالقول أن الوكالة المؤرخة في 22 ماي 2014 هي تفويض لكافة السلط المسندة للمسير السيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي هو خروج بالوكالة من موضوعها المحدد في العقد الى اختصاصات غير معنية بها فالسيد غابرييل ألسكندر موريرا دورتي لم يفوض السيد عبد الملك بناني كافة سلطه في شركة **********بل حدد له أن يمثله في إعادة التفاوض مع الدائنين الذين تربطهم بالمستأنفة علاقة دين ثابتة ومستحقة وهو يتمتع بكافة السلط لتنفيذ هذه المهمة في حدود ما تم توكيله به وليس من اختصاصه الإقرار بالمديونية لفائدة الدائنين وانما له واسع السلط للتفاوض دون وضع قيود على المساحة مسموح له بالتفاوض من خلالها أو وضع شروط للتفاوض ،

وانما له كافة السلط للتفاوض دون اتخاذ أي قرار بخصوص نتائج التفاوض التي يجب عليه أن يرجع بشأنها إلى الموكل والدليل على ذلك أن المستأنفة حينما تعلق الأمر بالإدارات العمومية والخصوصية نصت في عقد الوكالة على عبارة " التصرف " وحينما تعلق الأمر بالمقاولات المتعهدة استعملت في الوكالة عبارة " إعادة التفاوض " وليس التصرف من هنا نؤكد أن عبارة كافة السلط الواردة في عقد الوكالة الممنوحة إلى السيد عبد المالك بناني يقصد منها كافة السلط في حدود إعادة التفاوض مع المقاولات وليس كافة السلط في اتخاذ أي تصرفات أخرى خارج نطاق التفاوض والوكالة الممنوحة للوكيل السيد عبد المالك بناني لا تتعلق بالدين المترتب لفائدة المستأنف عليها باعتبارها ليست من بين الدائنين المحتملين للمستأنفة ذلك أنه برجوع المحكمة إلى عقد الوكالة ستجد أن المستأنفة حددت للوكيل السيد عبد المالك بناني مهمة إعادة التفاوض مع المقاولات التي بينها وبين المستأنفة علاقة مديونية ، في حين أن المستأنف عليها لا تربطها بالمستأنفة أي علاقة مديونية ولم يسبق لها أن أبرمت معها أي عقد أو سلمتها وثائق أو حسابات مالية أو صفقة أشغال أو خدمات والبرتوكول الاتفاقي الذي أبرمه الوكيل السيد عبد المالك بناني مع المستأنفة يتضمن إقرار بمديونية لا علاقة للمستأنفة بها ، لأن هذا الدين الذي يقر به الوكيل مترتب عن علاقة بين شركة كونستروتورا دا بايرادا Construtora Da Bairrada وبين شركة فيريس كونستروكسيون Veris Construction والتي سبق لهذه الأخير أن استصدرت حكم اجنبي لفائدتها بأداء الدين المترتب بينهما والدليل على ذلك أن البرتوكول الاتفاقي حدد المبلغ المزعوم أداؤه على اشغال بناء اقامات السقالة الشطران 1 و 2 وهي أشغال لم تعهدها المستأنفة إلى المستأنف عليها قصد إنجازها وانما تكلفت بها شركة كونستروتورا دا بايرادا Construtora Da Bairrada بمقتضى عقد بين هذه الأخيرة والمستأنفة ولا وجود لأي عقد يربط بين هذه الأخيرة والمستأنف عليها كما أن البرتوكول الاتفاقي يتضمن مبلغ الضمانة 10 بالمائة وصوائر الورش وصوائر التأخير في الأداء بحساب 2 بالمائة وهي صوائر لم يسبق للمستأنفة أن اتفقت عليها أو حددتها مع المستأنف عليها ولا وجود لأي وثيقة أو عقد أو فاتورة أو أمر بخدمة أو محضر يثبت تعهد أو تحمل المستأنفة لهذه صوائر إذن المبلغ المحدد في البرتوكول الاتفاقي يتعلق بشركة أخرى وليس بشركة **********التي لا وجود مطلقا لأي علاقة مديونية معها ، مما يؤكد أن الوكيل أبرم برتوكول اتفاق مع شركة غير ذي صفة أو مصلحة مع المستأنفة وأجنبية عن كل تفاوض كانت تقصده هذه الأخيرة في عقد الوكالة وبالتالي تبقى صفة الوكيل السيد عبد المالك بناني في ابرام ذلك البرتوكول لفائدة المستأنف عليها منعدمة لسبب واحد هو أن المديونية المضمن في البرتوكول الاتفاقي تتعلق بالمبالغ المترتبة على شركة كونستروتورا دا بايرادا لفائدة المستأنف عليها وليست مترتبة على المستأنفة وكما هو معلوم طبقا للفصل 164 من قانون الالتزامات والعقود أن " التضامن بين المدينين لا يفترض ويلزم أن ينتج صراحة عن السند المنشئ للالتزام أو من القانون " كما أن الفصل 166 من نفس القانون تنص على أنه " يثبت التضامن بين المدينين، إذا كان كل منهم ملتزما شخصيا بالدين بتمامه، وعندئذ يحق للدائن أن يجبر أيا منهم على أداء هذا الدين كله أو بعضه لكن لا يحق له أن يستوفيه إلا مرة واحدة " وعليه فإن البرتوكول الاتفاقي أسسه الوكيل السيد عبد المالك بناني والمستأنف عليها شركة فيريس كونستروكسيون على قاعدة التضامن التي تنشأ بين المدينين ، في حين أن هذه القاعدة لا تتوفر شروطها بشكل قاطع في النازلة الحالية وذلك للأسباب التالية التضامن يقتضي وجود سند منشئ للالتزام أو القانون و أن يلتزم المدينان كل منهم شخصيا بالدين بتمامه والا يتم استفاء الدين مرتين بالإضافة إلى أن المشرع في الفصل 178 نص على أن " العلاقات بين المدينين المتضامنين تنظم

بمقتضى أحكام الوكالة والكفالة " وليس بملف النازلة الحالية أية وثيقة أو سند يفيد وجود وكالة أو كفالة بين المستأنفة وبين شركة كونستروتورا دا بايرادا يترتب عنها التضامن في أداء ديون هذه الأخيرة لفائدة المستأنف عليها بالإضافة إلى ما تمت مناقشته سابقا فان هناك معطى أخر يؤكد أن البرتوكول الاتفاقي تضمن دين غير مستحق وغير قانوني ، لأن المستأنف عليها شركة فيريس كونستروكسيون استصدرت قرارا عن القضاء البرتغالي المحكمة القضائية المقاطعة أفيرو المحكمة التجارية الأفيرو قضى لفائدتها بمبلغ 549.344,00 أورو تؤديها شركة دا بايرادا للبناء Constructora Da Bairrada وعليه لا يحق للمستأنفة استخلاص نفس الدين مرتين وبسوء نية والاحكام الأجنبية لها حجيتها القانونية حتي ولو لم يتم تذيلها بالصيغة التنفيذية طبقا للفصل 418 من قانون الالتزامات والعقود المغربي والتي نصت على أن " الأحكام الصادرة من المحاكم المغربية والأجنبية، بمعنى أن هذه الأحكام يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها " وهو ما أكدته مجموعة من القرارات الصادرة عن محكمة النقض ومن ضمنها القرار عدد 238 المؤرخ في 27/03/2002 ملف شرعى عدد 474/2/1/2001 الذي جاء فيه " بمقتضي الفصل 418 من ق ل ع فان الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية يمكن أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ ولما اعتبرت المحكمة الحكم الأجنبي حجة علة اثبات الضرر فإنها قد ركزت قرارها على أساس وعللته بما فيه الكفاية (قرار منشور في كتاب العمل القضائي في قضايا الأسرة المجلد الثاني تذييل الأحكام والعقود الأجنبية بالصيغة التنفيذية للدكتور إبراهيم بحماني الصفحة 105 الطبعة 2009) وقرار أخر لمحكمة النقض عدد 452 مؤرخ في 2003/10/15 ملف عدد 257/2/1/2002 جاء فيه " الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية أو الأجنبية يمكنها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ أن تكون حجة على الوقائع التي تثبتها " ولقد سبق للمستأنف عليها شركة فيريس كونستروكسيون أن قامت بإجراء حجز تحفظي بناء على أمر رقم 3107 صادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط ملف رقم 2015/1/3107 على عقار المستأنفة موضوع الرسم العقاري عدد 46644/38 ضمانا لمبلغ 15.762.376,23 درهم وهو نفس المبلغ المضمن في البرتوكول الاتفاقى موضوع الأمر بالأداء المتعرض عليه وقد قضت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء برفع هذا الحجز التحفظي وأمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالهرهورة الصخيرات بالتشطيب عليه بمقتضى القرار عدد 357 الصادر بتاريخ 26/01/2021 ملف رقم 4081/8225/2020 واستقراء لحيثيات القرار الاستئنافي القاضي برفع الحجز يتبين أن المستأنف عليها كانت دائما تبحث عن سند للدين مترتب عن المستأنفة لفائدتها مرة بالاستناد على حكم تحكيمي لم تكن طرفا فيه كان بين شركة مجموعة العمران وشركة **********وهو الأمر الذي تنبهت اليه محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وقضت بشأنه برفع الحجز المستند على البرتوكول الاتفاق المسطرة التحكيم وهذه المرة لجأت إلى برتوكول اتفاقي مبرم بينها وبين الوكيل السيد عبد المالك بناني استنادا على علاقة ماديونية غير موجودا أصلا بين الطرفين اذن واستنادا على القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء المشار اليه أعلاه يتبين أن الحكم المستأنف لم يحدد المركز القانوني لطرفي النزاع وأنه ليس هناك أي علاقة مديونية بينهما وأن عقد الوكالة لا يمنح الوكيل الإقرار بالمديونية وأنه ليس تفويضا عاما لجميع السلط وانما هو تفويض خاص قصد التفاوض وليس الإقرار ، ملتمسة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم عدد 3410 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية الرباط بتاريخ 2021/09/09 موضوع ملف عدد 1302/8216/2021 وبعد التصدي الحكم بإلغاء الأمر بالأداء رقم 47 الصادر عن رئيس المحكمة

التجارية بالرباط بتاريخ 2021/01/19 ملف عدد 47/8102/2021 والحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر .

أرفق المقال بنسخة من الحكم الابتدائي .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/06/20 عرض فيها أن المستأنفة تعيد و تكرر نفس المزاعم التي لا أساس لها من الصحة، اللهم القول المجرد من أي دليل أو برهان وهو ما يتنافى مع مبدأ التقاضي بحسن نية المقرر بصريح الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية وأن المستأنف عليها و احتراما منها للمحكمة لا يمكنها إلا أن تبسط إلا الدفوع المرتكزة على الحجج الواقعية التي تفند أقاويل المستأنفة وأنها نعت على الحكم الإبتدائي سوء تأويله للمعاني الواردة في الوكالة و زعمت أن الوكيل جاوز حدودها، في حين أن ما قام به هذا الأخير لا يعدو التطبيق الحرفي للاختصاصات التي أنيطت به في تماشي تام مع مقتضيات الفصل 894 من قانون الالتزامات والعقود وأما القول أن ما يدل على تجاوز الوكيل للسلطات الممنوحة له بدليل أن الأمر حينما تعلق بالإدارات العمومية والخصوصية نص على عبارة التصرف في حين نص على إعادة التفاوض حينما تطرق للمقاولات المتعهدة يبقى كلاما لا يستقيم والواقع على اعتبار أن عبارة إعادة التفاوض لم تقصر عمله فقط على المباحثات والمناقشات بل يجب تأويلها في مفهومها الواسع من خلال إطلاق يد الوكيل بشكل تام و وفق ما يراه مناسبا لإعادة التفاوض بخصوص الديون وهو الشيء الذي تم بالفعل وفقا لمقتضيات الفقرة 2 من المادة 63 من القانون المنظم للشركات ذات المسؤولية المحدودة وأما القول أن لا علاقة مديونية تربط بين العارضة و المستأنفة، فهذا ما رد عليه بشكل شاف الحكم المستأنف الذي جاء فيه أن الثابت من بروتوكول الاتفاق المذكور آنفا وخاصة في بنده الثاني أنه تضمن إقرارا صريحا لا لبس فيه بكون الشركة المتعرضة مدينة للشركة المتعرض ضدها بمبلغ 15.762.376,23 درهم و أما بخصوص ما ورد من أن الملف خال مما يفيد قيام كفالة أو وكالة بين المستأنفة و شركة كونستروكتورا دا بايردا يترتب عنها التضامن في أداء ديون هذه الأخيرة لفائدة المستأنف عليها فهذا يبقى ترديدا لنفس الدفوعات التي تم تفنيدها إبان المرحلة الابتدائية على اعتبار أنه سبقت الإشارة إلى أن المستأنفة هي صاحبة المشروع و لم تقم سوى بإسناد جزء من المهام إلى شركة كونستروكتورا دا بايردا وذلك بإقرار المستأنفة ذاتها من خلال الشواهد الصادرة عنها و التي أدلت بها المستأنف عليها بملف الدعوى أمام المحكمة التجارية بالرباط وتأسيسا على ما تم بيانه أعلاه سوف يتضح للمحكمة تهافت دفوعات المستأنفة وعدم ركونها الأساس من القانون، ملتمسة عدم القبول شكلا وموضوعا برد و رفض دفوعات المستأنفة لعدم جديتها والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف وجعل الصائر على غير المستأنف عليها.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2022/06/20 عرض فيها أنها تود تنوير المحكمة وذلك أنه في غضون سنة 2015 قامت باستصدار أمرا قضائيا بناء على الاعتراف بالدين موضوع النازلة الحالية صادرة عن المحكمة التجارية بالرباط عدد 3107 موضوع الملف رقم 2015/1/3107 قضى بإجراء حجز تحفظي لفائدة المستأنف عليها على العقار المملوك للمستأنفة وأنه في غضون سنة 2020 أي بعد مرور خمس سنوات قامت المستأنفة شركة **********بتاريخ 2020/14/09 بتقديم مقال رام إلى التشطيب على الحجز التحفظي للتراخي تزعم من خلاله

أن المستأنف عليها لم تقم بمواصلة إجراءات التنفيذ، وبعد عدة جلسات أصدرت المحكمة التجارية بالرباط حكما بتاريخ 2020/10/05 حكما قضى برفض الطلب وحيث سيتبين للمحكمة من خلال هذا التدرج التاريخي للأحداث أن المستأنفة شركة **********عندما تقدمت بمقال رام إلى التشطيب على الحجز التحفظي للتراخي فإنها تعترف صراحة بوجود اعتراف للدين لفائدة العارضة، وبمديونيتها تجاهها وأن المستأنف عليها بعدما نفذ صبرها و تكبدت خسائر فادحة بسبب عدم تنفيذ المدعية لالتزاماتها القانونية و التعاقدية، حيث تم إقناعها بأنه سوف تتم تسوية النزاع من خلال التفاوض حول مبلغ الدين و تعديله مع تسطير أداء الدين خلال أجل معقول كما هو مبين من خلال الاتفاق المبرم بين ممثل شركة **********وممثل شركة فيريس كونستركسيون وأنه بواسطة عقد رسمي محرر أمام الموثق السيد عبد المجيد بركاش مؤرخ بتاريخ 22 ماي 2014, قامت المستأنفة شركة **********في شخص ممثلها القانوني بتعيين السيد عبد المالك بناني مسيرا وحيدا، أنيطت به أوسع السلطات من أجل التصرف باسم الشركة في كل الأحوال وأن المستانفة تحاول تضليل المحكمة من خلال ادعائها أن البرتوكول الاتفاقي لا يرقى إلى اعتراف بالدين، لكن بالرجوع إلى الفصل الأول من الاتفاق سيتضح ما يلي تعترف **********ممثلة من قبل السيد عبد المالك بناني بموجب الصلاحيات المذكورة بالدين الذي لشركة فيريس كونستركسيون وهو الدين الناشئ عن أشغال البناء التي انجزتها شركة فيريس كونستركسيون على العقار المملوك لشركة **********وسيتضح للمحكمة من خلال هذا البند أن المستأنفة شركة **********تعترف صراحة بالدين الناشئ عن أشغال البناء المنجزة لفائدتها من طرف العارضة شركة **********كما أنه بالرجوع إلى مقتضيات هذا الاتفاق المبرم بين الطرفين والذي قامت المستأنف عليها بترجمته أمام ترجمان محلف مقبول لدى المحاكم، من أجل إزالة كل لبس وبحسن نية، سيتضح للمحكمة بوضوح وجود اعتراف بالدين لفائدة المستأنف عليها وهو ما يشكل سندا يخولها استصدار أمرا بالأداء في مواجهة المدعية وأن مقتضيات المادة 62 من القانون المنظم للشركة ذات المسؤولية المحدودة تنص يمكن اختيار المسيرين من غير الشركاء ويتم تعيينهم من طرف الشركاء أما في القانون الأساسي أو في عقد لاحق كما هو بالنسبة للنازلة الحالية حيث تم تعيين السيد عبد المالك بناتي مسيرا وحيدا تم منحه كل الصلاحيات للتصرف باسم الشركة وأنيطت بهذا المسير عدة صلاحيات منها التفاوض مع الدائنين وإمضاء جميع العقود والاتفاقات اللازمة باسم الشركة المستأنفة ليسوبور. كما أنه بالرجوع إلى الاعتراف بالدين المبرم بين المستأنفة شركة **********في شخص ممثلها السيد بناني والمستأنف عليها شركة **********و خصوصا الفصل 4 منه أن الدين المذكور مضمونا احتياطيا من قبل الطرفين، تلتزم المستأنف عليها **********بأن تمنح بشكل استثنائي تخفيضا لينتقل مبلغه استثنائيا إلى 8.000.000,00 درهما من مبلغ الدين في حالة حصول اتفاق على جدول زمني قطعي لتسديد المبلغ المتفق لبيه في أجل أقصاه شهران اعتبارا من تاريخ هذا الاتفاق بعد انصرام هذا الأجل يبقى مبلغ الدين المحدد في 15.762.376,23 درهما مستحقا بالكامل من **********أو من قبل كل مشتر آخر محتمل لعملية بناء إقامات سقالة وبالرجوع إلى هذا الفصل سيتبين للمحكمة أن هناك تفاوضا حول الدين و هناك جدولة تفاوضية مع أجل استثنائي .. في حالة أداء الدين خلال زمن محدد وتخفيضه اي ان هذا التفاوض يدخل في صلب اختصاصات المسير المعين من خلال العقد الرسمي و حيث أنه من خلال ما سبق تبيانه. فإنه عكس ما تدعيه المستأنفة فإن المسير الوكيل عن شركة ا**********مارس جميع الصلاحيات و السلط المخولة له قانونا دون تجاوزها كما تزعم المستأنفة و بالتالي فإنه يدخل في اختصاصات المسير دون تجاوز

صلاحياته وإضافة لكل هذا لا يخفى على المحكمة أن المقتضيات القانونية المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة واضحة بهذا الخصوص، حيث نجد أن المادة 63 من القانون المتعلق ش م م تؤكد أن الشركة تلتزم في علاقاتها مع الأغيار حتى بتصرفات المسير و لو لم يكن لها علاقة بغرض الشركة و لا يحتج ضد الاغيار بمقتضيات القانون الاساسي التي تحد من سلطات المسير وأنه معلوما قانونيا و قضائيا وهذا ما سار عليه الاجتهاد القضائي الذي جاء متواترا بهذا الخصوص أن الأسبقية تبقي للنص الخاص (القانون المنظم للشركات) و ليس للنص العام (قانون الالتزامات و العقود) وأن مقتضيات الاتفاق واضحة ولا تتطلب أي تفسير، وأن العقد شريعة المتعاقدين، وان العقد المبرم بين الطرفين يشكل اعترافا صريحا بالدين وبالتالي يشكل سندا قانونيا يخول الحصول على أمر بالأداء وأن ادعاء المستأنفة شركة **********أن الوكيل الذي عينته تصرف خارج حدود الوكالة وهو قول يثير الاستغراب ما دامت المدعية بواسطة عقد رسمي أمام موثق عينت مسيرا وحيدا ومارس جميع الصلاحيات المخولة له قانونا وتفاوض مع الدائنين من أجل إعادة جدولة الديون وغيرها كما هو واضح من خلال الاعتراف بالدين لفائدة المستأنف عليها حيث أشار إلى إمكانية خفض مبلغ الدين في حالة احترام أجل معين إضافة إلى ما سبق تبيانه فلا يمكن الاحتجاج ولا يقبل من الناحية المنطقية أو القانونية أن ندعي أن الوكيل باعتباره مسيرا وحيدا تجاوز حدود الوكالة باعتبار أن هذا الدفع لا يهم المستأنف عليها في شيء لأنه شأن داخلي يخص المدعية، ولأن الدين ثابت من خلال الأشغال الكبرى التي قامت بها في هذا المشروع السكني وأن الدين ثابت من خلال الاعتراف الصريح والواضح لهذا الدين لفائدة المستأنف عليها من طرف المدعية وحين ان المستانفة تحاول قلب الحقائق وتضليل المحكمة من خلال الدفع بأنها أجنبية عن النزاع ومن خلال إدلائها بحكم أجنبي لا علاقة له بنازلة الحال، ولا بمسطرة الأمر بالأداء، ولا نعلم مصدره ولا حيثياته ولا يمت بصلة بالاعتراف بالدين وأنه ثابت بمقتضى الاعتراف الصريح بالمديونية لفائدة العارضة من خلال عقد الاعتراف بالدين، الذي لا يحتاج إلى تفسير لوضوحه التام وبناءا على كل ماسبق وبناءا على أن التقاضي يكون بحسن نية وبناءا على كل الإجراءات السابقة و بناءا على وجود اعتراف بالمديونية يشكل سندا يخول المستأنف عليها من الحصول على أمر بالأداء و بناءا على المقتضيات القانونية المتعلقة بالشركة ذات المسؤولية المحدودة و بناءا على الوثائق المدلى بها في الملف ، ملتمسة الحكم برد جميع دفوعات المستأنفة شركة **********في شخص ممثلها القانوني والحكم بتأييد الأمر بالأداء المستأنف.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/09/05 حضرها دفاع المستأنفة وأكد ما سبق ، وتخلف نائب المستأنف عليها رغم الاعلام واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/09/19 .

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسست الطاعنة استئنافها على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث إن المستقر عليه قضاء أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الدرجة الثانية ويبقى الحق للأطراف في إثارة كافة الدفوع التي يرونها لصالحهم أمام المحكمة المذكورة ، كما ان الأثر الناشر للاستئناف يتيح لهذه الأخيرة مناقشة الدعوى من أساسها ودراسة أوراق القضية قصد استخلاص وجه قضائها منها.

وحيث ثبت من أوراق الملف و مستنداته سيما بروتوكول الاتفاق المبرم بين الطاعنة و المستأنف عليها بواسطة الموثق عبد المجيد بركاش بتاريخ 2021/11/24 أن طرفي النزاع اتفقا على حصر المديونية في مبلغ 7000000.00 درهم وان البرتوكول المذكور أتى لاحقا عن البرتوكول الأول المصادق على توقيعه لدى مصلحة تصحيح الامضاءات بمجلس مقاطعة المعاريف بالدار البيضاء من طرف السيد محمد المتوكي بصفته مسيرا وحيدا للمستأنف عليها بتاريخ فاتح يوليوز 2014 وكذا بيان المصادقة على توقيع عبد المالك بناني بموجب الصلاحية المفوضة له من قبل المسير الوحيد للشركة الطاعنة لدى مصلحة تصحيح الامضاءات بمجلس مقاطعة السويسي بالرباط بتاريخ 4 يوليوز 2014 والذي أقر بموجبه هذا الأخير بمديونية المستأنفة لفائدة المستأنف عليها قدرها 15762376.23 درهم مما يعتبر معه الالتزام الناشئ عن البروتوكول الأول المبرم في يوليوز 2014 قد انقضى عن طريق ابرام التزام جديد بمقتضى عقد توثيقي مبرم بتاريخ 2021/11/24 بمفهوم الفصل 347 من قانون الالتزامات والعقود والذي أقر نصا بان التجديد انقضاء التزام في مقابل انشاء التزام جديد يحل محله .

وحيث ومادام الطرفان قد ارتضيا الالتزام الجديد ولم يرد في البرتوكول الاتفاقي اللاحق أي بمقتضى يشير الى الرجوع الى البرتوكول الأول في حالة عدم تنفيذ الطاعنة لالتزامها بأداء مبلغ 7000000.00 درهم فإن البرتوكول الأول وبغض النظر عن ثبوت صحة ما أثارته الطاعنة بشأنه من كون الوكيل السيد عبد المالك بناني قد تجاوز حدود وكالته لما اقر بدين قدره 15762376.23 درهم لفائدة المستأنف عليها والحال أن التفويض الممنوح له منحصر فقط في اعادة التفاوض مع المقاولات المعتمدة في شأن المبالغ الواجب أداؤها لها من طرف الشركة الطاعنة وليس الاقرار بالمديونية قد اصبح لاغيا وعديم الأثر وفق ما تنص على ذلك الفقرة الأولى من الفصل 356 من قانون الالتزامات والعقود من انه بالتجديد ينقضي الالتزام القديم نهائيا إذا كان الالتزام الجديد الذي حل محله صحيحا ولو لم يقع تنفيذ الالتزام الجديد ، وتأسيسا على ما ذكر فإن الأمر بالأداء المتعرض عليه قد بني على التزام منقضي ناشئ عن برتوكول اتفاق ملغى ببرتوكول اتفاقي جديد مما يبرر اعتبار استئناف الطاعنة وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه وبرفض الطلب بشأنه مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه وبرفض الطلب بشأنه و تحميل المستأنف عليها الصائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **4027**
بتاريخ: **2022/09/19**
ملف رقم: **2022/8223/3633**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/09/19**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه:

ينوب عنه الأستاذ محمد الحسيني كروط المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : السيد **********

عنوانه: بلوك

ينوب عنه الأستاذ الحميدي توفيق المحامي بهيئة الرباط.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/09/05

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد ********** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/06/01 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 4954 بتاريخ 2021/12/30 في الملف عدد 2021/8216/2065 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بقبول الدعوى

في الموضوع:برفض التعرض في حدود مبلغ 320.000،00 درهم مع النفاد المعجل في هذه الشق وبإلغاء الامر بالأداء عدد 239 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/03/15 ملف عدد 2021/8102/239 في شقه المتعلق بأداء المتعرض مبلغ 1.100.000،00 درهم وبعد التصدي الحكم برفض الطلب بهذا الخصوص مع تحميل المتعرض المصاريف بحسب المحكوم به.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد ********** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2021/06/11 يعرض فيه أن المدعى عليه استصدر ضدها الامر بالأداء رقم 239 صادر عن رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/03/15 في الملف رقم 2021/8102/239 والذي قضى بأدائه مبلغ 1.420.000 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الاستحقاق الى يوم الاداء وهو الامر الذي بلغ له بتاريخ 2021/05/31 مما يكون تعرضه قد قدم داخل الاجل وانه يتقدم بطعنه ضد الامر المذكور للأسباب التالية:

اولا ان الكمبيالة موضوع الامر بالأداء هي من جهة غير مستحقة كما انها قد طالها التقادم ذلك ان الكمبيالة مستحقة بتاريخ 2014/11/31 وان الامر بالأداء لم يصدر الا بتاريخ 2021/03/15 وان المدة الفاصلة بين تاريخ الاستحقاق والامر بالأداء هي ست سنوات وثلاثة اشهر، وان المادة 228 من مدونة التجارة تنص على ان دعوى الحامل ضد المظهرين والساحب تتقادم بمضي سنة من تاريخ الاستحقاق وان مدة السنة المعتبرة للقول بوجود التقادم قد تم تجاوزها

مما يكون التقادم له محل ، وحتى التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة له لان المدة الفاصلة بين تاريخ الاستحقاق ومراجعة القضاء قد تجاوزت خمس سنوات.

وبناء عليه يتعين إلغاء الامر بالأداء

ثانيا ان سبب الكمبيالة موضوع الامر بالأداء منعدم لوقوع الاداء وحصول مقابل الوفاء اذ بالرجوع الى الكمبيالة نجدها تتضمن السبب التالي ********** du notaire Sabiry et les cheques de 320.000 اي ان هذه الكمبيالة سحبت مقابل الالتزام المسلم للموثق هشام صابري والشيكات التي بين يدي المطلوب في التعرض بمبلغ 320.000،00 درهم، وبما ان الالتزام والترخيص الصادر من العارض الى الموثق هشام صابري من أجل ان يؤدي الى المتعرض ضده مبلغ 1.100.000 درهم من نصيب العارض في عملية بيع العقار المملوك على الشياع بين باقي الورثة وهو المبلغ الذي توصل به المتعرض عليه عن طريق ابتزاز العارض والشركة المشترية وخوفا من ان يقدم المتعرض عليه الشيكات التي بين يديه طلب من العارض ضمانة اضافية تتمثل في الكمبيالة موضوع الطعن بشرط ان يضمنها مبلغ الترخيص للموثق الذي هو 1.100.000 درهم ومبلغ الشيكات الذي هو 320.000 درهم وهو ما تم بالفعل، الا ان العارض كتب بخط يده ان سبب سحبها هو مقابل الترخيص والالتزام الموقع من طرفه والمسلم للموثق على اساس خصم مبلغ 1.100.000 درهم نصيبه في عملية البيع وتسليمه للمتعرض ********** وكذا مبلغ الشيكات الذي هو 320.000 درهم وبما ان سبب السحب قد تحقق اي ان المعني بالأمر استخلص المبالغ حيث توصل من طرف الموثق بمبلغ 1.100.000 درهم وتوصل من العارض بمبلغ الشيكات فان سبب الكمبيالة قد زال بالأداء بمعنى ان مقابل الوفاء قد تم وان سبب ذلك منصوص عليه في الكمبيالة ذاتها وان الفقه والقضاء مستقران على ان القضاء يمكن ان يبحث في سبب سحب الورقة التجارية. لأجله يلتمس العارض قبول التعرض شكلا وموضوعا بإلغاء الامر بالأداء المتعرض عليه وبعد التصدي الحكم اساسا بسقوط الدعوى للتقادم واحتياطيا برفض الطلب وتحميل المتعرض ضده الصائر.

وارفق المقال بالوثائق التالية: طي تبليغ، نسخة من الامر بالأداء، اشهاد صادر عن الموثق هشام صابري، صورة من حكم قضائي تحت رقم 1456، صورة من قرار استئنافي تحت عدد 1860 وصورة من كمبيالة.

وبناء على جواب المدعى عليه المدلى به بواسطة نائبه بجلسة 2021/10/28 جاء فيه انه ادلى بكمبيالة مذيلة بتوقيع المتعرض بصفته مسحوب عليه ومستحقة الاداء بتاريخ 2014/11/31 ولما كانت كمبيالة مستوفية للبيانات والشروط القانونية كما هي في المادة 158 من مدونة التجارة فان المديونية ثابتة في حق المتعرض وبالنسبة للدفع بأداء قيمة الكمبيالة فمردود عليه ما دام ان ما تمسك به جاء مجردا من اي اثبات ما دام ان العارض يتحوز بالكمبيالة مما ينهض حجة على عدم الوفاء بقيمتها ما دام انه في حالة الاداء الكلي او الجزئي يكون للمسحوب عليه ان يطالب بتسليم الكمبيالة اليه موقع عليها بما يفيد الوفاء، او توصيل يثبت ما اداه مما يبقى الدين لازال عالقا بذمة المتعرض ويبقى الدفع غير منتج وعديم الاثر.

حول التقادم بخصوص مسطرة الامر بالأداء فان لمحكمة الموضوع التصدي لموضوع النزاع والتحقق من المديونية باعتبار ان اختصاص رئيس المحكمة مستقل عن اختصاص محكمة التعرض التي يتاح فيها للأطراف ابداء دفوعاتهم حول السند والمديونية ومادام السند مذيل بتوقيع المتعرض بالقبول وهو ما لم ينازع فيه وان هذا الشرط هو الاساس لاعتبار الكمبيالة سندا عاديا لإثبات الدين ما دام انه يحمل توقيع الملزم بالأداء وتحديد المبلغ ولمن يجب الوفاء وهي بيانات تتوفر في السند موضوع النزاع ليصبح سندا عاديا ماديا للدين تسري عليه القواعد العامة طبقا للفصل 387 من ق ل ع المحدد لأجل التقادم في 15 سنة وفي غياب براءة ذمة المتعرض من المبلغ المضمن بالسند المنشئ للدين فانه يتعين الحكم بقيمته ملتمسا رد كافة الدفوع والحكم بأداء قيمة الكمبيالة وتحميل المتعرض الصائر.

وبناء على تعقيب المدعي المدلى به بواسطة نائبه بجلسة 2021/12/02 جاء فيه ان التقادم يكون له محل ويرتب اثاره وبالنسبة للوفاء فالكمبيالة سحبت مقابل الالتزام المسلم للموثق هشام صابري والشيكات التي بين يدي المطلوب في التعرض بمبلغ 320.000 درهم وبما ان الالتزام والترخيص الصادر من العارض للموثق هشام صابري من اجل ان يؤدي للمدعى عليه مبلغ 1.100.000 درهم من نصيب العارض في عملية بيع العقار المملوك على الشياع بين باقي الورثة والعارض كتب بخط يده ان سبب سحبها مقابل الترخيص والالتزام الموقع من طرفه والمسلم للموثق على اساس خصم مبلغ 1.100.000 من نصيبه في عملية البيع وبما ان السحب قد تحقق بتوصل المتعرض عليه بالمبلغ المذكور بالشهادة ومبلغ الشيكات فان مقابل الوفاء قد تم وسبب ذلك نص عليه في الكمبيالة لذلك فان مزاعم المتعرض عليه لا اساس لها ملتمسا الحكم له وفق مقاله .

وبناء على تعقيب المدعى عليه المدلى به بواسطة نائبه بجلسة 2021/12/09 جاء فيه ان شهادة الموثق التي يتمسك بها المدعي لإثبات وفائه بالكمبيالة تتضمن ان المتعرض قام بتحويل مبلغ 1.100.000 درهم للحساب الخاص للعارض بخصوص معاملة لا علاقة لها بمبلغ الكمبيالة موضوع الدعوى الحالية دون قيام اي دليل او حتى بداية حجة يتضح منها ما اذا كان الامر يتعلق بنفس الكمبيالة موضوع المطالبة والذي لا يمكن ربطه بالدعوى الحالية ما دام ان الشهادة المستدل بها قد تضمنت مبلغا ادنى من المبلغ المتعلق بالكمبيالة المحدد في مبلغ 142.000،00 درهم ومادام العارض يتحوز على الكمبيالة موضوع الطلب فهذا دليل على عدم تحرير ذمة المدين من قيمتها ما دام انه في حالة الاداء الكلي او الجزئي يكون للمسحوب عليه ان يطالب بتسليم الكمبيالة اليه موقع عليها بما يفيد الوفاء، والعارض يؤكد بان الاداء الصادر عن الموثق يتعلق بمعاملة اخرى مما يبقى ادعاء الاداء مجرد قول وتبقى المديونية ثابتة.

بالنسبة للتقادم فان تقادم الكمبيالة مبني على قرينة الوفاء ولا يقبل التمسك به في حالة ادعاء الاداء خاصة امام عدم اثبات ذلك مما يكون المتعرض قد هدم قرينة الوفاء لان التقادم المبني على هذه القرينة يكفي الدفع به وحده من طرف المدين لتقوم الى جانبه هذه القرينة اما وقد صدر عن المتعرض تصريح يحاول من خلاله تبرير اداء الدين بالإدلاء بشهادة تتضمن مبلغا ادنى من المبلغ المضمن بالكمبيالة ولا علاقة له بالنزاع الحالي فهو تصريح يفيد عدم اداء الدين ويهدم القرينة المبني عليها مما يتعين رده وهو الامر الذي جسده العمل القضائي في عدة قرارات منها القرار الصادر بتاريخ 1988/12/07 وطلب العارض يبقى وجيها ويتعين الاستجابة اليه ما دام انه يرمي الى اداء الدين المضمن بالكمبيالة فينطبق عليه التقادم

العادي سواء كانت الدعوى رفعت في اطار مسطرة الامر بالأداء او في اطار القواعد العامة للتقاضي ملتمسا رد جميع الدفوع والحكم له وفق كتاباته.

وبناء على تعقيب المدعي المدلى به بجلسة 2021/12/16 جاء فيه ان مبلغ الكمبيالة هو 1.420.000 درهم وبالرجوع الى الكمبيالة نجدها تتضمن السبب التالي ********** du notaire Sabiry et les cheques de 320.000 وان السبب المذكور قد تحقق حيث توصل المدعى عليه بمبلغ 1.100.000 درهم من الموثق بناء على ترخيص العارض بان يسلمه هذا المبلغ من نصيبه في عملية بيع العقار المملوك للورثة وان الشيكات التي كانت بين يديه بمبلغ 320.000 درهم اداها له العارض نقدا ليكون سبب الكمبيالة قد زال وان الوفاء قد تم.

بالنسبة للتقادم فانه يسري على الكمبيالة طبقا للفصل 228 من مدونة التجارة وان المدة قد تم تجاوزها بكثير مما يكون له محل في النازلة وان القرار المتمسك به قديم ويعود الى الثمانيات من القرن الماضي ولا يتعلق بنازلة الحال ملتمسا الحكم له وفق مقاله وباقي مذكراته.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أنه أساسا حول التقادم فإن تعليل المحكمة في مسألة التقادم جاء ناقصا وهو ما يوازي انعدامه وأن المقتضيات القانونية المتعلقة بالتقادم واضحة ولا مجال للنقاش فيها في واقعة الحال ولعل ما يؤكد ذلك هو أن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء مستحقة بتاريخ 2014/11/31 وأن الأمر بالأداء لم يصدر إلا بتاريخ 2021/03/15 وبلغ للمستأنف بتاريخ 2021/05/31 وأن المدة الفاصلة بين تاريخ الاستحقاق والأمر بالأداء هي ست سنوات و3 أشهر ونصف وأن المادة 228 من مدونة التجارة تنص على أن دعوى الحامل ضد المظهرين والساحب تتقادم بمضي سنة من تاريخ الاستحقاق وأن مدة السنة المعتبرة للقول بوجود التقادم فقد تم تجاوزها بكثير، مما يكون معه التقادم له محل وهذا ما استقر عليه العمل القضائي بتجارية الرباط واستئنافية الدار البيضاء ذلك أن المحكمة التجارية بالرباط أصدرت حكما بتاريخ 2020/09/14 في الملف رقم 2019/8216/4446 حكم رقم 1456 ، وكذا محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أصدرت قرارها رقم 1860 بتاريخ 2021/04/13 في الملف رقم 2020/8223/3518 وفضلا عن ما سبق فإنه حتى التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة له محل لأن المدة الفاصلة بين تاريخ الاستحقاق ومراجعة القضاء تجاوزت 5 سنوات وأن المحكمة لما ردت واقعة التقادم في النازلة كون الطاعن قد تمسك بوفائه بأداء مقابل الكمبيالة تكون قد خرقت قاعدة قانونية آمرة قائمة تتعلق بمقتضيات التقادم وأن الطاعن قد دفع أساسا بالتقادم قبل كل دفع أو دفاع ثم بعد ذلك ناقش موضوع الكمبيالة، وبالتالي فإن هذا الدفع يبقى له محل في نازلة الحال ولا يتعين رده وحول عدم وجود ما يفيد وقوع الأداء في الشق المتعلق بالاستئناف فإن الكمبيالة موضوع الأمر بالأداء سحبت بسبب الالتزام المسلم للموثق "هشام صابري" والشيكات التي بين يدي المستأنف عليه بمبلغ 320.000 درهم وأنه ثبت للمحكمة توصل المطلوب في الاستئناف بالمبلغ المالي 1.100.000,00 درهم نظرا لوجود

الالتزام الصادر عن الموثق والذي استمده من المبالغ المالية المتعلقة ببيع العقار والمملوك على الشياع بين باقي الورثة ويعتبر هذا المبلغ قد توصل به عن طريق ابتزاز المستأنف والشركة المشترية وبذلك يكون مبلغ 320.000,00 درهم غير مستحق قانونا للمستأنف عليه كون أن سببه غير مشروع نظرا لعملية الابتزاز التي كان يقوم بها على الطاعن والشركة المشترية وأن الطاعن ورغم كل ما كان يتعرض له من طرف المستأنف عليه من ضغوط متعلقة بامتناعه عن عملية البيع وكذا الخوف من تقديم الشيكات التي كانت بحوزته والتي ضمنت مبالغها في الكمبيالة قد قام بالوفاء بها للمستأنف عليه وأن الكمبيالة سلمت للمستأنف عليه من طرف المستأنف كضمانة إضافية قدمها المستأنف لهذا المطلوب في الاستئناف واشترط أن يضمنها مبلغ الترخيص للموثق الذي اهو 00, 1.100.000 درهم ومبلغ الشيكات الذي هو 320.000,00 درهم وهو ما قد تم بالفعل إلا أن المستأنف قد ضمنها أيضا بأن كتب بخط يده أن سبب سحبها هو مقابل الترخيص والالتزام الموقع من طرفه والمسلم للموثق على أساس خصم مبلغ 1.100.000,00 درهم نصيبه في عملية البيع وتسليمه للمستأنف عليه وكذا مبلغ الشيكات الذي هو 320.000.00 درهم وبما أن سبب السحب قد تحقق أي أن المعني بالأمر المستأنف عليه استخلص المبالغ حيث توصل من طرف الموثق بمبلغ 1.100.000,00 درهم وبالتالي فإن الكمبيالة قد سحبت لأجل سبب قد انقضى بالوفاء مما تبقى معه ذمة الطاعن خالية من أي مبلغ لفائدة المستأنف عليه، ويبقى معه استئناف الحكم المطعون فيه في شقه المتعلق بأداء مبلغ 320.000,00 درهم مرتكز على أساس قانوني سليم، وبالتالي يتعين إلغاء الأمر بالأداء في جميع المبالغ المتضمنة فيه وأن ما قام به المطلوب في الاستئناف يشكل تقاضيا بسوء نية وكذا إثراء بلا سبب وأيضا جريمة معاقب عليها بمقتضى القانون الجنائي المغربي في الفصل 542 وهي الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء وأنه أمام القضاء الالتزام القائم في ذمة الطاعن أساسا للتقادم من جهة ولوفائه بالتزامه من جهة أخرى ، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم عدد 495 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2021/8216/2065 بتاريخ 30/12/2021 في الشق المتعلق برفض التعرض في حدود مبلغ 320.000,00 درهم وتأييده في الباقي وبعد التصدي التصريح أساسا بسقوط الدعوي للتقادم واحتياطيا رفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

أرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه بالاستئناف وطي التبليغ .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/09/05 تخلف عنها دفاع الطرفين رغم التوصل واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/09/19 .

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المذكورة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من حصول التقادم فإن المستقر عليه قضاء أن الدفع بالتقادم الصرفي والذي ينعث بالتقادم القصير لايكفي وحده بالتصريح بالتقادم ، بل لابد أن يكون هذا الدفع مصحوبا بقرينة الوفاء وإلا أصبح غير منتج لأثاره القانونية.

وحيث إن مجادلة الطاعن في سبب سحب الكمبيالة الصادر بناء عليها الأمر بالأداء المتعرض عليه و تمسكه بكون المستانف عليه توصل بمبلغ 1.100.000درهم عن طريق ابتزازه هو والشركة المشترية وبكون مبلغ 320000.00 درهم غير مستحق قانونا كذلك لكون سببه غير مشروع بسبب ما تعرض له من طرف المستأنف عليه من ضغوط متعلقة بامتناعه عن عملية البيع و كذا الخوف من تقديم الشيكات التي كانت بحوزته والتي ضمنت مبالغا في الكمبيالة كلها معطيات تقوم بهدم قرينة الوفاء التي منحها المشرع لفائدة المتمسك بالتقادم ، وبناء عليه يبقى ما جاء في السبب على غير أساس ويتعين رده .

وحيث بشأن السبب الثاني المبني على كون ذمة المستأنف خالية من مبلغ 320000 درهم فإنه يبقى مردودا كسابقه وذلك اعتبارا لكونه لم يثبت أداءه بمقبول وفق ما يقضي بذلك الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود والذي أقر نصا بأنه إذا أثبت المدعى وجود الالتزام ، كان على من يدعي انقضاءه أو عدم نفاذه تجاهه أن يثبت ادعاءه .

وحيث وتأسيسا على ما سبق فإن محكمة البداية لما انتهت في حكمها الى رفض التعرض في حدود مبلغ 320000.00 درهم وبإلغاء الأمر بالأداء المتعرض عليه في شقه المتعلق بأداء مبلغ 1.100.000.00 درهم بعدما ثبت أن الطاعن قد سبق له أن أدى المبلغ المذكور كجزء من قيمة الكمبيالة وباقرار من المستأنف عليه أيضا فإن حكمها يبقى صائبا فيما انتهى اليه بهذا الشان ، كما أنه معلل كذلك بما يكفي لتبريره ويتعين تأييده مع تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل اليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: **4153**
بتاريخ: **2022/09/26**
ملف رقم: **2021/8223/3042**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/09/26**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد **********

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ إبراهيم منقار المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : ورثة **********وهم: أرملته ********، وأولاده منها: نعيمة وأمينة وحورية وحياة لقبهم جميعا **********، وأحفاده: ليلى الموساوي ونسرين الموساوي ونورة **********.**

عنوانهن:

ينوب عنهم الأستاذ ماني حمادي المحامي بهيئة الرباط.

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 2022/09/12

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم السيد ********** بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2021/04/13 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 4100 بتاريخ 2019/11/25 في الملف عدد 2019/8216/3104 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : قبول التعرض.

في الموضوع : برفض الطلب وبتأييد الأمر بالأداء الصاد عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/07/18 تحت رقم 824 في الملف عدد 2019/8102/824 وبتحميل المتعرض الصائر.

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن السيد ********** تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2019/08/09 يعرض فيه أنه يطعن بالتعرض في الأمر بالأداء الصادر بتاريخ 2019/07/18 عن هذه المحكمة في الملف عدد 824/8102/2019 القاضي بأداء العارض لفائدة المتعرض ضدهن مبلغ 52.500,00 درهم بما فيه أصل الدين والفائدة القانونية، ذلك أن الشيكات المعتمد عليها في استصدار الأمر بالأداء تتضمن بعض البيانات المغلوطة والتي لم يتم تدوينها من طرف العارض، وأن بعضا من هذه الشيكات تتعلق بدين ترتب بذمة العارض لفائدة مورث المتعرض ضدهن ناتج عن كراء، وأنه سبق له أن أدى له جزءا من ذلك الدين بما مجموعه 17.500,00 درهم بحضور الشاهد السيد المرابط، وبالتالي فإن الدين الذي لازال عالقا بذمته هو فقط 33.250,00 درهم، وأنه يطعن فيما ضمن في ثلاثة شيكات من أصل أربع شيكات التي سبق أن سلمها الموث المتعرض ضدهن، ويطعن بالزور في الشيك الخامس رقم 827094، وأن تلك الشيكات تم تضمينها بتاريخ واحد وهو 27/02/2019 إلى جانب تحديد مدينة مكناس على أساس أنها المكان الذي حررت به، وأن الشيك رقم 827094 والذي سيطعن فيه بالزور الفرعي جل البيانات المضمنة به لم يتم تحريرها من طرف الطاعن ولم يوقع عليه أبدا، والملاحظ أن الخط المحرر به هذا الشيك هو نفس الخط الذي حررت به التواريخ وكذا المكان على مستوى الشيكات الثلاثة الآنفة الذكر، وانه بخصوص باقي

الشيكات فإنه اكتفته بتضمينها البيانات المتعلقة بالمبلغ وكذا اسم المستفيد والتوقيع وما عدا ذلك فقد تم إقحامه بعد وفاة السيد حمو كدوج. والتمس الحكم بإلغاء الأمر الإبتدائي وبعد التصدي التصريح بعدم الإختصاص النوعي على أساس أن سند الدين موضوع الأمر بالأدء محل منازعة جدية من طرف الطاعن واعتبارا لكون النزاع من صميم اختصاص قضاء الموضوع وبعد التصدي التصريح بعدم الإختصاص، واحتياطيا بعدم قبول الطلب. وقد أرفق مقاله بطي تبليغ، نسخة تبليغية من أمر بالأداء، نسخة من مقال، نسخة من شيكات ومن شواهد بنكية.

وبناء على المذكرة الجوابية النائبة المتعرض ضدهن المدلى بها لجلسة 2019/09/30 جاء فيها أن إصدار الشيك يتحقق بمجرد التوقيع عليه وتسليمه للمستفيد، وان القانون لا يشترط لصحة الشيك أن تكون جميع بياناته الإلزامية بخط الساحب بل لا يوجد حتى ما يمنع أن يكون الشيك محررا بخط يد المستفيد ما جام موقعا عليه من طرف الساحب، وان الشيكات تتضمن جميع البيانات المنصوص عليها في المادة 239 من مدونة التجارة، وأن المنازعة في قيمة المديونية تنقصها الحجة، وأن الشهادة البنكية تفيد بشكل قاطع أن الوقيع الوارد فيها مطابق للتوقيع المودع بالبنك.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المتعرض المدلى بها لجلسة 2019/10/21 أكد من خلالها ما سبق والتمس بصفة احتياطية استدعاء الشاهد السيد المرابط.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى بخصوص الوسيلة الأولى الحكم جاء منعدم الأساس القانوني ومتسم بخرق القانون ارتكز تعرض المستأنف على الأمر الصادر في مواجهته بالأداء على وجود منازعة في أصل الدين المؤسس عليه الأمر بالأداء وينعي المستأنف على الحكم الابتدائي مجانبته الصواب في ما قضى به بخصوص المستأنف المؤسس طلب على عدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء اعتبارا لكون الدين المأمور بأدائه هو دين منازع فيه وأن الحكم جاء منعدم الأساس القانوني فيما قضى به بشأن طلب العارض. فضلا عن عدم إجابة المحكمة عن الدفوع المثارة من طرف المستأنف وعدم تعليلها ما قضت به حين مؤاخذتها له بما فيه الكفاية من الناحيتين الواقعية والقانونية، باعتبارها لم توضح المقتضيات المرتكز عليها للبت في طلب عدم الاختصاص. فضلا عن عدم بيان المحكمة كيف طبقت مقتضيات الفصل 444 من قانون الالتزامات والعقود على المستأنف في مواجهة طلبه بالاستماع إلى الشهود الإثبات واقعة الوفاء بقيم مجموعة من الشيكات، ولم تبين كيفية ثبوت عناصر هذا الفصل عليه، اعتبارا لأن الفصل يؤطر النزاع بين المتعاقدين، وهو ما ينتفي في نازلة الحال لا سيما وأن المجلس الأعلى (محكمة النقض) كرس من خلال قراره عدد 1358 الصادر بتاريخ 29/5/91 في الملف المدني عدد 87/3169 وباعتبار أن موضوع الدين هو شيكات أي أوراق تجارية وتندرج في سياق المعاملات التجارية فتبعا للقرار الأنف فإن الحكم يكون قد جانب الصواب في ما قضى به من عدم الاستجابة لمطلب المستأنف بالاستماع إلى أحد الشهود لتأكيد واقعة وفائه بالأداء ، وبخصوص الوسيلة الثانية سوء التعليل المنزل منزلة انعدامه باعتبار أن الحكم جانب الصواب في ما قضى به بشأن طلب المستأنف المتعلق بالاستماع للشاهد

طبقا لما تم بيانه أعلاه وأن طلب الاستماع للشهود يتيح للمحكمة تقدير حقيقة واقعة أداء جزء من الدين، فإن رفض المحكمة له، يجعل ما انتهت إليه بشأن ما ذكر فاسد التعليل الموازي لانعدامه، مما يعرضه للإبطال ومن جهة ثانية، حيث طلب المستأنف ضمن كتاباته في المرحلة الابتدائية إجراء خبرة بشأن البيانات المضمنة ضمن ثلاث شركات، كما طعن في احداها لعلة أنه لم يوقعه ولم يضمنه بأى بيان ودفع زوريته، غير أن المحكمة لم تلتفت إلى كل هذه الدفوع ولم تجب عليها، ولم تأخذ بدفوع المستأنف بشأن الشيك رقم 827094 وإنكاره الدائم لتضمين هذا الشيك أو توقيعه من طرفه وأن نقصان التعليل وعدم الجواب عن الدفوع هما سيان ويوازيان انعدام التعليل وبالتالي فإن المحكمة بعدم جوابها عن الدفوع وعدم تعليلها ما قضت به حين مؤاخذتها له بثبوت الدين في مواجهته سواء من الناحية الواقعية أو القانونية، فإن حكمها جاء ناقص التعليل ويستوجب بالتالي إبطاله وباعتبار أن من آثار الطعن بالاستئناف إعادة نشر النزاع، فإن المستأنف يود إثارة نباهة المحكمة إلى اعتبار ما يلي أن المستأنف سلم في ظل سنة 2016 المورث المستأنف سنة 2016، وهي الشيك رقم 827089 ورقم 827082 ورقم 827083 ورقم 827091 عليهن قيد حياته أربع شيكات خلال فقط وذلك لأجل استخلاص دين تبلغ قيمته خمسون ألفا وسبعمائة وخمسون (50750) درهما ونزولا عند رغبة مورثهن السيد حمو **********، عمل المستأنف قيد حياة هذا الأخير وبطلب منه على تسديد جزء من نفس الدين عبر أداءه لأقساط منه نقدا، وذلك بحضور أحد الشهود وهو السيد المرابط الذي كانت تربطه قرابة المصاهرة بمورث المتعرض عليهن، والذي يقرب لهن أيضا بصفته خالهن، حيث سلم مورث المستأنف عليهن قيد حياته تباعا المبالغ المالية التالية: مبلغ سبعة آلاف (7000) درهم ثم سلمه مرة أخرى مبلغا مماثلا لسابقه أي (7000) درهم ثم بعدها سلمه مبلغ ثلاثة آلاف وخمسمائة (3500) درهم، أي أنه سدد من قيمة الدين ما مجموعه سبعة عشر ألفا وخمسمائة (17500) درهما، على أساس أن يتخلص مورثهن من الشيكات التي تمثل مجموع ما توصل به وباحتساب ما أداه المستأنف لمورث المستأنف عليهن فإن الدين الذي لا يزال عالقا بذمة الطاعن هو ثلاثة وثلاثون ألفا ومائتان وخمسون (33250) درهما فقط، مع الأخذ بعين الاعتبار أن المستأنف ولحسن نواياه جزم بأن مورث المستأنف عليهن قد تخلص من الشيكات التي تمثل مجموع ما سلمه له نقدا بحضور صهره ونظرا لكون أن المستأنف سلم الشيكات خلال سنة 2016 لأجل الاستخلاص وأن المستأنف يصرح للمحكمة ويثير نباهتها إلى أن أحد الشيكات التي كان قد أدلى بها لمورثهن، وهو الشيك رقم 827089 قد حرره المستأنف بكافة بياناته بما في ذلك التاريخ وكذا المكان قبل تسليمه لمورث المستأنف عليهن، وحيث إنه بمقارنة الخطوط والتوقيع المضمن بها هذا الشيك يمكن أن يتم التمحيص في حقيقة ومصداقية باقي الشيكات. عليهن أو مورثهن، فضلا على أن الشيك رقم 827094 يجهل المستأنف كيفية بلوغه للمستأنف ويدفع بأن جل البيانات المضمنة به لم يتم تحريرها من طرف المستأنف ولم يوقع عليه أبدا ونثير نباهة المحكمة إلى أن الخط المحرر به هذا الشيك هو نفس الخط الذي حررت به التواريخ وكذا المكان على مستوى الشيكات الثلاثة الآنف ذكرها، باستثناء الشيك رقم 827089 باقي الشيكات التي تم التلاعب بها عبر إقحام الذي حرره ووقعه المستأنف بكافة بياناته بخلاف بيانات من طرف المستأنف عليهن، ملتمسا قبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه لمجانبته الصواب والتصريح تبعا لذلك برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليهن الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة من الحكم الابتدائي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليهم بجلسة 2022/05/30 عرض فيها أن المنوب عنهم يؤكدون أن كل ما جاء في المقال الاستئنافي مجرد ادعاءات لا أساس لها من الصحة ووقائع غير قائمة ومجردة من الدليل ولا تعتبر قانونا منازعة بالأحرى منازعة جدية في السندات التي سلمها المستأنف لمورث العارضين موقعة من طرفه وضمنها جميع البيانات الالزامية الشكلية والموضوعية ومعلوم أن إصدار الشيك يتحقق بمجرد توقيع الشيك وتسليمه للمستفيد وستلاحظون أن المستأنف لا ينفي التوقيع المضمن بالشيكات ويقر بقيام السبب والتسليم وأن الشهادة المسلمة من البنك تفيد بشكل قاطع أن التوقيع الوارد فيها مطابق للتوقيع المودع بالبنك ومن الثابت قانونا وقضاء أن مدونة التجارة وغيرها من النصوص "لا تشترط في صحة الشيك أن تكون بياناته الالزامية منها بخط الساحب بل لا يوجد حتى ما يمنع أن يكون الشيك محرر بخط يد المستفيد منه ما دام موقعا عليه من طرف الساحب" (قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 2015/1/14 في الملف الجنحي عدد 665/6/1/2014 ، المنشور بمجلة محكمة النقض العدد 79، الصفحة 414) وهو المبدأ الذي اسبق لمحكمة النقض الفرنسية أن أكدته في قرارها الصادر بتاريخ 11 يناير 1966 حيث جاء فيه أنه "باستثناء توقيع الساحب، يكون من الجائز ألا توضع البيانات الإلزامية ماديا من طرف الساحب، بمعنى أن يحرر من طرف الغير ماديا ويوقعه الساحب" (أشير إلى القرار في كتاب "الوسيط في الأوراق التجارية، الجزء الثاني، الأستاذ أحمد شكري السباعي، دار نشر المعرفة طبعة 2010، الصفحة 64)؛ ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه مرتكزا على أساس وأن المنازعة لا تتعلق بوجود الدين ولا بسببه وبالتالي فإنه يناسب الحكم برد الاستئناف وتقرر تأييد الحكم الابتدائي ، وأن الشيك يتضمن جميع البيانات المنصوص عليها في المادة 239 من مدونة التجارة ولا قرينة ولا حجة مادية لا في الملف ولا في غيره تعزز ادعاءات الساحب وأن المنازعة في قيمة الدين من جهة تنقصها الحجة ومن جهة أخرى تكذبها التصريحات المضمنة في الصفحات الأولى من المقال الافتتاحي التي يقر فيها الساحب صراحة بعمارة ذمته ومن ثم فإن الحكم الابتدائي سليم في جميع ما قضى به ويتعين بالتالي تقرير تأييده في جميع ما قضى به وفي جميع الأحوال فإن كل ما أثاره المستأنف لا ينال من صحة السندات التي ارتكز عليها الأمر بالأداء كما انه لم يدل بأي دليل يعزز ما أثاره في مقاله ومن الثابت من أوراق الملف ومستنداته أن الدين المستحق لازال قائما بذمة المستأنف بسبب عدم الوفاء، ومن ثم فإن الحكم الابتدائي صادف الصواب فيما قضى به مما يتعين معه الحكم بتأييده ، ملتمسون بصفة أساسية الحكم بعدم قبول الطلب وبصفة احتياطية موضوعا تقرير رفض طلب الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس مع تحميل المستأنفة صائر الاستئناف .

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2022/09/12 تخلف عنها دفاع المستأنف رغم التوصل بكتابة الضبط و اعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/09/26 .

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث أسس الطاعن استئنافه على الأسباب المبسوطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من مجانبة الحكم المستأنف للصواب فيما قضى به بخصوص طلب المستأنف المؤسس على عدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء على اعتبار أن الدين المأمور به هو دين منازع فيه فإن ما ذهب إليه الحكم المستأنف عن صواب بكون محكمة التعرض تبت في الطعن بالتعرض باعتبارها محكمة موضوع بنشر أمامها النزاع برمته وفق ما جرى عليه العمل القضائي لمحكمة النقض هو تعليل مساير لوقائع الملف ، ومطبق لصحيح أحكام الفصول 161 و 163 و 164 من قانون المسطرة المدنية مما يتعين معه رد السبب المثار بهذا الخصوص (يراجع في هذا الشأن قرار محكمة النقض عدد 535 الصادر بتاريخ 2017/9/6 في الملف التجاري عدد 2017/3/3/547 منشور بالتقرير السنوي لمحكمة النقض 2017 ص 57) .

وحيث بخصوص السبب الثاني المبني على سوء التعليل المنزل منزلة انعدامه باعتبار أن الحكم المطعون فيه جانب الصواب فيما قضى به بشأن طلب المستأنف المتعلق بالاستماع للشاهد و إجراء خبرة فهو مردود كسابقه باعتبار أن الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق يبقى الأمر بها موكولا للمحكمة التي أن تأمر بها أولا تأمر متى توافرت لها المبررات لقضائها ، هذا فضلا على أن طلب الاستماع الى الشاهد بخصوص أداء جزء من الدين قدره 17500.00 درهم يبقى مخالفا لمقتضيات الفصل 443 من قانون الالتزامات والعقود الذي أقر نصا بان الاتفاقات و غيرها من الافعال القانونية التي يكون من شأنها أن تنشئ أو تنقل أو تعدل أو تنهي الالتزامات أو الحقوق والتي يتجاوز مبلغها أو قيمتها عشرة الاف درهم لايجوز إثباتها بشهادة الشهود ويلزم أن تحرر بها حجة رسمية أو عرفية .

وحيث و تأسيسا على ما ذكر فإن مستند طعن المستأنف يبقى مجردا من اي اساس ، كما أن الحكم المطعون فيه معلل بما يكفي لتبرير ما انتهى إليه بشأن رفض التعرض وتأييد الأمر بالأداء المتعرض مما يتعين معه تأييده و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما آل إليه طعنه .

لهـذه الأسبـاب

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

في الشكـل : قبول الاستئناف.

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

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط

.....

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **4206**
بتاريخ: **2022/09/29**
ملف رقم: **2022/8223/1946**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2022/09/29**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة مقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: **شركة** ********** ********** ********** **، ش م م، في شخص ممثلها القانوني،**

الكائن مقرها الاجتماعي، بالرقم

نائبتها الاستاذة احلام لمرابط، المحامية بهيئة المحامين بالرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين: **********

الكائنة

نائبتها الاستاذة سميرة صالح بناني المحامية بهيئة المحامين بالدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/09/15

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ********** ********** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه تستانف بموجبه الحكم عدد 12412 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/12/14 في الملف عدد 2021/8216/10433 والقاضي برفض الطلب وتأييد الأمر بالأداء رقم 2684 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/10/04 في الملف رقم 2021/8102/2684 مع النفاذ المعجل وإبقاء الصائر على الطاعنة.

<u>في الشكل:</u>

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعنة، واعتبارا لكون الاستئناف مستوف لباقي الشروط القانونية من صفة واداء فهو مقبول .

<u>في الموضوع:</u>

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستانفة شركة ********** ********** تقدمت بواسطة نائبها بتاريخ 2021/10/12 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أن المتعرض عليها استصدرت أمرا بالأداء رقم 2684 بتاريخ 2021/10/04 في ملف الأمر بالأداء رقم 2021/8102/2684 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء و إعمالا لمقتضيات الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية، فإن العارضة تتفضل بالطعن عن طريق التعرض ضد الأمر المذكور الذي أضر بها لانه جاء خارقا لمقتضيات الفصل 160 من ق م م لانها لم تبلغ بنسخة من الطلب ولا بصورة من سند الدين، مما يكون ملائما معه التصريح ببطلان الأمر بالأداء المطعون فيه .

ايضا ان المتعرض عليها كانت تشتغل لدى الطاعنة كمستشارة قانونية، وتقدمت باستقالتها من المنصب المذكور بتاريخ 8 أكتوبر 2020 ،و أن العارضة سلمت لها ست كمبيالات كوسيلة ائتمان، كعربون شكر على عملها طيلة مدة العلاقة الشغلية و اتفقت معها أن تؤدي لها المبلغ المحدد في الكمبيالات 141.750،00 درهما على شكل أقساط، وأن العارضة وتنفيذا للاتفاق المذكور كانت تقوم في كل مرة بتحويل مبالغ إلى الحساب البنكي للمتعرض عليها ،غير انها استغلت عدم حضورية مسطرة الأداء واستصدرت أمرا بالأداء ضدها على الرغم من أن هذه الأخيرة كانت تقوم بتحويل المبالغ المذكورة إلى حسابها البنكي ، و استنادا لمقتضيات الفصل 158 من ق.م.م فإن المبلغ المطلوب بموجب الأمر المتعرض عليه يشكل وحدة لا تتجزأ ; مادامت منازعة العارضة في مبلغ الدين هي منازعة موضوعية تؤكدها الوثائق المرفقة

بالمقال، ملتمسة أساسا: الحكم بإلغاء الأمر بالأداء المطعون فيه للعلل المذكورة ، وتبعا لذلك القول برفض الطلب. واحتياطيا إحالة الطرفين على المحكمة المختصة للبث في الطلب وفقا للإجراءات العادية لعدم قابلية المبلغ المحكوم به بموجب الأمر بالأداء المطعون فيه للتجزئة وفقا للفصل 158 من ق.م.م، مرفقة المقال بنسخة من الأمر بالأداء ونسخة من طي التبليغ ونسخة من الاستقالة والكشوفات الحسابية التي تبين أداء العارضة جزء من الدين.

وبناء على المذكرة الجوابية للمتعرض عليها جاء فيها ان مزاعم المتعرضة باطلة ولا تستند على اساس واقعى و قانوني سليم، اذ أن العارضة وبعد تقديمها لاستقالتها بتاريخ 08 غشت 2020 تنفيذا للاتفاق المبرم بينها وبين المتعرضة مقابل توصلها بمبلغ 141.750,00 درهما الذي تعهدت المتعرضة بادائه بالاضافة الى مبلغ 84.000,00 درهم الذي يمثل أجورها غير المؤداة وتكملة علاوتها، الا ان العارضة فوجئت بامتناع المتعرضة عن اداء مبلغ الدين المتخلد بذمتها. رغم جميع المحاولات الودية التي بذلتها معها مما حدا به الى استصدار امر بالأداء عدد 2648 بتاريخ 04/10/2021 في الملف عدد 2684/8102/2021، و أن ما تزعمه المتعرضة من كونها تقوم باداء مبلغ الدين على شكل أقساط، وانها تقوم بادائه كل مرة في الحساب البنكي للعارضة ، تبقى مجرد ادعاءات وافتراءات لا تستند على اساس واقعي و قانوني سليم ، وأن المتعرضة لم تدل بأي وثيقة تثبت قيامها بأداء مبلغ الدين المتخلذ بذمتها، وان الورقة التي أدلت بها والتي تزعم فيها انه تحويل بنكي لفائدتها هي مجرد صورة شمسية لا غير ولا تحمل البيانات القانونية الخاصة بالشهادة البنكية التي تفيد رقم الحساب البنكي وتاريخ التحويل البنكي وعدد الأقساط المؤداة ، و انها مجرد ورقة شمسية لا تحمل راسية البنك المسحوب بين يديه وأن العارضة بالاضافة إلى مبلغ الكمبيالات البالغ مجموعها 141.750,00 درهما ، فإنها لا زالت دائنة للمتعرضة بمبلغ 84.000,00 درهم الذي يمثل اجورها غير المؤداة وتكملة علاوتها التي لازالت بذمة المتعرضة شركة ********** ********** التي تحاول بشتى الوسائل الإضرار بمصالح العارضة والاثراء على حسابها بدون وجه حق ، رغم ثبوت مديونتها و ثبوت عدم ادائها لمبلغ الدين المتخلد بذمتها.

وانه من المعلوم قانونا انه متى اثبت الدائن وجود الالتزام فانه يتعين على المدين أن يثبت تحلله منه وفق ما نصت عليه مقتضيات الفصل 400 من قانون الالتزامات والعقود وان المتعرضة لم تثبت قيامها بالوفاء بالتزامها تجاه العارضة ، مما يتبين معه ثبوت بطلان مزاعمها وعدم استنادها الى اساس واقعي و قانوني سليم ، مما يتعين معه رد جميع دفوعاته لعدم جديتها والتصريح برفض الطلب.

و بتاريخ 2021/12/14 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة الحكم عدم الجواب على دفوعها فيما يتعلق بخرق الشروط الشكلية المنصوص عليها بالفصل 160 من ق م م، اذ انها لم تبلغ لا بنسخة من الطلب ولا بصورة من سند الدين، علما أن مقتضيات الفصل 162 من ذات القانون جاءت بصيغة الوجوب عندما نصت على وجوب ارفاق نسخة طبق الأصل من الأمر من الطلب وصورة من سند الدين، غير ان المحكمة مصدرته عللت حكمها بأن ما تمسكت به المتعرضة يبقى غير جدير بالاعتبار ذلك أن قبول

الكمبيالات وتوقيعها عليها يفترض وجود مقابل طبقا لمقتضيات المادة 166 من مدونة التجارة ، وأن ما استندت إليه غير كاف للقول بجدية منازعتها أمام عدم استدلالها بأي وثيقة مقبولة تفيد براءة ذمتها من الدين الناتج عن الكمبيالات موضوع الامر بالاداء، مما يبقى معه كل ما تمسكت به المتعرضة مجرد وقائع عارية وخالية من الاثبات ولا ترقى الى اعتبارها منازعة جدية .

كذلك أوضحت الطاعنة بمقال تعرضها أمام محكمة الدرجة الأولى بأنه سبق لها أن سلمت للمستأنف عليها ست كمبيالات كوسيلة ائتمان وعربون شكرا لها على عملها طيلة مدة العلاقة الشغلية معها لكونها كانت تشتغل لديها قبل أن تقدم استقالتها بتاريخ 8 أكتوبر 2020 حسب ما هو مبين من صورة من الاستقالة المدلى بها بالمرحلة الابتدائية ،و اتفقت معها بأن تؤدي لها مبلغ 141750,00 درهما على شكل أقساط. وعن حسن نية سلمت لها مجموعة من كمبيالات مستحقة الأداء بتواريخ مختلفة، وان الطاعنة وتنفيذا للاتفاق المذكور بينها وبين المستأنف عليها حولت لها بتاريخ 2020/12/17 لحسابها البنكي عدد ********** مبلغ 50000,00 درهم ولم يبق في ذمتها الا مبلغ 91750.00 درهما وأن المستأنف عليها بتقديمها لجميع الكمبيالات من أجل استصدار أمر بالأداء مستغلة عدم حضورية مسطرة الامر بالاداء واستصدارها أمرا بالأداء ضد الطاعنة ، بالرغم من أداءها لها جزء من هذه المبالغ حسب ما هو مذكور، فانها تحاول الاثراء على حسابها دون أي مبرر مقبول، علما ان محكمة الدرجة الاولى رغم تاكدها ان تاريخ التحويل كان بتاريخ لاحق لتاريخ استحقاق الكمبيالات سند المديونية وانه لا تجمعها أي علاقة تجارية مع المستأنف عليها، صرحت بمشروعية الأمر بالأداء الشامل لمبلغ 141750,00 درهما.

كذلك ان أداء الطاعنة لجزء من مبالغ الكمبيالات يفقد الأمر بالأداء المستأنف أساسه القانوني، وهو ما أكدته جل الاجتهادات القضائية الصادرة عن محكمة النقض، وبالتالي كان يتعين على محكمة الدرجة الأولى بعدما ثبت لها الأداء الجزئي لمجموع مبلغ الكمبيالات أن تأمر بإلغاء الأمر بالأداء المتعرض ضده لا أن تحكم برفض طلب التعرض وتأييد الأمر بالأداء، سيما و أن قاضي الأمر بالأداء الذي يطبق مسطرة استثنائية لا يبت إلا إذا كان الدين ثابتا لا نزاع فيه.

واستنادا لمقتضيات الفصل 158 من ق م م ،فان المبلغ المطلوب بموجب الامر بالاداء يشكل وحدة لا تتجزأ، وأن المنازعة في الدين المثارة من طرف العارضة أصبحت تكتسي طابع الجدية وهو ما تؤكده الوثائق المرفقة بمقال التعرض أمام محكمة اولى درجة وكذا مجموعة من الاجتهادات القضائية المكرسة في مثل هاته الحالات، مما تقتضي معه المنازعة تطبيق المسطرة العادية خارج أحكام مسطرة الأمر بالأداء، ملتمسة اساسا التصريح ببطلان اجراءات تبليغ الامر بالاداء ، واحتياطيا الغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي قبول التعرض والغاء الامر بالاداء مع تحميلها مصاريف الدعوى.

وبجلسة 2022/06/30 ادلت المستانف عليها بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية تعرض فيها ان المستانفة تم تبليغها بالامر الصادر بالاداء في مواجهتها بتاريخ2021/10/12 ، وتقدمت بالطعن بالتعرض ضده كما تقدمت بمقال رام الى ايقاف تنفيذه موضوع الملف عدد 2021/8217/10582 والذي اصدرت بشأنه المحكمة التجارية حكما عدد 1387 بتاريخ 2021/02/15 ، مما يثبت تبليغها بالامر بالاداء و عدم تعرض مصالحها للضرر ، ذلك انها تقدمت بالطعن بالتعرض بعد تبليغها بالامر بالاداء وفقا للكيفيات المعمول بها قانونا ، وخاصة مقتضيات الفصل 161 من قانون المسطرة المدنية ، وهو ما يؤكد ثبوت بطلان مزاعمها وعدم استنادها الى اساس واقعي وقانوني سليم ، طالما انها لم تثبت تعرض مصالحها لاي ضرر طبقا لمقتضيات الفصل 49 من ذات القانون.

وخلافا لما تزعمه المستانفة من كون الحكم الابتدائي تجاهل انها سبق لها ان اتفقت مع العارضة على ان تؤدي لها مبلغ 141.750,00 درهما على شكل اقساط وانها تنفيذا للاتفاق المذكور فهي تقوم في كل مرة بتحويل مبالغ الى حسابها البنكي وانها استصدرت امرا بالاداء رغم ثبوت توصلها حسب زعمها بالمبالغ المالية ، فانها وبعد تقديمها لاستقالتها بتاريخ 08 غشت 2020 تنفيذا للاتفاق المبرم بينهما مقابل توصلها بمبلغ 141.750.00 درهما الذي تعهدت المستانفة بادائه بالاضافة الى مبلغ 84.000.00 درهم الذي يمثل اجورها غير المؤداة وتكملة علاوتها ، فوجئت بامتناع المستانفة عن اداء مبلغ الدين المتخلد بذمتها.

و انه ورغم جميع المحاولات الودية التي بذلتها معها من اجل الوفاء بالتزامها التعاقدي واداء مبلغ الدين المتخلد بذمتها ، الا انها اصرت على عدم الوفاء بالتزامها تجاه العارضة، فاستصدر الامر عدد 2648 بتاريخ 2021/10/04 في الملف عدد 2021/8102/2684،

وان ما تزعمه المستانفة من كونها تقوم باداء مبلغ الدين على شكل اقساط وانها تقوم بادائه كل مرة في الحساب البنكي للعارضة ، تبقى مجرد ادعاءات وافتراءات لا تستند الى اساس واقعي وقانوني سليم، اذ انها لم تدل باي وثيقة تثبت قيامها باداء مبلغ الدين المتخلذ بذمتها وان ماادلت به لاثبات تحويل بنكي لفائدة العارضة هي مجرد صورة شمسية لا غير ولا تحمل البيانات القانونية الخاصة بالشهادة البنكية التي تفيد رقم الحساب البنكي وتاريخ التحويل البنكي وعدد الاقساط المؤداة ، علما على انها مجرد ورقة شمسية لا تحمل رأسية البنك المسحوب بين يديه.

وان ثبوت عدم قيام المستانقة باداء ما بذمتها من أجور غير مؤداة لفائدة العارضة بالإضافة إلى المبلغ المضمن بالكمبيالات، يثبت بطلان مزاعمها ويتعين ردها وتاييد الحكم المستانف

أدرج الملف بجلسة 2022/09/15 ادلى خلالها دفاع المستانف عليها بمذكرة، تسلم نسخة منها دفاع المستانفة، والتمس اجلا، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2022/09/29.

محكمـة الاستئـناف

حيث انه بخصوص ما تنعاه الطاعنة على الحكم من خرق لمقتضيات الفصل 160 من ق م م ونقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه، بدعوى ان المحكمة مصدرته لم تجب على دفعها المتعلق بخرق الشروط الشكلية المنصوص عليها في الفصل المذكور ، اذ انها لم تبلغ لا بنسخة من الطلب ولا بصورة من سند الدين، فانه فضلا عن عدم ترتيب اي جزاء في حالة عدم ارفاق الامر بالاداء بنسخة من الطلب او بصورة من سند الدين، فانه وطبقا للفصل 49 من ذات القانون فان الاخلالات الشكلية والمسطرية لا يعتد بها الا اذا كانت مصالح الطرف مثيرها قد تضررت، وهو الامر الغير متوفر في الدعوى الماثلة مادامت الطاعنة استأنفت الامر بالاداء ، مما يبقى معه الدفع المثار غير منتج ويتعين استبعاده.

وحيث انه بخصوص ما تدفع به الطاعنة بانها سبق لها ان اتفقت مع المستانف عليها على ان تؤدي لها مبلغ 141.750.00 درهما على شكل اقساط، وانها تنفيذا للاتفاق المذكور قامت بتحويل مبلغ 50.000 درهم الى حسابها، وانه بثبوت الوفاء الجزئي لمبلغ الدين، يفقد الامر بالاداء حجيته ويعرضه للابطال، فان الطاعنة لم تدل بما يثبت الاتفاق الذي تزعمه ، كما ان الوثيقة المستدل بها من طرفها لاثبات الاداء الذي تدعيه لا تتوفر على الشروط القانونية اللازمة لاعتبارها حجة، اذ انها لا تتضمن اسم البنك المسحوب عليه ولا رقم الحساب او تاريخ التحويل، مما تبقى معه الدفوع المثارة مجردة من الاثبات ويتعين استبعادها.

وحيث انه وفي غياب ادلاء الطاعنة بما يفيد اداء الكمبيالات المطالب بها، تبقى المديونية ثابتة بذمتها، ويتعين ترتيبا على ما ذكر رد استئنافها وتاييد الحكم المستانف لمصادفته الصواب فيما قضى به.

لـهذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا

في الشـكل : قبول الاستئناف

وفي الموضوع: برده وتاييد الحكم المستانف مع ابقاء الصائر على رافعه

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

الرئيسة والمقررة **كاتب الضبط**