

قرار رقم: 306
بتاريخ: 2023/01/10
ملف رقم: 2022/8222/196



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/01/10

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : القرض الفلاحي للمغرب، شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة، ممثلة

في شخص رئيسها

الكائن مقره بساحة العلويين الرباط

ينوب عنه الاستاذ النقيب رشيد لحلو المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين : السيد *****

عنوانه:

2- السيدة *****.

عنوانها :

نائبهما الاستاذ المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/27.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم **القرض الفلاحي للمغرب** بواسطة دفاعه ذ/ **رشيد لحلو** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2021/12/08 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/20 تحت عدد 2204 في الملف رقم 2019/8222/2860 والقاضي بأداء المستأنف عليه الأول لفائدة المستأنف مبلغ 8.485.573,95 درهم و تحميله الصائر و تحديد مدة الإكراه البدني في حقه في الأدنى ورفض الباقي.

في الشكل:

حيث سبق البث في الاستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 294 بتاريخ 2022/04/12 .

وفي الموضوع:

حيث يستقاز من وثائق الملف ووقائع الأمر المطعون فيه أن المستأنف **القرض الفلاحي للمغرب**، تقدم بمقال استئنافي مؤدى عنه تاريخ 2019/07/27 يعرض من خلاله انه دائن للمدعى عليه الاول بمبالغ مالية وصلت الى 10.871.457,97 درهم بتاريخ 2018-11-18 برسم رصيد حساباته عدد 10000056162 بمبلغ 5.285.515.06 درهم بفائدة بنكية قدرها 6.69% والحساب عدد 16000008762 بمبلغ 3.521.367.17 درهم بفائدة بنكية قدرها 9% والحساب عدد 09000021991 بمبلغ 1.426.657,96 درهم بفائدة بنكية قدرها 6.62% والحساب عدد 0151039006010111 بمبلغ 87.469,46 درهم بفائدة بنكية قدرها 14% ، وان هذا المبلغ ثابت من خلال مجموعة من عقود القرض والكشوف الحسابية التي تعد وسيلة اثبات الدين طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والفصلين 433 و 434 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 118 من القانون رقم 03.34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها ، كما أن المستأنف عليها الثانية اعطت كفالة تضامنية في حدود مبلغ 1.100.000,00 درهم بتاريخ 2009-04-05 وانهما يرفضان أداء ما بذمتها رغم كافة المحاولات الحبية المبذولة معهما في هذا الصدد مما يجعلهما في حالة مطل طبقا للفصلين 254 و 255 من قانون الالتزامات والعقود ، ملتصا بالحكم باداء المستأنف عليه الأول لفائدته المبلغ المذكور مع الفوائد البنكية بالنسب المذكورة ابتداء من 2018-11-08 وفوائد التأخير بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ ، والحكم على الضامنة في حدود كفالتها والنفاد المعجل والحكم بالاكراه البلدي في اقصى ما

ينص عليه القانون وتحميله المصاريف. مرفقا مقاله باصل اربع عقود قرض وبروتوكول اتفاق وخمس سنوات الامر وكشوف حساب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المستشارف عليهما بجلسة 14-11-2019 والذين دفعا من خلالها يكون القروض منصبا على المحلات السكنية وليس التجارية ، والعقد كان بالنسبة اليهما مدنيا وهو ما يجعل الاختصاص منعقدا للمحكمة الابتدائية بالرباط ، واحتياطيا من حيث الموضوع فان المبالغ المطالب بها غير مضبوطة ملتصين الحكم باجراء خبرة حسابية مع حفظ حقهما في الادلاء بمستنتاجاتهما بشأنها .

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة الكتابية المؤرخة في 14-11-2019 والرامية الى التصريح باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المستشارف بجلسة 21-11-2019 والذي عقب من خلالها بكون الدفع الرامي الى نزع الاختصاص تدحذه وثائق الملف وبالخصوص عقود القرض والكمبيالات وبروتوكول الاتفاق ، كما أن الاجتهاد القضائي ثابت في اسناد الاختصاص لهذه المحكمة ، كما أنهما لم يدليا بشأن الدفع الثاني ببداية حجة الطلب اجراء محاسبة كما ان الفصل الأول من البروتوكول ينص على أن الكشف المدلى بها تعتبر حجة كافية لديون البنك ملتصا رد الدومين.

وبناء على الحكم رقم 949 الصادر بتاريخ 28-11-2019 والقاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب وحفظ البت في الصائر الى حين الفصل في الموضوع.

وبناء على القرار الاستئنافي رقم 1499 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 01-07-2020 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف مع ارجاع الملف الى المحكمة التجارية بالرباط للاختصاص بدون صائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المستشارف عليهما بجلسة 24-12-2020 والذين عقدا من لها بكون الكشف الحسابية المدلى بها من طرف نائب المستشارف من صنعاء وطلب اجراء خبرة حسابية يظل وجيها التأكد ون مدى استحقاقه لطلبه ملتصين الاستجابة اليه.

وبناء على الأمر التمهيدي عدد 670 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 31-12-2020 والقاضي باجراء خبرة - موضوعها اطلاع الخبير المنتدب على دفاتر المستشارف التجارية والتأكد ما اذا كانت ممسوكة، بانتظام، وتوضيح جميع عمليات الكلية المتعلقة بالبروتوكول موضوع الدعوى وتحديد تاريخ قفل الحساب واصل الدين المترتب عنه بإبراز الأقساط لغير المؤداة بعد خصم تلك المدفوعة ان كان لها محل ونسبة الفوائد المطبقة وما اذا كانت تلك المتفق عليها والمعمول بها عهد القيام بها الى الخبير جواد القادري الحسيني الذي انته في

تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 24-03-2021 الى أن المديونية المترتبة بذمة، المستأنف عليه الأول تبلغ ما قيمته 8.485.573,95 درهم.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستأنف بجلسة 15-04-2021 والذي عقب من دارالها بكون الخبير لم يقوم باحتساب المديونية بشكل موضوعي ، كما لم يقوم باحتساب الفوائد البنكية منذ تاريخ آخر ا حقا تم ادائه بالنسبة لكافة الحسابات موضوع الدعوى مخالفا للوائح المعمول بها وما تواتر عليه العمل حسب قرارات حكمة النقض ، ملتصقا الأمر بإجراء خبرة جديدة .

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليهما بجلسة 06-05-2021 واللذين عقبا من خلالها يكون الخبرة خلصت الى ان المبلغ المطالب به غير صحيح ومن المناسب اعمال خلاصتها واعتبار الطلب غير تركز على اساس.

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

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بكون الحكم الابتدائي جاء مجانيا للصواب فيما قضى به، ودون احتساب الفوائد البنكية و أن محكمة الدرجة الأولى اعتمدت ما جاء في الخبرة معللة أنها قد تعذر عليها مطابقة الكشوفات البنكية مع معطيات البروتوكول واعتمدت خبرة حسابية لتوضيح جميع العمليات البنكية المتعلقة بالبروتوكول و أن الخبير المعين لم يستطع بدوره احتساب المديونية بشكل موضوعي وسليم الشيء الذي جعل من تقريره ناقصا وغير مرتكز على أساس صحيح قانونا لعدم احتسابه الفوائد البنكية وفوائد التأخير ولم يحتسب احتساب المديونية وفق المعايير المعمول بها في المعاملات البنكية واحتساب الديون و انه فيما يخص مبلغ دين الحساب عدد 09000021901 خلص السيد الخبير إلى أن مديونيته تقدر بمبلغ 1.163.808.35 درهم ليكون تاريخ 15/02/2016 هو تاريخ آخر استحقاق تم أدائه، غير أن السيد الخبير أغفل احتساب الفوائد البنكية منذ هذا التاريخ إلى غاية تاريخ إجراء الخبرة و أنه فيما يخص الحساب عدد 10000056162 خلص السيد الخبير إلى أن مديونيته تقدر بمبلغ 4.287.507.13 درهم ليكون تاريخ 09/07/2017 أي بعد سنة منذ آخر استحقاق تم ادائه، والذي أغفل أيضا احتساب الفوائد البنكية منذ هذا التاريخ إلى غاية إجراء الخبرة وأنه فيما يخص الحساب عدد 11000002041 خلص السيد الخبير إلى أن مديونيته تقدر بمبلغ 444.023.63 درهم ليكون تاريخ 09/01/2017 أي بعد سنة منذ آخر استحقاق تم ادائه، والذي أغفل أيضا احتساب الفوائد البنكية منذ هذا التاريخ إلى غاية إجراء الخبرة و أنه فيما يخص الحساب عدد 16000008762 خلص السيد الخبير إلى أن مديونيته تقدر بمبلغ 2.510.000.00 درهم ليكون تاريخ 17/04/2016 منذ آخر استحقاق تم ادائه، والذي أغفل أيضا احتساب الفوائد البنكية منذ هذا التاريخ إلى غاية إجراء الخبرة و أنه فيما يخص الحساب عدد

0151039006010111 خلص السيد الخبير إلى أن مديونيته تقدر بمبلغ 50.255.43 درهم ليكون تاريخ 2016/03/31 منذ آخر استحقاق تم ادائه، والذي أغفل أيضا احتساب الفوائد البنكية منذ هذا التاريخ إلى غاية إجراء الخبرة إذ يتضح للمحكمة ، مما تم مناقشته وسطر اعلاه ان الخبرة التي انجزها الخبير الحسابي هي خبرة ناقصة و غير مكتملة ولم تحترم الضوابط المعمول بها خصوصا انه قام باحتساب المديونية بطريقة تقليدية ولم يحتسب الفوائد البنكية وكذا فوائد التأخير، مما يجعلها معيبة من الناحية القانونية والموضوعية و أن الخبير فشل في احتساب الدين المستحق ولم يحترم اللوائح المعمول بها عملا بما تواتر عليه اجتهاد محكمة النقض بقرارتها في هذا الخصوص قرار 677 و 601 على التوالي بتاريخ 2008/05/14 و 2008/06/30 في الملفات عدد 292/3 و 2005/1/3/597 وأن المحكمة تستند في ذلك إلى الفصل 134 من قانون حماية المستهلك ، لكن يتعين الأخذ بعين الاعتبار الفصل 133 في الفقرة الثانية الذي يسمح بتسديد فوائد التأخير إذا اضطرت المقرض لطلب فسخ العقد، هذا الفسخ الذي هو تلقائي طبقا لعقد القرض و ان المحكمة بالتالي لم يكن من حقها عدم تمتيع المستأنف بالفوائد البنكية الحال أجلها و أن المحكمة كذلك رفضت أداء فوائد التأخير بنسبة 2% بدعوى حماية المستهلك الذي يرفضها مستعملة الفصل 134 من نفس القانون ، لكن الفقرة الثانية من الفصل 133 لا تمنع الحصول على فوائد التأخير بنسبة 2% بالنسبة للرأس المال المتبقي المستحق و أن مثل هذه الخبرات الغير قانونية تشكل خطرا على المعاملات والقروض المالية وبالتالي يجب إحالتها على خبراء متمرسين و أن تقرير الخبرة جاء ناقصا وغير مفهوم ويتسم بالمجاملة والمحاباة ويدعو إلى الاستغراب، ذلك أن الخبرة لا علاقة لها بالأعراف البنكية والقوانين المناطة بمهام المؤسسات البنكية و أن التقرير خلص إلى تحديد مجموع الديون في مبلغ 1,617.497.63 درهم في حين أن أصل الدين الحقيقي هو مبلغ 2.369.680.29 درهم مع فوائد التأخير عن الأداء بنسبة 2% من مجموع الدين من نفس التاريخ، وأن تخفيضه إلى المبلغ المحدد في الخبرة لا يرتكز على أي أساس و أن المستأنفة التمس من المحكمة اجراء خبرة حسابية مضادة تعهد الخبير متخصص في المعاملات البنكية غير أنها لم تلتزم لهذا الدفع و أن عقد القرض هو ملزم لأطرافه وان المستأنف عليه اخل بالتزامه التعاقدي مما يجعله مدينا للبنك المستأنف وان عدم الأخذ به جملة وتفصيلا هو ضرب للقاعدة القانونية العقد شريعة المتعاقدين و أن العقد هو عقد واضح و مفسر تفسيرا صحيحا وشامل لكافة بنود الاتفاق المبرم بين الأطراف وبالتالي كان يتعين على المحكمة الأخذ به دون أي تفسير ضيق لمقتضياته خصوصا أنه لم يتم الطعن فيه بالطرق المقررة قانونا طبقا للفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود و أن الدين المدين المطالب به من لدن المستأنف هو دين ثابت بذمة المستأنف عليه و ان لا الخبرة ولا المحكمة الابتدائية لم احتسبا الفوائد البنكية وفائدة التأخير المتمثلة في 2% ، خصوصا انه يجب احتسابها في حساب يسمى " الفوائد المحتفظ بها" ومن حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون حبيا وإما عن طريق اللجوء إلى القضاء وكقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية، لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند استيفائها. وقد اكدت محكمة النقض هذا في اجتهادها المؤرخ في 2008/04/30 في الملف التجاري عدد 2005/292.... في حين أن الدورية المستند عليها من طرف الخبراء المعتمد تقريرهم، صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطة الرقابة على

نشاط مؤسسات الائتمان وهي تتضمن مجموعة قواعد احترازية لكيفية التعامل مع الديون المتعثرة، ولا تعني الزبون او مسطرة قفل الحساب بالاطلاع، حتى يمكن القول بأنه بعد مرور سنة على عدم إجراء أي عملية به، يصبح مقفلا ولا ينتج إلا الفوائد القانونية و أن المقال الأصلي يتكلم كذلك عن الحكم على الضامن في الأداء وهي السيدة ***** وأن المحكمة قفزت عن هذا الطلب رغم أنه صريح في حدود 1.100.0000 درهم و أن المستأنف يدلي بأصل الكفالة الموقع بتاريخ 2002/04/05 وأنه يتعين تجاوز هذا الإغفال الحكم بالتضامن ضد السيدة ***** في حدود كفالتها و أن المستأنف والحالة ما ذكر يكون محقا في طلبه الرامي إلى استخلاص الدين الذي لا يزال عالقا بذمة المستأنف عليهم وكذا الفوائد القانونية المترتبة عنها ، لذلك يلتمس إلغاء الحكم الابتدائي و بعد التصدي الحكم بان المستأنف عليه مازال مدينا بمبلغ 2385886.02 درهم و الفوائد البنكية المترتبة عنها وفائدة عن التأخير بنسبة 2 % مع الفوائد القانونية المترتبة عنها منذ 2018/11/08 و الحكم تضامنا على السيدة أسماء الجوهرى للحكم برمته في حدود كفالتها و الحكم طبق للمقال الافتتاحي في باقي الطلبات و تحميل المستأنف عليه المصاريف.

أدلى : نسخة من الحكم المستأنف و صورة كفالة تضامنية

و بجلسة 2022/03/01 أدلى دفاع المستأنف عليهما بمذكرة جواب جاء فيها أن مطالب المستأنف غير مبنية على أساس إذ أنه أدلى بوثائق وكشوفات هي من صنعه كما أنها مغلوبة ولا تتطابق مع مبلغ القرض كما أكده السيد الخبير أثناء المرحلة الابتدائية بتقريره بالصفحة 12 ضمن المراسلة الموجهة للقرض الفلاحي المؤرخة في 12 مارس 2021، وهو الشيء الذي أشار له المستأنف عليهما ضمن مذكرتهما المؤرخة في 08/11/2019 والمدلى بها بجلسة 2019/11/14 وكذا مذكرة تعقيب المؤرخة في 2020/12/16 والمدلى بها بجلسة 2020/12/24 ، كما أن جواب البنك على مراسلة السيد الخبير كان يعرف بعض الغموض وعدم التدقيق الشيء الذي يؤكد الإخلالات التي شابت مطالب المستأنف باعتمادها على وثائق من صنعه مما يكون معه طلب المستأنف غير مرتكز على أساس ، لذلك يلتمسان استبعاد دفعوعات المستأنف لعدم ارتكازها على أساس والحكم برفض طلباته و جعل الصائر على من يجب قانونا.

و بناء على القرار التمهيدي عدد 294 الصادر بتاريخ 2022/04/12 و القاضي بإجراء خبرة حسابية تسند للخبير السيد حسون عبد الرحيم الذي حدد المديونية المستحقة للبنك بقيمة 8.926.581.36 درهم كالتالي:

المديونية المستحقة للبنك عن القروض هي 8.867.671.10 درهم و المديونية عن الحساب الجاري هي 58.910.26 درهم .

و بـجلسة 2022/12/27 أدلى دفاع المستأنف عليهما بمذكرة جواب جاء فيها أن الخبير خلص بتقريره إلى كون المديونية المستحقة للبنك عن القروض في مبلغ 8.867.767,10 درهم والمديونية عن الحساب الجاري في مبلغ 58.910,26 درهم اعتمادا على وثائق المستأنف الشيء الذي تجاوز مبلغ الدين بكثير إذ يثير التقرير إلى كون الحساب تم إقفاله سنة بعد آخر عملية التي هي 2016/03/17 و يكون الحساب قد تم إقفاله بتاريخ 2017/03/16 إلا أن الخبير تـمادى في احتساب الفوائد إلى غاية 2019/07/23 تاريخ تقديم المقال الافتتاحي في حين أن إقفال الحساب يوقف الفوائد وأن السيد الخبير قد احتسب الفوائد بعد تجميده الحساب وإغلاقه كما جاء بالصفحة 16 و 17 من تقريره مما يكون معه قد خالف القانون وكذا دورية بنك المغرب عدد 19/2002 الذي اعتبر عدم حركية الحساب داخل أجل أقصاه سنة يلزم البنك بتصنيف الدين في حساب الديون المعدومة وإحالة الحساب على قسم المنازعات وتبعاً لذلك فإن الديون المعدومة لا تترتب عليها أية فائدة و أن السيد الخبير قد خالف مقتضيات المادة 504 من مدونة التجارة التي تنص أنه عند إقفال الحساب تمنح مدة لتصفيته بانتهائها يتحدد الرصيد النهائي إذ أن الخبير لم يعمد إلى خصم الأقساط المدفوعة من أصل الدين حتى يتبين له الرصيد النهائي. وطبقاً للمادة 507 من مدونة التجارة التي تنص على أنه لا تدفع الفوائد المشترطة لفائدة الزبون إلا في ميعاد الاستحقاق ومادام أن الحساب قد تم إقفاله بتاريخ 2017/03/16 بعد آخر عملية حركية بتاريخ: 2016/03/17 فإن تاريخ الاستحقاق قد توفى هو كذلك إذ لا يترتب عن ذلك أية فوائد بما فيها فوائد التأخير وبذلك يكون السيد الخبير قد خرق مقتضيات المادة المذكورة إذ تكون الخبرة قد شابها عيوب وخروقات قانونية مما يتعين استبعادها. وحيث أن المستأنف قد خالف مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة التي يلزم عليه قبل قفل الحساب إشعار الزبون بذلك بواسطة رسالة مضمونة في آخر عنوان يكون قد أدلى به لوكالته البنكية الشيء الذي خالفه المستأنف مما يكون معه طلباته غير مبنية على أساس قانونية سليم ويتعين عدم قبولها و أنه يرجوع المحكمة إلى تقرير الخبرة وبالصفحة 16 و 17 سوف يتبين أن الأقساط الغير مؤداة إلى غاية 2019/07/23 و أن عدد أيام التأخير لغاية 2019/07/23 و كذا نسبة الفائدة التأخيرية مع احتساب الضريبة على القيمة المضافة إذ يتبين للمحكمة أن قفل الحساب تم بتاريخ 2017/03/16 في حين استمر الخبير في الاحتساب إلى غاية 2019/07/23 كما أنه احتسب الفوائد اليومية خلافاً لبنود العقد والقانون الجاري به العمل، كما أنه احتسب نسبة الفوائد بمعدل $1,10 \times 2\%$ كما جاء في تقريره رغم عدم استحقاقها فإنها لا تخلص إلى ما خلص إليه السيد الخبير والذي اعتبره فوائد التأخير الاتفاقية وبالتالي فإن الخبرة المنجزة تكون عديمة الأثر الواقعي والقانوني ، لذلك يلتزمان استبعاد الخبرة المنجزة من طرف السيد حسون عبد الرحيم لعدم وجاهتها و مخالفتها للواقع والقانون و الحكم برفض طلبات المستأنف و جعل الصائر على من يجب قانوناً.

وحيث عند إدراج القضية بـجلسة 2022/12/27 تخلف الأستاذ رشيد لحلو رغم التبليغ بكتابة الضبط لـجلسة يومه و ألفي بالملف بمذكرة جوابية بعد الخبرة للأستاذ الخليلشي ، فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لـجلسة 2023/01/10.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بأوجه الاستئناف المبسوطه أعلاه.

وحيث أجاب المستأنف عليهما بكون مطالب المستأنف غير مبنية على أساس إذا أنه أدلى بوثائق و كشوفات هي من صنعه كما أنها غير صحيحة ولا تتطابق مع مبلغ القرض و هو ما أكده الخبير أثناء المرحلة الأولى بتقريره بالصفحة 12 ضمن المراسلة الموجهة للمستأنف المؤرخة في 2021/03/12...

وحيث انه ونظرا للمنازعة المثارة أعلاه ورعيا لحسن سير العدالة ارتأت هذه المحكمة تمهيدا بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بكل دقة مع بيان أصل الدين ومصدرته والفوائد المترتبة عن ذلك اعتمادا على الدفاتر التجارية لكلا الطرفين وكافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع وأن الخبير المعين أنجز المهمة المسندة اليه وانه بالاطلاع على الخبرة المنجزة يتبين أنه روعيت فيها الضوابط المحاسبية المعمول بها كما ان الخبير أحاط بجميع جوانب الخبرة فأجاب عن جميع النقاط المحددة له بالقرار التمهيدي المعين له من خلال اطلاعه على الوثائق المدلى بها من قبل المستأنف ودراستها (في غياب ادلاء المستأنف عليهم بتصريحهم ووثائقهم رغم توصل دفاعهم بتاريخ 2022/09/21 ورجوع استدعاءاتهم بالبريد المضمون بملاحظة لم يطلب) ودراسته للمديونية المطالب بها من قبل المستأنف والتي تطرق من خلالها إلى كل قرض على حدى فيما يخص الاستحقاقات الغير المؤداة و الراسمال المترتب والفوائد عن الاستحقاقات الغير المدفوعة وفوائد التأخير و TVA (انظر الجداول الواردة بالصحة 7 و 8) ليخلص أن المديونية المترتبة عن القرضين الأول بقيمة 1.100.000 درهم والثاني بقيمة 600.000 درهم) هي 1.196.013,30 درهم مفصلة كالتالي:

● القسط الحال والغير المؤدى بتاريخ 2016/03/15: 16.035,09 درهم

● اصل الدين المتبقى عن القرض بتاريخ 2016/03/15: 1.155.241,03 درهم

● فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 2%: 24.373,16 درهم

● وعن القرض الثالث بقيمة 4.800.000,00 درهم

● القسط الحال والغير المؤدى بتاريخ 2016/06/09: 35.039,64 درهم

● اصل الدين المتبقى عن القرض بتاريخ 2016/06/09: 4.347.257,99 درهم

● فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 2%: 46.871,16 درهم.

المجموع هو 4.429.168.80 درهم

• و عن القرض الرابع بقيمة 500.00,00 درهم

• القسط الحال والغير المؤدى بتاريخ 2016/06/09: 3.608,32 درهم

• اصل الدين المتبقى عن القرض بتاريخ 2016/06/09: 450.268,00 درهم

• فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 2%: 4.693,08 درهم

• المجموع: 458.569.40 درهم.

• و عن القرض التوطيني بقيمة 2.718.884,97 درهم

• القسط الحال والغير المؤدى بتاريخ 2016/04/17: 29.122,08 درهم

• اصل الدين المتبقى عن القرض بتاريخ 2016/04/17: 2.712.193,69 درهم

• فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 2% 42.603,82 درهم.

• المجموع: 2.283.919,60 درهم.

• ليكون مجموع المديونية عن كل العقود المذكورة هي 8.867.671,10 درهم.

عن المديونية عن الحساب الجاري رقم 01510390060.10191: أوضح الخبير أن آخر عملية دائنية للحساب المذكور كانت بتاريخ 2016/03/17 غير أن البنك قد استمر في احتساب الفوائد البنكية واقتطاع مصاريف رجوع الشيكات دون أداء لغاية 2022/08/31 حيث وصل الرصيد المدين بهذا التاريخ إلى 99.644,63 درهم ومضيفا انه حسب دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19 فإن هذا الحساب في حكم المجمد أو المغلق بتاريخ 2017/03/31 أي بعد سنة على آخر عملية في 2016/03/17 وأن المديونية المستحقة للبنك بخصوص تاريخ قفل الحساب في 2017/03/17 هي مبلغ (58.910,26 درهم) في غياب ما يفيد احتساب الفوائد الاتفاقية بعد حصر الحساب.

وحيث بخلاف ما أثاره الطرف المستأنف عليه في مذكرته بعد الخبرة فإنه يلخص المديونية المترتبة عن القرضين الأول بمبلغ 1.100.000,00 درهم والثاني بقيمة 600.000,00 درهم فإنه حسب جدول الاستخدام (المرفق 6 - 7 بالتقرير) ولائحة الاقساط الغير المؤداة المرفق 6-.....) وكشف الحساب المرفق 10 فإن المستأنف ***** توقف عن أداء الاقساط بتاريخ 2016/03/15 وأنه طبقا للفقرة 3 من المادة 11 من العقدين اعلاه فإن عدم تسديد الاقساط الحالة في أجلها يعتبر من أسباب سقوط الأجل مما يكون معه تاريخ حلول الأجل هو 2016/03/15 الموازي لتاريخ القسط الحال بمبلغ 16.035,09 درهم كما أن الفقرة 2 من

المادة 2 من العقدين نصت على أن جميع المبالغ الغير المؤداة بعد مرور 10 ايام من تاريخ استحقاقها تتحمل بقوة القانون وبدون سابق اشعار ابتداء من تاريخ الاستحقاق ولغاية التسديد النهائي لذعيرة عن التأخير بالنسبة المحددة في الفصل 17 والتي بالاطلاع عليها يتبين انه تم تحديد هذه النسبة في 2%.

كما أنه بالاطلاع على جدول الاستخدام (المرفق رقم 7-ب) ولائحة الاقساط الغير المؤداة (المرفقة 7-ج) وكشف الحساب (المرفق 10) يتبين أن المستأنف عليه توقف عن اداء الاقساط عن القرض الثالث بقيمة 4.800.000 درهم بتاريخ 2016/06/09 وانه وطبقا للفقرة 3 من المادة 11 من العقد موضوعه فإن عدم تسديد الاقساط الحالة في اجلها يعتبر من أسباب سقوط الأجل وبذلك فإن تاريخ حلول الأجل هو 2016/06/09 الموازي لتاريخ القسط الحال بمبلغ (35.039,64 درهم) وفيما يخص فوائد التأخير فإن الفقرة 2 من المادة 2 من عقد القرض نصت على أن جميع المبالغ الغير المؤداة بعد مرور 10 ايام من تاريخ استحقاقها تصبح حالة بقوة القانون وبدون سابق إشعار ابتداء من تاريخ الاستحقاق ولغاية التسديد النهائي للذعيرة عن التأخير بالنسبة المحددة بالفصل 17 والتي تحدد هذه النسبة في 2%.

أما المديونية المترتبة عن القرض الرابع بمبلغ (500.000 درهم) فإنه حسب جدول الاستخدام (المرفق رقم 8-ب من التقرير) ولائحة الأقساط الغير المؤداة (المرفقة 8 ج) وكشف الحساب (المرفقة 10) فإن المستأنف عليه الأول توقف عن أداء الاقساط بتاريخ 2016/06/25 وأنه وطبقا للفقرة 3 من المادة 11 من عقد القرض فإن عدم تسديد الأقساط الحالة في اجلها يعتبر من أسباب سقوط الحق وعليه فإن تاريخ حلول الأجل هو 2016/06/25 الموازي لتاريخ القسط الحال بمبلغ (3608,32 درهم) أما فوائد التأخير فإن الفقرة 2 من المادة 2 من عقد القرض فقد نصت على أن جميع المبالغ الغير المؤداة بعد مرور 10 ايام من تاريخ استحقاقها تصبح حالة بقوة القانون وبدون سابق اشعار ابتداء من تاريخ الاستحقاق والى غاية التسديد النهائي لذعيرة التأخيرة بالنسبة المحددة في الفصل 17 والمحددة في 2%.

وفيما يخص المديونية المترتبة عن القرض التوطيدي بقيمة 2.718.884,97 درهم فإنه حسب جدول الاستخدام (المرفق رقم 9 ب) ولائحة الاقساط الغير مؤداة (المرفق 9 ج) وكشف الحساب (المرفق رقم 10) فإن المستأنف عليه الأول لم يسدد اي قسط من الاقساط المحددة ادائها على شهر بقيمة (10.531,25 درهم) وأن المادة 11 من بروتوكول الاتفاق فقد نصت على أن جميع البنود والشروط المنصوص عليها في العقود الأولية التي لا تتعارض مع هذا البروتوكول تبقى دون تغيير وعليه وطبقا للفقرة 3 من المادة 11 من عقود القروض الأولية فإن عدم تسديد الأقساط الحالة في اجلها يعتبر من أسباب سقوط الأجل وبالتالي فإن تاريخ حلول الأجل هو 2016/04/17 الموازي لتاريخ القسط الحال بمبلغ (29.122,08 درهم) وبخصوص فوائد التأخير فإنه لم يطرأ عليها أي تغيير كذلك كما هو وارد في الفقرة 2 من المادة 2 والمادة 17 الواردة بعقود القرض الأولية.

وبخصوص المديونية المترتبة عن الحساب الجاري رقم 01510390060.1011 فإنه حسب الوارد بالتقرير أن آخر عملية دائنية للحساب كانت بتاريخ 2016/03/17.

وحيث أنه و بالرجوع الى التقرير المنجز يتبين أن البنك استمر في احتساب الفوائد البنكية واقتطاع مصاريف رجوع الشيكات بدون اداء لغاية 2022/08/31 حيث وصل الرصيد المدين بهذا التاريخ إلى 99.644,63 درهم والحال أنه وحسب دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19 فإن عدم تسجيل الحساب البنكي اية حركية في الجانب الدائن داخل أجل أقصاه سنة يلزم البنك بتصنيف الدين في حساب الديون المعدومة و بالتالي إحالة الحساب على قسم المنازعات وفق ما تنص عليه المادة 503 من م ت وعليه فالحساب المذكور هو في حكم المغلق بتاريخ 2017/03/31 أي بعد سنة على آخر دائنية في 2016/06/17 والمديونية المستحقة للبنك هي 58.910,26 درهم في غياب ما يفيد احتساب الفوائد الاتفاقية بعد حصر الحساب الجاري لتكون جميع المآخذ الموجهة إلى الخبرة المنجزة غير وجيهة وغير مرتكزة على أساس ويتعين ردها واعتماد ماورد بالتقرير المذكور.

وحيث واستنادا لما ذكر فإنه يتعين رفع المبلغ المحكوم به إلى (8.926.581,36 درهم) مفصلة كالتالي:

- عن القروض: 8.867.671,10 درهم
- عن الحساب الجاري: 58.910,26 درهم.

وحيث إن المستأنف أدلى بأصل كفالة المستأنف عليها الثانية السيدة ***** وهي كفالة تضامنية مصححة الإمضاء بتاريخ 2009/04/15 والتي بمقتضاها كفلة هذه الأخيرة المستأنف عليه الأول بالتضامن بدون تحفظ أو تجزئة الدين أو تجريد المدين الأصلي لضمان تسديد الدين في حدود مبلغ الكفالة الذي هو 1.100.000,00 درهم مما مما وجب معه تفعيل هذه الكفالة و بالتالي إلغاء الحكم فيما قضى به من رفض الطلب بخصوصها والحكم على الكفيلة بالأداء بالتضامن وفي حدود مبلغ الكفالة وفق ما سيرد بمنطوق القرار أدناه.

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث في الاستئناف بالقبول .

في الموضوع : باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 8.926.581.36 درهم و إلغائه فيما قضى به من رفض كفالة المستأنف عليها الثانية ***** و الحكم من جديد بأدائها (الكفيلة) تضامنا مع المستأنف عليه الأول المبلغ المذكور و ذلك في حدود مبلغ الكفالة 1.100.000.00 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

الرئيسة و المقررة

قرار رقم: 404
بتاريخ: 2023/01/16
ملف رقم: 2022/8222/5388



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/01/16

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة ***** شركة ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

والسيد *****

عنوانه

الجاعين محل المخابرة المحامي بهيئة القنيطرة

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين شركة ***** سلف في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ينوب عنه مصطفى جداد المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/19.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبهم بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2022/10/13 يستأنفان بمقتضاه الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/09 في الملف رقم 2021/8209/6921 حكم رقم 1161 و القاضي في الشكل بقبول الطلب و في الموضوع بأداء المدعى عليهما تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعية مبلغ 81.822 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب و تحديد مدة الاكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني و بجعل المصاريف على عاتقهما و رفض باقي الطلبات .

في الشكل :

وحيث إن الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبة قانونا لذا فهو مقبول شكلا .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المستأنف أن المدعية تقدمت بتاريخ 2021/06/29 بمقال عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ اجمالي يصل إلى 81.822,22 درهم كما هو ثابت من خلال كشف حساب المدلى به ، و أنه ولضمان جميع المبالغ التي بذمة المدعى عليها قدم السيد أحمد طويل كفالة شخصية، و أن المعارضة بدلت كافة المساعي الحبية مع المدعى عليها وكذا كفيلها من اجل استخلاص دينها كان آخرها رسالة الإنذار الموجهة من دفاعها ، إلا أنها جميعها باءت بالفشل، ملتزمة الحكم على المدعى عليها وكفيلها السيد أحمد طويل بأدائهما بالتضامن لفائدتها مبلغ 81.822,22 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ كشف الحساب بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة وتعويض عن التماطل والكل إلى غاية يوم التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها وكفيلها الصائر وتحديد الإكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليه الثاني .

و أرفقت المقال: بكشف حساب، رسالة إنذارية، عقد القرض، عقد كفالة .

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وأن الكشوفات المدلى بها لم تأخذ بعين الاعتبار التسبيقات و الاقتطاعات الشهرية التي كان يؤديها الطاعنان و التي يتوفران على وصولات تثبت ذلك وأنه من المناسب الامر باجراء مقاصة لتحديد الدين المتبقى وأن هذا الواقع يتطلب اجراء بحث بحضور كافة الاطراف لذلك فهما يلتمسان الغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي الحكم اساسا برفض الطلب و احتياطيا اجراء بحث بحضور الاطراف لتحديد قيمة الدين المتبقي مع حفظ حقهما في تقديم مستتجاتهما على ضوء البحث .

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/19 بمذكرة جاء فيها أن المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنفين تنقصه الجدية و المصادقية ذلك انهما لم يدلّيا بما يثبت ادعاءهما وأنها قد عززت مقالها الابتدائي بكشف حساب و عقد قرض و عقد كفالة و أن كشف الحساب يتوفر على حجية الاثبات طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة وأن المستأنفان لم يدلّيا بما يثبت خلاف ما جاء فيه مما ينبغي معه رفض الاستجابة لطلب اجراء الخبرة لهذه فهمي تلتمس التصريح بعدم قبول الاستئناف و في الموضوع برده و تحميل رافعه الصائر .

و بناء على ادراج الملف بجلسة 2022/12/19 تخلف عنها نائب المستأنفين الامر الذي ارتأت معه المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2023/01/16.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان بعدم مصادفة الحكم المطعون فيه الصواب فيما قضى به من الاعتماد على الكشوفات الحسابية رغم أن هذه الاخيرة لم تأخذ بعين الاعتبار التسبيقات و الاقتطاعات الشهرية المؤداة والتي يتوفران على وصولات المثبتة لذلك ملتسمين اجراء خبرة حسابية .

وحيث إن الثابت وخلافا لما تمسك به الطاعنان أن المستأنف عليها قد دعمت طلبها بكشوفات حسابية مدعمة بعقد قرض وعقد كفالة المبرم مع المستأنف عليه الثاني و الذي التزم بمقتضاه لضمان أداء ديون الشركة المدينة الاصلية لغاية 118.834,20 درهم وبالتالي فإن المديونية ثابتة في حق المستأنفين في غياب ما يثبت الاداء أو المنازعة الجدية في المديونية طالما أنها ثابتة بالوثائق المذكورة فضلا على أن الكشوفات المنازع فيها

تبقى حجة في مواجهتها باعتبارها مستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف عليها
و تبقى حجة في مواجهة المدينة الاصلية و كفيلا عملا بمقتضيات الفصل 19 و 492 من مدونة التجارة
الامر الذي يبقى معه الحكم المطعون فيه معلل تعليلا قانونيا و يبقى الاستئناف المقدم من طرف الطاعنين
غير مؤسس قانونا الامر الطي يتعين معه التصريح برده و تأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل المستأنفين الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده وتأيد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفين الصائر.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 642
بتاريخ: 2023/01/24
ملف رقم: 2022/8222/648



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/24

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن : القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة في شخص ممثله وأعضاء مجلس الإدارة.

الكائن مقره الاجتماعي :

تنوب عنه الأستاذتان المحاميتان بهيئة الدار البيضاء .

بصفته مستأنفا من جهة

وبيــــــــن : شركة ***** STE في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي :

بصفته مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/10.

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

حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/01/26 يستأنف جزئيا بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/11/03 تحت عدد 10356 في الملف رقم 2021/8222/5224 القاضي في الشكل قبول الطلب وفي الموضوع الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعي مبلغ 270.124,10 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات .

- في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية القانونية صفة واجلا واداء فهو مقبول شكلا.

-في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان القرض الفلاحي للمغرب تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/05/18 و الذي يعرض فيه أن العارض و بناء على طلب فتح حساب و ورقة نموذج التوقيع، فتح العارض حسابا للمدعى عليها استفادت من خلاله من تسهيلات بنكية، وأصبحت مدينة للعارض بمبلغ أصلي يرتفع إلى 1.765.532,12 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام والموقوف في 2021/04/29 ، وأن الدين ثابت بكشف الحساب البنكي و أن جميع المحاولات الحبية و كذا الإنذار الموجه للمدعي عليها لم يسفر عن أية نتيجة إيجابية، مما أدى بالعارض إلى تكبد خسائر و تقويت لفرض الأرباح، ملتصا :

- الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة المدعي مبلغ 1.765.532,12 درهم و مبلغ 17.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/04/29 إلى غاية الأداء الفعلي مع النفاذ المعجل و الصائر.

و أرفق المقال ب : طلب فتح حساب - كشف الحساب السلبي الموقوف في 2021/04/29 بمبلغ 1.765.532,12 درهم - طلب تبليغ إنذار - محضر تبليغ إنذار.

و بناء على التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/07/07 و القاضي بإجراء خبرة حسابية كلف بها الخبير السيد المصطفى امكيسي و الذي أودع تقريره بتاريخ 2021/10/12.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/10/27 و التي التمس من خلالها إجراء خبرة مضادة للأسباب التالية :

تحديد الخبير مبلغ المديونية في 270.124,10 درهم دون الأخذ بتصريحات ممثل البنك ووثائقه .

اعتبار تاريخ قفل الحساب هو 2009/03/01 و الذي يوافق مرور سنة على آخر عملية دائنية قامت بها المدعى عليها معتمدا في ذلك على المادة 7 من دورية والي بنك المغرب و التي لا تشكل نصا تشريعيا إضافة على فغن الدورية المذكورة تتعلق بتكوين المؤونات و ليس بتاريخ توقيف الحساب .

تطبيق الخبير للمادة 503 من مدونة التجارة باثر رجعي على اعتبار أن التعديل الذي طال هذه المادة لم يدخل حيز التنفيذ إلا بتاريخ 2014/09/11 في حين أن طلب فتح الحساب كان منذ سنة 2007. وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على الأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعن حول خرق و الخطأ في تطبيق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة و الخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال و خرق الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق.م.م و فساد التعليل الموازي لانعدامه ذلك ان الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي ذلك أن الحكم المستأنف طبق باثر رجعي على البنك في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 12-134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 2014/8/22 والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة وبالتالي فهذه المادة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/9/11 وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن طلب فتح حساب كان بتاريخ 2007 أي قبل سنة 2014/09/11 وبالتالي الوثائق المؤسسة عليها دعوى الأداء ولم تكن تتضمن أي الزام بأن ينحصر باقي الدين بدون اداء بمجرد مبالغ اقساط القروض او التسهيلات غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر قسط مؤدى وبذلك فان الحكم المستأنف اخطأ لما طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 المعدلة من مدونة التجارة وبالتالي فالحكم المستأنف خرق ايضا الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص صراحة انه "ليس للقانون اثر رجعي " وبالتالي فان النازلة الحالية تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وأن اعتماد الحكم المستأنف على المادة 503 من مدونة التجارة سواء القديمة أو المعدلة لا مبرر له لأن المادة 503 من مدونة التجارة من اساسها لا تنطبق على نازلة الحال بالنظر لوجود في العقد الانف ذكره شرطا فاسخا مثلما سلف شرحه وتحليله اعلاه وفي هذا الاطار استقرت محكمة النقض في اجتهاد حديث لها (الغرفة التجارية - القسم الثالث) موضوع قرارها عدد 3/175 الصادر بتاريخ 2019/03/27 في الملف التجاري عدد 2017/3/3/1998 وازاء خرق الحكم المستأنف ايضا المادة 503 من مدونة التجارة وخرقه الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور وفساد تعليله الموازي لانعدامه ، فان هذا يعرضه للابطال والالغاء جزئيا في حدود ما انصب عليه الاستئناف الجزئي.

وحول تبني الحكم المستأنف لمستنتجات خبرة منازع فيها من طرف البنك العارض جدير بالذكر أن قضاء الدرجة الأولى تبني مستنتجات الخبير المنتدب في الطور الابتدائي والحال أن هذا الأخير تجاهل الطريقة المتبعة في النظام البنكي وارتأى أن يوقف الحساب في آخر عملية الدفع والحال أنه لا يمكن له ذلك بل يجب عليه توقيف الحساب في التاريخ المحدد من طرف البنك العارض والغي هكذا ومن تلقاء نفسه جميع الفوائد المدنية والحال أن الفوائد تسري الفائدة البنك بقوة القانون عملاً بالمادة 495 من مدونة التجارة طالما أن المدين لم يبرئ ذمته وهذا النص خاص يقدم على القواعد العامة للقانون وإلى جانب هذا جاءت دورية والي بنك المغرب تتكامل مع هذا النص وبذلك ، فإن الخبير المنتدب لما أوقف الحساب في 2009/3/1 فإنه حرف مقتضيات دورية والي بنك المغرب وطبق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بأثر رجعي خرقاً للفصل 6 من دستور المملكة مما يجعل تقريره تقريراً باطلاً وأن دورية والي بنك المغرب ليست نصاً تشريعياً كما أن بنك المغرب أصدرها لغرض تنظيم العلاقة بين البنك وسلطة الإشراف عليه وهي بنك المغرب ووزير المالية ولا تتعلق بالتالي هذه الدورية بالعلاقات القائمة بين البنك وزبائنه لأن هذه العلاقات تخضع للنصوص التشريعية الجاري بها العمل وأكثر من ذلك ، فإن الدورية الأنفة الذكر تتعلق بتكوين المؤونات وليس بتاريخ توقيف الحساب وهو ما سبق لبنك المغرب أن أوضحه في جوابه على أحد المحامين في تساؤلاته حول هذه الدورية و يتضح أن الخبير المنتدب خرق وأساء تطبيق مقتضيات دورية والي بنك المغرب التي لم تحرم البنك من الاستمرار في استخلاص الفوائد طالما أن المدين لم يبرئ ذمته من الدين أصلاً وفائدة و فضلاً عن ذلك فإن هذه النقطة قد حسمت فيها محكمة النقض في مجموعة من قراراتها ويتضح جلياً أن الدورية التي اعتمد عليها الخبير المنتدب تتعلق بتكوين المؤونات و ليس بتاريخ توقيف الحساب و إيقاف احتساب الفوائد المستحقة للبنك العارض بقوة القانون و أن هذا وحده يفيد عدم جدية مستنتجات الخبير المنتدب فيما حدد مديونية المدعي عليها في مبلغ 270.124,10 درهم والحال أن البنك العارض دائن للمدعي عليها بمبلغ يرتفع إلى 1.765.532,12 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/4/29 إلى غاية الأداء الفعلي ومن جهة أخرى ، فإن الخبير المنتدب طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي ، ذلك أنه طبق ، بأثر رجعي ، على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 12-134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 2014/8/22 (منشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 2014/9/11 (صفحة 6810) والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة وبالتالي فهذه المادة لم تدخل حيز التطبيق إلا ابتداء من 2014/9/11 في حين أن طلب فتح الحساب كان منذ 2007 وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن طلب فتح الحساب كان بتاريخ 2007 أي قبل سنة 2014/09/11 ورصيد الحساب السلبي المؤسسة عليه دعوى الأداء قدم للبنك في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء في حدود سنة و بذلك فإن الخبير المنتدب اخطأ لما طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 المعدلة من مدونة التجارة وبالتالي فالحكم المستأنف خرق أيضاً الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص صراحة أنه " ليس للقانون اثر رجعي " وبالتالي ، فإن النازلة الحالية تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون

رقم 12.134 و يتبين من مستنتجات الخبير المنتدب انه قد جانب الصواب حين حصر المديونية بتاريخ 2009/03/01 دون احتساب ما ترتب عنها من فوائد اذ حصر المديونية استنادا لدورية والي بنك المغرب الخاصة بتصنيف الديون ويتضح أن الخبير المنتدب أجحف في حق البنك العارض وانقص بدون موجب حق مبالغ مستحقة لفائدة العارض ولما سايره الحكم المستأنف في مستنتجاته يبقى مستوجبا للابطال والالغاء في هذا الشق.

و حول استحقاق البنك العارض للتعويض عن التماطل وثبوت كون الفوائد القانونية لا تقوم مقام التعويض خلافا لما اعتبره الحكم المتخذ مجانبا في ذلك الصواب ، فانه يوجد فرق شاسع بين الفوائد القانونية والتعويض عن التماطل ومن الثابت كون الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود ، يعتبر المدين في حالة مطل بالمطالبة القضائية ولو رفعت إلى قاضي غير مختص وإلى جانب هذا فان قضاء الحكم القطعي المستأنف برفض طلب التعويض بتعليل ناقص يجعله على كل حال علاوة على خرقه الفصل 50 من ق م م لكون نقصان التعليل يوازي انعدامه ، فانه خرق أيضا الفصلين 255 و259 من ق.ل.ع و ان الفصل الاول يعرف بداية المطل في المدين وهنا المطل يبتدئ عند حلول اجل الوفاء بالالتزام وهنا ، فانه قد حل منذ توقف المدين عن الأداء اما الفصل الثاني وهو 259 من ق ل ع فهو يحدد عواقب المطل التي يقع تحت طائلتها المدين الذي ثبت مطله وهذا الفصل اي 259 الانف ذكره هو الذي يخول الحق للدائن المتضرر من مطل المدين حق التعويض في جميع الاحوال وأكثر من هذا وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه الحكم القطعي المستأنف ، فان الحكم للدائن (العارض) بالفوائد القانونية لا يقوم بتاتا مقام التعويض عن مطل المدين ذلك ان الفوائد والتعويض كل واحد منهما أساسه مختلف عن الآخر وخلافا لما ارتأته محكمة الدرجة الأولى بالفوائد أساسها الفصل 871 من ق.ل.ع وهكذا فان التعويض عن مطل المدين لترميم جزء من الخسارة اللاحقة بالدائن نتيجة مطل مدينه فأساسه مختلف وقانوني وهو الفصل 259 من ق.ل.ع و أن هذا ما أغفله كذلك الحكم القطعي المستأنف مجانبا في ذلك الصواب جزئيا وبالتالي يجدر تعديله والاستجابة لطلب التعويض المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى وهو مبلغ 17.000 درهم.

لذلك يلتمس الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع الغاء الحكم المستأنف جزئيا بخصوص النقاط التي انصب عليها الاستئناف وكذا ابطال وإلغاء الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/7/7 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في نفس الملف الذي أمر باجراء خبرة حسابية انتدب للقيام بها الخبير السيد المصطفى امكيسي و البت من جديد بالرفع من أصل الدين من مبلغ 270.124,10 درهم إلى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 1.765.532,12 درهم وبإدعاء مبلغ 1.765.532,12 درهم مع شموله بالفوائد القانونية المحكوم بها من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/04/29 الى تاريخ الاداء الفعلي و بتعويض عن التماطل قدره 17.000 درهم و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفذ المعجل و تحميل المستأنف عليها الصوائر الابتدائية و الاستئنافية وفيما عدا ذلك تأييد الحكم المستأنف و احتياطيا صرف النظر عن تقرير خبرة السيد المصطفى امكيسي و الامر باجراء خبرة مضادة .

وادلى بنسخة طبق الاصل من الحكم المستأنف و نسخة طبق الاصل من الحكم التمهيدي .

و بناء على طلب استبدال الخبير المدلى به من قبل المستأنف بواسطة نائبته و الذي عرض فيه ان هناك عداوة بينه و بين الخبير المعين في الملف عبد اللطيف السلاوي و ان هناك دعوى قضائية كانت مرفوعة ضده من قبل الخبير المذكور امام محكمة الاستئناف التجارية بفاس صدر فيها القرار عدد 736 بتاريخ 2010/6/17 .

والتمس استبدال الخبير.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 823 بتاريخ 2022/10/5 القاضي باستبدال الخبير المعين عبد اللطيف السلاوي بالخبير مراد نايت علي .

وبناء على تقرير الخبرة.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة مع ملتصق بإجراء خبرة مضادة المدلى بها بجلسة 2023/01/10 من طرف نائبة القرض الفلاحي المغربي والتي جاء فيها ان الخبير السيد مراد نايت علي حلل المعطيات والوثائق المدلى بها من طرف البنك بطريقة غير سليمة مجانبا في ذلك الصواب معتبرا ان مبلغ المديونية هو 478.655,07 درهم في حين البنك العارض يطالب بمبلغ 1.765.532,12 درهم أي انه خصم دون أي وجه حق مبلغ 1.286.877,05 درهم وان الخبير لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق المحاسبية المدلى بها من طرف البنك العارض والتي تثبت الذين المتخذ بذمة المستأنف عليها او بالأحرى لم يتمكن من دراسة بطريقة سليمة وبكل موضوعية انطلاقا من الوثائق البنكية المدلى بها وان الخبير خرق مقتضيات الفقرتين الأخيرة وما قبل الأخيرة من المادة 59 من ق م م وان الخبير اعتمد بطريقة اعتباطية على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وكذا ما جاء في الدورية بنك المغرب بطريقة خاطئة واكتفى بجرد المعطيات الموجودة بالوثائق ولم يقيم بتمحيص واخذه بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها من طرف البنك والتي تتجلى في كشوفات الحساب ، والتي كانت ستمكنه من تحديد المديونية بطريقة صحيحة في اطار الخبرة وكما هو مطالب به في اطار القرار التمهيدي ، وانه لو التفت الخبير بطريقة موضوعية لهذه الوثائق لامكنته من استخلاص مبلغ المديونية الحقيقي المطالب به من طرف العارض إضافة الى الفوائد المتفق عليها بين الأطراف تلك المحتفظ بها وكذا التي تسري بقوة القانون لفائدة العارض عملا بالمقتضيات القانونية واخذا بعين الاعتبار بطريقة صحيحة وجدية تعليمات بنك المغرب المعمول بها في اطار المعاملات البنكية والحال ان السيد الخبير لم يقدم بمنطوق المهمة المسندة اليه بل انه سار في مجموعة من المداخلات في حين ان العارض قدم له جميع الوثائق التي تمكن من تحديد المديونية والفوائد التي تسري لفائدة البنك للوقوف على المبالغ المطالب بها وان هذا الدفع لوحده يكفي لاستبعاد تقرير خبرة السيد مراد نايت علي لعدم ارتكازها على أي أساس قانوني سليم يمكن الاخذ له وان الخبير المنتدب طبق على نازل الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون أعلاه الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 142-14-1 بتاريخ 2014/8/22 والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة وبالتالي فهذه المادة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/9/11 وبالتالي لا تنطبق على نازلة الحال وذلك ما أكدته محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 2020/6/25 في الملف عدد 1466/1/3/2019 وان الخبير المنتدب قد اخطأ لما طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 المعدلة من مدونة التجارة ونجد انه قد خرق أيضا الفصل 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي وبالتالي ان النازلة الحالية تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وفي جميع الأحوال فان اعتماد الخبير على المادة 503 من مدونة التجارة سواء القديمة او المعدلة لا مبرر له لان المادة أعلاه من مدونة التجارة من أساسها لا تنطبق على نازلة الحال بالنظر لوجود في عقد القرض الانف ذكره شرطا فاسخا

مثلا سلف شرحه وتحليله أعلاه وهنا يرجع على هذا وجوبية اعمال الشرط الفاسخ لتحقيقه وخضوع هذه الحالة ليس للمادة 503 من مدونة التجارة وانما للفصل 260 من ق ل ع الشى الذي جعل المستأنف عليها تواجه بالشرط الفاسخ وبصيرورة الدين برمته واجب الوفاء به ومطابقة الشرط الفاسخ للفصل 260 الأنف ذكره أعلاه وفي هذا الاطار استقرت محكمة النقض في اجتهاد حديث لها تحت عدد 175 وان ما يمكن استنتاجه ان هناك فرق شاسع بين مبلغ المديونية المطالب بها من طرف البنك في مبلغ 1.765.532,12 درهم في اطار مقال الافتتاحي والذي كان معززة بالوثائق المحاسبية المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك العارض الممسوكة بانتظام وبين ما توصل اليه الخبير والذي يؤكد بجلاء ان هذا الأخير لم يلتزم الحياد والموضوعية اللازمين للقيام بالمهمة التي انتدب من اجلها .

لذلك يلتزم الامر بصرف النظر عما ورد في خبرة السيد مراد نايت علي الامر باجرا خبرة مضادة يعهد لخبير مختص في ميدان المعاملات البنكية ليقوم بنفس المهمة بكل تجرد وموضوعية ودون تأويل او استعمال نصوص قانونية ليست من اختصاص الخبراء وفيما عدا ذلك القول والحكم وفق كل ما ورد في المقال الافتتاحي للبنك العارض وحفظ حق البنك في الادلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنتظر الامر بإجرائها .

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 2023/01/10 حضرته نائبة المستأنف والفي لها بالملف مذكرة تعقيب على الخبرة وسبق ان نصب قيم في حق المستأنف عليها وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2023/01/24.

محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنف في استئنافه على الاسباب المفصلة اعلاه. وحيث عاب المستأنف على الحكم المستأنف تطبيقه لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بالصيغة المعدلة بأثر رجعي.

وحيث ان القانون رقم 12-134 المعدل للمادة 503 من مدونة التجارة دخل حيز التنفيذ بتاريخ 2014/9/11، في حين ان مقال المستأنف ثم رفعه بتاريخ 2021/5/18 ، أي ان الدعوى رفعت بعد دخول التعديل حيز التنفيذ، وبالتالي فلا مجال للدفع بخرق قاعدة عدم رجعية القوانين ما دام انه و بتاريخ رفع المستأنف لدعواه كان القانون رقم 12-134 المعدل للمادة 503 من مدونة التجارة ساري التطبيق .

و حيث ان التعديل الذي تم ادخاله على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة جاء تكريسا لعمل قضائي استقر عليه القضاء المغربي و الذي مفاده ان البنك ملزم بحصر الحساب المدين الذي هو موضوع منازعة و احواله على قسم المنازعات داخل اجل 360 يوم من تاريخ اخر عملية دائنة حسب دوريات والي بنك المغرب الصادرة في الموضوع.

و حيث ان الدفع بكون مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة تم تطبيقها بأثر رجعي يبقى دفعا مردودا.

وحيث نازع المستأنف في مبلغ الدين المحكوم به كما نازع في تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية.

وحيث امرت المحكمة تمهيداً بإجراء خبرة حسابية جديدة اسندت مهمة القيام بها في البداية للخبير عبد اللطيف السلاوي الذي تم استبداله بالخبير مورايد نايت علي بعد تجريخ المستأنف فيه استناداً على وجود نزاع قضائي بينهما.

وحيث حددت مهمة الخبير في الاطلاع على وثائق الملف وعلى المستندات التي بحوزة الطرفين وعلى الدفاتر المحاسبية للبنك وتحديد مديونية المستأنف عليها تجاه المستأنف مع تحديد مختلف العمليات التي عرفها الحساب منذ بدايته الى حين توقفه عن الحركة.

وحيث انجز الخبير تقريراً خلص فيه الى كون آخر عملية دائنة كانت بتاريخ 2008/2/8 بقيمة 1000000,00 درهم وان تاريخ حصر الحساب واحالته الى قسم المنازعات كان في 2009/2/8 وانه بالتاريخ المذكور فمديونية المستأنف عليها اصلاً وفائدة كانت 273986,87 درهم اضافة الى مبلغ 204668,20 درهم عن المصاريف المرصودة الى غاية تاريخ تقديم الدعوى في 2021/5/18.

وحيث ان التقرير احترم مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م كما تقيد بالمهمة المسندة اليه من طرف المحكمة وهو ما يستدعي المصادقة عليه.

وحيث اكتفى المستأنف بالمنازعة المجردة في تقرير الخبرة دون ان يدلي بما يثبت عكس ما توصل اليه الخبير او يدلي بما يثبت وجود خطأ على مستوى التحليل والنتيجة اللتين توصل اليهما الخبير.

وحيث انه حسب المادة 503 من مدونة التجارة فإنه يجب ان يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة بالحساب وفي نازلة الحال لما كانت آخر عملية اجريت بالجانب المدين من الحساب قد تمت بتاريخ 2008/2/8 بمبلغ 1000000,00 درهم فإن تاريخ حصر الحساب ووضع حد له هو 2009/2/8 وهو الامر الذي ذهب اليه عن صواب تقرير الخبرة ولم يخرق أي مقتضى بهذا الخصوص.

وحيث انه بعد حصر الحساب فانه يتحول الى مجرد دين عادي لا ينتج اية فوائد او عمولات باستثناء الفوائد القانونية ما لم يوجد اتفاق بين الطرفين على ترتيبها حتى الى ما بعد حصر الحساب و ما دام ان الملف يخلو من أي مقتضى بهذا الشأن فان المستأنف يبقى محقاً في مبلغ الدين الناتج عن حصر الحساب بتاريخ 2009/2/8 و قدره 273986.87 درهم.

وحيث يتعين استناداً لما سبق تحليله واستناداً لتقرير الخبرة التصريح باعتبار الاستئناف جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 273986,87 درهم وتأبيده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف .

في الموضوع : باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 273986,87 درهم وتأيينه في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم 928
بتاريخ: 2023/02/06
ملف رقم: 2022/8222/5783



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد 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 : شركة ***** سلف في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب :

نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين 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 30/01/2023

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/11/10
تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/09/13 تحت عدد 8382 ملف
عدد 2022/8209/7081 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع بالحكم على المدعى عليهم بأدائهم
تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 54.666,01 درهم "أربعة وخمسون ألفا و ستمائة و ستة و ستون درهما و 01 سنتيما و تحديد
مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليهما " الرحيلي محمد توفيق مروان" و تحميل المدعى عليهم الصائر تضامنا
و برفض باقي الطلبات.

و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف 2022/10/ 27 و بادرت إلى استئنافه
بتاريخ 2022/11/10 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه استئنافها مستوف لشروطه صفة و اجلا و أداء و
يتعين التصريح بقبوله

و حيث ان الإستئناف الفرعي تابع للإستئناف الأصلي و مقبول في كل الأحوال و مستوف لشروطه الشكلية المتطلبية
قانونا مما يتعين قبوله

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار
البيضاء والذي تعرض فيه أنها دائنة لشركة ***** بما مبلغه 451.853,04 درهم كما هو مثبت من كشف الحساب
وعقد القرض المرفقين طيه وأن السيدين الرحيلي محمد وتوفيق مروان قد ضمنا الديون الممنوحة لشركة ***** كما
هو مثبت من عقدي الضمان المرفقين طيه وأن المدعى عليها لم تؤدي المبلغ المتخذ بذمتها لفائدة العارضة رغم سلوك
العارضة جميع المساعي الحبية ورغم الإنذار الموجه لها في هذا الإطار والذي بقي بدون مفعول ، ملتزمة بقبول الطلب
شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهم تضامنا فيما بينهم بأدائهم لفائدة العارضة مبلغ 451.853,04 درهم وشمول
الحكم بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون أية ضمانات وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليهم في أقصى
ما ينص عليه القانون وتحملهم الصائر

و لقد أرفق المقال :ب كشف الحساب وعقد القرض و رسالتي الإنذار وعقدي الضمان ونموذج "ج" .

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة :

- من حيث حرمان العارضين من درجة من درجات التقاضي .

أن العارضين تعذر عليهم الحضور خلال المرحلة الابتدائية للدفاع عن حقوقهم ومصالحهم وإبداء أوجه دفاعهم الشكلية والموضوعية على اعتبار بان لا علم لهم بوجود دعوى ضد الشركة المستأنفة ووكلائها ، و أن العارضين ينازعون في التبليغ و مدى احترامه لمقتضيات الفصل 37 و 38 و 39 من ق م م ، وأن العارضين سوف يبدون أوجه دفاعهم أمام محكمة الاستئناف كما سيتم بسط ذلك

- مجانية الحكم الابتدائي للصواب و عدم ارتكازه على أساس قانوني سليم بخصوص الأداء :

أنه يرجوع المحكمة للوثائق المدلى بها من طرف المدعية يتبين بان ادعاءاتها غير وجيهة و غير مبنية على أساس سليم و لا تهدف من وراء طلبها إلا الإثراء على حساب العارضة دون وجه حق و دون احترام للعقد المبرم بينهما ، و ذلك أن العارضة كانت تؤدي أقساط الدين بشكل منتظم كما هو متفق عليه بالعقد ، و ذلك باقتطاع المدعية لأقساط الدين من حساب العارضة، و أن محكمة الدرجة الأولى صادفت الصواب بخصوص رفض طلب المدعية الرامي إلى أداء 451.853.00 درهم معلة ذلك بالقول بان الحكم بأداء أقساط الكراء غير الحالة يستلزم الإدلاء بما يفيد فسخ الائتمان الإجاري الرابط بين الطرفين ، و أن المدعية لم تدل للمحكمة بما يفيد فسخ العقد الرابط بين الطرفين و استرجاع المنقولات موضوع عقد الائتمان مما تكون معه غير مستحقة إلا الأقساط الحالة لكون الكراء يؤدي مقابل الانتفاع في حين أن باقي المبالغ المتعلقة بباقي الأقساط فإنه لا يمكن المطالبة بها إلا بعد الإدلاء بما يفيد الفسخ ، وإن كان الحكم الابتدائي قد صادف الصواب بخصوص الحكم بأداء الأقساط غير المؤداة فقط دون مبلغ الدين برمته ، فإنه مع ذلك فالحكم الابتدائي لم يكن مرتكزا على أساس سليم على اعتبار أن العارضين لم يحضروا خلال المرحلة الابتدائية و لم يتمكنوا من الإدلاء بحججهم وإبداء أوجه دفاعهم ، فالمدعية كانت تقتطع أقساط الدين من حساب العارضة سواء التي حل أجلها أو غير الحالة و سيتم توضيح ذلك خلال مناقشة القضية أمام محكمة الاستئناف التجارية على أساس ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ، ملتزمة بقبول المقال الاستئناف شكلا وموضوعا بإلغاء الحكم الابتدائي والذي قضى بأداء المدعى عليهم تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 54666.01 درهم وبعد التصدي الحكم برفض الطلب.

وارفقت المقال بنسخة حكم تبليغية واصل طي التبليغ.

وبناء على مذكرة جوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/26 جاء فيها انه على خلاف ما عرضه المستأنفون أصليا فانه بالرجوع إلى الوقائع المسطرة بالحكم المستأنف و الإجراءات المتبعة في حق المستأنفين أصليا يتضح بكون هؤلاء توصلوا بجلسة 2022/09/06 بصفة قانونية وفق أحكام الفصل 37 و ما يليه من قانون المسطرة المدنية و تخلفوا عن الحضور و بالتالي فان المحكمة المصدرة للحكم المستأنف احترمت

مبدأ التقاضي على درجتين في مواجهة الطاعنين الذين تخلفوا جميعهم عن إبداء أوجه دفاعهم ابتدائياً مما يتعين معه رد مزاعمهم في هذا الإطار لبطلانها، وأنه من جهة أخرى فإن المستأنفون أصلياً تمسكوا بكون الحكم الابتدائي صادف الصواب فيما قضى به بخصوص أداء الأقساط الغير مؤداة فقط دون مبلغ الدين برمته و ان العارضة كانت تقتطع من حسابها سواء التي حال اجلها او الغير حالة الأجل ، وأنه اذا كان حق اللجوء إلى القضاء هو حق مشروع مكفول لجميع أطراف النزاع فان الشرط الوحيد الذي يقيد هذا الحق هو ممارسته طبقاً لقواعد حسن النية و هو الأمر المنطقي بالنسبة للطاعنين الذين تخلفوا عن الإدلاء بأي حجة مقبولة قانوناً تثبت مزاعمهم الواهية بشأن قيام العارضة باقتطاع الأقساط الحالة و الأقساط الغير الحالة و ذلك وفق الفصل 399 من قانون الالتزامات و العقود، وأنه يستفاد من العقد المشار إلى مراجعته أعلاه ان المدعية مولت للمدعى عليها الأولى ثمن شراء ناقلة من نوع (FUSO) بمبلغ 540.000,00 درهم و التزمت المدعى عليها الأولى بأداء المبالغ المذكورة على شكل أقساط بقيمة 10.873,00 درهم و هو ما يجعل تعهدها ثابتاً في النازلة ، وان العقد المدلى به يشكل ورقة عرفية لها حجية في الإثبات ما لم يطعن فيها بالزور أو الإنكار طبقاً للفصل 424 و ما يليه من قانون الالتزامات و العقود، وأنه بالاطلاع على كشف الحساب المدلى به يتبين ان المدعى عليها الأولى مدينة للمدعية بمبلغ 54.365,05 درهم الذي يمثل الأقساط الحالة و الغير المؤداة عن المدة من 2021/9/28 إلى 2022/01/28 ، وان الحكم بأداء أقساط الكراء غير الحالة يستلزم الإدلاء بما يفيد فسخ عقد الائتمان الايجاري الرابط بين الطرفين، وان المدعية لم تدلي للمحكمة بما يفيد استرجاع المنقولات موضوع عقد الائتمان مما تكون غير مستحقة الا للأقساط الحالة لكون الكراء يؤدي مقابل الانتفاع في حين ان باقي المبالغ المتعلقة بباقي الأقساط فانه لا يمكن المطالبة بها الا بعد الإدلاء بما يفيد الفسخ، وأنه استناداً للعلة أعلاه تكون المدعية محقة في المطالبة بمبلغ 54.365,05 درهم الذي يمثل الأقساط الحالة و الغير المؤداة عن المدة من 2021/09/28 إلى 2022/01/28 ، وأنه و طبقاً للبند العاشر من العقد المشار إليه أعلاه فان المدعى عليها الأولى ملزمة بأداء فوائد التأخير المترتبة عن التأخير في أداء الأقساط او اي مستحقات أخرى و التي تم تحديدها حسب كشف الحساب المذكور في مبلغ 300,96 درهم عن نفس المدة المشار اليها سلفاً، وان الحكم المستأنف لم يجعل لما قضى به أي أساس قانوني على النحو المذكور أعلاه وذلك بحصر مبلغ الدين المستحق لفائدة الشركة العارضة في 54.666,01 درهم في مواجهة المستأنفين اصلياً باعتبار ان العارضة لم تدلي بما يفيد فسخ العقد الرابط بين الطرفين واسترجاع المنقولات موضوع عقد الائتمان، وان وجه الإخلال في التزامات التعاقدية للمدينة اصلياً ثابت لتخلفها عن الأداء وفق الثابت من كشف الحساب المحصور بتاريخ 2022/03/15 والذي نجده استفاد من قرض اجمالي بمبلغ 540.000,00 درهم يؤدي على شكل أقساط شهرية مدتها 59 شهر تبدأ من 2020/12/28 وتنتهي بتاريخ 2024/12/28 وان القسط الشهري محدد في مبلغ 18.033,34 درهم وان المصاريف محددة في مبلغ 5.319,09 درهم وان فوائد التخير محددة في مبلغ 300,96 درهم وغرامة التأخير محددة في مبلغ 323,75 درهم وان مجموع الدين العالق بذمة المدينة محددة في مبلغ 451.853,04 درهم، وأنه بمقتضى المادة 492 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 1993/7/6 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان فان كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض امساكها بانتظام لها حجيتها الإثباتية في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس اثباته، وان المدينة الأصلية لم تقم بمراجعة وثائق الملف او انه تتماذى في استعمال

أسلوب التسوية والمماثلة وذلك باعتبار انكاره ابرام بمعية الشركة العارضة لأي عقد والحال ان الأمر بعكس ما يعرضه المدعي من مغالطات، بذلك تبقى مزاعم المستأنفين أصليا بشأن الأداء هو أمر ينم عن مدى سوء نية في التقاضي بغية التملص من أداء أداء الدين العالق بذمته لفائدة الشركة العارضة ، وانه بذلك فلا يمكن للحكم المستأنف تغيير شروط عقد الانتماء الايجاري خلافا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود مادام ان المدينة تمارس أسلوب التسوية والمماثلة مخالفة تماما لمقتضيات الفصول 931 و 399 و 400 من قانون الالتزامات والعقود و مادام ان الذمة العامة لا تبرأ إلا بالأداء وحصول الوفاء ، و مادام ان الملف خال من أي وثيقة تفيد براءة ذمة المستأنفين أصليا من المبلغ المسطر بالكشف الحساب أعلاه المستخرج من الدفاتر التجارية للشركة العارضة الممسوكة ، ملتزمة شكلا عدم قبول الإستئناف وموضوعا الحكم وفق مطالب العارضة المسطرة باستئنافها الفرعي وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله وذلك بالحكم وفق مطالب العارضة المسطرة بمقالها الإفتتاحي.

وارفقت المذكرة بنسخة من كشف الحساب ونسخة من الحكم المستأنف ونسخة من الأمر الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت 3069 موضوع الملف 2022/8104/2931.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفين بواسطة نائبهم بجلسة 2023/01/16 جاء فيها من حيث الرد على المذكرة الجوابية : أن موضوع الدعوى يرمي إلى الحكم على العارضة بمبلغ 54365.05 درهم ، وأن كشف الحساب المدلى به من طرف المستأنف عليها وعقد القرض و عقدي الضمان يحدد بداية أداء أقساط الدين و المحدد في مبلغ 10873.00 شهريا ابتداء من 2022/12/28 لمدة 49 شهر ، و أن العارضة حسب كشف الحساب أدت أقساط 14 شهرا بما مجموعه 88146.96 درهم ، و أن آخر قسط يؤدي في شهر 2024/12/25 وأن المستأنف عليها تطالب بمبالغ لم يحل أجلها مخالفة بذلك مبدأ العقد شريعة المتعاقدين و كذا الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، و كذا الفصل 231 من نفس القانون الذي ينص على أن: كل تعهد يجب تنفيذه بحسن نية ، و أن العارضة تؤدي أقساط الدين وفق ما تم الاتفاق عليه بالعقد وكذا بموجب عقد الكفالة التضامنية ، و أن العقد ينص على مبلغ الدين و المدة و عدد الأقساط و المبلغ الواجب أدائه عن كل قسط ، و أن ما ورد بالمذكرة الجوابية للمستأنف عليها غير مبني على أساس قانوني سليم و يتعين رد هذه المزاعم .

من حيث الرد على الاستئناف الفرعي : أن العارضة تسند النظر للمحكمة لمراقبة مدى توفر الاستئناف الفرعي على الشروط الشكلية المطلوبة قانونا، أدلت المستأنفة فرعيا بنسخة من كشف الحساب محصور بتاريخ 2022/03/15 باعتبارها حجة إثبات المديونية في الميدان التجاري ، و إن كانت المستأنفة تعتبر أن العارضة لم تؤد ما بذمتها و لا تبرأ إلا بالأداء وحصول الوفاء ، وأن المستأنفة تدعي بأنها أنذرت العارضة دون جدوى ، و أن الحقيقة خلاف ذلك فمحضر المفوض القضائي لا يشكل حجة رسمية و لا يمكن اعتماده كدليل في إثبات التماطل إلا إذا كان يتضمن وقائع صحيحة ، فالعارضة سبق لها و أن أبرمت عقد كراء في شخص ممثلها القانوني مع الطرف المكري السيد لحسن أميرر للعقار المتواجد بالمجمع السكني الحمد عمارة 4 شقة 4 مولاي رشيد ، و أن مدة العقد تبتدئ من 2020/01/01 و تنتهي في 2020/12/31 و أنه تم فسخ عقد الكراء بتاريخ 25 ماي 2021 كما هو ثابت من عقد الفسخ ، و أن المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي يفيد أنه انتقل كاتب المفوض القضائي بتاريخ 2022/03/24 و وجد كاتبة بالشركة حسب تصريحها و ذكر

أوصافها ، وأن ما تضمنه المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي وغير المؤشر و الموقع عليه من طرفه يجعل المحضر مخالف للحقيقة و يتعين ترتيب الآثار القانونية على ذلك ، و أنه طبقاً لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يقضي بتوجيه إنذار إلى المدين في حالة عدم الأداء قبل فسخ العقد أصبحت غير ذي موضوع لتأكيد ذلك من طرفها على انها استرجعت الناقلة ليتم بيعها بالمزاد العلني وكذا المبالغ المؤداة من طرف العارضة والثابتة بموجب كشف الحساب، ملتزمة الحكم برد ما جاء بالإستئناف الفرعي والحكم وفق المقال الإستئنافي للعارضين.

وارفقت المذكرة بنسخة من محضر ونسخة من فسخ عقد الكراء .

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/30 جاء فيها ان ما اثاره المستأنفين من استحقاق العارضة فقط لأقساط الدين الحالة يخالف التزاماتها التعاقدية المسطرة بعقد القرض و عقد الضمان، وانه بذلك يتعين رد مزاعم المستأنفين في هذا الاطار لعدم جديتها، وان ما اثاره المستأنفين فرعياً بخصوص فسخ عقد الكراء المدينة الاصلية مع المكري بشأن العقار المتواجد به مقره الاجتماعي هو امر لا يعني العارضة في شيء مادامت انها اجنبية عن العلاقة التعاقدية بين الطرفين و أن مزاعم المستأنفين اصلياً يتعين ردها وفق احكام الفصل 228 من ق ل ع مادام ان الالتزامات لا تلزم الا من كان طرفاً في العقد، و ان منازعة المستأنفين اصلياً في المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي بشأن التبليغ هي منازعة مجانية و يتعين ردها عقد الائتمان الاجاري بموجب الأمر المستدل به رفقة الاستئناف للعارضة و الذي اثبت اخلال المدينة الاصلية بالتزاماتها التعاقدية ، و ان المستأنفين فرعياً يتمسكون بعدم احقية العارضة في المطالبة بالدين محل النزاع مادام انهم استصدروا الامر باسترجاع الناقلة و بيعها بالمزاد العلني، وانه ليس هناك بملف النزاع اي وثيقة تفيد على كون العارضة استرجعت الناقلة موضوع الامر بالاسترجاع و قامت ببيعها و استخلصت ثمنها حتى يمكن خصمه من مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنفة ، وانه بذلك فلا يمكن للحكم المستأنف تغيير شروط عقد الائتمان الاجاري خلافا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود مادام ان المدينة الاصلية تمارس أسلوب التسويق والمماثلة مخالفة تماماً لمقتضيات الفصول 931 و 399 و 400 من قانون الالتزامات والعقود ، ومادام ان الذمة العامة لا تبرأ الا بالأداء وحصول الوفاء ومادام ان الملف خال من أي وثيقة تفيد براءة ذمة المستأنفين اصلياً من المبلغ المسطر بالكشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للشركة العارضة الممسوكة بانتظام ، ملتزمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله وذلك بالحكم وفق مطالب العارضة المسطرة بمقالها الإفتتاحي.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 30/01/2023 التي بالملف مستنتجات النيابة العامة فتقرر اعتبار الملف جاهزاً و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/06.

محكمة الاستئناف

-بخصوص الاستئناف الأصلي :

حيث يعيب الطاعنون على الحكم الابتدائي حرمانهم من درجة من درجات التقاضي و مجانيته للصواب و عدم ارتكازه على أساس سليم بخصوص ما قضى به من اداء .

لكن حيث ان الثابت للمحكمة خلال وثائق الملف خلال المرحلة الابتدائية ان محكمة البداية قامت باستدعاء الطاعنين طبقا للمقتضيات القانونية المسطرة بالفصلين 37 و 38 من ق م م و رجع استدائهم بملاحظة توصلت المستأنفة الأولى شركة ***** عن طريق السيد مروان توفيق مستخدم بإدارة الشركة المبلغ اليها حسب تصريحه بتاريخ 2022/08/08 و المستأنف عليه الثاني السيد مروان الرحيلي توصل شخصيا بتاريخ 2022/08/09 و المستأنف عليه الثالث توفيق مروان توصل عن طريق المحمدي مينة ام المبلغ اليه حسب تصريحها و التي رفضت الادلاء ببطاقة تعريفها الوطنية بتاريخ 2022/08/03 مما يكون معه التبليغ قد وقع صحيحا طبقا لروح الفصل 38 من ق.م.م و الذي ينص على ان التبليغ يقع صحيحا للشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه ، كما يجوز ان يتم التبليغ في المقر المختار و أن الغاية من التبليغ هي العلم بالمسطرة و قد تحققت الغاية المذكورة من خلال ثبوت التوصل من طرف من له صفة التوصل حسب عنوان العقد و الكل حسب مضمون شهادة التسليم الحاملة لتوقيع القائم به و ان تخلف الطاعنين عن الحضور بعد توصلهم توصلا قانونيا و تخلفهم عن الحضور يجعل العلة غير سليمة ووجب ردها لعدم الأساس القانوني لها. كما ان مستند الطعن المتعلق باقتطاع المستأنف عليها للمبالغ موضوع المطالبة الحالية بقي مجردا و لم تعززه بآية وسيلة اثبات مقبولة قانونا الأمر الذي يكون معه مستند الطعن على غير أساس و بالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به و معللا تعليلا سليما و يتعين تأييده مع تحميل الطاعنة الصائر اعتبارا لما آل إليه طعنهما.

- بخصوص الاستئناف الفرعي:

حيث تنعى الطاعنة فرعيا على الحكم الابتدائي كونه جانب الصواب جزئيا عندما لم يحكم لفائدتها بمبالغ المطالب بها بموجب مقالها الافتتاحي.

و حيث صح ما نعته الطاعنة على محكمة البداية امام اخلال المستأنف عليها فرعيا بالالتزامات القائمة على عاتقها لأنها لم تؤد الأقساط الحال اجلها حسب بنود العقد وهو ما مكن المستأنفة فرعيا من استصدار امر بفسخ عقد الإئتمان الإيجاري حسب الامر الاستعجالي رقم 3069 الصادر بتاريخ 2022/07/04 ، وإذا كان فسخ العقد ينتج عنه استحقاق المستأنفة فرعيا للأقساط الحالية ، فإنه بالنسبة لما تبقى من اقساط لم يحل اجلها وكذا الغرامات المنصوص عليها في العقد تأخذ شكل تعويض اتفاقي عن الفسخ وشرطا جزائيا تملك المحكمة سلطة التصرف فيه ، وبالتالي فإنه بالنظر إلى قيمة الأقساط الحالية وكذا الأقساط الغير المؤداة وما تستحقه المستأنفة فرعيا من فوائد اتفاقية عن الفسخ استنادا لبنود العقد ، مع الأخذ بعين الاعتبار قيمة الناقلة المسترجعة والتي يتعين خصمها من مبلغ التعويض فإنه المحكمة إرتأت تقدير التعويض الإجمالي عن الفسخ المستحق للمستأنفة فرعيا في مبلغ 154.666,01 درهم مما يتعين معه اعتبار استئناف الطاعنة فرعيا وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 154.660;01 درهم وتحميل المستأنف عليهما الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي

في الموضوع : باعتبار الاستئناف الفرعي و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به الى 154.666,01 درهم و جعل الصائر بالنسبة و برد الاستئناف الأصلي و تحميل رافعه الصائر.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

قرار رقم 1295
بتاريخ: 2023/02/20.
ملف رقم: 2022/8222/6042



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا و مقرا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها ب :

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : *****

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 13/02/2023

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/08 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/10/31 تحت عدد 10358 ملف عدد 2022/8202/6314 و القاضي في الشكل : بعدم قبول الطلب مع إبقاء الصائر على عاتق رافعته

حيث ان الثابت من وثائق الملف أن الطاعن لم يبلغ بالحكم المستأنف، و قام باستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، و نظرا لتوفر الاستئناف على باقي الشروط صفة و أداء فهو مقبول شكلا

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء جاء فيه أنها بالعقد المصحح الإمضاء بتاريخ 21 فبراير 2020 فقد مكنت المدعى عليه من مبلغ 117.500,00 درهم لتمويل تكملة شراء خمسة (5) رؤوس للأبقار الحلوب بصفته أحد زبائنها لإنتاج الحليب وتزويدها به المعروف لديها بالمنتج رقم 7549 ، تعهد بالأداء له ضمن 42 قسطا نصف شهري بمبلغ 2797,62 درهم للقسط الواحد، وخلال مدة 21 شهرا، يقتطع من ثمن منتوجه لمادة الحليب، وكونه مكنها فضلا عن العقد، بإذن للاقتطاع لأقساط القرض من منتوجه لمادة الحليب، وتصريح بالشرف بالتوصل بالأبقار، وبون التسليم للأبقار المؤرخ بتاريخ 2020/03/18 ، واعتراف بالدين بمبلغ 117.500,00 درهم ، و أنه في خرق من المدعى عليه لالتزاماته القانونية والتعاقدية و الشرف بالأداء لهذا الدين، فقد توقف عن تزويد العارضة بمنتوجه من مادة الحليب ابتداء من 2022/04/16 و توقف بذلك عن تسديد باقي أقساط الدين الذي لازال متخلدا بذمته المحدد في مبلغ 59.118,84 درهم ، و أن العارضة حاولت مع المدعى عليه التراجع عن موقفه بفسخ العقد تعسفيا ومواصلة تزويدها لمنتوجه المادة الحليب والأداء لباقي أقسا الدين إلا أن محاولتها لم يعرها المدعى عليه أي اهتمام . كما أن الدفاع الموقع أسفله قد وجه له إنذارا بالبريد المضمون ونسخة منه بالبريد العادي توصل به ورفض التوصل بالبريد المضمون. ملتزمة في الشكل قبول المقال و في الموضوع الحكم على المدعى عليه السيد ***** بأدائه لفائدة العارضة مبلغ 59.118.84 درهم من قبل أصل الدين وتعويض قدره 10.000.00 درهم ، مع النفاد المعجل على الأصل للحكم الذي يصدر، وبتحمله الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في حقه في أقصى ما ينص عليه القانون إجبارا له لأداء الدين .

و ارفق المقال بالوثائق التالية : عقد بيع و اذن بالإقتطاع لأقساط القرض من ثمن منتج الحليب و شهادة التصريح بالشرف بالتوصل بخمسة رؤوس للأبقار و بون تسليم للأبقار الخمسة و الإقرار بالدين مع الاذن بالتحويل و نسخة كشف الحساب و نسخة جدول الأقساط المؤداة من الدين و نسخة الإنذار الموجه الى المدعى عليه مع وصل البريد .

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة في أسباب استئنافها بخرق القانون وفساد التعليل و المس بأمن العارضة القضائي ، و الشطط في استعمال السلطة التقدير الموكولة للسادة وسيدات قضاء الموضوع في تقدير وثائق الملف ودفوع الأطراف ، والإخلال بحقوق العارضة ومصالحها ، و ينص دستور المملكة بالفصل 117 على ما يلي : يتولى القاضي حماية حقوق الأشخاص والجماعات وحرّياتهم و أمنهم القضائي وتطبيق القانون ، و تنص المادة 35 من القانون رقم 15.38. المتعلق بالتنظيم القضائي على ما يلي : يمارس القضاة مهامهم باستقلال وتجرد ونزاهة واستقامة ضمانا لمساواة الجميع أمام القضاء ، وحماية لحقوق الأشخاص والجماعات وحرّياتهم و أمنهم القضائي ، وتطبيق القانون طبقا لأحكام الفصل 117 من الدستور ، و تنص المادة 37 من نفس قانون التنظيم القضائي على أن ممارسة حق التقاضي يتم بما لا يعرقل حسن سير العدالة ، وبما يضمن شروط المحاكمة العادلة و احترام حقوق الدفاع و بما يحقق البث في القضايا وصور الأحكام داخل أجل معقول، و ينص الفصل 125 من الدستور على وجوب أن تكون الأحكام معللة وتصدر وفق الشروط المنصوص عليها في القانون ، وأن هذا المبدأ قد أكد عليه قانون المسطرة المدنية بالفصل 50 ، كما أكد عليه الاجتهاد القضائي القار والمتواتر ، وانه من جهة ثانية أن المتفق عليه و المكرس فقها وقضاء أن فساد التعليل أو التناقض فيه ينزل منزلة انعدامه ، وانه من جهة ثالثة أنه عملا بالاجتهاد القضائي القار أنه مهما كانت السلطة التقديرية الموكولة للسادة قضاة الموضوع فإن هذه السلطة مقيدة بالقانون ومبادئ العدالة والإنصاف والمسؤولية في صدور أحكام عادلة تصون حقوق وكرامة المتقاضين ، و الا اتسمت بالشطط الموجب للطعن و الإلغاء للأحكام الصادرة دون احترام هذه المبادئ والمقتضيات القانونية ، و أن دعوى العارضة هدفت منها الحصول على دينها من المدعى عليه بمبلغ 59.118,84 درهم المترتب بذمته عن المتبقى من قرض دعمه لشراء الأبقار الحلوب ، وبصفته أحد مزوديها بالحليب المعرف لديها بالمنتج رقم 7549 بمنطقة دكالة بعد أن توقف عن تزويدها بمنتوجه من مادة الحليب ابتداء من 2022/04/16 وتوقف بذلك بالأداء للدين المطالب به الذي كان يتم اقتطاعه من مستحقاته لمنتوج الحليب، وكذا تعويض قدره 10.000,00 درهم ودعمت دعواها بالوثائق المفصلة أعلاه، و أن المحكمة التجارية التي أدرجت الملف بجلسة 2022/09/05 التي رجع فيها مرجوع استدعاء المدعى عليه بملاحظة : « ترددنا مرارا على العنوان المذكور فلم نجد أحدا رغم طرقنا للأسباب و لا من يجب » ، قررت إعادة استدعاء المدعى عليه بالبريد المضمون التي تحملت العارضة مصاريفه فضلا عن الرسوم القضائية وأتعاب المفوض القضائي وذلك لجلسة 2022/09/26 التي تم تمديدتها إلى جلسة 2022/10/24 التي تبين فيها كون البريد المضمون رجع بملاحظة غير مطلوب، وقررت المحكمة بهذه الجلسة اعتبار الملف جاهز وأصدرت فيه بتاريخ 2022/10/31 الحكم المستأنف بعدم قبول

الطلب للتعليل التالي : و أنه برجع المحكمة إلى وثائق الملف ودراستها تبين لها أن العنوان المدلى به و المتعلق بالمدعى عليه ليس له من سند من خلال الوثائق المدلى ، ذلك أن رسالة الإنذار الوارد بها عنوان المدعى عليه الوارد بالمقال بلغ به شخص آخر يحمل اسما غير اسم المدعى عليه ، كما أنه من خلال وثائق الملف فإن المدعى عليه له عنوان وارد بها لم توجه به الدعوى إلى المدعى عليه « ، ورتبت على هذا عدم قبول الدعوى ، مضيعة للتعليل المفصل أعلاه ، كون العارضة « ملزمة بالإدلاء ببيانات تامة ومطابقة للوثائق المدلى بها والحال أن العنوان المتعلق بالمدعى عليه و الموجهة إليه به الدعوى غير ثابت بأي وثيقة مدلى بها، و أن هذا التعليل خاطئ و لا يوجد له سند بالملف و يخالف وثائقه ، و إذ ان وثائق الملف تؤكد و تثبت : أولا : أن العنوان الموجه به الإنذار ، إنما هو 6 درب الجديد شارع المسيرة الخضراء الجديدة ، وكون هذا الإنذار رجع بملاحظة الرفض ، و لم يبلغ به شخص آخر وفق ما جاء بتعليل المحكمة ، وإنما ضمن بلصيقة مرجوعة البريد فقط اسم موظف البريد الذي أشرف على التوزيع وتوقيعه و هو الخطأ واللبس الذي وقعت فيه المحكمة بتعليلها للحكم ، ثانيا : أن العارضة قد أرفقت ببون التسليم رقم 0000557 صورة بطاقة التعريف الوطنية للمدعى عليه تتضمن عنوانه المضمن بمقال الدعوى تدلي العارضة بالنسخة المطابقة للأصل لهذه الوثيقة ضمن المرفق رقم 1 ، و ثالثا : أن المحكمة في تعليل يتسم بانعدام المسؤولية فقد جاء به : كما أنه من خلال وثائق الملف فإن المدعى عليه له عنوان وارد بها لم توجه به الدعوى إلى المدعى عليه و و هذا خطأ و أمر غير صحيح إذ أن كل وثائق الملف تتضمن فقط اسمه بالحروف اللاتينية ، ورقم بطاقته للتعريف الوطنية عدد M 266690 و رقم تعريفه لدى العارضة بالمنتج رقم 7549 بمنطقة دكالة ، فضلا عن بطاقته للتعريف الوطنية المدلى بصورة منها أما بخصوص العنوان الثاني المضمن ببطاقة المنتج Fiche producteur الكائن بدوار "LOUHAHESSA" فهو عنوان الاستغلال adresse exploitation ، و هو العنوان الوارد ببون التسليم للأبشار و بمكان التسليم لها ، و الذي لم يعد يتواجد به المستأنف عليه ، مرفق 5 و 6 وكون المدعى عليه لا يقطن بهذا العنوان و لا يتواجد به ، ويبقى لهذا عنوانه الرسمي المتواجد به المدعى عليه هو المضمن ببطاقته للتعريف الوطنية المدلى بصورة منها بالملف ، و أن المحكمة في إطار تحقيق الدعوى لو أمرت بتتصيب قيم في حق المدعى عليه بعد رجوع مرجوعة البريد بغير مطلوب لأفادت السلطة المحلية و أكدت تواجده بعنوانه ولما سلمته الاستدعاء بعنوانه الوارد بمقال الدعوى ، و أن العارضة أدري بحماية مصالحها وتؤكد تواجده المدعى عليه بعنوانه بمقال الدعوى وتعرف كونه يشغل خضارا بالأسواق الأسبوعية و تعرف كونه يبيت بعنوانه الذي تتواجد به امرأة مسنة لا تجيب و لا تفتح الباب وإنما تكتفي بأن تطل من النافذة، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف عدد 10358 في جميع ما قضى بهوالحكم من جديد على المدعى عليه *****بأدائه لفائدة العارضة مبلغ 59.118,84 درهم من قبل أصل الدين الذي لا زال مترتبا بذمته وتعويض قدره 10.000,000 درهم وبتحميله الصائر ابتدائيا واستئنافيا وبتحديد مدة الإكراه البدني في حقه في أقصى ما ينص عليه القانون إجبارا له لأداء الدين المحكوم به.

وارفقت المقال بالصورة المطابقة للأصل لبطاقة التعويض الوطنية للمدعى عليه بعنوانه الوارد بمقال الدعوى و نسخة الحكم المستأنف و نسخة الإنذار مع صورة مرجوعة البريد و بطاقة المعلومات المتعلقة بالمدعى عليه بعنوان استغلاله لنشاطه في إنتاج الحليب و صورة بطاقة تسليم الأبشار بعنوان الاستغلال

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/13 حضرت الأستاذة عابد عن الأستاذ العمراني فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/20.

محكمة الاستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم الابتدائي مخالفته للقانون و فساد التعليل عندما اعتبر ان العنوان المضمن بمقالها الافتتاحي ليس هو العنوان الحقيقي للمستأنف عليه و قضى بعدم قبول الطلب لهذه العلة.

وحيث انه بالرجوع لوثائق الملف ، يلقى ان الطاعنة قد ادلت بصحيفة مقالها الافتتاحي بعنوان المستأنف عليه و الذي هو "رقم 6 درب الجديد شارع المسيرة" و هو نفس العنوان المضمن ببطاقته الوطنية و الذي بلغ به بالإنداز بالأداء الموجه له من طرف دفاع المستأنفة بتاريخ 2022/06/15 و رجع بملاحظة مرفوض حسب الثابت من مرجوع البريد فضلا على انه نفس العنوان الذي بلغ به في المرحلة الاستئنافية و رجعت شهادة تسلميه بملاحظة رفضت زوجته التوصل بتاريخ 2023/01/13 ، مما يكون معه العنوان المدلى به من طرف الطاعنة هو العنوان الحقيقي للمستأنف عليه سيما و انه لم يطعن فيه بمقبول و يكون الحكم الابتدائي الذي اعتبر خلاف ذلك و قضى بعدم قبول طلب الطاعنة بعلقة عدم صحة عنوان المستأنف عليه على غير أساس و جاء حكمها مخالفا لمقتضيات المادة 32 من ق م م و يتعين الغاؤه فيما قضى به. وحيث انه مادام ان الدعوى الماثلة جاهزة للبث فيها دون أن يتوقف الأمر على إجراء من إجراءات التحقيق أو انتظار البث في نقطة عارضة أو توقف البث على جهة قضائية أخرى، و كذا لاستدعاء المستأنف عليه و تخلفه عن الحضور رغم التوصل القانوني ، فإنه استنادا للفصل 146 من ق م م فانه إذا أبطلت أو الغت محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه وجب عليها ان تتصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبث فيها.

وحيث انه استنادا للأثر الناشر للإستئناف ، فإن الثابت للمحكمة من وثائق الملف ان الطاعنة قد ابرمت مع المستأنف عليه عقد قرض بتاريخ 2020/02/21 توصل بموجبه بمبلغ 117.500 درهم لتمويل شراء خمسة رؤوس للأبقار الحلوب لإنتاج الحليب و تزويدها به مقابل تعهده بالأداء ضمن 42 قسطا نصف شهري بمبلغ 2.797,62 درهم و خلال مدة 21 شهر يقنطع ثمن منتوجه لمادة الحليب و انه قد توقف عن أداء الأقساط المتفق عليها حسب الثابت من الكشف المدلى بها و ترتب في ذمته مبلغ 59.118,84 درهم كما أنه لم يستجب لرسالة الإنذار الموجه له من طرف الطاعنة بتاريخ 2020/06/15 وبالتالي فمادام ان العقد المذكور قد أبرم بين طرفي الدعوى و رتب التزامات تقابلية واجبة التنفيذ من قبلهما طبقا لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع فإنه امام عدم ادلاء المستأنف عليه بأية حجة تثبت براءة ذمته من الدين المطلوب، ولكون الذمة العامة لا تفرغ إلا بإثبات انقضاء الدين بإحدى وسائل انقضاء الالتزامات المحددة قانونا أو اتفاقا، و هو الأمر غير الثابت في نازلة الحال ، مما يناسب الحكم عليهم بأداء المبلغ المذكور و المحدد في 59.118,84 درهم مع تحديد مدة الاكراه البدني في حق المستأنف عليه في الأدنى و رد باقي الطلبات لعدم ارتكازها على أساس.

وحيث انه استنادا لما سبق يتعين اعتبار الاستئناف جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب و بعد التصدي الحكم بقبول الطلب شكلا و في الموضوع الحكم على المستأنف عليه بأدائه للمستأنفة مبلغ 59.118,84 درهم و بتحديد مدة الاجبار في الأدنى و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الإستئناف

في الموضوع : باعتباره جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب و بعد التصدي الحكم بقبول الطلب شكلا و في الموضوع الحكم على المستأنف عليه بأدائه للمستأنفة مبلغ 59.118,84 درهم و بتحديد مدة الاجبار في الأدنى و جعل الصائر بالنسبة.

و بهذا صدر القرار في اليوم والشهر و السنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم 1512
بتاريخ: 2023/02/27.
ملف رقم: 2022/8222/6193.



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/27.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها ب

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة القرض الإيجاري للبنك المغربي للتجارة و الصناعة ش م في شخص السادة رئيس واعضاء

مجلسها الإداري

الكائن مقرها ب

- السيد سنديك التسوية القضائية

الكائن مقرها ب :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/02/13.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/21 تستأنف بمقتضاه الحكمين الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/9/28 والقاضي باجراء خبرة والحكم القطعي بتاريخ 2018/04/05 تحت عدد 3340 ملف عدد 2017/8210/4696 و القاضي في الشكل: بقبول الدعوى و في الموضوع: بأداء المدعى عليها شركة ستروك أندستري في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية شركة البنك المغربي للتجارة والصناعة في شخص ممثلها القانوني مبلغ 1385231,50 درهم وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.
و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف 2022/12/07 و بادرت إلى استئنافه بتاريخ 2022/12/21 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه استئنافه مستوف لشروطه صفة و اجلا و أداء و يتعين التصريح بقبوله

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليه تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و الذي تعرض فيه أنها في إطار إختصاصها مولت وأجرت لفائدة المدعى عليها بمقتضى عدة عقود مصادق على توقيعها ومقابل ذلك تعهدت و التزمت بأداء واجبات الدين وتوابعه عند إستحقاقه كما تعهدت بإضافة الفوائد التأخيرية وأن المدعى عليها توقفت عن الأداء وتخلذ بذكته مبلغ إلى غاية حصر الحساب 2017/01/17 مبلغ 3002014,22 درهم كما هو مبين من كشف الحساب وأن بنود العقد تنص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد فإن الدين يكون حالا بأكمله بقوة القانون ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة العارضة مبلغ 3002014,22 درهم مع النفاذ المعجل والإكراه في الأقصى وتحميل المدعى عليهم الصائر وأرفقت مقالها عقود كشوف وأوامر قضائية وبناء على مذكرة جواب المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها تعرض من خلالها أن الدين موضوع النزاع قد تم التحلل منه لوقوع الأداء بعدما توصلت من المدعية بإنذار مفاده أنها لازالت مدينة بمبلغ 1401044,60 درهم فتم أداء مبلغ 300000,00 درهم بواسطة شيك ومبلغ 400000,00 درهم بواسطة كمبيالة ومبلغ 100000,00 درهم بواسطة شيك ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب وفي الموضوع برفضه.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعية تعرض من خلالها الدفع بعدم جدية الأداء الجزئي وأن الدين الإجمالي هو 300201,42 درهم وأن الدين لا ينقضي إلا بالأداء وأن الدين الذي زعمت المدعى عليها أدائه لا يعدو أن يكون أداء جزئيا من المديونية مؤكدة ملتزماتها السابقة

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2017/09/28 رقم 1124 ملف رقم 2017/8210/4696 القاضي بإجراء خبرة حسابية عهد للقيام بها الخبير محمد وارثي

وبناء على تقرير الخبرة المؤرخ في 2018/03/22 والذي إنتهى فيه الخبير إلى تحديد المديونية في مبلغ 1385231,50 درهم

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية تعقب من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة مع الرفع من مبلغ المديونية إلى المبلغ المطلوب في المقال الإفتتاحي

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه يعرض من خلالها عدم حضورية الخبرة المنجزة وأن الوثائق المدلى بها من طرف المدعية تبين أن محاسبة المدعية غير ممسوكة بإنتظام ملتزمة إجراء خبرة مضادة أو إرجاع المهمة للخبير ومن الناحية الموضوعية أن محاسبة المدعية غير ممسوكة بإنتظام مما يتعين معه عدم قبول الطلب أو رفضه موضوعا

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن الحكم القاضي بالأداء قد جانب الصواب فيما خلص إليه بعد صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة الإنقاذ ، ذلك أن المستأنف عليها تقدمت بدعوى الأداء في مواجهة العارضة لكنه وبالموازاة مع الدعوى الرائجة في الموضوع صدر حكم يقضي بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهة العارضة ، وان المستأنف عليها لم تقم بإصلاح مسطرة الأداء أمام قضاء الموضوع ولم تلتزم مواصلة الدعوى بحضور السنديك ، وان المستأنف عليها عوض إصلاح الدعوى ارتأت بعد التصريح بالدين تقديم طلب تحقيق الدين ، وانه قد صدر أمر تحت عدد 1166 بتاريخ 2021/7/28 في الملف عدد 2021/8304/189 عن السيد القاضي المنتدب للشركة العارضة يقضي بقبول دين الشركة المستأنف عليها ضمن الخصوم في حدود مبلغ 1.245.568,1 درهم بصفة عادية ، وانه وباتاريخ 2022/02/17 صدر حكم تحت عدد 23 في الملف 2022/8319/22 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء يقضي بتحويل مسطرة الإنقاذ إلى مسطرة التسوية القضائية، وانه وباتاريخ 2022/03/30 تقدمت المستأنف عليها بالتصريح بدينها في إطار مسطرة التسوية في حدود مبلغ 2.204.893,26 درهم مفصل كما يلي : 1.255.586,39 درهم عن الأصل و 886.644,20 درهم عن الفوائد ، وانه من المعلوم أن فتح المسطرة يوقف بقوة القانون سريان الفوائد الاتفاقية ، و وبناء على تصريح المستأنف عليها بدينها وجه

لها السنديك كتابا يقترح من خلاله تخفيض الدين ، وان المستأنف عليها وجهت للسنديك بتاريخ 2022/11/25 رسالة رد على مقترح التخفيض تقر من خلاله بمبلغ الدين المقبول بمقتضى الأمر الصادر في إطار مسطرة تحقيق الدين في حدود مبلغ 1.245.5681 درهم ، وان المستأنف عليها أجابت عن مقترح السنديك بقبول تخفيض الدين بنسبة 50% ، ملتزمة اساسا بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب وتحميلها جميع الصوائر واحتياطيا بإلغاء الحكم القاضي بالأداء وبعد التصدي الحكم بحصر الدين في حدود 622.784,06 درهم وتحمل المستأنف عليها الصائر .

وارفق المقال بأصل طي التبليغ و نسخة تبليغية حكم عدد 3340 و نسخة تبليغية من الحكم عدد 9045 و صورة من الأمر القاضي بقبول الدين في إطار مسطرة الإنقاذ و صورة من تصريح المستأنف عليها بالدين في إطار مسطرة التسوية القضائية و صورة من رسالة رد المستأنف عليها على المستأنف عليها على مقترح السنديك بتخفيض الدين . وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2023/01/30 جاء فيها و أثارت الطاعنة الوسيلة المتعلقة بصور حكم بفتح مسطرة الإنقاذ بعد صدور الحكم المطعون فيه ، وتلا ذلك صدور أمر في إطار مسطرة تحقيق الدين قضى بقبول الدين في حدود مبلغ 1.245.568,13 درهم ، وأن المبلغ الواجب الاستناد عليه هو 622.784,06 درهم تبعا للرسالة الموجهة للسنديك بتاريخ 2022/11/25 ، و بداية تود العارضة التوضيح أن محكمة الدرجة الأولى ارتكبت لإصدار قضائها على الخبرة المأمور بها المنجزة من قبل الخبير السيد وارثي الذي أكد في تقريره دائنية العارضة للمقابلة وحدده الدين المستحق في مبلغ 1.385.231,50 درهم، وكما أنه تم الأمر بإجراء خبرة في إطار مسطرة تحقيق الدين المحتج بها ، وبعد إنجاز الخبرة التمسست الطاعنة التمسست الطاعنة الحكم بقبول الدين في حدود مبلغ 1.085.308,25 درهم، وإلا أنها في هذه المسطرة أن تغض الطرف عن ذلك وتدرج في ملتسماتها الحكم بحصر الدين في مبلغ 622.784,06 درهم مستندة في ذلك على رسالة العارضة الموجهة للسنديك، وأن الأحكام تعد حجة على الوقائع التي تنبئها إنه بمراجعة هذه الأخيرة يتأكد أنها لا تتضمن إبداء الموافقة على نصف المبلغ المصرح به خلافا على المبلغ المصرح به خلافا على الطابعة، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف تبعا لذلك وجعل الصائر على عاتق المستأنفة . وبناء على مذكرة تأكيدية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2023/02/13 تؤكد ما جاء بمقالها الإستئنافي.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 13/02/2023 حضر الاستاذ الدباغ و ادلى بمذكرة تأكيدية و حضرت الأستاذة حرشيش عن الأستاذ فخار فنقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/27.

محكمة الاستئناف

حيث تقدم الطاعن بأوجه استئنافه المسطرة أعلاه.

حيث ينعى الطاعن على الحكم الابتدائي مجانية الصواب بعد صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة الإنقاذ وذلك ان المستأنف عليها استصدرت حكم بالأداء موضوع الطعن الحالي و بالموازاة مع الدعوى الرأجة في الموضوع صدر حكم يقضي بفتح مسطرة الإنقاذ.

لكن حيث ان الثابت من نسخة الامر المرفق بالمقال الاستئنافي ان المستأنفة قد فتحت في حقها مسطرة الإنقاذ بتاريخ 2018/07/12 بموجب الحكم رقم 92 ملف عدد 2018/8301/59 و ان دعوى الأداء التي صدر فيها الحكم المطعون فيه قد رفعت بتاريخ سابق عن صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة الإنقاذ-2018/04/05-، وبما أن الأمر يتعلق بدعوى جارية فان محكمة البداية و اعمالا لمقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة يتوجب عليها التصريح بثبوت و حصر الدين بعد استيفاء الإجراءات المنصوص عليها في ذات المادة عوض الحكم بأدائه، إلا أن الثابت من وقائع الملف كما كان معروضا على قضاة الموضوع ان الطاعنة و هي صاحبة المصلحة لم تشعر المحكمة لتوقف البت في الدعوى إلى حين إدلاء المستأنف عليها بنسخة من تصريحها بدينها و تستدعي السنديك. و مادام ان الحكم المطعون فيه -رقم 3340 بتاريخ 2018/04/05 ملف رقم 2017/8210/4696- و القاضي على الطاعنة بالأداء يتعارض مع مقتضيات المادة 687 من مدونة التجارة التي تعتبر الى جانب مقتضيات الكتاب الخامس من النظام العام، و يخول للدائن حق استيفاء دينه خارج مسطرة الإنقاذ الأمر الذي فيه إخلال بالمقتضيات المنظمة لأداء الديون الناشئة قبل فتح المسطرة، و لما كان الثابت قانونا أن الاستئناف ينشر النزاع من جديد أمام محكمة الاستئناف و يحق للأطراف التمسك بدفوع جديدة مرتبطة بالطلب، و لما كان الثابت أيضا ان المستأنف عليها قد صرحت بدينها لدى السنديك و أدلت بنسخة منه، و ان الاستئناف أقيم بحضور السنديك و ان الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه تدخل ضمن الدعاوي الجارية، فان موجبات المادة 687 من مدونة التجارة تكون متوفرة الشيء الذي يتعين معه التصريح بثبوت و حصر الدين المترتب بذمة المستأنفة لفائدة المستأنف عليها عوض الحكم بأدائه هذا من جهة و انه من جهة أخرى فان طلب الطاعنة الرامي الى تخفيض الدين القائم على عاتقها الى مبلغ 622.784,06 درهم بناء على رسالة المستأنف عليها الموجهة للسنديك بتاريخ 2022/11/25 فتجدر الإشارة الى ان المستأنفة لم تطعن في امر القاضي المنتدب الذي قبل الدين المستأنف عليها الموماً اليه أعلاه حتى تبسط محكمة الاستئناف رقابتها على ما ضمن بالرسالة المتمسك بها و بالتبعية تبث في استحقاقها للتخفيض من عدمه مادام ان مناقشتها لذلك يكون امام القاضي المنتدب في اطار مسطرة تحقيق الدين مما يبقى معه تبعا لما ذكر اعتبار الاستئناف جزئيا و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بحصر و ثبوت الدين في مبلغ 1385231,50 درهم و جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: باعتباره جزئيا وتأيد الحكم المستأنف مع تعديله بحصر وثبوت الدين في مبلغ 1.385.231,50 درهم
و جعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم : 3652
بتاريخ : 2023/05/31
ملف رقم : 2023/8222/750



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/31

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارا.

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيدة *****.

عنوانها بالرقم نائبها الأستاذ كريم بنعيش المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين * الشركة الوطنية للضمان وتمويل المقاولات (صندوق الضمان المركزي سابقا) ش.م.

في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري.

الكائن مقرها الإجتماعي بحي الرياض مركز الأعمال شارع الرياض الرباط.

نائبها الأستاذ عبد الله بيرواين المحامي بهيئة الدار البيضاء.

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

الكائن مقرها الإجتماعي بالرقم

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/05/17

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

المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/02/08 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 4316 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/04/21 في الملف عدد 2022/8236/2045 القاضي بأدائها وشركة ***** بالتضامن مبلغ 2.643.068,56 درهم مع حصر المديونية بالنسبة للكفيلة السيدة ***** في حدود مبلغ 2.500.000,00 درهم وبأدائهما تعويضا عن التماطل قدره 50.000,00 درهم وبالفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الطاعنة وتحميلهما الصائر.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية الشركة الوطنية للضمان وتمويل المقاولات تقدم بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنه سبق لها أن منحت المدعى عليها قرضا لتمويلها في إطار معاملاتها التجارية وأبرمت معه المدعى عليها بتاريخ 2018/03/01 عقد قرض مشترك متوسط الأمد يتعلق بالدعم المالي للمقاولات الصغرى والصغيرة جدا والمتوسطة بشراكة مع بنك أفريقيا بمبلغ 4.215.000 درهم بحيث يمثل مبلغ 2.500.000 درهم حصة الشركة يؤدي داخل أجل 8 سنوات مع 3 سنوات كفترة سماح بفائدة سنوية 2,82 % دون احتساب الرسوم ومبلغ 1.715.000 درهم يمثل حصة بنك أفريقيا يؤدي داخل أجل 3 سنوات بفائدة سنوية 4,32 % دون احتساب الرسوم أي ما مجموعه 2.643.068,56 درهم، غير أن المقترضة لم تف بالتزاماتها التعاقدية مما تخلد بذمتها ما مجموعه 2.643.068,56 درهم يمثل الحصة العائدة لها التي حلت محل صندوق الضمان المركزي بفعل تحويل الشكل القانوني، وقد كفلت المدعى عليها الثانية ديون المدعى عليها الأولى فيما يعود الدين لهذه الأخيرة التي حلت محل "صندوق الضمان المركزي" (CCG) بفعل تحويل الشكل القانوني لصندوق الضمان المركزي في حدود مبلغ 2.500.000 درهم، كما تتضمن الكفالة المذكورة تنازل الكفيلة عن الدفع بالتجريد والتجزئ والمناقشة وتلتزم معها بالأداء بمجرد أول طلب عند عسر المدينة الأصلية، وأنه رغم المحاولات المبذولة معهما قصد حثهما على الأداء باءت بالفشل بما في ذلك الإنذار الموجه إليهما، ملتزمة الحكم عليهما بأدائهما لها مبلغ 2.643.068,56 درهم العائد له من القرض الممنوح للمدعى عليها مع الفوائد القانونية والضريبة على القيمة المضافة من تاريخ إيقاف الحساب إلى حين الأداء الفعلي وذلك بشكل تضامني بينهما وكذا بأدائهما بالتضامن

لها مبلغ 300.000,00 درهم على سبيل التعويض وجبر الضرر بكل اعتدال مع شمول الحكم بالفوائد القانونية من اليوم الموالي لتاريخ قفل الحساب إلى الأداء الفعلي للدين وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد وتطبيق مدة الإكراه البدني في حق الكفيلة في حالة الإمتناع عن التنفيذ وتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم المستأنف جانب الصواب فيما قضى به بخصوص تحديد الإكراه البدني في حق الطاعنة، ذلك ان تعليل محكمة الدرجة الأولى غير مصادف للصواب، على اعتبار أن الحكم بالإكراه البدني لم يعد مشروعاً في الالتزامات التعاقدية بعد مصادقة المغرب على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المؤرخة في 1966/12/12 والمصادق عليها بتاريخ 79/11/08 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 3525 بتاريخ 1980/05/21 والتي بالرجوع إلى الفصل 11 منها فقد نص على انه "لا يجوز سجن شخص من أجل دين مترتب عن التزام تعاقدي"، مما يكون معه من حق الطاعنة المطالبة برفض طلب تحديد الإكراه البدني لعدم مشروعيته طالما أن الأمر يتعلق بدين مترتب عن التزام تعاقدي، لهذه الأسباب تلتزم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به في الشق المتعلق بتحديد الإكراه البدني وبعد التصدي الحكم من جديد برفض طلب تحديد الإكراه البدني في حقها.

وبجلسة 2023/05/03 أدلت المستأنف عليها الشركة الوطنية للضمان وتمويل المقاولات جاء فيها أن المقال الاستئنافي غير مقبول شكلاً ولا يستند على أي أسس موضوعاً، وذلك لتقديمه خارج الأجل القانوني، فالثابت من منطوق الحكم المستأنف انه صدر غيابياً بقيم في حق المستأنفة، وبعد تعذر تبليغها بالحكم المستأنف باشرت العارضة مسطرة التبليغ عن طريق القيم المعين في حقها، وعليه يكون المقال الاستئنافي قد قدم خارج الأجل القانوني المنصوص عليه بمقتضى الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول المقال الاستئنافي شكلاً. ومن حيث الموضوع، فان دفع المستأنفة كون الحكم بالإكراه البدني لم يعد مشروعاً في الالتزامات التعاقدية بعد مصادقة المغرب على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المؤرخة في 1966/12/12، هو دفع مجاني للصواب وغير مرتكز على أي أسس قانوني سليم، علماً انه عملاً بمقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية، فان المحكمة ملزمة دائماً بتطبيق القانون الواجب التطبيق، والحال انه عملاً بمقتضيات الفصل الأول من القانون رقم 30.06 المعدل والمتمم لأحكام الظهير الشريف رقم 18-305 الصادر في 20 فبراير 1961 بشأن استعمال الإكراه البدني في القضايا المدنية، فان

تنفيذ جميع الأحكام أو القرارات النهائية الصادرة بأداء مبلغ مالي يمكن ان يتابع عن طريق الإكراه البدني، ولئن كان المغرب قد صادق على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المؤرخة في 1966/12/12 المحتج بها من طرف المستأنف عليها، إلا ان مقتضيات ظهير 20 فبراير 1961 المتعلق باستعمال الإكراه البدني في القضايا المدنية والمعدل بمقتضى القانون أعلاه لا زال ساري المفعول ولم يصدر أي قانون يأمر بإلغائه، وبالتالي تكون المحكمة مصدرة الحكم المستأنف قد صادفت الصواب فيما قضت به، وهذا المبدأ أكده العمل القضائي في العديد من قراراته، وان المستأنف عليها التي لا تتنازع في مديونيتها للعارضة بالمبلغ المحكوم به عوض الإدلاء بما يفيد براءة ذمتها ارتأت التمسك بمقتضيات الاتفاقية أعلاه تأكيداً منها على نيتها في عدم الوفاء بالدين الثابت في حقها، الأمر الذي يتعين معه معاملتها بنقيض قصدها ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أسس قانونية سليمة مع تأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به لمصادفته الصواب، لهذه الأسباب تلتزم من حيث الشكل بعدم قبول المقال الاستئنافي شكلاً. ورد الاستئناف لعدم ارتكازه على أي أسس وتأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وتحمل المستأنفة الصائر.

وبجلسة 2023/05/17 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيب جاء فيها أنه بالرجوع إلى طي التبليغ وتاريخ تقديم الطلب، فان هذا الأخير يكون قد قدم داخل الأجل القانوني، وعليه يكون مقال الاستئناف مستوفي لجميع الشروط الشكلية أجلاً وإدعاءً، مما يتعين الحكم بقبول الطلب. ومن حيث الموضوع، فانه إن كانت جميع الاتفاقيات ليس لها أسس، فما الهدف من المصادقة عليها، والقول ان مقتضيات ظهير فبراير 1961 لا زال ساري المفعول فلا أسس له لكون الاتفاقية تمت المصادقة عليها لعدم مصداقية وعقلانية الظهير المذكور. كما ان القول بان العارضة لم تتنازع في المديونية، فان هذه الأخيرة قد نازعت فيها بكل جدية وما تزال تتمسك بذلك، فضلاً عن ان الموضوع يرتكز على طبيعة الطلب وهي الإكراه البدني، وبالتالي فان اسباب استئناف العارضة لها ما يبررها، مما يتعين الاستجابة لها ورد جميع دفعات المستأنف عليها والحكم وفق طلب العارضة. وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/05/17، تقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/05/31.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه. وحيث إنه خلافاً لما أثارته الطاعنة فإنه وعملاً بمقتضيات الفصل الأول من القانون رقم 30.06 المعدل والمتمم لأحكام الظهير الشريف رقم 18-60-305 الصادر في 20 فبراير 1961 بشأن استعمال الإكراه البدني في القضايا المدنية، فان تنفيذ جميع الأحكام أو القرارات النهائية الصادرة بأداء مبلغ مالي يمكن ان يتابع عن طريق الإكراه البدني، وبالتالي فإن المغرب وإن صادق على الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان المؤرخة في 1966/12/12 المحتج بها من طرف الطاعنة، إلا ان

مقتضيات ظهير 20 فبراير 1961 المتعلق باستعمال الإكراه البدني في القضايا المدنية والمعدل بمقتضى القانون أعلاه لا زال ساري المفعول ولم يصدر أي قانون يقضي بإلغائه، و يتعين لأجله تأييد الحكم فيما قضى به ورد الاستئناف بخصوصه .

وحيث إنه يتعين إبقاء الصائر على عاتق الطاعنة اعتبارا لما آل اليه طعنها .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/02.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين مؤسسة *****، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

- السيد *****.

عنوانه ب:

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/26.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت مؤسسة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/06/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/01 تحت عدد 1876 ملف عدد 2021/8209/309 و القاضي في الشكل : بقبول الطلب و في الموضوع : الحكم على المدعى عليهما بأدائهما للمدعية تضامنا مبلغ 543.214,88 درهم (خمسائة و ثلاثة و أربعون ألف و مائتان و أربعة عشر درهما و ثمانية و ثمانون سنتيما) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل و تحميلهما الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف, مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا, صفة واجلا واداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء الذي تعرض من خلاله أنها سبق أن أبرمت مع المدعى عليها عقدي قرض وتأجير مفصلين كالآتي:

- الأول تحت عدد 019991 مؤرخ في 2017/10/27 قصد كراء جرار ايفكو المسجل تحت عدد WW057871 وان العارضة أدت ثمنها لشركة أطلس والمتمثل في مبلغ 1.020.000,00 درهم.

- الثاني تحت عدد 020238 مؤرخ في 2017/06/22 قصد كراء ناقلة سكودا أكتافيا مسجلة تحت عدد WW117641 وان العارضة أدت ثمنها لشركة المكزية الشريفة والمتمثل في مبلغ 215.104,00 درهم.

وانه بمقتضى الفقرة الأولى من الفصل 5 من الشروط العامة للعقد فإن الناقلة هي في ملكية العارضة التي قامت بكرائها للمدعى عليها مقابل واجبات كرائية تؤدي بأقساط شهرية وأن المدعى عليها توقفت عن أداء واجبات

الكراء وتخلذ بذمته لحد الساعة مبلغ 1.092.888,96 درهم كما يتجلى ذلك من كشف الحساب وأن العارضة سبق لها ان استصدرت حكمين قضيا باسترجاع الناقلتين وان السيد ***** قد قبل بأن يضمن الشركة المذكورة في تأدية كل ما يترتب في ذمتها لفائدة الشركة العارضة كما يتجلى من عقد الضمان وأن كل المحاولات التي بذلت مع المدعى عليها قصد استخلاص الدين قد باءت بالفشل بما فيها الإنذار الموجه إليها و انه تطبيقا لمقتضيات المادة 15 من العقدة فإن العقد يفسخ بمجرد الإخلال بإحدى الالتزامات المنصوص عليها في العقد كما أن المبلغ الاجمالي للعقد يصبح حالا بأكمله لذلك تلتمس العارضة الحكم على المدعى عليهما بأن يؤدي بصفة تضامنية للعارضة مبلغ 1.092.888,96 درهم مع الفوائد القانونية والصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

و بناء على الأمر التمهيدي عدد 1741 الصادر عن هذه بتاريخ 2021/09/28 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد بن عسيلة.

و بناء على إدلاء نائب المدعي بمذكرة بعد الخبرة بجلسة 2022/02/08 جاء فيها أنه تنفيذا للمهمة المأمور بها انجز السيد الخبير المهمة المسندة اليه خالصا إلى أن مبلغ الدين الذي بقي عالقا بذمة المدعي عليها ينحصر في 669.361,05 درهم وأنه بالرغم من كون ما توصل اليه السيد الخبير يقل بكثير عن مبلغ الدين الحقيقي فان الشركة المدعية لتلافيا منها لأي تطويل في المسطرة تلتمس المصادقة على ما جاء في تقرير الخبرة ، ملتزمة المصادقة على تقرير الخبرة والاستجابة لكل مطالب العارضة وملتمساتها .

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة ان ما اعتمدته المحكمة التجارية لا يركز على أي أساس ذلك ان دين العارضة معضد بواسطة كشوفات حسابية والتي تعتبر من بين وسائل الاثبات المعتمدة قانونا وفق ما يقضي بذلك مدونة التجارة ، و ان السيد الخبير وحدد مبلغ الدين في 666.361,00 درهم فان الشركة العارضة وتلافيا منها لاي تطويل في المسطرة فانها التمسست المصادقة على ما جاء فيها ، وان المحكمة التجارية بالرغم من ذلك فانها خالفت ما توصل اليه السيد الخبير وقامت بتحديد مبلغ الدين في 543.214,88 درهم بدون مبرر ، و ان المحكمة التجارية لم تقم باحتساب فوائد التأخير التي حددها السيد الخبير والمنصوص عليها في عقد القرض ، و ان العقد شريعة المتعاقدين وفق ما يقضي بذلك الفصل 230 من ق ل ع، ملتزمة شكلا قبول الاستئناف وموضوعا تأييد الحكم الابتدائي المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 666.361,05 درهم وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

وارفقت المقال بنسخة الحكم المستأنف.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2022/12/26 في الملف جواب القيم, فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/01/02.

التعليق

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المستأنف عدم ارتكاز على اساس قانوني, بعله ان دين الطاعنة ثابت بمقتضى كشوف حساب, وان محكمة البداية لم تقم باحتساب فوائد التأخير بالرغم انها محددة من قبل الخبير. وحيث صح ما عابته الطاعنة, ذلك انه بالاطلاع على تقرير الخبير يلفى ان الخبير اشار الى فوائد التأخير الناتجة عن عقدي الائتمان الايجاري محددة في مبلغ 134.583,83 درهم عن العقد رقم 01991 ومبلغ 27.043,66 درهم عن العقد رقم 020238 , والتي تجد سندها القانوني في البند 4 من عقد الشروط العامة والذي يحيل على عقد الشروط الخاصة وبالاطلاع على هذا الاخير يتضح ان القسط الواجب ادائه مع الفوائد محدد في 19.822,24 درهم, مما يبقى معه الحكم الذي قام بخصم المبالغ المذكورة في غير محله, ويتعين تأييده مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 666.361,05 درهم , وتحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وغيابيا بقيم في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: باعتباره, وتأيد الحكم المستأنف, مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به الى 666.361,05 درهم , وتحميل المستأنف عليها الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/02.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

- السيد *****.

عنوانه ب:

تنوب عنهما الشركة المدنية المهنية للمحاماة المنصوري - رجال بهيئة مراكش.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

ينوب عنها الاستاذ العراقي نورالدين حسيني 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 2022/12/26.

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ج ل ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/08/22 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/15 تحت عدد 6502 ملف عدد 2022/8201/4082 و القاضي في الشكل بقبول الطلب و في الموضوع : بأداء المدعى عليهما على وجه التضامن لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ : (85.402,39) خمسة وثمانون ألف وأربعمائة إثنان درهما وتسعة وثلاثون سنتيما عن أقساط الإيجار مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم إلى غاية تاريخ التنفيذ وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في المدعى عليه الثاني الكفيل وبتحميلهما الصائر تضامنا وبرفض باقي الطلبات

وحيث انه لادليل بالملف على تبليغ الطاعنين بالحكم المستأنف, مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا واداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه بأنها دائنة للمدعى عليها الأولى بما مبلغه 85.40239 درهم كما هو مثبت من خلال كشف الحساب وعقد القرض وأن المدين لم يؤد الأقساط المتخلدة بذمته رغم الإنذار الموجه له في نفس الموضوع والذي بقي بدون مفعول وأن المدعى عليه الثاني يعتبر ضامنا للمدعى عليها الأولى كما هو مضمن بالفصل الأول من العقد القرض وأن الفصل 25 من عقد القرض يمنح الاختصاص القضائي لهذه المحكمة للفصل في كل نزاع يمكن أن ينشأ بين الأطراف وأن العارضة تلجأ إلى المحكمة من أجل تمكينها من سند تنفيذي تستطيع بموجبه إجبار المدين على أداء مبلغ 85.402,39 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب لأجله فإن العارضة تلتمس الحكم على المدعى عليها بأدائهما تضامنا فيما بينما لها مبلغ 85.402,39 درهم الذي يمثل أصل الدين مع الفوائد

القانونية ابتداء من تاريخ الطلب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون أية ضمانات وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الضامن في الأقصى وتحميل المدعى عليهما الصائر وأرفقت مقالها بكشف حساب وبعقد العرض المسبق للقرض وبعقد الكفالة الشخصية التضامنية وبرسالتني إنذار

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته الجهة الطاعنة للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه جاء خرقاً للمقتضيات القانونية المنصوص عليها في المادة 27 من قانون المسطرة المدنية وكذا مقتضيات المادة 111 و 151 و 202 من قانون رقم 31.08 ، و أن المحكمة التجارية مصدرة الحكم المطعون فيه خالفت مقتضيات الفصل 27 من ق،م،م الذي ينص على أنه يكون الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي او المختار للمدعى عليه، و أن الموطن الحقيقي والمقر الاجتماعي للعارضة هو المشار اليه بسجلها التجاري الكائن بعمارة عثمان الطابق الأرضي شقة 2 حي يوسف بن تاشفين مراكش ، و أن مقتضيات المادة 111 من قانون 31.08 تنص على أنه يجب ان تقام الدعاوى للمطالبة بأداء المديونية الناجمة سواء عن عقد القرض او عقد الايجار المقرون بوعد بالبيع او مع خيار الشراء امام محكمة موطن محل إقامة المقترض ، و أن مقتضيات المادة 202 من القانون 31.08 فإنها تنص على أنه " في حال وقوع نزاع بين طرفي عقد، فإن المحكمة تكون هي محكمة موطن المقترض وذلك بالرغم من وجود شرط مخالف ، وان التدابير والمقتضيات المنظمة للعلاقة بين المستهلك والمورد او المؤسسة المقترضة هي من النظام العام لا يجوز للأطراف الاتفاق على ما يخالفها ، و ان مقتضيات المواد 111 و 151 والمادة 202 هي مقتضيات قانونية من النظام العام لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها ، و أن عقد قرض بيع السيارة بالسلف يعتبر عقد قرض استهلاكي، وبالتالي فهو خاضع لمقتضيات قانون 31.08، و أنه تبعا لذلك تكون المحكمة التجارية بمراكش التابع لها دائرة نفوذ المقر الاجتماعي للشركة هي المختصة للبت في النزاع استنادا الى المادة 202 من قانون حماية المستهلك والتي تمنح الاختصاص لمحكمة موطن المستهلك ومقتضياتها من النظام العام، لأجله سيطلب للمحكمة الحكم بإلغاء الحكم المستأنف الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء وإحالة النزاع على المحكمة التجارية بمراكش للاختصاص ، وان العارضة تدفع بخرق مقتضيات عقد القرض في الشق المتعلق بشرط التسوية الودية قبل اللجوء الى القضاء ، و أن العارضة تنعى عن الحكم التجاري المطعون فيه ان المستأنف عليها خرق مقتضيات عقد القرض في الشق المتعلق بشرط اللجوء الى التسوية الودية قبل عرض النزاع على القضاء استنادا الى مقتضيات المادة 433 والفقرة الثانية من المادة 435 من مدونة التجارة، و و تنعى مقتضيات المادة 433 من مدونة التجارة على أنه تنص عقود الائتمان الايجاري تحت طائلة البطلان على الشرط التي يمكن فسخها تجديدها بطلب من المتعاقد المكترى أنها تتضمن تلك العقود كيفية التسوية الودية للنزاعات الممكن حدوثها في المتعاقدين ، و تنص كذلك مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 435 من المدونة أعلاه على أنه لا يلتجئ الى المسطرة موضوع الفقرة الأولى الا بعد استفاد كل

الوسائل الودية المشار إليها في المادة 433 لانتهاء النزاع ، و ان عقد القرض المدلى به من طرف المستأنف عليها يتضمن شرط التسوية الودية قبل اللجوء الى القضاء ، و ان لجوء المستأنف عليها مباشرة الى القضاء دون احترام وسلوك مسطرة التسوية الودية المشار إليها في عقد القرض فيه مخالفة للمقتضيات المذكورة ولمقتضيات العقد المبرم بين الطرفين يجعل الدعوى سابقة لأوانها وغير مقبولة من الناحية الشكلية، أنه من باب التحفظ والاحتياط وليس من باب الإقرار القضائي بصحة الدعوى شكلا ومسطريا ولا من حيث من اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء محليا للبت في النزاع فإن العارضين يناقشون موضوع الدعوى كالاتي : ان العارضين ينازعون منازعة جدية في كشف الحساب المدلى به من طرف المستأنف عليها الذي هو من صنعها ولا يتضمن البيانات الإلزامية المنصوص عليها بمدونة التجارة أو بدوريات ومنشورات والي بنك المغرب ، و ان الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة التجارية موضوع الطعن بالاستئناف أسس وبني على وقائع غير صحيحة وأسس على كشف حساب لا يتضمن البيانات القانونية وجاء خلافا لمقتضيات المادتين 491 و 496 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 1993/07/06 المتعلق بتنظيم نشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها ، و أن كشف الحساب المدلى به من طرف المستأنف عليها ستلاحظ المحكمة أنه من صنعها، ولا يتضمن بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية حسابها، ناهيك ان المستأنف عليها أنكرت على المحكمة كونها قامت باسترجاع السيارة موضوع عقد قرض السيارة وقام بتفويتها دون أن تقوم بخصم مبلغ بيع السيارة من الدين الذي بقي بدمتها ، كما أنها لم تشر تبعا لذلك بكشف الحساب لمصدر الدين ولا مقداره الحقيقي استنادا لدورية والي بنك المغرب ولمقتضيات المواد 491 و 496 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 1993/7/6 المتعلق بتنظيم نشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها ، و أن لا يمكن للمحكمة أن تؤسس لحكمها المطعون فيه استنادا لكشف حساب منازع فيه منازعة جدية من قبل العارضة، ملتزمة شكلا قبول المقال وموضوعا بإلغاء الحكم المطعون فيه والحكم من جديد بعدم الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وإحالة النزاع على المحكمة التجارية بمراكش وإلغاء الحكم المطعون فيه والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى واحتياطيا بأجراء خبرة حسابية بنكية وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وارفقت المقال بنسخة من الحكم موضوع الطعن وكشوفات التحويلات البنكية المؤداة من العارضة للمستأنف عليها ونسخة من السجل التجاري للعارضة.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/11/14 جاء فيها:

- فيما أثير بشأن تطبيق مقتضيات المواد 111 و 151 والمادة 202 من قانون حماية المستهلك:

ان المستأنفة تمسكت بأن الموطن الحقيقي المتواجد بها مقرها الاجتماعي هو مدينة مراكش باعتبار سجلها التجاري الكائن بنفس المدينة ملتزمة القول والحكم بإلغاء الحكم المستأنف وإحالة النزاع على المحكمة التجارية بمراكش للاختصاص ، و أن المحكمة التجارية تبقى مختصة للبت في أي نزاع يعرض بين التجار وبين هؤلاء وغيرهم وأن

الاختصاص المكاني ليس من النظام العام، وعلى خلاف ما عرضته المستأنفة فإن الفصل 25 من الشروط العامة لعقد القرض نصت على كون الاختصاص المكاني يعود لمحاكم الدار البيضاء في حالة نشوب أي نزاع بين الطرفين وبذلك تبقى مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود هي واجبة التطبيق بالنسبة للملف موضوع النزاع مادام أن العقد شريعة المتعاقدين وأنه في حالة الخلاف بين الطرفين فيتم اللجوء إلى الاحتكام إلى بنود عقد القرض ، و على خلاف ما عرضته المستأنفة التي تتجاهل مقتضيات شروط العقد الموقع عليها من طرفها والتمسك بادعاءات باطلة مخالفة لما تم التعاقد بشأنه وذلك وفق ما ورد في الفصل 25 من عقد القرض ، و بذلك وجب رد مزاعم المستأنفة في هذا الإطار لبطلانه والقول باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الطلب خاصة وان حكما صادراً في الموضوع عن هذه المحكمة أكد على هذه القاعدة ورد مزاعم المستأنفة وفق ما يلي: دفع المدعى عليهم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء مكانيا للبت في النزاع لكون مقر المدعى عليها الأولى وعنوان المدعى عليه الثاني بمدينة مكناس ، ولئن نص الفصل 27 من قانون المسطرة المدنية على أن ينعقد الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، فإن ي لا يعد من النظام العام ويجوز للأطراف الاتفاق على تعيين محكمة معينة للنظر في النزاعات الناشئة بينهم، و وأن اختصاص هذه المحكمة محليا قائم استنادا للمادة 25 من عقود القرض المدلى بها والتي نصت جميعها على إسناد البت في النزاعات المتعلقة بتفسير أو تنفيذ العقود التي قد تنشأ بين الطرفين لمحاكم الدار البيضاء، ومن تم يبقى الدفع المثار على غير أساس سليم ويتعين رده والتصريح باختصاص هذه المحكمة محليا للبت في النزاع ، و تبعا لذلك فإن المستأنفة تخضع لأحكام الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ولأحكام مبدأ سلطان الإرادة ، و أن المستأنفة لا يمكنها بتاتا الاستفادة من احكام قانون حماية المستهلك لكونها ليست بشخص مستهلك وفق مقتضيات المادة 2 من قانون رقم 31.08 كما أن القرض محل النزاع منح للمستأنفة من طرف العارضة لممارستها التجاري وليس قرضاً استهلاكياً، وتبعا لذلك يتعين رد مزاعم المستأنفة والحكم باختصاص المحكمة التجارية للبت في الطلب وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى.

- فيما أثير بشأن سلوك مسطرة التسوية الوالية :

وانه وعلى خلاف ما عرضته المستأنفة فان العارضة سلكت مسطرة التسوية الودية بمعيتها لأداء ما بذمتها وذلك ثابت من خلال الوثائق المستدل بها من طرف العارضة ضمن مقالها الإفتتاحي والتي تضمنت ارفاقها بما يفيد انذارها بالأداء بعنوانها الوارد بالمقال الإفتتاحي تبليغا وفق الشكليات المتطلبة قانونا وبالتالي فان لا يمكن محاسبة العارضة بتصرفات المستأنفة المجانية بالقول بانها لم تتوصل برسالة التسوية الودية والحال ان المقال الإفتتاحي مرفق برسالتين انذاريتين الى المستأنفة موجهة لها عبر البريد المضمون، وان المستأنفة تمارس اسلوب التسوية لا غير الأمر الذي يتعين معه رد مزاعم هذه الأخيرة في هذا الإطار لبطلانها.

نازعت المستأنفة في كشف الحساب على اعتبار انه من صنع يد العارضة وأنها استرجعت السيارة وقامت بتقويتها ولم تقم بخصم مبلغ بيع السيارة من الدين الذي بقي بذمتها ملتزمة إلغاء الحكم المطعون فيه والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطياً الأمر بإجراء خبرة حسابية ، و أنه يجوز العارضة كدائنة سلوك جميع المساطر القانونية في مواجهة المستأنفة لاستيفاء دينها المترتب بذمتها ، وأن الدعوى محل النزاع قائمة على اساس عقد القرض وكشف الحساب المفصل بمجموع الإستحقاقات العالقة بذمة المستأنفة التي التزمت بمقتضى العقد باداء الإستحقاقات الشهرية داخل الأجل المتفق عليه بدون أي تماطل او تاخير وانه في حالة عدم اداء ثلاثة استحقاقات شهرية متتالية يكون من حق العارضة المطالبة بمجموع المديونية ومعاينة فسخ العقد بكيفية تعسفية من طرف الطالبة التي اخلت بالتزاماتها التعاقدية، وانه وعلى خلاف مزاعم المستأنفة فإن وجه الإخلال في التزاماتها التعاقدية ثابت لتخلفها عن الأداء ووفق مقتضى كشف الحساب الذي ثبت توقف المستأنفة عن أداء الأقساط المتفق عليها بشأن عقد القرض محل النزاع ، و أن الأداء يثبت بالحجة والبرهان وليس بمحض الافتراض والبهتان وأن المستأنفة تتقاضى بسوء نية بمحاولتها مغالطتها للمحكمة بوقائع غير صحيحة للقول ببراءة ذمتها من أقساط القرض محل النزاع والحال أن كشف الحساب المستدل به في إطار الملف موضوع الدعوى يبين بشكل تفصيلي مجموع الأقساط الشهرية التي توقفت المستأنفة عن أدائها ومجموع الدين العالق بذمتها، و أنه بمقتضى المادة 492 من مدونة التجارة والمادة 106 من ظهير 1993/7/6 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان فإن كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها الإثباتية في الميدان التجاري وعلى من يدعي العكس إثباته ، و أن دين العارضة هو دين ثابت بمقتضى عقد القرض المبرم بمعية المستأنفة وكذلك كشف الحساب المفصل المستخرج من الدفاتر التجارية للعارضة الممسوكة بانتظام والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارها حجة لإثبات المديونية في الميدان التجاري وذلك وفق القرارات المتعددة الصادرة على مختلف محاكم المملكة ، وانه وفق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود فان : الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا او في الحالات المنصوص عليها في القانون ، و أن ملف النزاع خال من أي وثيقة تفيد وفاء المستأنفة بما التزمت به بموجب عقد القرض وفق مقتضيات الفصل 319 من قانون الالتزامات والعقود ، و انه وفق الفصل 19 من مدونة التجارة: يتعين على التاجر أن يمسك محاسبة طبقاً لأحكام القانون رقم 9.88 المتعلق بالقواعد المحاسبية الواجب على التجار العمل بها الصادر بتنفيذه الظهير 1.92.138 ، و إذا كانت تلك المحاسبة ممسوكة بانتظام فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بتجاريتهم، وانه بتفحص وثائق الملف، فإن قيمة الأقساط المترتبة في ذمة المستأنفة ثابتة وفق كشف الحساب المستدل به الذي يوضح بشكل جلي مجموع الأقساط المتخذة بذمة المستأنفة بعد خصم جميع الأداءات ، و أن المستأنفة استنتجت بأن مديونيتها منبثقة من عقد القرض المبرم بمعية الشركة العارضة

والتي لم تنازع في مضمونه بأي شكل من الأشكال، مما يعتبر بذلك إقرار بصحة الالتزامات المتعاقد بشأنها ، و ان دين العارضة هو دين ثابت بمقتضى عقد القرض وكذلك بمقتضى الكشف الحسابية المفصلة المستخرجة من دفاتر التجارية للعارضة الممسوكة بانتظام والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارها حجة لإثبات المديونية في الميدان التجاري وذلك وفق القرارات المتعددة الصادرة على مختلف محاكم المملكة، وأن المستأنفة تمارس أسلوب التسويق عند مطالبتها بإجراء خبرة حسابية عن طريق عرض وقائع ومعطيات غير صحيحة ومخالفة تماما لمقتضيات الفصلين 399 و 400 من قانون الالتزامات والعقود ، و ان الذمة العامة تبرأ إلا بالأداء وحصول الوفاء ، وأن المستأنفة عجزت عن الإدلاء بما يفيد براءة ذمته من مبلغ الدين المسطر بالمقال الافتتاحي ما دام أن دين العارضة ثابت بمقتضى عقد القرض والكشف الحسابية، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل المستأنفة الصائر.

وارفقت المذكرة بنسخة من رسالتي الإنذار بالأداء .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2022/12/26 الفى بالملف مذكرة للاستاذ العراقي، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/01/02.

التعليل

حيث تعيب الجهة المستأنفة على الحكم المطعون فيه انه جاء خارقا لمقتضيات المادة 111 و 202 من قانون حماية المستهلك ذلك ان دعوى الاداء الناجمة عن عقد القرض يتعين ان تقام امام محكمة موطن محل اقامة المقترض، وكذا عدم سلوك المستأنف عليها لمسطرة التسوية قبل اقامة الدعوى.

وحيث انه خلافا لما ورد في السبب فالثابت ان المستأنفة الاولى تتخذ شكل شركة تجارية وبالتالي فان قانون حماية المستهلك لا يسري عليها، ولا يحق لها التمسك بمقتضياته كما ان طرفي الخصومة اتفقا على اسناد الاختصاص لمحاكم الدارالبیضاء وفق ما نص عليه البند 25 من عقد القرض.

وحيث انه بخصوص ما اثير حول عدم سلوك مسطرة التسوية، فيتعين الرد انه خلافا لما دفعت به الطاعنة فهذه الاخيرة سلكت مسطرة التسوية وذلك بتوجيه المستأنف عليها لانذارين عن طريق البريد المضمون مع الاشعار بالتوصل، علما انه لا حاجة لسلوك مسطرة التسوية وفق الاجراءات المنصوص عليها في الفصل 433 و 435 من ق م م لانها تخص النزاعات الناشئة عن عقد الائتمان الايجاري في حين ان العقد الرابط بين الطرفين يندرج ضمن عقود القرض التي تخضع للقواعد العامة للالتزامات.

وحيث انه بخصوص ما اثير حول حجية كشف الحساب المستدل بها من قبل المستأنف عليها، وكونها لا تتضمن البيانات الالزامية المنصوص عليها بمدونة التجارة وبدوريات ومنشورات والى بنك المغرب، فيبقى في غير محله،

على اعتبار ان الكشف التي يتعين اعدادها وفق دورية والي بنك المغرب والتي تتضمن سعر الفوائد وكيفية احتسابها ومبلغها هي المعدة لاثبات الدين الناتج عن الحساب الجاري بالاطلاع , اما وان القرض موضوع الدعوى يتعلق بعدم اداء اقساط القرض فانه يكفي الاستدلال بكشف يتضمن الاقساط غير المؤداة وتاريخها والرأسمال المتبقي وهوية المقرض والمقرض.

وحيث انه امام عدم اثبات الطاعة لاداء جزء من الاقساط بحجة مقبولة، فان ملتزم اجراء خبرة حسابية يبقى في غير محله، مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف، و تحميل الطاعة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا حضوريا في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بره، وتأيد الحكم المستأنف، مع تحميل الطاعنة الصائر.

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

کاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم : 95
بتاريخ : 2023/01/04
ملف رقم :
2022/8222/4662



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/01/04

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارا.

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

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

الكائن مقرها الاجتماعي آسفي.

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة آسفي.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين شركة ***** ش.م.م. في شخص رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي

تنوب عنها الأستاذتان بسمات الفاسي فهري وأسماء العراقي الحسيني المحاميتان بهيئة الدار

البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/21.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة نصيف كارز دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/08/17 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 6966 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/28 في الملف عدد 2022/8402/933 القاضي بأدائها لفائدة المستأنف عليها تضامنا مبلغ 236.298,61 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحملها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبة أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية شركة ***** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها الأولى بمبلغ 491.298,61 درهم ناتج عن استفادتها من قروض وإخلالها بالتزاماتها التعاقدية وتوقفها عن أداء أقساط القرض حسب الثابت من كشوف حساب الموقوفة في 2021/10/18، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمتها قبل المدعى عليه الثاني منحها كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة، وأنه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معهما قصد حثهما على الأداء باءت بالفشل بما في ذلك رسالتي الإنذار الموجهة إليهما مشيرة إلى أن الفصل 12 من عقد القرض نص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط القرض حل أجله، فإن الدين بأكمله سيصبح حالا، والتمست الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدتها مبلغ 491.298,61 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ صدور الحكم وكذا مبلغ 10.000,00 درهم كتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل والصائر والإكراه البدني في الأقصى في مواجهة الكفيل.

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة تعقيبية مرفقة بمحضر تسلم سيارة بجلسة 2022/04/26 جاء فيها أنها تتنازع في صحة المبلغ المطلوب به، وأن الفواتير المدلى بها لا يمكن الأخذ بها، لأنها من صنع المدعية التي استرجعت السيارة من نوع لوكان المسجلة تحت رقم WW204884 والتي أصبحت تحمل رقم 54-أ-40132، كما أن قيمة السيارة رغم الاسترجاع

فانها لازالت تطالب بها، ملتزمة لذلك إسناد النظر من حيث الاختصاص والشكل، رفض الطلب موضوعا واحتياطيا الأمر بإجراء محاسبة.

وبعد تبادل باقي المذكرات واستيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الحكم الابتدائي خرق القانون ومنعدهم التعليل، بحيث استبعدت محكمة الدرجة الأولى دفعاتها المتعلقة باستبعاد الوصولات والفواتير المدلى بها من طرف المستأنف عليها، وبتطبيق بنود الاتفاق وإجراء خبرة، دون أن تعلل سبب ذلك، وأن عدم الجواب عليها وعن سبب رفضها يشكل خرقا للقانون ولحقوق المستهلك، وبما أن الاستئناف يعيد نشر الدعوى من جديد، فإنها تلتزم الإذن لها بإجراء خبرة قضائية من استعدادها أداء مصاريفها متى تم الاستجابة للطلب. بالإضافة إلى أن المستأنف عليها ومباشرة بعد الحكم استرجعت السيارة أخرى من نوع رنو كليو وذلك ثابت من خلال محضر الاسترجاع، كما أنها أشعرت بأنها قد تم بيعها بالمزاد العلني بمبلغ 90.000 درهم دون أن تتمكن من الحضور أو الاطلاع على وثائق ومحضر البيع، ملتزمة خصم مبلغ 90.000.00 درهم من المبلغ المحكوم ابتدائيا، وبالتالي تصبح مدينة للمستأنف عليها فقط بمبلغ 146.298,61 درهم، لهذه الأسباب تلتزم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضي به وبعد التصدي وبعد الاطلاع على محضر الاسترجاع والبيع بالمزاد العلني تخفيض المبلغ إلى 146.298,61 درهم. واحتياطيا الاستجابة لها بخصو الأمر تمهيدا بإجراء خبرة قضائية غايتها دراسة وضعيتها لدى المستأنف عليها إعمالا لقانون حماية المستهلك.

وبجلسة 2022/10/11 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبتيها بمذكرة جوابية جاء فيها أن مزاعم المستأنفة لا أسا لها من الصحة ولا يمكن الركون إليها، لكون الحكم المطعون فيه صادف الصواب فيما قضي به، إذ جاءت تعليقاته سليمة جملة وتفصيلا وتستند على أسا لا من حيث القانون أم الواقع، مما تكون معه مزاعمها غير قائمة على أسا سليم لا من حيث الواقع ولا من حيث القانون، وبالتالي يكون الحكم الابتدائي جاء مصادفا للصواب معللا بصفة صائبة. ومن جهة أخرى، فإن ما أثارته المستأنفة لا يركز على أسا قانوني وغير مؤسس، ذلك أنه استنادا إلى مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة، والمادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.93.147 الصادر في 15 من محرم 1414 (6 يوليوز) المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها، والمادة 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بنشاط مؤسسات الائتمان ومراقبتها، فإن الكشف الحسابية المنجزة من طرف العارضة باعتبارها مؤسسة ائتمان مستوفية لسائر الشروط المتطلبة قانونا على اعتبار انها مستخرجة من دفاترها وسجلاتها الممسوكة لديها بانتظام، وبالتالي فإن المنازعة في الكشف الحسابية تبقى منازعة سلبية لا أسا لها من الصحة، ما دام أنها تضمنت جميع الشروط

المتطلبة قانونا، علما أن المنصو □ عليه قانونا والمكر □ قضاء أن الكشوف الحسابية الصادرة عنها تتوفر على قوة إثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون المتعلق به الكشف انه نازع في البيانات والتقيدات التي يتضمنها، وهكذا تكون الكشوف الحسابية التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفية التي يحددها بنك المغرب في الميدان القضائي باعتبارها وسائل إثبات بين المؤسسات وزبنائها، كما أن الكشوف الحسابية المدلى بها بغض النظر عن كونها لا تتعلق بحساب ودائع وإنما بحساب قرض مسدد باستحقاقات قارة، فإنها تقيد جميع الأقساط الحالة الغير المؤداة و الفوائد الناتجة عنها والرأس المال المتبقى من القرض بتاريخ تطبيق شرط الحلول العقدي اثر توقف المدينة عن أداء الأقساط في أجلها وهذه الأخيرة لم تقدم أي إثبات يفيد منازعتها فيما هو مقيد بكشوف الحساب وذلك بإثباتها أداء الأقساط الحالة المطالب بها، مما تبقى معه مزاعمها مردودة عليها، وهو نفس الاتجاه الذي سارت عليه محكمة النقض. فضلا عن أن المستأنفة اكتفت بالمنازعة السلبية في الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف العارضة ولم تدل بما يخالف مضمونها أو حتى تبيان البيانات الواجب توفرها في الكشوفات الحسابية والتي لم تتقيد بها العارضة، مما يجعل دفعها في هذا الإطار عديم الأسا □ ومستوجب لعدم الالتفات إليه، وبالتالي تأسيسا على كل ما سبق تكون معه مزاعم المستأنفة على غير أسا □. بالإضافة إلى أنه من المقرر قانونا وقضاء وفقها أن الخبرة تعد وسيلة للتحقيق وإعداد الحجج وإن المحكمة لا يمكنها أن تعد الحجج للأطراف المتنازعة، كما انه لا يجوز بتاتا المطالبة بتعيين خبير إلا إذا كان الأمر يتعلق بالتعجيل في مسألة تقنية، وأن المحكمة لا تصنع الحجج للأطراف وإنما تبني أحكامها على البيئة واليقين والحجج المقدمة لها من الطرفين، وهذا ما لم تقم به المستأنفة في جميع محرراتها، وبذلك تكون المديونية اتجاه الطاعنين ثابتة بمقتضى كشوف الحساب الموقوفة في 2022/11/05 التي لم يتم إثبات ما يفيد أداء الأقساط الواردة بها، أنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات، وبالتالي فإن العارضة تؤكد أن مزاعم المستأنفة قد خالفت مقتضيات الفصل 399 من قانون الالتزامات والعقود لعدم إدلاء المستأنفة بأية حجة على مزاعمها، والأكثر من ذلك فالمستأنفة تحاول جاهدة نقل عبئ الإثبات على عاتق العارضة دون وجه حق علما أنها لم تدل بأية حجج كافية حتى يمكن مسايرتها في ادعاءاتها. وبخصو □ الدفع المتعلق باسترجاع السيارة من نوع رونو كليو الثابت من خلال محضر الاسترجاع المدلى به من قبل المستأنفة، فإنه لئن أدلت المستأنفة بمحضر الاسترجاع فإنها لم تدل بما يفيد البيع المزعوم مما يجعل مزاعمها مجردة من أي إثبات، مما تكون معه مزاعم المستأنفة غير ذي أسا □ مما يجدر معه ردها وتأبيد الحكم الابتدائي فيما قضى به وترك الصائر على عاتق رافعه.

وبجلسة 2022/11/01 أدلت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة تعقيبية مرفقة بمحضر بيع سيارة عن طريق المزاد العلني، جاء فيها أنه تأكيدا لما جاء بمقالها الاستئنافي الرامي إلى تعديل الحكم الابتدائي بشأن المبالغ فإنها ونفيا لما زعمت المستأنف عليها بمحضر بيع السيارة التي تم بيعها

بمبلغ 91.300 درهم، حسب محضر البيع، مما صح معه ما نعتة العارضة على الحكم الابتدائي، ملتزمة الإشهاد لها بمذكرتها التعقيبية، وتمتيعها بما جاء بمقالها الاستثنائي وخصم مبلغ 91.300 درهم من المبلغ الإجمالي.

وبناء على ملتزم الإدلاء بما يفيد استرجاع سيارة نوع رونو مسجلة تحت عدد 39886154 والتي أكدت فيها ما جاء بمذكرتها التعقيبية، وأنها تدلي بمحضر استرجاع سيارة ثانية من نوع لوكان تحت رقم 39886154 في إطار استرجاع ودي بين العارضة والمستأنف عليها، ملتزمة في الأخير الإشهاد لها بمذكرتها التعقيبية المدلى بها وإمهالها أجل إضافيا من أجل الادلاء بمحضر بيع السيارة المسترجعة بمقتضى المحضر المدلى به.

وبجلسة 2022/12/06 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة مع تخفيض الطلب جاء فيها أن مزاعم الطاعنين لا تركز على أسا سليم، على اعتبار أن الطاعنة تمسكت بكون الطاعنة قد استرجعت السيارة من نوع رونو كليو التي تم بيعها بالمزاد العلني بمبلغ 91.300,00 درهم، كما انها أيضا استرجعت سيارة ثانية من نوع لوكان تحت عدد 54 أ 39886 ملتزمة الإشهاد لها على ذلك، وبالفعل، بخصوص القرض عدد 74886160 الذي يتعلق بالسيارة من نوع رونو كليو مسجلة تحت عدد WW164875 (حاليا 54 أ 40130) فقد تم بيعها بالمزاد العلني بتاريخ 2022/07/02 بمبلغ 83.000,00 درهم وليس 91,300 درهم، مثلما تزعم الطاعنة كما يتجلى ذلك من المحضر المدلى به طيه وشهادة البيع، وبخصوص القرض عدد 74890030 الذي يتعلق بالسيارة من نوع داسيا المسجلة تحت WW164875 (حاليا 54 أ 40130) فقد تم بيعها بالمزاد العلني بتاريخ 2022/10/17 بمبلغ 57.000 درهم كما يتجلى ذلك من المحضر المدلى به طيه وشهادة البيع، ورغم ذلك فإن هذا لا يدل على إخلائها بزمها بشكل نهائي على اعتبار أن المبلغ المتبقي المطالب به هو 236.298,61 درهم باعتباره الدين المتخذ بزمها عن القروض التي استفادت منها بالإضافة إلى الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وتبعاً لذلك، يجدر خصم مبلغ 83.000,00 درهم ومبلغ 57.000,00 درهم من المبلغ الأصلي المطالب به وهو 236.298,61 درهم، ليكون المبلغ المتبقي بزمة الطاعنة هو 96.298,61 درهم. وحول عدم منازعة الطاعنة في المديونية الثابتة في حقها، فإنها لم تنازع فيها بمقتضى عقد القرض وكشوف الحساب المتمسك بها من قبل العارضة، علماً أن المديونية اتجاهها ثابتة بمقتضى كشوف الحساب الموقوفة في 2022/11/05 التي لم يتم إثبات ما يفيد أداء الأقساط الواردة بها فإنها تكون مقبولة أمام القضاء كوسيلة إثبات، لهذه الأسباب تلتزم الإشهاد لها بتخفيض طلبها الأصلي المطالب به أي مبلغ 236.298,61 درهم وخصم منه منتج بيع السيارة من نوع رونو كليو المسجلة تحت عدد WW164875 (حاليا 54 أ 40130) والمحدد في مبلغ 83.000 درهم، والسيارة من نوع داسيا المسجلة تحت WW164875 (حاليا 54 أ 40130) والمحدد في مبلغ 57.000,00، ليكون المبلغ المتبقي بزمتهما هو 96.298,61 درهم،

بالإضافة إلى الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، والتصريح بكون باقي دفعاتهما تقتقر إلى الجدية ولا تركز على أسس قانوني سليم، والحكم تبعاً لذلك وفق ما جاء في محرراتها.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/21 حضرت الأستاذة العراقية وتم تبليغ الأستاذ الحلاكي بواسطة كتابة الضبط ولم يدل بأي جواب، فنقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/01/04.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسوطة أعلاه.

وحيث إنه خلال سريان الدعوى تقدمت المستأنف عليها أمام هذه المحكمة بطلب تخفيض المبلغ المحكوم به إلى (96.298,61 درهم) بعد خصم منتج البيع .

وحيث إن الثابت حسب وثائق الملف أنه بخصو القرض عدد 74886160 الذي يتعلق بالسيارة من نوع رونو كليو سجلة تحت عدد WW164875 (حاليا 54 أ 40130) فقد تم بيعها بالمزاد العلني بتاريخ 2022/07/02 بمبلغ 83.000,00 درهم وليس 91,300 درهم، حسبما جاء بأسباب استئناف الطاعنة، كما يتضح من المحضر المدلى به من طرف المستأنف عليها وشهادة البيع، وبخصو القرض عدد 74890030 الذي يتعلق بالسيارة من نوع داسيا المسجلة تحت WW164875 (حاليا 54 أ 40130) فقد تم بيعها بالمزاد العلني بتاريخ 2022/10/17 بمبلغ 57.000 درهم كما يتضح من المحضر المدلى به من طرف المستأنف عليها وشهادة البيع الأمر الذي يستدعي خصم مبلغ 83.000,00 درهم ومبلغ 57.000,00 درهم من المبلغ الأصلي المطالب به وهو 236.298,61 درهم، ليكون المبلغ المتبقي بذمة الطاعنة هو 96.298,61 درهم.

وحيث إنه تبعاً لذلك فإنه يتعين اعتبار الاستئناف جزئياً وخفض المبلغ المحكوم به بعد خصم منه منتج بيع السيارتين إلى مبلغ (96.298,61) درهم مع تأييده في باقي مقتضياته .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في (96.298,61) درهم وتأبيده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 98
بتاريخ: 2023/01/04
ملف رقم: 2022/8222/2597



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل الأمر المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/04 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

س مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** ، في شخص مديرها و أعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي

الجايلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذ عبد الرحمان الفقير المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين :ورثة السيد ***** : بشرى لقبهم جميعا ال *****

الكائنين بسيدي

ينوب عنهم الأستاذ التجاني أبنينت المحامي بهيئة بمراكش

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 2022-12-21

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/04/27
تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/02/25 تحت عدد 2038 ملف
عدد 2019/8209/8975 و القاضي في الشكل: بعدم قبول الطلب و تحميل رافعته الصائر .

حيث قدم الاستئناف مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و أجلا و أداء مما يتعين معه قبوله

شكلا

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة شركة ***** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام
المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض بواسطة دفاعها أنها في إطار اختصاصها مولت وأجرت لفائدة المدعى عليه
السيد ***** MR ***** سلف بمقتضى عقد القرض عدد 015507 المؤرخ في 2012/11/23
المصادق على توقيعه من طرف السلطات المختصة مقابل ذلك تعهد والتزم بأداء واجبات الدين وتوابعه عند استحقاقه
وكذلك أقساط التأمين ورسوم الضرائب كما تعهد طبقا لمقتضيات الفقرة الرابعة من البند 15 (15.4) من العقد بإضافة
الفوائد التأخيرية المحددة في 2% في الشهر على المبالغ الحالية و الغير المؤداة وأن المدعى عليه توقف عن أداء الدين
و تخذل بذمته لغاية حصر الحساب بتاريخ 2018/08/27 مبلغ 333.744,67 درهم كما هو مبين في كشف الحساب
المستخرج من دفاتر العارضة التجارية و أن الفقرة 4 من البند 4.6 ينص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من
الأقساط حل أجله فإن الدين بأكمله يصبح حالا بقوة القانون وانها سبق لها سلوك مسطرة التسوية الودية بقيت بدون
جدوى و تقدمت الى القضاء الاستعجالي قصد لمعينة فسخ العقد صدر فيها الامر عدد 2675 ملف عدد
2017/8104/2342 بتاريخ 2017/07/24 بخصوص عقد القرض 015507 و تبعا لذلك تبقى محقة في المطالبة
بمبلغ الدين قدره 337.744,67 درهم وذلك عن الأقساط الغير المؤداة المحدد في 157.347,20 درهم إضافة الى

الأقساط غير الحالة و المحددة في 180.397,47 درهم و بتعويض عن التماطل قدره 33.774,46 درهم كما نصت الفقرة الأولى من الفصل 17 من العقد انه في حالة نشوب نزاع بين الطرفين فإن الاختصاص المكاني يعود لمحاكم الدار البيضاء مما يجعل هذه المحكمة مختصة و التمسست الحكم على المدعى عليه المذكور أعلاه بأدائه مبلغ الأقساط الغير المؤداة المحدد في 157.347.20 درهم بالإضافة إلى الأقساط غير الحالة والمحددة في مبلغ 180.397.47 درهم أي ما مجموعه 337.744.67 درهم و سماع المدعى عليه الحكم بتعويض لا يقل مبلغه عن 33.774.46 درهم والأمر بالتنفيذ المؤقت للحكم المنتظر صدوره رغم جميع طرق الطعن و بدون كفالة نظرا لثبوت الدين و تحميل المدعى عليه الصائر وأدلت بنسخة طبق الأصل من عقد القرض ، اصل كشف حساب ، اصل رسائل مع اشعار و اصل جدول مستحقات و نسخة طبق الأصل من الامر بالاسترجاع .

و حيث أدلى نائب المدعية بمقال إصلاحي الذي يفيد انه تبين ان المدعى عليه وافته المنية وانها تلتمس اصلاح المسطرة وذلك بجعل الدعوى مقامة في مواجهة ورثة السيد ***** ، و سماع الحكم بقبول المقال الاصلاحى وفي الموضوع الحكم باداء ورثة المدعى عليه السيد ***** مبلغ الاقساط الغير المؤداة محددة في مبلغ 157347.20 درهم اضافة الى الاقساط غير الحالة و المحددة في مبلغ 180397.47 درهم، بما مجموعه 337744.67 درهم ،مع تعويض قدره 33774.45 درهم و الامر بالتنفيذ المؤقت للحكم المنتظر صدوره رغم جميع طرق الطعن و بدون كفالة نظرا لثبوت الدين و تحميل المدعى عليهم الصائر .

و حيث أدلى المدعى عليهم بمذكرة جوابية مرفقة بوثائق جاء فيها أن ما تقدمت به المدعية من طلبات لا ترقى الى اساس سليم من الواقع و القانون و يتعين الرد عليها، فمن حيث الدفع بسبقية البت ذلك أن المدعية وفي نازلة سابقة تقدمت بنفس الدعوى في مواجهتهم استستها على نفس الوثائق والطلبات والدفع صدرت بشأنها حكم قضى بعدم قبول طلبها بعله أن كشف الحساب المستدل به يقتضي أن يتضمن بيانا مفصلا وجردا شاملا لجميع التقييدات التي عرفها الحساب ومطابقا للمقتضيات المضمنة بمنشور والى بنك المغرب G-2006 - 28 الصادر بتاريخ 05-12-2006 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5532 بتاريخ 07/06/2007، والحال أنه بالاطلاع على كشف الحساب المدلى به يتبين أنه غير مستوف للشروط القانونية اللازمة التي تجعله يرقى الى درجة في الاتبات أمام القضاء وخصوصا ما يتعلق بالعمليات التي انبثقت عنها المديونية،و أن الكشف المدلى به هو الحجة المعتمدة من طرف المدعية لاتبات المديونية وبذلك فان الدعوى تقتقر الى الاثبات ويتعين التصريح بعدم قبولها شكلا، و احتياطيا من الموضوع حفظ حقهم في الاطلاع والجواب عند ادلاء المدعية بكشف حساب بنكي متضمن للشروط الواردة بمرسوم والى بنك المغرب عدد G-2006 - 28 الصادر بتاريخ 05/12/2006 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5532 بتاريخ 07-06-2007 ،

لهذه الاسباب التمس المدعى عليهم القول و الحكم بعدم قبول الطلب لسبقية البت ولعدم استيفاء كشف الحساب البنكي المستدل به الشروط المضمنة بمنشور والي بنك المغرب و احتياطيا حفظ حقهم في التعقيب اذا ما اصلحت المدعية المقال و تحميل المدعية الصائر ، وأدلو بصورة من حكم عدد 1505 ، صورة مقال ، مرفق بصورة من عقد القرض ، صورة كشف حساب ، صور رسائل انذار مع اشعار ، صورة من امر بالاسترجاع .

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة مصرف المغرب ليزينك

** أسباب الاستئناف **

حيث جاء في أسباب الاستئناف و بعد عرض موجز للوقائع يكون الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الطلب وتحميل رافعته الصائر بعلّة أن كشف الحساب غير مستوف للشروط القانونية اللازمة وغير مطابق للمقتضيات المضمنة بمنشور والي بنك المغرب 2006/28 الصادر بتاريخ 2006/12/05 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5532 بتاريخ 2007/06/05 ، و إن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه في تعليل منطوقه خارق للقانون ، بالنظر إلى أن أساس دائية المستأنف للمستأنف عليهم ليس عقد قرض وإنما عقد ائتمان ايجاري تترتب عليه أقساط كراء شهرية محددة الحجم والأجل والجزاء في حالة الإخلال بالالتزامات ، و إنه إن كان يعتبر في حكم مؤسسة الائتمان فإنه غير ملزم بالادلاء بكشف حساب مستوف للشروط القانونية اللازمة والمتطابقة مع منشور والي بنك المغرب 2006/28 الصادر بتاريخ 2006/12/05 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 5532 بتاريخ 2007/06/07 لأن ذلك قاصر على عمليات القرض ولا يمتد إلى عمليات الايجار والكراء ، و ان الثابت أنه يرتبط والمستأنف عليه بعقد ائتمان ايجاري يتضمن حقوقا والتزامات متقابلة ووفقا لجدولة زمنية محددة وجزاءات متفق عليها وملزمة للطرفين لا يجوز تعديلها أو التخفيف من آثارها إلا باتفاق الطرفين، وإنه لا دليل بالملف على ما يفيد تنفيذ المستأنف عليه لما التزم به ووفقا لما التزم به وداخل الاجل المتفق عليه، الامر الذي يجعل عقد التأمين الايجاري الرابط بين الطرفين حجة على دائية المستأنف للمستأنف عليه وبالمبالغ المطالب بها من قبله بموجب مقاله الافتتاحي وجميع محرراته اللاحقة له جملة وتفصيلا ، و أنه مع الأخذ بعين الاعتبار أن جدولة الاستحقاقات غير المؤداة سنده في تأكيد دائيته للمستأنف عليه، لم تكن موضوع طعن جدي من قبله فإن حرية الاثبات في المادة التجارية توجب على المحكمة اعتمادها واعتماد عقد الائتمان الايجاري الرابط بين الطرفين ولائحة الشروط الخاصة في الاثبات ، وإن اقتضى الامر إجراء تحقيق في الملف واعتبار تلك الوثائق مجرد بداية حجة، وأن الحكم المطعون فيه حاليا لما لم يأخذ ذلك بعين الاعتبار لم يجعل لقضائه أساس وجاء خارقا للقانون، الأمر الذي يبرر الغاءه ، لذلك تلتزم الغاء الحكم المطعون فيه فيما ذهب إليه من عدم القبول وبعد التصدي التصريح والحكم وفقا لما استهدفه في مقاله الافتتاحي وجميع محرراته اللاحقة له جملة وتفصيلا و تحميل المستأنف عليهم الصائر والأمر تمهيدا

بإجراء خبرة حسابية و حفظ حقه في إبداء مستنتاجاته وملاحظاته على ضوء مجريات ونتائج الخبرة الحسابية و تحميل المستأنف عليهم الصائر و أدلى بنسخة من الحكم المستأنف.

و حيث أدلى المستأنف عليهم بمذكرة جوابية جاء فيها انه يهتمسكون و يؤكدون جميع دفعوهم المثارة أمام محكمة الدرجة الأولى المؤسسة على خرق مقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود لسبقية البث، و ذلك لسبقية رفع نفس النزاع أمام نفس المحكمة وفق الثابت من الحكم عدد 1505 الصادر بتاريخ 2019/02/19 في الملف التجاري عدد 2018/8209/9995 بين طيات الملف، و أن موجبات سبقية البث المنصوص عليها بموجب الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود ثابتة في النازلة لوحدة السبب و الأطراف و قائمة بينهم و عليهم بنفس الصفة، مما يقتضي ترتيب الآثار القانونية على ذلك ،كما يؤكدون تمسكهم بالدفع بعدم الإثبات لعدم الإدلاء بوثائق إثباتية مستوفية للشروط القانونية اللازمة و المنصوص عليها بموجب منشور والي بنك المغرب 2006 الصادر بتاريخ 05 دجنبر 2006 و المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5532 بتاريخ 07 يونيو 2007، و أنه وخلافا لمزاعم المستأنفة فإن هذا المنشور يسري مفعوله عليها باعتبارها من مؤسسات الائتمان المنظمة بموجب الظهير الشريف رقم 147.93.1 الصادر بتاريخ 06 يوليوز 1993 المعتبر بمثابة قانون يتعلق لنشاط مؤسسات الائتمان و مراقبتها و أنه طبقا للمادة 15 من ذات الظهير فإنه يحدد والي بنك المغرب في توجيهات و دوريات عامة أو فردية إجراءات تطبيق أحكام الظهير الشريف هذا و النصوص الصادرة لتطبيقه. و أن المستأنفة تخضع و تسري عليها مقتضيات منشور والي بنك المغرب رقم 2006 الصادر بتاريخ 05 دجنبر 2006 المتعلق بكيفيات إعداد كشوف الحسابات الخاصة بالودائع و المدلى به رفقته مما يلزمها بالتقيد بمقتضياته، و تضمين الكشوفات الحسابية اللازمة المطلوبة المنصوص عليها ، و من جهة أخرى لم تدل المستأنفة بما يفيد سلوكها للإجراءات المنصوص عليها بموجب الفصول 436 و 437 من القانون 95.15. المتعلق بمدونة التجارة و ما يفيد إشهارها للعقد موضوع دعواها و أنه بناء على عدم خلو ملف النازلة و عدم الإدلاء بوثائق إثباتية مطابقة للقوانين أعلاه ، لذلك يلتزمون الحكم بتأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته و تحميل رافعه الصائر. و أدلت بصورة من منشور عدد 28/G/2006 و صورة إراثة .

و حيث أدلت المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/24 بمذكرة جاء فيها إن الثابت قانونا وقضاء أن قوة الشيء المقضي به لا تسري سوى على المقررات القضائية الباتة في موضوع الطلب القضائي، أما التي اقتصر البت فيها في الشكل فقط فإنه لا يمكن أن تحوز قوة الشيء المقضي به ، و إن الثابت أن الحكم التجاري عدد 1505 الصادر بتاريخ 2019/02/19 في الملف عدد 2018/8209/9995 و بت فقط في شق الشكل وقضى بموجب ذلك بعدم قبول الطلب ولم تضع بعد المحكمة مصدرته يدها على موضوعه،و إن الحجية التي يمنحها القانون للشيء المقضي به

تثبت للأحكام القطعية الفاصلة في جوهر الطلب وليس للأحكام التي اقتصرت على البت في شكل الدعوى، الشيء الذي يجعل من سبقية البت غير قائمة في نازلة الحال و يتعين رد الدفع موضوعها و أن الأصل هو ما ضمن بعقد الإنتمان من الالتزامات و واجبات و حقوق لفائدة طرفيه ، و أن لائحة الإستحقاق تبقى فقط وسيلة لترجمة مسار العقد وهو الخلاصة الدورية للعقد ويتضمن عمليات الأداء التي تم إنجازها من قبل المكتري المتعاقد ولا يحل محل العقد الموقع من قبل الأطراف فيما خص مبلغ الإستحقاق الشهري بإعتبار ما ضمن بالعقد هو الأصل، و إن الطبيعة التجارية للمستأنفة كشركة تمويل لا تلزمها بإنجاز كشف حساب والتي تبقى حكرا على المؤسسات البنكية التي يعهد إليها بمقتضى القانون البنكي القيام بالعمليات البنكية في تعاملها مع عملائها، في حين أن المستأنفة تُعد لائحة استحقاقات تبين فيها تاريخ الإستحقاق و قيمته و تاريخ أدائه و تحتسب بموجبه قيمة المديونية التي تنتج عن عدم الأداء، شريطة أن يتضمن جميع الإلتزامات والبنود المنصوص عليها في العقد، و إن المستأنفة أثبت الإلتزام حسب ما تمليه المادة 399 من ق.ل. ع إلا أنه في المقابل لم يثبت الفريق المستأنف عليه إنقضائها إتجاههم أو عدم نفاذه نزولا عند مقتضيات المادة 400 من نفس القانون. وحيث إن لائحة الإستحقاقات المدلى بها لها حجيتها في الإثبات وأن ما ضمن بها هو الأصل ، وأن الفريق المستأنف عليه ملزم بالأداء في غياب أي مستندات لها حجية تفيد أداء الإستحقاقات الشهرية للمنقول موضوع التعاقد، و إن إعداد الكشوف الحسابية يبقى حكرا على المؤسسات البنكية وأن تلك الكشوف لها علاقة بالحسابات البنكية، في حين أن المستأنفة تبقى شركة تجارية تمارس نشاطها التجاري في تمويل و كراء المنقول و العقار وليست ببنك تخضع للقانون البنكي، وبالتالي فإنه لا يشترط عليها إعداد كشوف حسابية طالما أنها لا تتلقى طلبات فتح الحسابات البنكية من قبل العملاء، وإن نشاطها يقتصر على التمويل أو الكراء المفضي للتملك بعد تحقق شروطه ، و إنه بناء عليه فإن ما انتهى إليه الحكم المستأنف وما مضمن بدفوع الفريق المستأنف عليه غير قائم على أي سند على اعتبار أنه لم يفرق بين كشف الحساب ولائحة الإستحقاقات الشهرية وطبيعة المؤسسة التي تسلم عليها مسك على واحد منها على حدى في معزل عن الآخر وطبيعة النشاط والعقود التي تنتج عنها إما كشف حساب أو لائحة استحقاقات أكرية، و إن القضاء التجاري لدى نفس المحكمة بدرجتها لطالما اعتمد في قضائه على لائحة الإستحقاقات الأكرية في طلبات فسخ العقد أو طلبات الأداء التي تلي الفسخ ، لذلك تلتزم الحكم وفق جميع الملتزمات المضمنة في المقال الإستئنافي للمستأنفة جملة وتفصيلا.

و حيث أدرج الملف بجلسات آخرها جلسة 2022-12-21 حضر الأستاذ العراقي عن الأستاذ الفقيرو ادلى بمذكرة تعقيبية و تخلف د تجاني رغم الاعلام فنقرر اعتبار الملف جاهزا و حازه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 4-1-

2022

التعليق

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي بأن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به بدعى أنها أدلت للمحكمة في المرحلة الابتدائية بكشف حساب و العقد الرابط بين الطرفين والتي تبرر الاستجابة لطلبها ، مضيفة أن المبدأ هو حرية الاثبات في المادة التجارية .

وحيث إن هذه المحكمة برجعها إلى الملف الابتدائي تبين لها أن المستأنفة قد أدلت فعلا بالعقد الرابط بينها و مورثالمستأنف عليهم كما أدلت بجدول الاستحقاقات الغير مؤداة. ورغم ذلك قضت المحكمة بعدم قبول الطلب بعله ان كشف الحساب غير مستوف للشروط القانونية اللازمة ، مع أنه رفقة العقد يشكل بداية حجة على وجود المديونية ، و بذلك تكون القضية غير جاهزة للبت فيها ، وأن التصدي من شأنه حرمان الأطراف من درجة من درجات التقاضي ، الأمر الذي يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية مصدرته للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكـل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإرجاع الملف الى المحكمة مصدرته للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار تمهيدي رقم: 218

بتاريخ: 22/02/2023

ملف رقم: 2109/8222/2022



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/22 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة و مقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** شركة مساهمة يمثلها ويديرها رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن :

الجايلة محل المخابرة معها بمكتب المحاماة بكوشي وحبشي المحامون بهيئة الدار البيضاء ،

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين :1- شركة ***** ، في شخص ممثلها القانوني

الكائن : مقرها الاجتماعي ب :

2- السيد ***** بصفته كفيل شركة *****

الكائن بإقامة

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 2023-1-25

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/04/06 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية الدار البيضاء بتاريخ 2021/11/17 تحت عدد 10801 ملف عدد 2021/8209/1835 و القاضي في الشكل بقبول الطلب و في الموضوع بأداء المدعى عليهما شركة " سيرفيس ترافوأبليكي (باختصار 2 س ت) " في شخص ممثلا القانوني والسيد عبد المونيم العكاري تضامنا فيما بينهما في حدود سقف الكفالة لفائدة المدعية مبلغ {207898.71 درهم} مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ 2021/11/17، وبتحميل المدعى عليهما الصائر، وبرد باقي الطلبات.

حيث قدم الاستئناف مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و أجلا و أداء مما يتعين معه قبوله شكلا

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة شركة ***** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي تعرض فيه أنشركة تعنى بكراء العقارات في إطار عقود الائتمان الإيجاري، وأنها تبرم من أجل ذلك عقد ائتمان إيجاري مع الزبون يتعهد بمقتضاه بأداء قيمة الأكرية في وقتها. وأنها في هذا الإطار أبرمت مع المدعى عليها شركة ***** باختصار 2.س.ت.أ) 3 عقود إئتمان إيجاري عقاري مفصلة كالتالي:- عقد إئتمان إيجاري عقاري تحت عدد Q0077155 مصادق على توقيعه في 29/05/2011 قصد كراء محل للاستعمال المهني الآتي بيانه حسب التفصيل الوارد في الفصل 55 من الشروط الخاصة للعقد: العقار المدعو " إقامة باكي رقم 100 " الكائن ب: ساحة نيكولاس باكيت، زاوية زنقة محمد سميحة وبيير بارون، الطابق الثالث الدار البيضاء موضوع الرسم العقاري عدد 11794146،

- عقد إئتمان إيجاري عقاري تحت عدد: N0037252 مصادق على توقيعه في 25/12/2008 قصد كراء محل للاستعمال المهني حسب التفصيل الوارد في الفصل 55 من الشروط الخاصة للعقد. العقار المدعو " إقامة باكي رقم 99 " الكائن ب: ساحة نيكولاس باكيت، زاوية زنقة محمد سميحة وببير بارون، الطابق الثالث الدار البيضاء موضوع الرسم العقاري عدد 46/11793، عقد إئتمان إيجاري عقاري تحت عدد: B0118805 مصادق على توقيعه في 21/03/2019 قصد كراء محل للاستعمال المهني حسب التفصيل الوارد في الفصل 55 من الشروط الخاصة للعقد. العقار المدعو " ياسمينية 3 " الكائن ب: حي راسين، الطابق السفلي الدار البيضاء موضوع الرسم العقاري عدد 75.165/01 و أن المدعى عليهما تقاعسا عن أداء الأقساط الكرائية الشهرية المرتبة بذمتهم، والتي بلغت ما مجموعه 637,974,12 درهم، كما هو ثابت من الكشوف الحسابية المشهودة بمطابقتها لدفاتر التجارية والممسوكة بانتظام، إذ تجدر الإشارة أن السيد ***** قد التزم بمقتضى عقد كفالة متضامنة ومتكافلة وغير قابلة للتجزئة مؤرخة في 26/12/2008، علاوة على الفوائد والعمولات والصوائر والتوابع إزاء المستأنفة بأداء جميع المبالغ التي بذمة أو ستكون بذمة شركة ***** (باختصار 2 س.ت.أ) لفائدة المستأنفة لأي شأن كان مع عدم إثارة أي دفع بالمناقشة أو التجزئة. و إن الفصل 1117 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين إذا لم يؤديه هذا الأخير نفسه، و إن الفصل 1130 من قانون الالتزامات والعقود ينص في فقرته الثالثة على مساءلة الكفيل عن كل الالتزامات التي يسأل عنها المدين الأصلي الذي ضمنه ذلك الكفيل. كما أن الفصل 1137 من نفس القانون ينص على أنه ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي، و إن المستأنفة وجهت إلى كل من شركة ***** والسيد ***** بصفته كفيل هاته الأخيرة رسالة إنذار الأولى بتاريخ 14/09/2015 من أجل القيام بمسطرة التسوية الودية وفقا للمادة 433 من مدونة التجارة ومن عقد الائتمان، غير أن مسطرة التسوية لم تسفر عن أية نتيجة إيجابية. وأن المستأنفة وجهت بالتالي رسالة إنذار ثانية بتاريخ 12/10/2015، بعدما لم تسفر مسطرة التسوية أية نتيجة أشعرته بضرورة فسخ العقد وأن هذا الفسخ تمت معانيته بمقتضى الأوامر الصادرة بتاريخ 30/11/2015، عن المحكمة التجارية بالرباط في الملفات عدد 5704 و 5705 و 5706/8104/2015 والتي قضت بالاسترجاع وأنه طبقا للبند 6 من العقد، فإنه في حالة فسخ العقد فإن المستأنفة محقة بقوة القانون. بالمطالبة بالأقساط الكرائية الحالية وكذا فوائد التأخير إضافة إلى القيمة المضافة، وأن المستأنفة وجهت مرة أخرى إنذارا بالأداء من الأقساط عن طريق المفوض القضائي وذلك بتاريخ 22/01/2021، إلا أن هذا الإنذار بقي بدون جدوى إذ نصت الفقرة 2 من الفصل 6 من الشروط العامة لعقد القرض والتأجير المشار إليه أعلاه

على أن فوائد التأخير الاتفاقية حددت في 1% في الشهر تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة مما يجعل المستأنفة محقة في المطالبة بها. وإن امتناع المدعى عليهما شركة ***** باختصار 2.س.ت. والسيد عبد المونعيم العكاري بصفته كفيل هاته الأخيرة عن الأداء، رغم الإنذارات الموجهة لهما والمفصلة أعلاه يجعلهما في حالة مطل وتكون المستأنفة محقة في المطالبة بتعويض يقدر في 63.797,41 درهم. والتمس لذلك الحكم على المدعى عليها شركة ***** (باختصار 2.س.ت.) والسيد ***** بصفته كفيل هاته الأخيرة بأدائهما على وجه التضامن مبلغ 637,974,12 درهم، من قبل الأسباب المفصلة أعلاه زائد فوائد الاتفاقية بنسبة 1% شهريا تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة ابتداء من تاريخ إيقاف الحساب مع الفائدة القانونية ابتداء من تاريخ النطق بالحكم. والحكم على المدعى عليهما شركة سيفريس إترافوأبليكي (باختصار 2.س.ت.) والسيد ***** بصفته كفيل هاته الأخيرة بأدائهما على وجه التضامن مبلغ 63.797,41 درهم على سبيل التعويض ومن قبل الصوائر الغير المسترجعة للدعوى. والحكم على المدعى عليهما بالصائر. وشمول الحكم بالنفاذ المعجل رغم جميع وسائل الطعن نظرا لثبوت الدين وعملا بمقتضيات الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية.

و حيث أصدرت المحكمة الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/06/16 تحت رقم 1222 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للسيد محمد عادل بنزاكور.

و حيث أودع الخبير تقرير الخبرة المنجز في الموضوع والذي خلص فيه السيد الخبير إلى كون المدعية أقرب حضوريا بعدم وجود أية مديونية بخصوص عقدي الائتمان الايجاري عدد 037252 و 077155 بعدما تمت تسويتها وأنه بخصوص العقار المسمى "ياسمينة 3" ذي الرسم العقاري عدد 01/75165 موضوع عقد الائتمان الايجاري رقم OB 118805 المؤرخ في 2013/03/21 فقد تم استرجاعه من طرف المدعية بتاريخ 2016/03/09، وحدد المديونية بخصوص عقد الائتمان الايجاري رقم OB 118805 في مبلغ 207898.71 درهم.

و حيث عقت المدعية بواسطة دفاعها بكون الخبير المنتدب أنجز المهمة الموكولة إليه، ووضع تقريره بالملف والذي توصل فيه إلى حصر المديونية في الأقساط السابقة لتاريخ الاسترجاع عن العقد OB 118805 في مبلغ 207.898,71 درهم. وأنه بمجرد الاطلاع على الخبرة المنجزة يتضح عدم تقيد الخبير بمقتضيات الحكم

التمهيدي الذي قضى في منطوقه بتحديد أقساط الدين المستحقة بالنسبة للعقار الذي لم تمارس بصدهه مسطرة الاسترجاع، وبصفة عامة تحديد المديونية الإجمالية المستحقة للمدعية على ضوء ما سبق و أن المستأنفة وكما سبق لها وأن صرحت للخبير، بخصوص العقد عدد OB 118805، أن مديونيتها محددة بخصوصه في مبلغ 637,974,12 درهم، حسب كشف الحساب المحصور في 27/7/2021، والمدعم بعقد الائتمان الإيجاري و أنه بالرجوع إلى عقد الائتمان الإيجاري سوف يتضح للمحكمة التتبع ضمن بنوده على أحقية المستأنفة في حالة الفسخ في المطالبة بالأقساط الكرائية الحالة، وكذا فوائد التأخير التي حددت نسبة 1% في الشهر، وهو ما يشير إلى ذلك البند 6 من العقد، و أنه بتوقيع المدعى عليها على عقد الائتمان الإيجاري وقبول بنوده يصبح ملزما لها طبقا للفصل 230 من ق.ل.ع، وهو ما لم يأخذه بالاعتبار الخبير المنتدب في تقريره، مما جاء معه مخالفا لما قضى به الحكم التمهيدي. وحيث أن هذا الأخير وبالرغم من إشارته في تقريره حين تحليله للوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة ومن ضمنها نسخة من عقد الائتمان الإيجاري المؤرخ في 21/03/2013، والتي أشار إلى شروطه الخاصة، والتي بعد عرضه لنوع العقار ومبلغ التمويل ومبلغ القسط وبدأيته، وكذا طريقة الأداء ليصل إلى الإشارة إلى المادة 66 المتعلقة بسعر فائدة التأخير والتي جاء فيها: يطبق عن التأخير في الأداء السعر المرجعي للفائدة الصادرة عن بنك المغرب مضاف إليه النصف زائد ض.ق.م. كما أن الخبير كذلك أورد المادة 48 المتعلقة بالفسخ، وحيث بالتالي، وبالرغم من إشارة الخبير إلى هاته البنود، فإنه اقتصر في احتساب المديونية على الأقساط الغير المؤداة قبل تاريخ الاسترجاع، دون أن يأخذ بعين الاعتبار مستحقات المستأنفة للفوائد الاتفاقية، وكذا فوائد التأخير والغرامات مخالفا بذلك ما قضى به الحكم التمهيدي، مما جاء معه تقرير الخبرة مخالفا بذلك ما قضت به المادة 59 من ق.م.م. وإنه بالرغم من كون ممثلة المستأنفة أوضحت للخبير في تصريحها المرفق بالوثائق المفصلة في تقريره طبيعة العلاقة التعاقدية واستحقاقها للمبلغ المطالب به تنفيذاً لبنود عقد الائتمان الإيجاري، فإن هذا الأخير حدد المديونية بالنسبة لأقساط الكراء فقط، مما يتعين معه استبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد عادل بنزاكور. كما أن المستأنفة محقة في المطالبة بإجراء خبرة مضادة تسند إلى خبير مختص في ميدان المحاسبة قصد القيام بالمهمة بصفة قانونية، والتمس لذلك أساساً التصريح ببطلان تقرير الخبرة واستبعاد ما توصل إليه الخبير محمد بنزاكور. والأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة يعهد بها إلى خبير مختص في ميدان المحاسبة قصد القيام بالمهمة بصفة قانونية، مع حفظ حقها في الإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها. واحتياطياً إرجاع المهمة إلى الخبير محمد عادل بنزاكور قصد القيام بالمهمة الموكولة إليه وفق ما قضى به منطوق الحكم التمهيدي. وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما جاء في مقالها الافتتاحي.

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة *****.

** أسباب الاستئناف **

حيث جاء في أسباب الاستئناف و بعد عرض موجز للوقائع أن الحكم الابتدائي استند في قضائه على ما جاء بتقرير الخبرة و تبنته في جميع جوانبه بالرغم من مؤاخذات المستأنفة على ما جاء في تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد عادل بنزاكور، و أن هذا يشكل مخالفة لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من الفصل 66 من ق.م.م ، و أن هذا ما سايرته الاجتهادات القضائية الصادرة في قرار صادر عن حكة النقض بتاريخ 02/07/75 عدد 363 في الملف المدني عدد: 32098 منشور بمجلة رابطة القضاة عدد 8 وفي قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 23/05/07 تحت عدد 1842 في الملف المدني عدد 1494/05 منشور بمجلة الملف : 14 و أنه بالرغم من إبراز المستأنفة ملاحظتها حول الخبرة المنجزة و التماسها إجراء خبرة مضادة قصد تحديد مديونية المستأنف عليها الحقيقية فإن الحكم المستأنف تغاضى عن ذلك مستندا في ذلك على خبرة الخبير محمد عادل بنزاكور الذي إقتصر في إحتسابه للمديونية على الأقساط الشهرية الغير المؤداة دون إحتساب الفوائد الاتفاقية المنصوص عليها في عقد الإئتمان الإيجاري، و أن المستأنفة و كما سبق لها و أن صرحت للخبير بخصوص العقد عدد 118805، أن مديونتها محددة بخصوصه في مبلغ 637.974,12 درهم حسب كشف الحساب المحصور في 2021/07/27 و المدعم بعقد الائتمان الإيجاريو أنه بالرجوع إلى العقد سوف يتضح للمحكمة التنصيص ضمن بنوده على المستأنفة في حالة الفسخ في المطالبة بالأقساط الكرائية الحالية، وكذا فوائد التأخير التي حددت نسبة 1% في الشهر ، وهو ما يشير إلى ذلك البند 6 من العقد و أنه بتوقيع المدعى عليها على عقد الإئتمان الإيجاري وقبول بنوده يصبح ملزم لها طبقا للفصل 230 من ق.ل.ع، و هو مالم يأخذه بالاعتبار الخبير المنتدب في تقريره، مما جاء معه مخالفا لما قضى به الحكم التمهيدي و أن هذا الأخير و بالرغم من إشارته في تقريره حين تحليله للوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة و من ضمنها نسخة من عقد الائتمان الإيجاري المؤرخ في 2013/03/21 و التي أشار إلى شروطه الخاصة، و التي بعد عرضه لنوع العقار و مبلغ التمويل و مبلغ القسط و بدايته، وكذا طريقة الأداء ليصل إلى المادة 66 المتعلقة بسعر فائدة التأخير و أن الخبير كذلك أورد المادة 48 المتعلقة بالفسخ إذ يصبح المستفيد مدينا للممول بالغرامات المذكورة في المادة 5 " إمكانية الفسخ، من طرف المستفيد " ، بالإضافة لغرامة تكميلية قدرها ستة أكرية شاملة ل ض.ق.م، المالية لتاريخ الفسخ إذ ينتج عن هذه الغرامات الحالية الأداء في الحال، و على كافة مصاريف الفسخ، فوائد التأخير إلى تاريخ الأداء الفعلي و التام دون أي سابق إنذار، كما يحتفظ الممول بحقه في المتابعات القضائية

لاستخلاص المبالغ المستحقة". و بالتالي، و بالرغم من إشارة الخبير إلى هاته البنود، فإنه إقتصر في إحتساب المديونية على الأقساط الغير المؤداة قبل تاريخ الإسترجاع، دون أن يأخذ بعين الإعتبار مستحقات المستأنفة للفوائد الاتفاقية ، و كذا فوائد التأخير و الغرامات مخالفا بذلك ما قضى به التمهيدي، كما سبق للمستأنفة توضيحه أعلاه مما جاء معه تقرير الخبرة مخالفا بذلك قضت به المادة 59 من ق.م.م، و أنه بالرغم من أن المستأنفة أوضحت هاته الملاحظات بخصوص الخبرة المنجزة بالملف و التماسها إجراء خبرة مضادة فإن الحكم المستأنف لم يستجب لطلباتها مقتصر الإستناد على تقرير الخبرة الشيء الذي أضر المستأنفة مما يبقى معه إستئنافها مرتكزا على أساس و يتعين الاستجابة له ، لذلك تلتزم أساسا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء مع تعديله و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 637.974,12 درهم مطالب به في مقالها الافتتاحي احتياطيا الأمر بأجراء خبرة حسابية تسند إلى خبير مختص قصد تحديد المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليها و حفظ حقها في التعقيب على ضوئها و تحميل المستأنف عليها الصائر و أدلت بنسخة عادية للحكم عدد 2021/10801

و حيث أدرج الملف بجلسات آخرها جلسة 25-1-2023 حضرت الأستاذة بلقاضي عن الأستاذة بكوشي و ألقي بالملف جواب القيم فنقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 22-2-2023 .

التعليق

حيث تمسكت الطاعنة بأسباب الاستئناف المشار إليها أعلاه

و حيث ارتأت المحكمة قبل البت في أسباب الاستئناف والدفع المثارة بشأنه، وفي إطار إجراءات التحقيق في الدعوى، الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد الدين محل النزاع على ضوء الوثائق المعززة للطلب، مع حفظ حق الطاعنة في التعقيب، والبت في الصائر إلى ما بعد إنجازها.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا و تمهيدا و غيابيا بقيم :

إجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد رشيد راضي الذي عليه القيام بالاجراءات التالية:

- استدعاء الطرفين و وكيل الطاعنة طبقا للقانون مع تضمين تصريحاتهم في محاضر مستقلة يوقعون عليها أو يشار فيها إلى من رفض منهم التوقيع.
- الاطلاع على الدفاتر التجارية للطاعنة وعلى كافة الوثائق المفيدة في النازلة خاصة عقد الائتمان الايجاري عدد OB 118805، وتحديد أقساط الدين الغير المؤداة المتعلقة به ، و على ضوء ذلك تحديد المديونية الإجمالية المستحقة للطاعنة استنادا على اتفاق الطرفين المضمن بالعقد مع خصم قيمة العقار.
- تحدد أتعابه في مبلغ 3000,00 درهم تودعه المستأنفة بصندوق هذه المحكمة داخل أجل 15 يوما من تاريخ التوصل بهذا القرار تحت طائلة صرف النظر عن الإجراء المأمور به والبت في القضية وفق ما يقتضيه القانون.
- على الخبير وضع تقريره بكتابة ضبط هذه المحكمة داخل اجل شهر من تاريخ التوصل بهذا القرار تحت طائلة استبداله بخبير آخر.
- تحفظ حقوق الطرفين في التعقيب والبت في الصائر إلى ما بعد إنجاز الخبرة.
- و يدرج الملف بجلسة 8-3-2023 يستدعى لها نائب الطاعنة

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

الرئيسة المستشارة المقررة كاتب الضبط



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/09

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرر

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: القرض العقاري و السياحي شركة مساهمة في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ب:

نائبه الأستاذ المصطفى سياب المحامي ببيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

بصفتها مستأنفا عليها من جهة

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/26

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم القرض العقاري والسياحي بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/05/17 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2021/8221/4388 والقاضي بعدم قبول الطلب مع ابقاء الصائر على رافعه .

في الشكل:

حيث ان الاستئناف سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/07/18

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه، ان المستأنف القرض العقاري والسياحي تقدم بواسطة نائبه بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/04/23 والذي يعرض فيه ان شركة ***** شركة م.م تتوفر على حساب بنكي مفتوح لديه تحت عدد 4039223221003200 بموجب اتفاقية فتح حساب مؤرخة في 2015/02/15، وان الرصيد المدين لهذا الحساب وصل بتاريخ 2021/03/31 الى مبلغ 67303,30 درهم حسب الثابت من كشوفات البنكية رفقته و المعدة بكيفية نظامية، و حيث ان المدعى عليها امتنعت عن أداء الدين المترتب في ذمتها رغم كل المحاولات الحبية التي بذلت معها لاجله يلتزم الحكم على المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بادائها للعارض مبلغ 67303,30 درهم مشفوعا بالفوائد البنكية و الفوائد القانونية و فوائد التأخير من تاريخ حصر الرصيد المحدد في 2021/03/31 الى غاية الأداء مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر

و بناء على ادلاء نائب المدعية بنسخة من اتفاقية فتح الحساب و كشوفات حسابية

وبناء تنصيب قيم في حق المدعى عليها وادلائه بجوابه

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إليه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

أسباب الاستئناف

حيث إن الحكم المستأنف جاء فاسد التعليل الموازي لانعدامه. وإنه قضى بعدم قبول طلب العارض بدعوى أن الكشوفات المدلى بها غير مطابقة لمنشور والي بنك المغرب.

لكن برجع المحكمة إلى الكشوفات الحسابية المدلى بها فإنها مطابقة تماما لمنشور والي بنك المغرب. وإن العارض يدلي بها من جديد حتى تتمكن محكمة الاستئناف من بسط رقابتها عليها والتحقق من نظاميتها. وإنه فضلا عن ذلك، فإنه بالرجوع إلى المادتين 1 و2 من منشور والي بنك المغرب رقم 2006/28/6 الصادر بتاريخ 2006/12/2 والمتعلق بكيفيات إعداد كشوف الحسابات الخاصة بالودائع، فإنهما لا تتصان على إلزامية تضمين الكشف "آخر حركة دائنية للحساب". وإن الكشوفات الحسابية المطابقة للدفاتر التجارية للعارض تحمل المبالغ المطالب به وتتضمن جميع العمليات سواء كانت دائنة أو مدينة.

وحيث إن هذه الكشوفات لم تكن محل منازعة من المدعي عليها وبذلك فإنها وسيلة كافية لإثبات مديونية العارض طبقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والمادة 156 من القانون 103-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها.

وحيث إن الاجتهاد القضائي متواتر على اعتبار الكشوفات الحسابية المطابقة لمنشور والي بنك المغرب وسيلة كافية لإثبات المديونية.

وقد جاء في قرار لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء: "وأنه من المقرر فقها وقضاء أن الكشوفات الحسابية التي تقرها مؤسسات الائتمان تعد وسيلة إثبات وتعتمد في المنازعات القضائية بين هذه المؤسسات وعملائها بحيث يوثق بها ما لم يثبت ما يخالفها وذلك وفقا لأحكام المادة 492 من م.ت. والفصل 118 من ظهير 2006/02/14 المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها وهذا ما أكد عليه المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 2001/07/25 تحت رقم 1468 في الملف عدد 99/01/03/1257 والذي جاء فيه "إن الكشف الحسابي المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المطلوب في النقص يعد حجة إثبات، وأن هذه القرينة مستمدة من مقتضيات المادة 492 من م.ت. التي تنص على أن كشف الحساب هو وسيلة إثبات وفق شروط الفصل 106 من القانون المنظم للمهن البنكية والذي يجعل الكشوفات الحسابية معتمدة في المنازعات ويوثق بالبيانات الواردة فيها طالما لم يقع الإدلاء بعكسها".

لهذه الأسباب ولغيرها يلتزم العارض إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم على المطلوبة شركة ***** شركة م. م في شخص ممثلها القانوني بأدائها للعارض مبلغ 67.303,30 درهم مشفوعا بالفوائد البنكية والفوائد القانونية ودعائر التأخير من تاريخ حصر الحساب المحدد في 2021/03/31 إلى غاية الأداء مع تحميل المطلوبة الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة كلف بها الخبير احمد عكاشة والذي تم استبداله بالخبير رشيد راضي والذي انجز تقريره خلص فيه الى تحديد الدين في مبلغ 66.285,80 درهم

وبناء على تنصيب قيم في حق المستأنف عليها ودلائه بجوابه

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2022/12/26 فتقرر اعتبار الملف جاهزا وحجزه للمداولة

للنطق بالقرار بجلسة 2022/01/09

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اسباب استئنافها المشار اليها اعلاه.

وحيث انه فيما يخص ما عابته الطاعنة على الحكم المطعون فيه من فساد التعليل الموازي لانعدامه , والذي اسسته على كونها ورغم ادلائها بكشوف نظامية معززة بعقد فتح الحساب, فإن المحكمة قضت بعدم قبول طلبها, فإن المحكمة وباطلاعها على وثائق الملف يتضح ان العلاقة التعاقدية بين الطرفين ثابتة من خلال عقد فتح الحساب المدلى به , وهو الحساب الذي يتضمن مجموعة من العمليات المسجلة به, وان الكشف الحسابية طبقا للمادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها , تعتبر حجة يوثق بها في النزاعات الناشئة بين الابناك وزبنائها طالما لم يتم الادلاء بما يخالفها, وتبعاً لذلك فإنه يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب شكلاً والحكم من جديد بقبوله شكلاً,

وحيث انه وبخصوص المديونية , فإن المحكمة وزيادة في تحقيق الدعوى , فإنها امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير رشيد راضي, والذي بعد اطلاعه على الكشف الحسابية, وتطرقه الى مختلف العمليات الدائنة والمدينة التي عرفها حساب المستأنف عليها, انتهى الى كون الرصيد المدين للحساب بتاريخ قفله في 2019/07/31 محدد في مبلغ 66285,80 درهم , الامر الذي يتعين معه الحكم على المستأنف عليها بأداء المبلغ المذكور ورفض الباقي.

وحيث انه يتعين الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب

وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً , علنيا وغيابيا بقيم في حق المستأنف عليها وحضوريا في حق المستأنفة .
في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي

الرئيسة المستشار المقرر كاتب الضبط



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/09

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن: السيدة ***** فاطمة بصفتها نائبة شرعية عن *****.

عنوانها

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة القنيطرة.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبيــــــــن : التجاري *****، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي

نائبه الاستاذ المحامي بهيئة الرباط

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/26

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

وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة .

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة ***** فاطمة بصفتها نائبة شرعية عن ***** بواسطة نائبها بمقال استثنائي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/02/11 تستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 2757 الصادر بتاريخ 2019/07/15 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2019/8222/1573 القاضي في الشكل : بقبول الطلب. وفي الموضوع : بأداء المدعى عليه لفائدة المدية مبلغ 211.644,88 درهم مع احتساب الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي وتحديد الإكراه البدني في الحد الأدنى وتحمله المصاريف ورفض الباقي.

وبناء على ادلاء نائب المستأنف عليه بمذكرة جوابية وتصحيحية مؤدى عنها بتاريخ 2022/07/18

وبناء على اخراج الملف من المداولة قصد اشعار دفاع الطاعنة للدلاء بالحكم بالتحجير وتوصله بكتابة الضبط لعدم تعيينه محلا للمخابرة معه داخل دائرة نفوذ هذه المحكمة كما انه وبجلسة 2022/11/25 حضر والتمس اجلا للدلاء بالحكم القاضي بالتحجير , الا انه لم يدل به رغم امهاله

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2022/12/26 وحجزها للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/01/09

في الشكـل:

حيث إنه بالاطلاع على الحكم المطعون فيه , يتضح انه صادر في مواجهة المحكوم عليه ***** , في حين ان المقال الاستثنائي قدم من طرف المسماة ***** فاطمة باعتبارها نائبة شرعية عن المحكوم عليه ***** , وذلك على اساس ان هذا الاخير فقد اهليته وصدر حكم قضائي قضى بالتحجير عليه وتعيينها نائبة شرعية عنه , في حين انها لم تدل بالحكم القاضي بالتحجير رغم اشعار دفاعها بذلك وامهاله , وانه في غياب الادلاء بالحكم بالتحجير وتعيينها نائبة شرعية, فإن الاستئناف يكون مقدما من غير ذي صفة , ويتعين التصريح بعدم قبوله.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بعدم قبول الاستئناف وتحميل رافعه الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 437
بتاريخ: 2023/01/17
ملف رقم: 2022/8222/4829



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/01/17

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** مساهمة ، يمثلها ويديرها السادة رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين : 1 - شركة ***** ، شركة ذات مسؤولية محدودة ، في شخص ممثلها القانوني

الكائن : مقرها الأساسي

2 - السيدة *****

الكائنة :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/27.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها ذ/ غالي العراقي بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ

2022/09/02 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/07

تحت عدد 6109 في الملف رقم 2022/8209/4227 و القاضي :

في الشكل : قبول الدعوى.

في الموضوع: بأداء المستأنف عليها تضامنا بينهما لفائدة المستأنفة مبلغ 29360 درهم مع الفوائد

القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم التنفيذ وبتحديد الاكراه البدني في حق المستأنف عليها الثانية في الأدنى و بتحميله الصائر تضامنا و برفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيد التبليغ و باعتبار أن الأستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية

المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنفة شركة ***** تقدمت

بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2021/04/22 جاء فيه انها دائنة للمستأنف عليها الاولى بمبلغ 181.266,90

درهم ناتج عن استفادتها من قروض و توقفها عن اداء اقساطها والثابت بمقتضى كشف حساب موقوف بتاريخ

2021/11/10 و انه لضمان اداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة هذه الاخيرة قبلت المستأنف عليها الثانية

منحها كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة او التجريد، و انه رغم جميع المحاولات

الحبية المبذولة معهما قصد حثهما على الاداء باءت بالفشل بما في ذلك الانذارين الموجهين إليها، لذلك تلتزم

الحكم على المستأنف عليهما بإدائها معا و على وجه التضامن فيما بينها لفائدتها المبلغ المذكور مع الفوائد

القانونية ابتداء من تاريخ صدور الحكم و مبلغ 4.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية مع شمول

الحكم النفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الاقصى في مواجهة المستأنف عليها الثانية، وعززت المقال

بصورة بعقد قرض كشف حساب و عقد كفالة و طلبي تبليغ انذار مع محضري التبليغ.

و بعد تعذر المستأنف عليهما و تنصيب قيما في حقهما أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة بكون الحكم الابتدائي المتخذ اقتصر على الحكم لفائدتها بجزء فحسب من دينها لا يتعدى 29.360 درهم بتعليل فاسد يوازي انعدامه، ودون ان يتخصص كشوف الحساب المدلى بها في الطور الابتدائي التي تشير الى المديونية بكل تفصيل ، والى عقد القرض الرابط بين الطرفين ، و الحال أنها تستحق المبلغ المطالب به في الطور الابتدائي وهو 181.266,90 درهم الوارد أسبابه أعلاه و أن شركة بروكريسيف كار أخلت بالتزاماتها التعاقدية وتوقفت عن أداء أقساط القرض و تخلد بذمتها ما مجموعه 181.266,90 درهم كما يتجلى ذلك من كشف حساب الأقساط غير المؤداة بيانها في كشف الحساب المتعلق بالعقد عدد 75918760 الموقوف في 2021/11/10 بمبلغ 181.266,90 درهم ان مديونية المستأنفة الناتجة عن الاقساط غير المؤداة المطالب بها من المستأنفة التي لا تقف عند ما هو مضمن بالعدد المشار اليه بالكشف المذكور، وانما تتعدها الى المبالغ المستحقة بعد تاريخ حصر الحساب و ان المادة 104 من قانون حماية المستهلك تنص على ما يلي : " في حالة توقف المقرض عن الأداء ، يمكن للمقرض ان يطالب بالتسديد الفوري لرأس المال المتبقي المستحق بإضافة الفوائد الحال اجلها وغير المؤداة . وتترتب على المبالغ المتبقية المستحقة الى تاريخ التسديد الفعلي فوائد عن التأخير يحدد سعرها بنص تنظيمي على الا تتعدى 4% من رأس المال المتبقي " و ان الحكم المتخذ قد علل قضاءه بكون المستأنفة لم تدل بما يثبت فسخ العقد لتبرير قضاؤه ، وان طلبها سابق لأوانه ، وبالتالي قضى بأداء المديونية عن الاقساط غير المؤداة قبل تاريخ حصر الحساب فقط دون غيرها من المبالغ الممثلة لرأس المال المتبقي المستحق بعد تاريخ حصر الحساب ، واعتبر ان المستأنف عليهما يبقيان مدينان للمستأنفة بالمبلغ المذكور في كشوف الحساب السابقة لتاريخ قفله ومعتبرا إياها مجرد أقساط كراء غير مؤداة اما المطالبة بالتسديد الفوري لرأس المال المتبقي بعد توقف المقرض عن الاداء فقد نظمته المادة 204 من قانون حماية المستهلك المذكورة أعلاه ، و انه استنادا الى التعليل الفاسد المذكور فان قضاء الدرجة الاولى في منطوقه اقتصر على الحكم لفائدة المستأنفة بمبلغ لا يتعدى 29.360 درهم عوض مبلغ الدين المحدد في كشوف الحساب بما مجموعه مبلغ 181.266,90 درهم و أنه استنادا الى المادة 204 من قانون حماية المستهلك ، فانه لا مجال لقول بكون الطلب سابق لأوانه لتبرير الحكم باداء الاقساط غير المؤداة السابقة لتاريخ حصر الحساب فقط دون غيره من المبالغ الممثلة لرأس المال المتبقي بعد التوقف عن الاداء وتاريخ حصر الحساب و أن نتيجة لذلك يكون الحكم المتخذ مشوباً بفساد التعليل فيما حدد مبلغ المديونية في 29.360 درهم والحال ان المستأنفة تستحق مبلغ 181.266,90 درهم الواردة اسبابه اعلاه حيث نتيجة لذلك يجدر الرفع من أصل الدين الى المقدار المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى أي 181.266,90 درهم.

حول استحقاقها للتعويض عن التماطل : أنه يبدو ان الحكم المتخذ لم يستجب لطلب التعويض دون ادنى تعليل والحال أنها تستحق التعويض عن التماطل نتيجة تقاعس المستأنف عليهما في الطور الابتدائي عن أداء الدين المتخذ بذمتهم واضطرار المستأنفة الى سلوك مساطر كانت في غنى عنها و أنه من الثابت كون الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود ، يعتبر المدين في حالة مطل بالمطالبة القضائية ولو رفعت الى قاضي غير مختص و ان هذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء الذي اعتبر ما يلي : وحيث انه فيما يتعلق بطلب التعويض عن التماطل ، فان الثابت من المادة 255 من قانون الالتزامات والعقود ، فان المدين يكون في حالة مطل بالمطالبة القضائية ولو رفعت الى قاضي غير مختص وعليه واستنادا الى هذه الدعوى المرفوعة ضد المستأنف يكون هذا الاخير في حالة مطل تستحق عنه الطاعة تعويضا تحدده المحكمة بما لها من سلطة تقديرية في مبلغ ... درهم" قرار رقم 2005/4720 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2005/12/09 في الملف عدد 6/2005/2756 و من جهة أخرى، فان التعويض اعده المشرع لترميم الضرر اللاحق بالدائن نتيجة عدم استيفاءه لدينه في ابانه وحرمانه من استغلاله في نشاطه التجاري وجني الارباح التي يستحقها لو استخلصها من المدينة في ابانه واستغله في هذا النشاط التجاري، واكثر من هذا اضطر الى التقاضي لإقامة دعوى الاداء وما ترتب عنها من اجراءات وكل هذا حمل المستأنفة نفقات اضافية كانت في غنى عنها لو ان المدينة المقترضة وكفيلها احترما التزامهما بالوفاء و ان الضرر اللاحق بالمستأنفة يعرفه الفصل 264 من ق. ل . ع هو ما لحق بالدائن من خسارة حقيقية وما فاتته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن الوفاء بالالتزام و ان هذه العناصر كلها تؤكد ان المستأنفة محق في المطالبة بالتعويض عن التماطل و ان هذا الاتجاه هو ما أكدته محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الحكم رقم 2006/3598 الصادر بتاريخ 2006/06/27 في الملف عدد 08/05/5020 جاء فيه ما يلي حيث تعيب الطاعة على الحكم المستأنف عدم استجابته لطلب التعويض عن التماطل بعله ان الفوائد القانونية تغني عن الحكم بالتعويض والحال ان الفوائد القانونية لا تعتبر تعويضا وانما تسري بقوة القانون و انه بالفعل ، فان الفوائد مقررة لفائدة البنك بمقتضى المادة 495 من مدونة التجارة في حين ان التعويض فهو يكون مقابل اخلال المدين بالتزامه التعاقدي وعدم أدائه لما بذمته داخل الأجل المحدد او عند انذاره بالأداء وحيث ان الثابت من محضر تبليغ انذار المحرر بتاريخ ان المستأنفة اندرت المستأنف عليه بالاداء بواسطة ... الا انه لم يؤد ما بذمته مما تبقى معه حالة التماطل ثابتة في حقه وتكون بذلك المستأنفة محقة في طلب التعويض الذي تقدره محكمة الاستئناف تبعا لما لها من سلطة تقديرية في هذا المجال في مبلغ ... درهم و انه يتعين تبعا لما ذكر الغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من رفض طلب التعويض والحكم من جديد للمستأنفة بمبلغ درهم كتعويض ، لذلك تلتمس الحكم بتعديل جزئيا الحكم المستأنف وهو الحكم رقم 6109 الصادر بتاريخ 2022/06/07 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2022/8209/4227 بخصوص النقطتين المشار إليهما أعلاه و الحكم بتعديل الحكم المتخذ بخصوص مبلغ الدين المحكوم به وذلك برفعه من مبلغ 29.360 درهم المحكوم به الى المبلغ المطالب به ابتدائيا وهو 181.266,90 درهم مع الفوائد القانونية و الحكم على المستأنف عليهما بأدائهما لفائدة المستأنفة المبلغ

الاصلي الوارد ذكره في المقال الافتتاحي للدعوى أي 181,266,90 درهم تضاف اليه الفوائد القانونية و الحكم بأداء المستأنف عليهما لفائدة المستأنفة مبلغ 4.000 درهم كتعويض عن التماطل مثلما طلبت ذلك المستأنفة في مقالها الافتتاحي للدعوى الحكم بتأييد الحكم الابتدائي المتخذ في حدود ما قضى به بخصوص مبدأ المديونية والفوائد والاكره البدني والصائر و ترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليهما

و أدلت : نسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2022/12/27 حضرها الأستاذ محمد العراقي عن الأستاذ غالي العراقي عن المستأنفة و رجع جواب القيم عن المستأنف عليهما أنهما انتقلا من العنوان و أكد الحاضر ما سبق فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2023/01/17.

محكمة الاستئناف

حيث تعيب المستأنفة على الحكم المستأنف فساده التعليل الموازي لأنعدامه عند ما قضى بجزء فقط من الدين دون الباقي و دون أن يتخصص كشف الحساب المدلى بها في الطور الابتدائي التي تشير الى المديونية بالتفصيل فإنه بالإطلاع على الكشف الحساب المدلى به خلال المرحلة الأولى يتبين أن عدد الأقساط غير المؤداة هو 8 أقساط بحسب 3670.66 درهم شهريا ووجب لها مبلغ 29360.00 درهم أما باقي الأقساط فالمستأنفة و كما ذهب الحكم المستأنف و عن صواب لم تدل بما يثبت أنها قامت بفسخ العقد و سلوك المساطر الخاصة لذلك و بالتالي فهي لا تستحق باقي الأقساط اللاحقة و أن المقتضيات المتمسك بها المتعلقة بقانون حماية المستهلك لا تنطبق على النازلة لأن الأمر لا يتعلق بعقد قرض استهلاكي مما وجب معه رد الدفع .

و حيث بخصوص السبب من المستند من استحقاقها للتعويض عن التماطل إلى جانب الفوائد القانونية فإنه و لئن كانت الفائدة القانونية تختلف عن التعويض من حيث الأساس القانوني إلا أنهما يتحدان في كون الغاية من إقرار كل منهما هو جبر الضرر الذي يصيب الدائن و أن محكمة مصدره الحكم المطعون فيه لما ردت طلب التعويض عن التماطل بعله أن الضرر المترتب عن التأخير واحد و لا يمكن جبره إلا مرة واحدة كانت على صواب و لم تخرق أي مقتضى ، مما يكون معه الدفع في غير محله و يتعين رده .

و حيث و تبعا لما ذكر فإن يتعين رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس و تأييد الحكم المستأنف .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهايا علنيا و غيابيا بوكيل في حق المستأنف عليهما

في الشكل : قبول الاستئناف

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 702
بتاريخ: 2023/01/26
ملف رقم: 2020/8222/3082



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/26

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين ***** للمغرب شركة مساهمة، في شخص ممثله القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبه الاستاذ محمد الدريوش المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة

وبين: -شركة FETAL PLOMBERIE CHAUFFAGE CLIMATISATION ش. ذات م.م، في

شخص ممثله القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب

- ***** .

الكائن بزنقة

نائبه الاستاذ المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء .

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخ

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/29.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم ***** للمغرب بواسطة دفاعه، بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2020/10/02 يستأنف بموجبه الحكمين الاول التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/01/10 والثاني القطعي عدد 10860 الصادر بتاريخ 2018/11/14 في الملف عدد 2017/8210/9945 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء والقاضي بأداء المدعى عليهما لفائدته مبلغ 1.104253,91 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية يوم التنفيذ وحصر الاداء في حق المدعى عليه الثاني في حدود 1000000,0 درهم والاكراه البدني في حقه في الادنى وتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث سبق البث في الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/06/03.

في الموضوع:

وحيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف ***** للمغرب تقدم بواسطة دفاعه بتاريخ 2017/11/01 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، عرض من خلاله أنه ابرم مع المستأنف عليها الاولى عقد قرض بحسابها الجاري في اطار تسهيلات الصندوق بسقف قدره 1.000.000,00 درهم، مضمون برهن على اصلها التجاري عدد 130497 بفائدة اتفاقية قدرها 8,5 في المائة و كذا تعويض قدره 10 في المائة من مبلغ الدائنية وفقا لمقتضيات الفصل التاسع من عقد القرض وكذا فوائد التأخير بنسبة 2 في المائة وأنها اخلت بالتزاماتها التعاقدية فأصبحت مدينة بمبلغ 1.961.513,32 درهما، وان المدعى عليه الثاني كفل ديونها في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم وانهما امتنعا عن الاداء، ملتمسا الحكم عليهما تضامنا بادائهما له المبلغ المذكور متضمنا لأصل الدين والفائدة العقدية و تعويض عن التماطل بنسبة 10 في المائة من مبلغ الدين مع فوائد التأخير بنسبة 2 في المائة والفائدة القانونية من تاريخ قفل الحساب و هو 2017/04/12 الى يوم التنفيذ و القول ببيع الأصل التجاري المملوك للمدعى عليها بجميع عناصره في حالة عدم الأداء وتمكينه من استخلاص دينه من منتج البيع و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليهما الصائر و تحديد الاكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل .

وأرفق مقاله بنسخة من عقد قرض وكشف حساب و بين تسجيل امتياز وملحق عقد رهن اصل تجاري و نسخة من عقد كفالة ونموذج ج ومحضر اخباري و نسخة من اندار .

وبجلسة 2018/01/03 اجاب المدعى عليهما بواسطة دفاعهما بمذكرة جاء فيها ان المدعى لم يدل بأصل الوثائق و ان العقد ابرم سنة 2007 فيكون الطلب قد طاله التقادم، كما ان المدعى لم ينفذ التزاماته و لم يوفر للعارضة تسهيلات الصندوق، وانه يزعم انه دائن للمدعى عليها بمبلغ 1.961.513,32 درهما بينما في دعوى مماثلة مرفوعة امام المحكمة المدنية بالدار البيضاء يزعم انه دائن بمبلغ 2.923.911,85 دراهم وبالتالي فإنه يطالب بنفس الدين امام جهتين قضائيتين و ان دعوى بيع الأصل التجاري و الضمان الاحتياطي سابقة لأوانها لتقدم الطلب، والتمسا عدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا و تحميل المدعي الصائر و احتياطا اجراء خبرة حسابية .

وبتاريخ 2017/01/10، صدر حكم تمهيدي باجراء خبرة ، خلص بموجبها الخبير عبد الرحمان الامالي في تقريره الى تحديد قيمة المديونية في حدود مبلغ 1.104.253,91 درهما.

و بناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعى عليهما أكدا من خلالها دفوعهما الشكلية والموضوعية المضمنة بمذكرتهما الجوابية بخصوص التقادم واخلاق البنك بالتزاماته مضيفين ان الخبرة المنجزة جاءت معيبة شكلا لأن الخبير لم يستدع دفاع العارضين و لا دليل على انه فعل ذلك و أن المبالغ المطالب بها مبالغ فيها و غير مستحقة و التمس الحكم بعدم قبول الطلب و في جميع الأحوال برفضه .

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة لنائب المدعية جاء فيها ان الخبير اعتمد نسبة الفائدة 8 في المائة عوض 14 في المائة واغفل في تقريره كون عقود قروض الحسابات الجارية و كذا تغطية الحسابات تجدد سنويا و انه في حال عدم تجديدها يتم احتساب نسبة 14 في المائة كفائدة اتفاقية، كما انه لم يعمل على تفعيل النصوص الإجرائية في الموضوع منها قرار وزارة المالية و كذا دوريات والي بنك المغرب و التمس استبعاد مضمون الخبرة و الحكم وفق المقال الافتتاحي و احتياطا إجراء خبرة مضادة مع حفظ حقه في الادلاء بمستنتجاته بعد الخبرة .

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/06/27 القاضي بارجاع المهمة للخبير قصد استدعاء نائب المدعى عليهما مع التقيد بباقي مقتضيات الحكم التمهيدي، فأودع الخبير المعين تقريره الذي خلص فيه الى تحديد المديونية في حدود مبلغ 1.104.253,91 درهما .

وبعد تعقيب المدعى عليهما، صدر بتاريخ 2018/11/14 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث ينعي الطاعن على الحكم خرق القانون وفساد التعليل وعدم الارتكاز على اساس، بدعوى انه اثار امام المحكمة مصدرته دفعا مؤسسا في تعقيبه على تقرير الخبرة مفاده انه بالنسبة لعقود قروض الحساب الجاري " Crédit au Compte

courant " وكذا الدائنية الناتجة عن تغطية الحسابات " Découvert " فإنها تكون سنوية ، وفي حالة عدم تجديدها يتم احتساب نسبة 14 في المائة كفائدة اتفاقية وفقا لقرار وزير المالية عدد 2250.06 المؤرخ ب 29-09-2006 وكذا لقواعد بنك المغرب المنظمة لأعراف نسبة الفوائد الاتفاقية.

ومادامت المستأنف عليها لم تعمل على تجديد عقد قرض الحساب الجاري بانتهاء السنة، فإنه من حق المعارض احتساب نسبة 14% كفائدة اتفاقية سنوية وفقا للقرار الوزيري المشار اليه، لاستحقاقه لها، غير انها لم تجب على الدفع المذكور مما يجعل حكمها فاسد التعليل ويتعين الغاءه.

كذلك ورد بمنطوق الحكم الابتدائي ان الفوائد القانونية مستحقة للمعارض ابتداء من تاريخ تقديم الطلب بدون تعليل، والحال انه التمس الحكم له بالفوائد المذكورة من تاريخ قفل الحساب البنكي للمستأنف عليها، علما ان العمل القضائي استقر في احكامه، على الحكم بسرمان الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ قفل الحساب البنكي للمدين.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر التصريح اساسا بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به، وبعد التصدي الاستجابة لمضمون المقال الافتتاحي للدعوى، واحتياطيا الحكم باجراء خبرة حسابية على وثائق طرفي الدعوى مع تكليف الخبير باحتساب الفائدة الاتفاقية بنسبة 14 في المائة ابتداء من انتهاء اجل السنة الوارد بتاريخ العقد المبرم بين الطرفين مع الاشهاد للمعارض باستعداده اداء مصاريفها بصندوق المحكمة.

واحتياطيا جدا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من الحكم لفائدة المعارض بالفائدة القانونية ابتداء من تاريخ الطلب ، وبعد التصدي ، والحكم بالفائدة القانونية ابتداء من تاريخ قفل الحساب وهـ 2017/04/12 و مع تحميل المستأنف عليهما الصائر.

وبجلسة 2020/12/10 ادلى المستأنف عليه الثاني بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية يعرض من خلالها ان المقال الاستئنافي جاء مبهما وغير محدد، اذ انه لم يحدد الطلبات التي لم تستجب لها محكمة الدرجة الاولى ويطالب بها استئنافيا، ملتصا التصريح بعدم قبول الاستئناف.

وفي الموضوع، فإن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد، وان المستأنف سبق له ان تقدم بنفس الدعوى امام المحكمة الابتدائية المدنية التي اصدرت حكما بتاريخ 2019/3/21 عدد 5258 قضى له بأداء مبلغ 836869,85 درهما وهو مبلغ يناقض المبالغ المحكوم بها بموجب الدعوى الماثلة، فضلا عن ان ذلك من شأنه ان يخول للبنك الاستفادة من نفس الدين مرتين. كذلك ان الدين طاله التقادم، اذ انه حسب وثائق الملف فالامر يتعلق بقرض يعود لسنة 2008، وحساب المعارض والشركة لم يعرفا اي حركية، كما ان ***** يطالب بتطبيق نسبة فائدة 14، والحال ان الفائدة محرمة شرعا وغير جائزة قانونا بين المسلمين، وان مطالبته بتفعيل نسبة الفائدة (14) بعلّة استفادة المعارض وشركة من قرض حساب جاري ، دون الادلاء بما يثبت ذلك، على اعتبار ان المعارض مافتى يؤكد انه لم يستفد من اي امتيازات او قرض حساب جاري، دون الادلاء بما

يثبت ذلك، على اعتبار ان العارض مافتئ يؤكد انه لم يستفد من اي امتيازات او قرض حساب جاري، وعلى من يدعي شيئاً اثباته، بل ان عدم استفادة العارض من تسهيلات الحساب الجاري كانت وراء ازمة شركته وفشل مشروعه وعجزه عن تسديد الاقساط، فضلاً عن انه يطالب بالفائدة- رغم عدم مشروعية الطلب منذ تاريخ اغلاق الحساب البنكي (2017/4/12)- والحال ان الحساب البنكي بقوة القانون يغلق بعد مرور سنة على آخر عملية بنكية.

وبما ان الحساب يعود لعام 2008، ولم يعرف اي حركية فإن اغلاقه يكون عام 2009 مما يجعل التقادم قائماً ويتعين تفعيله.

وانطلاقاً من كل ما سبق يتضح بجلاء ان المستأنف يبتغي الاثراء بلا سبب على حساب العارض، مما يتعين معه التصريح اساساً بعدم قبول الاستئناف الحالي واحتياطياً الغاء الحكم المستأنف في كل ما قضى به، وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب ، وفي جميع الاحوال برفضه وتحميل المستأنف الصائر.

وبتاريخ 2021/06/03، صدر قرار تمهيدي بإجراء خبرة خلص بموجبها الخبير جمال أبو الفضل في تقريره إلى تحديد الدين المتخذ بذمة المستأنف عليه في مبلغ 522120.43 درهماً.

وبجلسة 2021/10/07 ادلى فتال ادريس بواسطة دفاعه بمذكرة بعد الخبرة عرض فيها ان تاريخ الخبرة صادف العطلة مما تعذر معه ضمان حضوره ، و أن الخبير استدعى الأطراف، وانجز المهمة المنوطة به وخلص الى تحديد المبلغ العالق بذمته في مبلغ 522.120,43 درهماً يعود لتاريخ 2009/09/01 وهو مبلغ يتناقض مع خلاصات جميع الخبرات الحسابية التي عرفها مسار النزاع بين العارض والبنك من خلال العديد من الدعاوى المنصبة حول نفس الدين مما يعد حجة على عدم جدية مطالب البنك، علماً انه يتمسك بكل ماسبق له اثارته من دفع شكلية وموضوعية لاسيما التقادم على اعتبار ان الدين يرجع لعام 2008 وقد مرت عليه اكثر من عشر سنوات دون مطالبة او اي اجراء من اجراءات قطع التقادم، اذ ان الدين محصور بتاريخ 2009 في حين أن البنك لم يتقدم بالدعوى الا بعد تقادمه.

وان الشركة استفادت من القرض ولم تحصل عليه اذ تم تحويل مبلغ 250.000 درهم عام 2007 ولم يعرف الحساب بعدها اية حركية فكان على البنك اغلاق الحساب عوض تركه من اجل انتقال كاهلها بمزيد من الفوائد والمبالغ وهذا ما اشار اليه الخبير في تقريره

وان عدم تنفيذ ***** لما التزم به من منح العارض تسهيلات الصندوق أضر به وبالشركة ولا حق للقرض الفلاحي في مطالبة الغير بتنفيذ التزامه مادام هو لم يدل بما يفيد تنفيذه لالتزامه المقابل حسب تقرير الخبرة فعقد القرض المبرم بين الشركة والبنك ينص على منح المدينة تسهيلات الصندوق في حدود سقف 400.000 درهم ولا دليل على استفادة الشركة منها مادام مبلغ الدين المطالب به رغم تقادمه يفوق بكثير حقيقة المبلغ الذي استفادت منه الشركة.

وبخصوص ***** للمغرب فإنه يسعى للاثراء بلا سبب على حساب العارض وليس فقط مطالبته لنفس الدين امام

المحكمة التجارية وامام المحكمة المدنية على حد سواء وانما ايضا لمطالبته بمبالغ تفوق المستحق بكثير ف*****يطالب بمبالغ باهضة والحال أن المديونية حسب ما خلص اليها الخبير لا تتجاوز 522.120 درهمها وهي تعود لعام 2009 اي ان *****يطالب بمبالغ غير مستحقة وطالها التقادم، ملتصا الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي التصريح بعدم قبول الطلب وفي جميع الاحوال برفضه.

ثم اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيدا ثانيا باجراء خبرة، خلص بموجبها الخبير جمال أبو الفضل في تقريره أن الدين الذي لازال عالقا بذمة المستأنفة يبلغ 522.120.43 درهما.

وحيث ادلى *****للمغرب بواسطة دفاعه بمذكرة مستنتاجات بعد الخبرة عرض فيها ان الخبير اورد في تقريره على أنه وجه استدعاء الدفاع لحضور إجراءات الخبرة إلا أن مرجوع البريد دونت به ملاحظة مفادها عدم سحب الرسالة رغم إشعار المعني بالأمر.

وانه لم يتوصل بأي إشعار بريدي يخص سحب رسالة الخبير من المركز البريدي، وبالتالي فإن الخبير لم يعمل على استدعائه و بذلك يكون تقرير الخبرة مخالف لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية.

وبخصوص مبلغ الدائنية فإن الخبير حددها في مبلغ 522.120,43 درهما مسقطا بذلك مبلغ 1.439.392,89 درهما من مبلغ الدائنية بدون وجه حق ولا سند مشروع يكون نسبة الفائدة المطبقة من طرف العارض تفوق النسبة المتفق عليها بعقد القرض.

و أنه كان من المتعين على البنك حصر حساب المستأنف عليه بتاريخ 2009/02/01 أي بعد تاريخ آخر عملية دائنة والتي كانت في 2008/02/01 حسب ما ورد بتقريره.

و إن نسبة الفائدة المحددة بها والتي وظفها العارض في احتساب مبلغ دائنيته هي 14 % عوض 8 % المشار إليها بعقد القرض تجد سندها في قرار وزير المالية عدد 2250.06 وكذا قواعد بنك المغرب المنظمة لأعلى نسبة الفوائد الاتفاقية بالنسبة لعقود قروض الحسابات الجارية وكذا تغطية الحسابات المتجددة سنويا إذ أنه في حال الإخلال بالتجديد السنوي للعقد يتم احتساب نسبة 14% كفاءة.

وأن الخبير لم يعمل على تفعيل مقتضيات النصوص الإجرائية منها قرار وزير المالية وكذا دوريات والى بنك المغرب بحيث عمل على استبعاد نسبة الفائدة المطبقة من طرف العارض لإحتساب مبلغ دائنيته الإجمالي علما بأن حساباته مستخرجة من دفاتره التجارية الممسوكة بانتظام وفقا لمقتضيات المادة 19 من مدونة التجارة والمصرح بها لمصلحة الضرائب.

كذلك ارتكب البنك خطأ فادحا بحصر الحساب البنكي للمستأنف عليه تأسيسا على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة أي سنة بعد آخر عملية حسابية دائنة مسجلة لفائدته، في حين أن آخر عملية حسابية دائنة مسجلة بالحساب البنكي للطرف الخصم كانت بتاريخ 2010/08/13، فضلا عن ان الخبير لم يعمل على احتساب الفوائد المحتفظ بها بعد

حصره للحساب البنكي للمستأنف عليه والتي تجد سندها في القواعد العملية لبنك المغرب وفقا للمادة 29 من دورية بنك المغرب رقم 19/2002/19 الصادرة بتاريخ 2020/12/23، التي نصت على أنه عند احتساب الفوائد المتعلقة بالديون في وضعية ينبغي أن تدخل هذه الفوائد في حساب الفوائد المحتفظ بها وكذلك المقتضيات الأخرى الواردة في الفصل 13 من نفس الدورية التي تأخذ بعين الاعتبار الفوائد المحتفظ بها في تكوين المؤونات لتغطية المخاطر وكذلك لإستيفاء الديون المتواجدة في وضعية صعبة التي تفرض على الأبنك التي هي بحكم القانون تخضع للمراقبة المالية والضريبية للدولة مجبرة في تصريحها الجبائي السنوي أي الضريبي على التصريح والإدلاء بلائحة الفوائد المحتفظ بها المتعلقة بالديون المتواجدة في وضعية صعبة وهذا ما أوضحت دورية المديرية العامة للضرائب رقم 2017/5 المؤرخة في 2017/02/03 المتعلقة ببعض الجوانب الضريبية المتعلقة بمؤسسات القروض، ملتصقا بإجراء خبرة حسابية مضادة وحفظ حقه في الادلاء بمستنتجاته.

وبتاريخ 2021/11/11 صدر قرار تمهيدي عدد 907 قضى بإجراء خبرة تسند مهمته للخبير حسن الرايس والذي خلص في تقريره الى تحديد المبلغ العالق بذمة المستأنف في حدود 650.707.79 دراهم. وبجلسة 2022/12/29 ادلى المستأنف بواسطة دفاعه بمذكرة بعد الخبرة الثانية يعرض من خلالها ان المبلغ الذي حدد الخبير هو مبلغ يكرس و يؤكد التناقض الواقع في حقيقة مبلغ الدين المزعوم انه بذمته بالنظر لخلاصات جميع الخبرات الحسابية التي عرفها مسار النزاع بين الطرفين من خلال العديد من الدعاوى المنصبة حول نفس الدين مما ينهض حجة على عدم جدية مطالب البنك، بل ان آخر خبرة انجزت كانت قد حددت كدين في ذمة العارض في مبلغ 522.120,43 درهما يعود لتاريخ 2009/09/01، مؤكدا في باقي مذكرته دفعه الواردة في مذكراته السابقة.

وحيث ادلى المستأنف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة يعرض من خلالها ان الخبير حدد دائنيته في مبلغ 650.707,79 دراهم مستنزلا مبلغ 1.310.805,32 دراهم من مبلغ الدائنية الوارد بالمقال الإفتتاحي للدعوى، بدون وجه حق ولا سند قانوني.

وان الخبير عمل على حصر حساب المستأنف عليها بتاريخ 2011-08-13 أي بفترة سابقة على تاريخ صدور المادة 503 من مدونة التجارة المعدل بمقتضى قانون 134.12.

و أنه من المبادئ القانونية المتعارف عليها مبدأ "عدم رجعية القوانين" أي أنه لا يمكن تطبيق قانون جديد على وقائع سابقة لتاريخ صدوره احتراماً للمبدأ القانوني القاضي بـ "عدم رجعية القوانين". علما ان مقتضيات الفصل السادس من الدستور المغربي، تنص على أنه "ليس للقانون أثر رجعي". وإن الدستور هو أسمى قانون في البلاد مما يتوجب معه إحترامه.

وحيث ان الكشوفات الحسابية المدلى بها تتوفر على قوة إثباتية وفقا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة وكذا مقتضيات المادة 156 من القانون المنظم لمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، ويكون معه تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير حسن الرايس أضر بمصالح العارض لعدم احترامه للضوابط المحاسبية أثناء إنجازه للمأمورية

المنوطة به من طرف المحكمة، مما يكون معه تقرير الخبرة غير مصادف للصواب ومجحفا في حق العارضة فضلا عن كونه قد خرق مقتضيات المادة 59 من قانون المسطرة المدنية،

واحتياطيا إعادة المأمورية إلى الخبير مع مطالبته بإحتساب جميع العمليات الحسابية الواردة بالكشوفات الحسابية للعارضة، أو إجراء خبرة مضادة تعهد لخبير في الميدان البنكي مع الإشهاد عليها استعدادها لأداء مصاريفها بصندوق المحكمة، ملتصا اساسا استبعاد مضمون تقرير الخبرة مع الاستجابة لمضمون المقال الافتتاحي للدعوى واحتياطيا إعادة المأمورية الى الخبير مع مطالبته باحتساب جميع العمليات الحسابية الواردة بالكشوفات الحسابية المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية واحتياطيا جدا إعادة الخبرة مع حفظ حقه بالادلاء بمستنتاجاته بعد الخبرة

وحيث أدرج الملف بجلسة 2022/12/29، ألفي خلالها بالمذكرتين بعد الخبرة السالفتي الذكر، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 2023/01/26.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بأن الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية لم يعمل على تفعيل النصوص التنظيمية بخصوص عقود قروض الحساب الجاري وكذا مبلغ الدائنية الناتجة عن تغطية الحسابات، بدعوى ان العقود المذكورة تكون سنوية، وفي حالة عدم تجديدها يتم احتساب فائدة بنسبة 14%، وبما أن المستأنف عليها لم تجددتها، فإنه من حقه اعمال النسبة المذكورة.

وحيث ان المحكمة وامام المنازعة المثارة قضت تمهيدا باجراء خبرة أسندت مهمة القيام بها للخبير جمال ابو الفضل الذي حدد المديونية المتخذة بذمة المستأنف عليها الاولى في مبلغ 522.120,43 درهما، نازع فيها البنك بدعوى انها جاءت مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م، لان الخبير لم يستدع دفاعه بعنوانه الصحيح، كما ان تقريره خرق الضوابط والقواعد المحاسبية واضر بمصالحه باسقاط مبالغ مهمة من المديونية، مما حدا بالمحكمة الى اجراء خبرة ثانية ، خلص بموجبها الخبير حسن الرايس في تقريره الى تحديد مديونية الطرف المستأنف عليه في مبلغ 650707,79 دراهم.

وحيث انه بخصوص ما أثاره الطاعن من مناعة في الخبرة بدعوى ان الخبير عمل على حصر حساب المستأنف عليها الاولى بتاريخ 2011/08/13، أي بفترة سابقة على تاريخ صدور المادة 503 من مدونة التجارة المعدلة بمقتضى القانون 12-134 خارقا بذلك مبدأ " عدم رجعية القوانين" فإنه بالرجوع الى المادة المذكورة قبل التعديل، فإنها تنص على انه " يوضح حد للحساب بالاطلاع بإرادة أي من الطرفين بدون اشعار سابق اذا كانت المبادرة من الزبون ، ومع مراعاة الاشعار المنصوص عليه في الباب المتعلق بفتح الاعتماد اذا كانت المبادرة من البنك" ومؤداه ان المادة المذكورة خولت لطرفي الحساب وضع حد له وذلك بدون اشعار اذا كانت المبادرة من الزبون، وان الثابت من الخبرة المنجزة ان حساب المستأنف عليها الاولى عرف آخر عملية دائنية في 2010/08/13، وبعد ذلك لم يعد يسجل بحسابها سوى الفوائد والمصاريف لغاية تاريخ قفله من طرف البنك بتاريخ 2017/4/12 في حين ان المستأنف عليها بإهمالها لحسابها وتوقفها عن استعماله ، فإنها تكون قد وضعت حدا لتشغيله وفقا لمقتضيات الفقرة الاولى من المادة 503 قبل التعديل، الامر الذي كان يستوجب

على البنك القيام بقفله امتثالا للضوابط القانونية التي تحكمه وان الخبير لما قام بوقف الحساب بتاريخ 2011/08/13، فإنه طبق مقتضيات المادة المذكورة قبل التعديل ولم يخرق مبدأ رجعية القوانين، مما تبقى معه المآخذ المثارة من طرف الطاعن بخصوص الخبرة غير مرتكزة على أساس في غياب إدلائه بما يخالف ما جاء فيها.

وحيث انه بخصوص ما اثاره الطاعن من منازعة بخصوص تاريخ استحقاقه للفوائد القانونية، بدعوى ان العمل القضائي دأب على الحكم بها من تاريخ قفل الحساب البنكي، وان الحكم قضى بها من تاريخ الطلب، فإنه لئن سار الاجتهاد القضائي على الحكم بالفوائد القانونية من اليوم الموالي لحصر الحساب، فإن ذلك يكون في الحالة التي يلتزم بها البنك عند قفل الحساب بالضوابط البنكية، اما في الحالة التي يبقى فيها الحساب مفتوحا ولا تسجل فيه إلا الفوائد ، فإن ذلك سيؤدي الى انقار كاهل الزبون مما يكون معه الحكم المستأنف قد صادف الصواب عندما قضى بها من تاريخ الطلب.

وحيث انه ولئن كانت الخبرة قد حددت المديونية في مبلغ 650.707,79 درهما، فإنه وطبقا لقاعدة " لا يضار احد باستئنافه" ارتأت المحكمة تأييد الحكم المستأنف دون الجواب على الدفع المثارة من طرف المستأنف عليه الثاني في مذكراته بخصوص التقادم ومنازعته في المديونية لأنها لم تقدم بصفة نظامية.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر، التصريح برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا بوكيل في حق المستأنف عليها الاولى وحضوريا في حق الباقي.

في الشكل : سبق البث في الاستئناف بالقبول.

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/01/30.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** سلف، في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي :

نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

- السيد *****.

عنوانه ب :

نائبتهما الأستاذة بشرى خاطر المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/16.

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** سلف بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/10/28 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/14 تحت عدد 4048 ملف عدد 2021/8209/10420 والقاضي في الشكل : بقبول الطلب و في الموضوع : الحكم على المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية بأداء مبلغ 94079,49 درهم مع الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني مع الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث بلغت الطاعة بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/10/12 حسب الثابت من طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي وبادرت الى استئنافه بتاريخ 2022/10/28 اي داخل الاجل القانوني مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و اجلا و اداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها الأولى بمبلغ 134258,30 درهم حسب الثابت من خلال كشف الحساب الناجم عن عقد القرض الرابط بينهما ، وأن جميع المحاولات الودية المبذولة معها قصد حثها على الأداء باءت بالفشل بما في ذلك رسالة الإنذار الذي بقي بدون جدوى، و أن المدعى عليه الثاني كفل ديون المدينة الأصلية حسب الثابت من عقد الكفالة. لذلك تلتزم بالحكم على المدعى عليهما تضامنا بأدائهما لها مبلغ 134258,30 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر مع الإكراه البدني في حق الكفيل. وأرفق المقال بعقد قرض مع كفالة ورسالة إنذار و كشف حساب.

بناء على ادراج الملف بجلسة 2022/02/10 أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية دفع من خلالها في الشكل بخرق مقتضيات المادة 435 و 433 من مدونة التجارة لكون عقد الايجار لم تحدد فيه الشرط الذي يمكن اللجوء فيه إلى

الفسخ و كذا كيفية التسوية الودية للنزاعات ما يجعل عقد الايجار باطلا و يتعين التصريح بعدم قبول الطلب. كما دفع طون المطل غير ثابت لعدم توجيه انذار للمدعى عليها كما أن الكشف المحتج به لا يحترم منشور والي بنك المغرب عدد 3/G/10 بتاريخ 2010/05/03 مما يتعين معه استبعاد كشف الحساب المدلى به. و في الموضوع دفع الطرف المدعى عليه أن المدعى عليها أبرمت عقد الإيجار المفضي إلى التملك مؤرخ في 2020/06/19 خلال فترة الحجر الصحي و أن المدعى عليها باعتبارها شركة نقل عجزت عن ممارسة نشاطها التجاري بسبب الحالة الوبائية التي تعتبر كقوة قاهرة التي استحالت معه على المدعى عليها تنفيذ التزاماتها. كما دفعت المدعى عليها أنها قامت بأداء الأقساط العالقة بذمتها بواسطة تحويلات بنكية كما يلي:

- مبلغ 5000 درهم بتاريخ 2021/05/26،
- مبلغ 9500 درهم بتاريخ 2021/06/09،
- مبلغ 5000 درهم بتاريخ 2021/08/02،
- مبلغ 5000 درهم بتاريخ 2021/08/19،
- مبلغ 5200 درهم بتاريخ 2021/09/28،
- مبلغ 7567,85 درهم بتاريخ 2021/12/06.

ليكون مجموع الأداءات هو مبلغ 134258,30 خلال سنة 2021 أي ما يعادل 17 قسط. كما ان المدعى عليها خلال بداية العقد أدت أكثر من قسط دون أن تعمل المدعية على تسليم وصل بذلك بالرغم من عدة محاولات آخرها بواسطة المفوض القضائي لأن بعد استخراج الموظف من الحاسوب قام بتمزيق التواصل و صرح بأنه غير معني. مما تكون معه المدعية تتقاضى بسوء نية. ملتزمة الحكم برفض الطلب و احتياطيا بإجراء خبرة حسابية لتحديد المبالغ التي لم يتم أدائها و أرفقت المذكرة بصورة من فاتورة، تواصل و محضر معاينة.

بناء على ادراج الملف بجلسة 2022/03/10 أدلى نائب المدعية بمذكرة تعقيلية عقب من خلالها أن العقد موضوع الدعوى يشير إلى كيفية حق النزاع بطريقة ودية وفقا لمقتضيات المادة 433 من م ت، كما أن دين المدعى عليها ثابت بموجب عقد قرض و كفالة و أن المدعى عليها لم تثبت إنقضاء الدين و أرفقت المذكرة بصورة من رسالتي إنذار مع إشعار بريدي.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2022/03/31 أدلى نائب الطرف المدعى عليه بمذكرة تعقيبية أكد من خلاله دفعه السابقة.

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة من حيث خرق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود و انعدام التعليل الموازي لانعدامه ان الحكم المستأنف صادف الصواب من جهة لما قضى على أن المدعى عليهما و الكفيل السيد ***** لا زالا مدينين تجاه الشركة العارضة ، و غير أن الحكم المستأنف جانب الصواب من جهة أخرى لما قام بإجراء تعديل لمبلغ المديونية الثابت انطلاقا من كشف حساب و عقد القرض المستدل بهما اللذان يبينان بشكل واضح لا يحتاج لأي تفسير أو تأويل على أن مجموع الدين محدد في مبلغ 115.589,86 درهم و ذلك بعد خصم خصم مجموع المبالغ موضوع التحويلات المدلى بها في المرحلة الابتدائية من المديونية ، وإن الحكم المستأنف قام بتعديل مبلغ المديونية و ذلك بخصم مبلغ 21.510,37 درهم دون أن يستند الى أي اساس واقعي و قانوني سليم ، و ذلك أنه اعتبر بأن التحويلات التي قامت بها المستأنف عليها بسنة 2021 البالغة في مجموعها مبلغ 37.267,85 درهم لم يتم تضمينها بكشف الحساب المستدل به والمؤرخ في 2021/03/29، و الحال على أن التحويلات السالفة الذكر تمت تغطية بهم أقساط غير موضوع المنازعة و التي تهم سنة 2021 بينما الأقساط الواردة بكشف الحساب محل النزاع تهم سنة 2022، و أن العارضة تدلي بكشف حساب محصور بتاريخ 2022/10/27 و الذي يحصر مبلغ المديونية في 115.589,86 وذلك بعد خصم جميع التحويلات المشار اليها في حيثيات الحكم المستأنف، و من تم، فإنه باحتساب الأقساط غير المؤداة و الفوائد المترتبة عن أخير في في أدائها سيتبين بأن المبلغ المتبقي و العالق بذمة المستأنف عليهم هو 115.589,86 درهم ، و انه مادام أن الطرف الكفيل تعهد و التزم شخصيا وتضامنيا بتنفيذ و أداء جميع ديون شركة TRANSPORT عن آخرها و أداء كل المبالغ المطلوبة من طرف الشركة العارضة فانه يتعين عليه الوفاء بما التزم به ، وأن دين العارضة ثابت بمقتضى عقد القرض وكشف الحساب المحصور بتاريخ 2022/10/27 والكفالة التضامنية الخطية ، وانه مادام أن الذمة العامة لا تبرأ إلا بالأداء وحصول الوفاء ومادام أنه من حق العارضة مواصلة استخلاص الأقساط موضوع عقد القرض إلى حين استيفاء دينها و ما دام أن الكفيل لم يثبت قيامه بالوفاء بما التزم به بموجب عقد الكفالة التضامنية ، ملتزمة شكلا بقبول المقال الاستثنائي وموضوعا بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله و ذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى مبلغ 115.589,86 درهم مع تحميل المستأنف عليهم الصائر .

وارفقت المقال بنسخة من الحكم المستأنف مع طي التبليغ و نسخة من كشف حساب محصور بتاريخ 2022/10/27. وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليهما بواسطة نائبهما بجلسة 2023/01/02 جاء فيها حول دفع المستأنفة بخرق مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع وانعدام التعليل الموازي لانعدامه

ان المستأنفة زعمت من خلال مقالها الاستثنائي ان الحكم المطعون به بالاستئناف جانب الصواب فيما قضى به من خفض المبلغ المديونية عندما قام بإجراء تعديل لمبلغ المديونية الثابت انطلاقا من كشف حساب عقد قرض المستدل بهما مما شكل خرقا لمقتضيات الفصل 230 من ق ل ع وانعدام التعليل الموازي لانعدامه ، ولكن ان ما اثارته المستأنفة

من دفع لا يستقيم قانونا وذلك لسببين:

السبب الاول: خرق المستأنفة لمقتضيات الفصل 255 من ق ل ع ذلك ان الفصل 255 من ق ل ع لا يعتبر المدين في حالة مطل الا بعد ان يوجه اليه او الى نائبه القانوني اذار صريح بوفاء الدين وان يكون هذا الانذار كتابة وبواسطة برقية او رسالة مضمونة مع التوصل ، ولأنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتضح ان العارضة لم تتوصل باي اذار كتابي او رسالة مضمونة بالتوصل ولا حتى ما يفيد توصل الضامن السيد احمد مروان و بالتالي فان المستأنفة لم تحترم مقتضيات الفصل 255 من ق ل ع التي توجب توجيه رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل، و ذلك ان المستأنفة عملت على توجيه الانذار الى العارضة وضامنها السيد احمد مروان غير انها لم تنتب او تدلي بما يفيد ان العارضة وضامنها توصلا بهذين الانذارين.

السبب الثاني : خرق المستأنفة مقتضيات الفصل 268 من ق ل ع

ان المستأنفة تقدمت بمقال رام الى الاداء بتاريخ 2021/10/22 مع العلم ان البلاد كانت قد اعلنت حالة الطوارئ بسائر ارجاء التراب الوطني بسبب تفشي فيروس كورونا بتاريخ 2020/03/23 بمقتضى قانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن احكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية بسائر ارجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد 19 والذي تم تمديده من 2020/09/09 الى غاية 2020/10/10 والذي مدد للمرة الثانية الى غاية 2021/05/20 وانه خلال المادة الرابعة من مرسوم اعلان الطوارئ كان لزاما على كل شخص يوجد في منطقة من المناطق التي اعلنت فيها حالة الطوارئ الصحية التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية ، وبحكم ان العارضة شركة متخصصة في النقل فانه بسبب اعلان حالة الطوارئ الصحية في البلاد استعصى عليها ممارسة عملها واستخدام السيارة موضوع العقد وكذا اداء الاقساط خلال فترة الحجر الصحي، وان العارضة بمجرد تخفيف اجراءات حالة الطوارئ في البلاد وسماع للمواطنين بالتجوال لفترة محدودة عملت قامت في شخص ممثلها القانوني بتاريخ 2021/05/26 بتحويل مبلغ 5000 درهم الى حساب المستأنفة كما قامت بتحويل مبلغ 9500 درهم بتاريخ 2021/06/09 تم مبلغ 5000 درهم بتاريخ 2021/08/02 وبتاريخ 2021/08/19 وبعد ذلك قامت بتحويل مبلغ 5200 درهم لتفاجئ بعدها ان المستأنفة تقدمت في مواجهتها بمقال رام الى اداء مبلغ 134.258,30 درهم تزعم فيه ان العارضة لم تؤد ما تخلص بذمتها من اقساط في حين ان توقف العارضة عن اداء الاقساط كان بسبب قوة القاهرة وليس تماطلا حتى تحتسب المستأنفة الفوائد القانونية وفوائد التأخير وذلك تطبيقا لمقتضيات الفصل 268 من ق ل ع ، وان المستأنفة تتقاضى بسوء نية لأنها كانت تعلم جيدا ان المغرب اعلن حالة الطوارئ والحجر الصحي ومن المستحيل في هذه الظروف من تسديد الاقساط خلال هاته الفترة وبالرغم من ذلك تقدمت بدعواها من اجل استخلاص الأقساط والاقساط مستحقة الاداء عن الفترة اللاحقة ، ثانيا المستأنفة توصلت من العارضة بتحويلات بنكية لمبالغ تجاوزت مبلغ الاقساط المتخلدة بذمة العارضة مباشرة بعد تخفيف من حالة الحجر الصحي ورفع حالة الطوارئ وقبل ان تتقدم بمقال دعواها خلال المرحلة الابتدائية

وبالرغم من ذلك تقدمت بدعواها لاستخلاص اقساط سبق ان توصلت بها واقساط لم يحل أجلها بعد، وانه باستقراء المعطيات المذكورة اعلاه فان المحكمة الابتدائية تكون قد صادفت الصواب عندما قضت بحصر المديونية في الاقساط المستحقة والتي وجب فيها مبلغ 94.079,49 درهم بأداء العارضة ما مجموعه 37.267,85 درهم وليس كما تزعم المستأنفة لان كشف الحساب المدلى بها من قبلها من صنع يدها ولها كامل الصلاحية ان تضمن فيه اي مبلغ ملتصا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به شكلا وموضوعا و تحميل مستأنفة الصائر .

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/16 جاء فيها فيما أثير بشأن منازعة المستأنف عليهم في الدين و الانذار و تمسك المدينة بحالة الطوارئ ان المستأنف عليهما تمسكا بكونهما لم يتمسكا بأي إنذار من طرف العارضة يهم أداء الدين العالق بذمتها ، و أن الحكم المستأنف وقف على حقيقة بطلان مزاعم المستأنف عليهما بخصوص عدم توجيه رسالة التسوية الودية اليهما و تمسكهما بظروف جائحة كورونا برد مزاعمهما في هذا الإطار لبطلانها، ان المدعى عليهما لم يدلوا باي وثيقة تفيد أداء الأقساط المترتبة بذمتها على النحو المفصل بكشف حساب محل النزاع وعقد القرض ، وان مذكرة المستأنف عليهما والتي تمسكت فيها بالأداء تحمل في طياتها مغالطات مخالفة لما تم التعاقد بشأنه وللثابت وفق الشروط المسطرة بعقد القرض وكشف الحساب المفصل ، و أن المستأنف عليهما لا يمكنه ان يغير المديونية العالقة بذمتها المسطرة بالمقال الافتتاحي عبر القول بالأداء وفي غياب حصول الوفاء، و أن المستأنف عليهما استثنوا بأن مديونيتهم منبثقة من عقد القرض المبرم بمعية الشركة العارضة والتي لم ينازعوا في مضمونه بأي شكل من الأشكال، مما يعتبر بذلك إقرار بصحة الالتزامات المتعاقد بشأنها ، و ان دين العارضة هو دين ثابت بمقتضى عقد القرض وكذلك بمقتض الكشوف الحسابية المفصلة المستخرجة من دفاتر التجارية للعارضة الممسوكة بانتظام والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارها حجة لإثبات المديونية في الميدان التجاري وذلك وفق القرارات المتعددة الصادرة على مختلف محاكم المملكة، ملتزمة الحكم وفق المقال الإستئنافي للعارضة.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/01/16 حضر العراقي محمد عن الاستاذ العراقي نور الدين، وادلى بمذكرة جوابية وتسلم نسخة الاستاذ سليك عن الاستاذ خاطير فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/01/23 مددت لجلسة 2023/01/30.

التعليل

حيث تتمسك الطاعنة بكون الحكم المستأنف جاء مجانباً للصواب لما خفض من المديونية ذلك ان التحويلات المستدل بها لا تهم الاقساط موضوع المنازعة.

وحيث لئن استدلت الطاعنة بكشف حساب يفيد ان الاقساط المطلوبة مستحقة من تاريخ 2021/10/28 الى غاية 2022/09/28 لاثبات ان الاداءات الجزئية كانت بتاريخ سابق على استحقاق اول قسط الا انه بالرجوع للكشف المؤرخ في 2021/03/29 والمرفق بعقد القرض المدلى به خلال المرحلة الابتدائية والمؤسس عليه الدعوى فانه يشير على ان الاقساط غير المؤداة تسري ابتداء من 2020/09/28 الى غاية 2021/02/28 ومن ثمة فان التحويلات كانت بتاريخ لاحقة على التاريخ المبين في الكشف مما يبقى معه الحكم الذي راعا مجمل ما ذكر في محله ويتعين تأييده وتحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده, وتأيد الحكم المستأنف, وتحميل الطاعنة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 846
بتاريخ: 2023/02/01
ملف رقم: 2022/8222/4070



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023-2-1

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة دار السيارات لكراء السيارات في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الإجتماعي :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين : شركة *****، مساهمة يمثلها ويديرها السادة رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن :مقرها الإجتماعي:

ينوب عنها الأستاذ العراقي غالي 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 2023-1-4

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة دار السيارات لكراء السيارات بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/07/15 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/05/17 تحت عدد 5136 ملف عدد 2021/8209/9242 و القاضي : في الشكل : بقبول الطلب. في الموضوع: بالحكم على المدعى عليهما شركة دار السيارات في شخص ممثليها القانوني و السيد بودة عادل بادائهما على وجه التضامن لفائدة المستأنف عليهما شركة ***** في شخص ممثليها القانوني مبلغ 175.479,07 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم و الى غاية تاريخ التنفيذ و تحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى بالنسبة للكفيل السيد بودة عادل و بتحميلهما الصائر تضامنا و رفض باقي الطلبات.

حيث قدم الاستئناف مستوفيا للشروط المتطلبة قانونا صفة و اجلا و أداء مما يتعين معه قبوله شكلا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليهما شركة ***** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والتي تعرض فيه حول العقود المبرمة بين الطرفين بخصوص عقد قرض تحت عدد 75230680 إن شركة ***** أبرمت مع شركة درا سيارات عقد قرض تحت عدد 75230680 مصادف ويته في 23/04/2019 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض مبلغ 70.455,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض ، وحول عقد قرض تحت عدد 75099010 فإن شركة ***** أبرمت مع شركة دار سيارات عقد قرض تحت عدد 75099010 مؤرخ في 18/02/2019 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 84.000,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد وحول عقد قرض تحت عدد 75232000 فإن شركة ***** أبرمت مع شركة دار سيارات عقد قرض تحت عدد 75232000 مصادق على توقيعه في 23/04/2019 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 68.205,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض ونص الفصل 12 من عقود القرض المشار إليها أعلاه على انه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط القرض حل اجله فان

العقود ستفسخ بقوة القانون والدين بأكمله سيصبح حالا وحول الدين المستحق لفائدة العارض فإن شركة دار سيارات أخلت بالتزاماتها التعاقدية وتوقفت عن أداء أقساط القروض وتخلد بذمتها ما مجموعه 236.169,07 درهم كما يتجلى ذلك من كشوف حساب الأقساط غير المؤداة الآتي بيانها:

- كشف الحساب المتعلق بالعقد عدد 75230680 الموقوف في 24/03/2021 بمبلغ 76.935.79 درهم كشف الحساب المتعلق بالعقد عدد 75099010 الموقوف في 24/03/2021 بمبلغ 83.863,05 درهم كشف الحساب المتعلق بالعقد عدد 75232000 الموقوف في 24/03/2021 بمبلغ 75.370,23 درهم

أي ما مجموعه 236.169,07 درهم وحول الكفالات الشخصية لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة شركة دار سيارات قبل السيد بودة عادل منح العارضة كفالات شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة وذلك بمقتضى عقود الكفالة الأتية:

- عقد كفالة مصادق على توقيعه في 2019/04/23 المتعلق بعقد القرض عدد 75230680 - عقد كفالة مصادق على توقيعه في 2019/03/18 المتعلق بعقد القرض عدد 75099010 - عقد كفالة مصادق على توقيعه في 2019/04/23 المتعلق بعقد القرض عدد 75232000

وحول ثبوت الدين فإن الدين ثابت بمقتضى عقود القرض المبرمة بين الطرفين الذين يعدون تعهدا معترفا به مرفقة وحول المثل والتعويض فإن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا الانذارين الشبه قضائيين الموجهين للمستأنفة والكفيل لم يسفرا عن أية نتيجة ايجابية وأن صمود المدعى عليهما وامتناعهما التعسفي عن الأداء الحق بالعارضة أضرارا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبدته العارضة من جراء ذلك من خسائر وتقويت الفرص الأرباح وأن العارضة تقدر التعويض عن هذه الأضرار بكل اعتدال في مبلغ 4.000,00 درهم وحول النفاذ المعجل يتعين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين بعقود القرض عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية وحول الاختصاص النوعي أنه من بين اختصاصات المحاكم التجارية حسب الفصل 5 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية أنها مختصة في النزاعات القائمة بين التجار وأن المستأنف عليها والمدعى عليه يكتسبان صفة تاجر وحول الاختصاص المكاني نص الفصل 25 من الشروط العامة لعقود القرض وكذا الفقرة الأخيرة من عقود الكفالة المشار إليها أعلاه على أن الاختصاص المكاني يعود لمحاكم الدار البيضاء مما يجعل هذه المحكمة هي المختصة ، ملتزمة سماع المدعى عليهما شركة دار سيارات والسيد بودة عادل الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة شركة ***** المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 236.169,07 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ صدور الحكم وسماع المدعى عليهما شركة دار سيارات والسيد بودة عادل الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة شركة ***** مبلغ 4.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق

الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين المدعم بعقود القرض طبقا لمقتضيات الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية وتحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن فيما بينهما وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في مواجهة السيد بودة عادل .

و أجابت المدعى عليها حول الاختصاص المكاني فان الشركة المستأنفة تتواجد بمدينة الخميسات بمقرها الاجتماعي رقم 10 حي الشهداء الخميسات بما ينعقد معه الاختصاص للمحكمة التجارية بالرباط و ليس للمحكمة التجارية بالدار البيضاء محل تواجد المستأنف عليها وأن الاختصاص المكاني يكون للموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه طبقا للفصل 10 من قانون إحداث المحاكم التجارية و هو ما سار عليه العمل القضائي في قرار رقم 208/98 صدر بتاريخ موافق 15/10/98 في الملف عدد 3/98/213 وحول أصل الدين تزعم المستأنف عليها أن العارضة مدينة لها و هو ما سبق وطالبة به في الإنذار بالأداء المؤرخ في 2021/09/02 الذي سبق للعارضة أن أجابت عنه والمتعلق بالدين المزعوم المطالب به من قبل المستأنف عليها و المحدد في 236169,07 درهم في مواجهة العارضة شركة كراء السيارات المسيرة دار السيارات دات المسؤولية المحدودة بناء على عقود القرض تحت عدد 75230680 المؤرخ في 2019/04/23 وعقد القرض عدد 75099010 المؤرخ في 2019/02/18 تم عقد القرض عدد 75232000 ، يبقى غير دي أساس واقعي ، و ان العارضة لم تمتنع عن الأداء رغم الإجراءات الغير القانونية التي سلكتها الجهة المقابلة بالاستحواذ على سيارات العارضة دون سلوك أي مسطرة قانونية و دون اشعارها بها وهو ما سنوضحه العارضة وفق الاتي أن العارضة ابداء لحسن نيتها أدت الجزء الغالب من القرض عن تمويل كل سيارة والمحدد في مبلغ 516953 درهم كما أنها أدت جزء كبير من الأقساط ، و أن مجموع المتخلف في دمتها ككل هو مبلغ 192945 درهم بالنسبة للمستأنف عليها و قبل تاريخ الإنذار الموجه لها من قبل المستأنف عليها بتاريخ 2021/09/02 بحيث أن العارضة اودعت لها المبالغ المطالب بها عن كل قسط وهو ما سيتضح للمحكمة من الوصولات المرفقة و التي رفضت المستأنف عليها سحبها و ذلك نظرا للمتأخر في ايداعها با لحساب البنكي بسبب جائحة ونظرا لتوقف استغلالها لكراء السيارات وهو الامر الذي شاب جميع شركات و الأصول التجارية نظرا لقرار الحكومة بتوقيف جميع الأنشطة الإدارية و التجارية نظرا للحجر الصحي و بغض النظر عن ذلك فان موكلتي لم تمنع في الأداء الا ان الجهة المقابلة حرمتها من استغلال منقولاتها بل اكثر من ذلك حجزت لها سيارتين دون أن تشعرها بذلك كما هو ثابت من محضر اعلان عن البيع بالمزاد العلني رفقة والحكم الاستعجالي بخصوص السيارة نوع بوجو 301 وبالتالي فان المبلغ المطالب به يفوق بكثير مبالغ المديونية إضافة إلى أن المستأنف عليها باشرت إجراءات التنفيذ والحجز في مواجهة العارضة كما هو ثابت من الحكم عدد 3274 في الملف عدد 2021/1118/1198 بغض النظر عن خصم من السيارة 301 بوجو المحدد بيعها بالمزاد العلني بمبلغ 75370 درهم والتي قد تم بيعها استخلاص مبالغها من صندوق المحكمة ، و نفس الشيء بالنسبة لسارة 208 بوجو التي استحوذت عليها المستأنف عليها بدون اشعار العارضة بل اكثر من ذلك تم بيعها دون العارضة و دون تبليغها او اشعارها بتاريخ البيع او من المحدد لها بالمزاد العلني ورغم

دلكفان العارضة تؤكد لكم استعدادها الاداء متبقي من مبالغ بعد اجراء خبرة حسابية لتحقيق الدين و استرجاعها لسياراتها كما أن العارضة أدت الأقساط عن طريق ايداعها بصندوق المحكمة بخلاف ما تزعمه المستأنف عليها وهو الامر الذي تؤكد الوصولات رفقة الا ان هذه الأخيرة رفضت سحبها دون وجه حق وفي الأخير فان موكلتي تستغرب مطالبة المستأنف عليها لها بهذا المبلغ رغم حجز سياراتها و كذا منعها من استغلال باقي سياراتها و مطالبتها بالأداء ما سبق لها ادته لها وما استفادت منه من مبالغ بيع السيارات بالمراد العلمي الشيء الغير مبرر من شركة الدائنة رغم توصلها مسبقا الجزء الغالب من القرض ، و أن المستأنف عليها تحاول الاثراء بدون سبب على حساب العارضة ، اخذا بالاعتبار أن تأخر في الأداء كان ناجم انداك عن ظروف الجائحة التي عرفها العالم ككل وعليه فان العارضة لا تمانع في الأداء بعد تحقيق مبلغ الدين عن طريق اجراء خبرة حسابية مع احتساب وصولات إيداع المبالغ المالية بصندوق المحكمة و اثمنت بيع السيارات بالمزاد العلني و هو الامر الذي سبق و ان اثناه للجهة المستأنف عليها ابدءا لحسن نية العارضة الا انها تعمدت وهو الأمر الثابت من الجواب على انذار المؤرخ في 09/09/2021 الحامل لخاتم دفاع المستأنف عليها وحول خرق المادة 156 من قانون مؤسسات الائتمان فإن الفوائد البنكية المطالب بها بالاعتماد على كشوف حسابية ، لا تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة 156 من القانون المذكور ، فهي لا تتضمن نسبة الفوائد ولا سلم الفوائد المعمول بها و لا كيفية احتسابها، وأن المستأنف عليها عملت على تسجيل عمليات في الجانب المدين الحساب دون توضيح مصدرها والحال أنه بالرجوع إلى المادة 4 من دورية والي بنك المغرب فإنه تلزم بأن يكون بيان كل عملية معدا بشكل واضح ، و أن تتم الإشارة إلى كل الوثائق المستند إليها في هذه العملية ، و هي تبقى غير مطابقة للمادة 156 من القانون اعلاه ومن حيث احتساب الفوائد البنكية و الغرامة التعاقدية ، بشكل مخالف للمادة 6 من دورية والي بنك المغرب و بالتالي لا مجال للمطالبة بها ، مما تبقى معه المطالبة بالفوائد البنكية رغم عدم اثبات استحقاقها ذلك أن مبالغ الفوائد المقتطعة من حساب الطاعن البنكي عن سنوات المحاسبة البنكية، كلها متباينة و متناقضة مع نسبة الفائدة المعمول بها حسب دورية والي بنك المغرب و أنها قامت باحتساب الفوائد، رغم أن الملف أحيل على قسم المنازعات ، و انه دائما يتم رفض الفوائد القانونية بمجرد أداء الاقساط و إحالته على قسم المنازعات، مما يتعين معه التصريح برفض طلبها وحول التحقق من أصل الدين فإن المستأنف عليها لتتحقق من أصل الدين ذلك أن بعد إحالة الملف على قسم المنازعات قام بتضخيم المبلغ و الزيادة فيه بشكل مفضوح مستعينا بكشوف حسابية صادرة عنه ، لم توضح جميعا لعمليات موضوع المعاملات المزعومة بكل وضوح و لم يدل بالوثائق التي تم الاستناد عليها في كل عملية على حدة و أن عدم بيان كل هذه المستلزمات يفقد الكشف الحسابية و جميع وثائق المستأنف عليها كل مصداقية و يجعلها عديمة الاثر، وانه ينازع في أصل الدين و منازعته مستندة على أساس، و أنه يتعين تحقيق الدعوى عن طريق إجراء خبرة حسابية و ذلك قصد إضافة مبلغ بيع السيارة بوجو 301 بالمزاد العلني بمبلغ 75370 درهم و التي قد تم بيعها و استخلاص مبالغها من صندوق الملكية تجدون رفقة وصل ومحضر البيع، و نفس الشيء بالنسبة لسيارة 208 بوجو و كذا اضافة المبالغ المودعة بصندوق المحكمة الابتدائية بالخميسات التي تخص شبكات العارضة لفائدة المستأنف عليها ، ملتزمة بصفة أساسية رد دفعات المستأنف عليها لافتقارها

للأساس القانوني و الواقعي السليم والحكم ببطلان إجراءات تبليغ الإنذار المستند عليه للقول بوجود التماطل مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية والحكم برفض الطلب وبصفة احتياطية احتياطيا الامر باجراء خبرة حسابية .

و عقت المدعية حول الاختصاص المكاني دفعت المستأنفة بكون مقرها الاجتماعي يتواجد بمدينة الخميسات الاختصاص ينعقد للمحكمة التجارية بالرباط وليس للمحكمة التجارية بالدار البيضاء لكن نص الفصل 25 من الشروط العامة لعقود القرض على الاختصاص المكاني يعود للمحكمة التجارية للدار البيضاء، مما يجعل هذه الأخيرة هي المختصة في نازلة الحال ويجدر بالتالي استبعاد دفع المستأنفة بهذا الخصوص وحول تقاضي المستأنفة بسوء نية لعدم جدية دفعها بخصوص الأدعاءات المزعومة والمديونية الحقيقية والسيارات المسترجعة زعمت المستأنفة في مذكرتها الجوابية انها أدت الجزء الغالب من القرض عن تمويل كل سيارة باداءها جزء كبير من الأقساط وان المتخذ بذمتها هو 192.945 درهم وانها اودعت المبالغ المطالب بها عن كل قسط من خلال الوصولات المرفقة بالمذكرة الجوابية والتي رفضت العارضة سحبها وذلك للتأخير في ايداعها بالحساب البنكي بسبب جائحة كورونا ولتوقف استغلالها لكرء السيارات نظرا للحجر الصحي ورغم ذلك فانها مستعدة للاداء الا أن الجهة المقابلة حرمتها من استغلال منقولاتها بل اكثر من ذلك حجزت لها سيارتين ولم تشعرها بذلك كما هو ثابت من محضر اعلان البيع بالمزاد العلني والحكم الاستعجالي بخصوص السيارة نوع بوجو 301 ، وان المبلغ المطالب به يفوق بكثير مبلغ المديونية كما زعمت المستأنفة أن العارضة استحوذت على السيارة من نوع بوجو 208 بدون اشعارها وبيعها دون علمها لكن بخلاف ذلك فانه لا يجدي المستأنفة التحجج بفترة الحجر الصحي للتملص من التزاماتها على اعتبار انها توقفت عن الاداء منذ القسط الحال بتاريخ 31/12/2019 أي قبل حلول جائحة كورونا ، إلى غاية القسط الحال بتاريخ 2021/02/28، كما أنه بالرجوع إلى كشف الحساب فانه لم يدخل الفترة بين مارس وشتبر 2020 ضمن الأقساط الحالة ، مما يبقى معه التحجج بحالة الطوارئ الصحية في غير محله ولا يمكن باي حال من الأحوال اتخاذه كذريعة لعدم الاداء ومن جهة أخرى و كما سلف توضيحه أعلاه ، فانه بعد بيع السيارة موضوع عقد القرض عدد 75232000 بالمزاد العلني بتاريخ 2021/09/29 أي بعد تاريخ رفعها للدعوى الحالية ، فانها طالبت بتخفيض الطلب ، وان جميع المبالغ المطالب بها انما تستند إلى العقود الرابطة بين الطرفين وكشوف الحساب المدلى بها من العارضة ويجدر تذكير المستأنفة ان مطالب العارضة تخص فقط المديونية المترتبة عن عقود القرض التالية:

وأن مجموع المبالغ المترتبة بذمة المستأنفة هي 236.169,07 درهم وبعد رفع العارضة لمقالها موضوع الدعوى الحالية ، قامت ببيع السيارة نوع بوجو 301 المسترجعة من طرفها بالمزاد العلني بمبلغ 60.690.00 درهم ، ونتيجة لذلك ، وكما سلف أعلاه ، فالعارضة طلبت تخفيض مبلغ الطلب من 236.169,07 درهم الى مبلغ 175.479,07 درهم واستنادا إلى ما سلف اعلاه فالمستأنفة حاولت خلط الأوراق لما زعمت أن العارضة قد قامت بالاستحواذ على السيارة من نوع بوجو 208 بدون اشعارها وبيعها دون علمها وانما تتقاضى بسوء نية على اعتبار ان السيارة من نوع بوجو 208 المذكورة أعلاه والتي تخص عقد القرض عدد 75230680 لم يتم

بيعتها لحدود الساعة وإن المستأنفة تعرف ذلك تمام المعرفة وحيث أن المستأنفة تحاول بسوء نية اقحام سيارة أخرى من نوع بوجو 208 ، هي ليست ضمن المبالغ المطالب بها في الدعوى الحالية ، بل هي موضوع عقد قرض آخر ، وتحاول إيهام المحكمة أنها من ضمن المبالغ المطالب بها بموجب الدعوى الحالية ، وتدعي كذبا أنها بيعت من العارضة دون اعلامها ، والحال أن الأمر ليس كذلك ، وإن مبلغ 76.935,79 درهم المطالب به والمترتب بذمة المستأنفة هو عن القرض عدد 75230680 الذي استفادت منه هذه الأخيرة لتمويل شراء السيارة من نوع بوجو 208 كما هو مبين أعلاه وثابت بمقتضى عقد القرض وكشف الحساب المدلى بهما من العارضة رفقة مقالها الافتتاحي ويجدر بالتالي صرف النظر عن دفع المستأنفة بخصوص الأدعاءات المزعومة والسيارات المسترجعة والمبيعة وخصوصا السيارة من نوع بوجو 208 وحول عدم جدية الزعم بخرق المادة 156 من قانون مؤسسات الائتمان والظعن في كشوف الحساب وأن المستأنفة تتنازع بصفة سلبية في حجية كشف الحساب المدلى به من قبل العارضة لكن المنازعة في المديونية غير جدية ولا تعدو أن تكون سوى منازعة سلبية غير معززة بأية حجة اثباتية وأن العبرة بكون المادة 156 من القانون رقم 03-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها وأكثر من ذلك ، فإن الكشف الحسابي المدلى به من طرفها مطابق للمادة 156 من القانون المذكور والمادة 492 من مدونة التجارة ولدورية والي بنك المغرب وأن الكشف الحسابية الصادرة عن مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها تتوفر على قوة الإثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم تثبت المستأنفة أنها نازعت في البيانات والتقييدات التي تتضمنها الكشف الحسابية المدلى بها بموجب مقبول ومن جهة أخرى فإن دين العارضة ثابت بعقود القرض المصادق على توقيعها في ، وكذا وقود الكفالة ، وبالتالي تبقى منازعة المستأنفة في المديونية مجرد منازعة سلبية مردودة عليها ويتعين صرف النظر عنها سيما في غياب ادلائها بما يفيد اداء الدين المتخذ بذمتها وحول عدم وجود أي مبرر لاجراء خبرة حسابية فان الخبرة ليست حقا مطلقا للأطراف يتعين الاستجابة اليها كلما طلبوا ذلك وانما هو اجراء تملك المحكمة عدم الاستجابة اليه متى وجدت في اوراق الدعوى ومستنداتها ما يكفي لتكوين قناعتها للفصل في النزاع دون اللجوء الى هذا الاجراء وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء اصدرت قرارا بتاريخ 20/5/2004 تحت رقم 1752/2004 في الملف عدد 2003/4792 وأن هذا هو الاتجاه الذي نحت اليه محكمة القانون في قرار مبدئي صادر بتاريخ 5/1/2005 و كذا ما جاء في قرار المجلس الأعلى رقم 6 الصادر بتاريخ 7/1/2004 في الملف التجاري عدد 1346/3/2/2003 منشور بالمجلة المغربية لقانون الاعمال والمقاولات ، العدد 6 شتبر 2004 صفحة 142 وما بعدها ويجدر بالتالي صرف النظر عن ملتمس المستأنفة السالف باجراء خبرة حسابية ، لكونه استند على ادعاءات ومزاعم بعيدة عن الواقع وارتكازها على مغالطات وخط متعمد لا يستند على أي أساس من الواقع او القانون ، ملتمسة الحكم وفق ما جاء في مقال العارضة الإفتتاحي والمذكورة الحالية مع الأخذ بعين الاعتبار طلب التخفيض وذلك بحصر المبلغ المطالب به في حدود مبلغ 175.479,07 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحديد مدة الاكراء البدني في الأقصى في مواجهة السيد بودة عادل و ترك الصائر على عاتق رافعه .

و حيث أصدرت المحكمة حكمها بالتمهيدي بتاريخ 2021/12/21 تحت عدد 2572 و القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد عادل بنزاكور .

و عقت المدعية أن سبق المحكمة أن امرت تمهيدا بإجراء خبرة حسابية بمقتضى الحكم التمهيدي عدد 1678 بتاريخ 2021/12/21 وانتدبت للقيام بها الخبير السيد عادل بنزاكور ، وذلك قصد الاطلاع على وثائق الملف التي بحوزة الطرفين وعقود القرض الرابطة بينهم وتحديد المديونية المتخلدة بذمة الطرف المدعى عليه المتعلقة بكشوفات الحساب موضوع عقود القروض والتأكد من مصداقية العمليات المدونة بها ومن كونها منسجمة مع القوانين والضوابط البنكية ومن تطبيق الفائدة بشكل قانوني مع خصم ثمن بيع أي سيارة موضوع عقود القرض وقع بيعها بالمزاد العلني من طرف المدعية ومن قيمة المديونية وأن الخبير السيد عادل بنزاكور قام بالمهمة المسندة إليه، ووضع تقريره بالملف بتاريخ 2022/03/22 ملتزمة المصادقة على الخبرة و الحكم تبعا وفق محرراتها السابقة .

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة دار السيارات لكراء السيارات.

**** أسباب الاستئناف ****

حيث جاء في أسباب الاستئنافها و بعد عرض موجز للوقائع أنه بخصوص الدفع بعدم الاختصاص المكاني: أن ما أثارت أثناء المرحلة الابتدائية دفعا مفاده أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة مكانيا للنظر في دعوى المستأنف عليها، أن ان الشركة المستأنفة تتواجد بمدينة الخميسات بمقرها الإجتماعي: رقم 10 حي الشهداء الخميسات مما ينعقد معه الاختصاص للمحكمة التجارية بالرباط و ليس للمحكمة التجارية بالدار البيضاء محل تواجد المستأنف عليها و ان الاختصاص المكاني يكون للموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه طبقا للفصل 10 من قانون إحداث المحاكم التجارية و هو ما سار عليه العمل القضائي في قرار رقم: 208/98 صدر بتاريخ موافق 15/10/98 في الملف عدد : 213/98/3و أنه مادام أن النزاع يهم هذه الشركة إثر عدم تنفيذ عقد وما يترتب عن ذلك من الالتزامات، فإنه كان يتعين على المستأنف عليها أن تقيم دعواها لدى المحكمة التجارية بالرباط، مكان المقر الاجتماعي لشركة دار السيارات . وهذا ما تنص عليه المادة 11 من القانون المحدث للمحاكم التجارية إلا أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء مصدرة الحكم المستأنف لم تجب على الدفع المثار من لدن العارضة. لذلك، ومادام أن النزاع منصب بالأساس على عقود القرض، فإن كل نزاع يهم هذا الموضوع يدخل في صميم الاختصاص المكاني للمحكمة التجارية بالرباط وليس للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ، لذلك تلتزم إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء مكانيا للنظر في دعوى المدعي وإحالة الملف على المحكمة المختصة مكانيا التي المحكمة التجارية بالرباطو احتياطيا إن الحكم المستأنف صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه وغير مرتكز على أساس قانوني سليم .

بخصوص الخبرة : ان الخبير لم يلتزم بالنقاط المحددة له في الحكم التمهيدي كما ان السيد الخبير لم يستدعي جميع الأطراف للحضور لديه والإدلاء بوثائقهم وتصريحاتهم، وهو الأمر الثابت من تقريره المودع لدى كتابة الضبط بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بحيث ان لا يتضمن توصل أي طرف وبالتالي فان تقرير الخبرة المعتمد عليه في الحكم الابتدائي يبقى ناقصا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية باعتباره يتسم بعدم الحضورية و الموضوعية و بالتالي لا يمكن الارتكان له و الحكم وفق ما جاء به و أنه تبعا لذلك تكون الخبرة غير حضورية، الشيء الذي يستوجب استبعادها و نتيجة لذلك فإنها لم تتمكن من ادلاء بتصريحاتها و وثائقها التي تثبت ما جاء بكتابتها بالمرحلة الابتدائية ذلك ان المبلغ المحكوم به يتجاوز حجم المديونية المزعومة بعد خصم مبلغ السيارة من نوع بوجو 208 الذي لم يتم الإشارة الى مبلغها في الحكم الابتدائي بعد ان استحوذت عليها المستأنف عليها بدون اشعار العارضة بل اكثر من ذلك تم بيعها دون ان تعلم العارضة و دون تبليغها او اشعارها بتاريخ البيع او تمن المحدد لها بالمزاد العلني و ألان تفاجئ العارضة باحتساب مبلغها و فوائد القانونية عليها دون أي مبرر مشروع رغم ان المستأنف عليها حازتها و هو الامر الثابت من محضر البيع

حول اصل الدين : ان الحكم الابتدائي جانب الصواب لما قضى وفق وفق منطوقه باداء العارضة مبلغ 175479.07 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم الى تاريخ التنفيذ وتحديد اكره البدني في الأدنى بالنسبة للكفيل وتحميلهما الصائر تضامنا ذلك ان ما تزعمه المستأنف عليها بانها مدينة للعارضة وفق ما طالبة به في الإنذار بالأداء المؤرخ في 02/09/2021 الذي سبق للعارضة ان اجابت عنه و المتعلق بالدين المزعوم المطالب به من قبل المستأنف عليها و المحدد في 236169,07 درهم بناء على عقود القرض تحت عدد 75230680 المؤرخ في 23/04/2019 و عقد القرض عدد 75099010 المؤرخ في 18/02/2019 تم عقد القرض عدد 75232000 ، فان هذا الدين يبقى غير دي أساس واقعي ، و ان العارضة لم تمتنع عن الأداء رغم الإجراءات التعسفية التي سلكتها الجهة المقابلة بمنعها من تأجير السيارات موضوع القرض و ذلك بالاستحواد عليها دون سلوك أي مسطرة قانونية و دون اشعارها بها في حالة وجودها و و أنهلابداء لحسن نيتها أدت الجزء الغالب اكثر من نصف مبلغ السيارة و استفادة من القرض عن النصف المتبقى عن تمويل كل سيارة و المحدد في مبلغ 516953 درهم كما انها أدت جزء كبير من الأقساط ، و ان مجموع المتخذ في دمتها ككل هو مبلغ 175.479,07 درهم بالنسبة للمستأنف عليها دون خصم مبلغ السيارة من نوع بوجو 208 الذي بيعت دون علم العارضة من قبل الجهة المستأنف عليها ، بحيث ان العارضة ابداء ا لحسن نيتها اودعت لها المبالغ المطالب بها عن كل قسط بصندوق المحكمة كما سبق الادلاء به لدى قضاء الدرجة الأولى ، و التي رفضت المستأنف عليها سحبها حتى يتسنى لنا احتساب الفوائد القانونية على العارضة ومستغلة تأخرها ايداعها بالحسابالبنكي بسبب جائحة ونظرا لتوقف استغلالها لكراء السيارات و هو الامر الذي شاب جميع شركات و الأصول التجارية نظرا لقرار الحكومة بتوقيف استغلالها لكراء السيارات و التجارية نظرا للحجر الصحي ان داك و بغض النظر عن ذلك فان الأنشطة جميع المستأنفة لم تمنع في الأداء الا ان الجهة المقبلة حرمتها من استغلال منقولاتها بل اكثر من ذلك حجزت

لها سيارتين دون ان تشعرها بذلك كما هو ثابت من محضر اعلان عن البيع بالمزاد العلني رفقته و الحكم الاستعجالي بخصوص السيارة نوع بوجو 301 التي خصم مبلغها من المبلغ المطالب به ابتدائيا بالمقال الافتتاحي و بالتالي فان المبلغ المطالب به يفوق بكثير مبلغ المديونية إضافة الى ان المستأنف عليها باشرت إجراءات التنفيذ و الحجز في مواجهتها كما هو ثابت من الحكم عدد 3274 في الملف عدد 2021/1118/1198 بغض النظر عن خصم تمن السيارة 301 بوجو المحدد ببيعها بالمزاد العلني بمبلغ 75370 درهم و التي قد تم بيعها و استخلاص مبالغها من صندوق المحكمة كما تم الإشارة له أعلاه ، الا ان السيارة 208 بوجو التي استحوذت عليها المستأنف عليها بدون اشعارها و تم بيعها لم يخصم مبلغها من قيمة القرض و احتسب الخبير الفوائد القانونية عليها أيضا لذلك فان المستأنفة تستغرب مطالبة المستأنف عليها بهذا المبلغ رغم انها تلقت مقابل السيارة 208 بوجو ، بعد بيعها بالمزاد العلني الشيء الغير مبرر شركة الدائنة رغم توصلها مسبقا بالجزء الغالب من القرض ، و ان المستأنف عليها تحاول الاثراء بدون سبب على حساب العارضة.

حول خرق المادة 156 من قانون مؤسسات الإئتمان : ان الفوائد البنكية المطالب بها بالاعتماد على كشوف حسابية لا تتوفر فيها الشروط المنصوص عليها في المادة 156 من القانون المذكور ، لا تتضمن نسبة الفوائد و لا سلم الفوائد المعمول بها و لا كيفية احتسابها، وان المستأنف عليها عملت على تسجيل عمليات في الجانب المدين للحساب دون توضيح مصدرها، و الحال أنه بالرجوع إلى المادة 4 من دورية والي بنك المغرب فإنه تلزم بأن يكون بيان كل عملية معدا بشكل واضح ، و أن تتم الإشارة إلى كل الوثائق المستند إليها في هذه العملية ، و هي تبقى غير مطابقة للمادة 156 من القانون أعلاه ومن حيث احتساب الفوائد البنكية و الغرامة التعاقدية بشكل مخالف للمادة 6 من دورية والي بنك المغرب و بالتالي لا مجال للمطالبة بها ، مما تبقى معه المطالبة بالفوائد البنكية رغم عدم إثبات استحقاقها ذلك أن مبالغ الفوائد المقتطعة من حساب الطاعن البنكي عن سنوات المحاسبة البنكية، كلها متباينة و متناقضة الفائدة المعمول بها حسب دورية والي بنك المغرب و أنها قامت باحتساب الفوائد، رغم أن الملف أحيل على قسم المنازعات، و انه دائما يتم رفض الفوائد القانونية بمجرد أداء الاقساط و إحالته على قسم المنازعات مما يتعين معه التصريح برفض طلبها .

حول التحقق من اصل الدين: ان المستأنف عليها لم تتحقق أصل الدين ذلك أن بعد إحالة الملف على قسم المنازعات قام بتضخيم المبلغ و الزيادة فيه بشكل مفضوح مستعينا بكشوف حسابية صادرة عنه، لم توضح جميع العمليات موضوع المعاملات المزعومة بكل وضوح و لم يدل بالوثائق التي تم الاستناد عليها في كل عملية على حدة و أن عدم بيان كل هذه المستلزمات يفقد الكشوف الحسابية و جميع وثائق المستأنف عليها كل مصداقية و يجعلها عديمة الأثر، انه ينازع في و أساس، و أنه صل الدين و منازعته مستندة على يتعين تحقيق الدعوى عن طريق إجراء خبرة حسابية يستدعي لها الأطراف تتسم بالحضورية و الموضوعية و ليس تبنى طرح الجهة المستأنف عليها و تصريحاتها وذلك قصد إضافة مبلغ بيع السيارة بوجو 208 و التي قد تم بيعها و استخلاص مبالغها من صندوق المحكمة ، لذلك تلتزم أساسا الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء مكانيا

للنظر في دعوى المدعي باعتبار أن المحكمة المختصة مكانيا هي المحكمة التجارية بالرباط والحكم بإحالة الملف على المحكمة المختصة مكانيا التي المحكمة التجارية بالرباط والامر باجراء خبرة حسابية تحترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م والحكم برد ورفض دعوى المستأنف عليها لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم كما سبق شرح ذلك أعلاه و تحميل المستأنف عليه الصائر.

و أجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/12 جاء فيها انه **حول الاختصاص المكاني** : إذ دفعت المستأنفة بكون مقرها الاجتماعي يتواجد بمدينة الخميسات وان الاختصاص ينعقد للمحكمة التجارية بالرباط وليس للمحكمة التجارية بالدار البيضاء إذ سبق للمستأنف عليها ان أجابت على الدفع المذكور بالمرحلة الابتدائية لما أكدت على ان الفصل 25 من الشروط العامة لعقود القرض الرابط بين الطرفين نص على ان الاختصاص المكاني يعود للمحكمة التجارية للدار البيضاء ، مما يجعل هذه الأخيرة هي المختصة في نازلة الحال ، كما يجدر بالتالي استبعاد الدفع المذكور للمستأنفة بهذا الخصوص إذ يجدر بالتالي رد هذا الدفع لمخالفته الواقع .

حول عدم جدية الزعم بخصوص الاداءات و ثبوت المديونية الحقيقية والسيارات المسترجعة : إذ زعمت المستأنف عليها أنها أدت الجزء الغالب من القرض عن تمويل كل سيارة بأدائها جزء كبير من الأقساط وان المتخذ بذمتها هو 175.479,07 درهم وانها اودعت المبالغ المطالب بها عن كل قسط من خلال الوصولات المرفقة بالمذكرة الجوابية بالمرحلة الابتدائية والتي رفضت المستأنف عليها سحبها حسب زعمها ، وذلك للتأخير في ايداعها بالحساب البنكي بسبب جائحة كورونا ولتوقف استغلالها لكراء السيارات نظرا للحجر الصحي ورغم ذلك فانها مستعدة للاداء الا ان الجهة المقابلة حرمتها من استغلال منقولاتها بل اكثر من ذلك حجزت لها سيارتين ولم تشعرها بذلك كما هو ثابت من محضر اعلان البيع بالمزاد العلني والحكم الاستعجالي بخصوص السيارة نوع بوجو 301 ، وان المبلغ المطالب به يفوق بكثير مبلغ المديونية كما لا تزال المستأنفة تزعم ان العارضة استحوذت على السيارة من نوع بوجو 208 بدون اشعارها وبيعها دون علمها و أنه بخلاف ذلك وكما سبق للعارضة ان وضحت فانه لا يجدي المستأنف عليها التحجج بفترة الحجر الصحي للتملص من التزاماتها على اعتبار انها توقفت عن الأداء منذ القسط الحال بتاريخ 2019/12/31 أي قبل حلول جائحة كورونا، الى غاية القسط الحال بتاريخ 2021/02/28 ، كما انه بالرجوع الى كشف الحساب ، فانه لم يدخل الفترة بين مارس وشتبر 2020 ضمن الأقساط الحالة ، مما يبقى معه التحجج بحالة الطوارئ الصحية في غير محله ولا يمكن باي حال من الأحوال اتخاذه كذريعة لعدم الأداء و من جهة أخرى و كما سلف توضيحه أعلاه ، فانه بعد بيع السيارة موضوع عقد القرض عدد 75232000 بالمزاد العلني بتاريخ 2021/09/29 ، فإنها طالبت بالمرحلة الابتدائية بتخفيض الطلب ، وان جميع المبالغ المطالب بها انما تستند الى العقود الرابطة بين الطرفين وكشوف الحساب المدلى بها من العارضة وتلك المدلى بها بالمرحلة الابتدائية وكما عاينها السيد الخبير والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف ، إذ يجدر تذكير المستأنف عليها ان مطالب العارضة خصت فقط المديونية المترتبة عن عقود القرض عقد قرض

تحت عدد 75230680 استفادت من خلاله هذه المستأنفة بقرض بمبلغ 70.455,00 درهم لتمويل شراء سيارة من نوع بوجو 208 ، وتوقفت عن اداء اقساط هذا القرض وتخلد بذمتها مبلغ 76.935,79 درهم كما يتجلى ذلك من عقد القرض وكشف الحساب المدلى بهما من العارضة رفقة مقالها الافتتاحي للدعوى و كذا عقد قرض تحت عدد 75099010 استفادت من خلاله هذه المستأنفة بقرض بمبلغ 84.000,00 درهم لتمويل شراء سيارة من نوع كيو 4 ، وتوقفت عن اداء اقساط هذا القرض وتخلد بذمتها مبلغ 83.863,05 كما يتجلى ذلك من عقد القرض وكشف الحساب المدلى بهما من العارضة رفقة مقالها الافتتاحي عقد قرض تحت عدد 75232000 استفادت من خلاله هذه المستأنفة بقرض بمبلغ 68.205,00 درهم لتمويل شراء سيارة من نوع بوجو 301 ، وتوقفت عن اداء اقساط هذا القرض وتخلد بذمتها مبلغ 75.370,23 درهم كما يتجلى ذلك من عقد القرض وكشف الحساب المدلى بهما من العارضة رفقة مقالها الافتتاحي للدعوى و ان مجموع المبالغ المترتبة بذمة المستأنف عليها هي 175.479,07 درهم و أنه بعد رفع العارضة لمقالها موضوع الدعوى الحالية، قامت ببيع السيارة نوع بوجو 301 المسترجعة من طرفها بالمزاد العلني بمبلغ 60.690.00 درهم و أنه نتيجة لذلك، وكما سلف أعلاه، فالعارضة طلبت تخفيض مبلغ الطلب من 236.169,07 درهم الى مبلغ 175.479,07 درهم إذ استنادا الى ما سلف أعلاه فالمستأنف عليها حاولت خلط الأوراق لما زعمت ان العارضة قد قامت بالاستحواذ على السيارة من نوع بوجو 208 بدون اشعارها وبيعها دون علمها ، وانها انما تتقاضى بسوء نية ، على اعتبار ان السيارة من نوع بوجو 208 المذكورة أعلاه والتي تخص عقد القرض عدد 75230680 لم يتم بيعها لحدود الساعة وان المستأنف عليها تعرف ذلك تمام المعرفة و ان المستأنف عليها تحاول بسوء نية اقحام سيارة أخرى من نوع بوجو 208 ، هي ليست ضمن المبالغ المطالب بها في الدعوى الحالية ، بل هي موضوع عقد قرض آخر ، وتحاول ايهام المحكمة انها من ضمن المبالغ المطالب بها بموجب الدعوى الحالية ، وتدعي كذبا انها بيعت من العارضة دون اعلامها ، والحال ان الامر ليس كذلك ، وان مبلغ 76.935,79 درهم المطالب به والمترتب بذمة المستأنفة هو عن القرض عدد 75230680 الذي استفادت منه هذه الأخيرة لتمويل شراء السيارة من نوع بوجو 208 كما هو مبين أعلاه وثابت بمقتضى عقد القرض وكشف الحساب المدلى بهما من العارضة رفقة مقالها الافتتاحي بالتالي يجدر صرف النظر عن دفع المستأنفة بخصوص الادعاءات المزعومة والسيارات المسترجعة والمبيعة وخصوصا السيارة من نوع بوجو 208 .

حول عدم جدية الزعم بخرق المادة 156 من قانون مؤسسات الإئتمان والطعن في كشوف الحساب والفوائد القانونية : ان المستأنف عليها تنازع بصفة سلبية في حجية كشف الحساب البنكي المدلى به من قبل العارضة ان المنازعة في حجية الكشوفات الحسابية تظل منازعة غير جدية ولا تعدو ان تكون سوى منازعة سلبية غير معززة بأية حجة إثباتية لا سيما ان الكفيل الانف ذكره لم يدل بما يدحض البيانات الواردة في كشف الحساب وبالتالي فالخروقات المزعومة من طرفه لا محل لها ولا وجود لها وكشف الحساب انجز وفقا لدوية والي بنك

المغرب وللمواد المحتج بخرقها عبثا من طرف الكفيل الانف ذكره و ان العبرة بكون المادة 156 من الظهير رقم 11-11-19 الصادر بتاريخ 24/12/2014 بتنفيذ القانون رقم 12-03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات كما استقر الاجتهاد القضائي الصادر عن محكمة النقض التجارية بالرباط في قرار عدد 477 الصادر عن محكمة النقض بالرباط بتاريخ 01/04/2009 الملف عدد 1422/1/3/2008 و ان الكشوف الحسابية الصادرة عن مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها تتوفر على قوة الإثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم تثبت المستأنفة انها نازعت في البيانات والتقيدات التي تتضمنها الكشوف الحسابية المدلى بها بموجب مقبولو من جهة أخرى ، فان دين العارضة ثابت بعقود القرض المصادق على توقيعها في ، وكذا عقود الكفالة وبالتالي تبقى منازعة المستأنف عليها في المديونية مجرد منازعة سلبية مردودة عليها ويتعين صرف النظر عنها سيما في غياب ادلائها بما يفيد اداء الدين المتخذ بذمتها

حول سبقية خصمها ثمن بيع السيارة المسترجعة نوع بوجو 301 بالمزاد العلني من مبلغ المديونية
 :أنه خلافا لزعم المستأنف عليها بعدم خصمها لثمن بيع السيارة بوجو 301 بالمزاد العلني أي مبلغ 60.690 درهم من المديونية المطالب بها 236.169,07 ، فإنها قد قامت فعلا بخصم مبلغ 60.690 درهم من مبلغ المديونية المطالب بها في المرحلة الابتدائية وانه يرجوع المحكمة الى كشف الحساب المحين المدلى به من العارضة رفقة مذكرتها الجوابية مع تخفيض الطلب بجلسة 2021/12/14 بالمرحلة الابتدائية ، ستعين بما لا يدع مجالا للشك ان العارضة قامت فعلا بخصم المبلغ المذكور كما ستعين مدى زيف مزاعم المستأنف ومخالفتها للواقع ولمعينة ذلك من الخبر والحكم المستأنف و إنه استنادا إلى ما سلف أعلاه فإنه يجدر صرف النظر عن دفع المستأنفة بهذا الخصوص لثبوت سبقية خصمها لمبلغ بيع السيارة بالمزاد العلني ومعينة الحكم المستأنف والخبر لذلك ، كما يجدر بالتالي صرف النظر عن كل ما ورد في مقال الاستئناف الحالي المقدم من طرف شركة دار سيارات ، لتناقضه و المعطيات الواقعية لملف النازلة ، وتضاربه مع القواعد القانونية الثابتة وكذا العمل القضائي القار في هذا المضمار ، لذلك تلتزم الحكم برده وعدم أخذه بعين الاعتبار و تأييد الحكم المستأنف في كل ما قضى به و ترك الصائر على عاتق رافعه

و حيث أدرج الملف بجلسات آخرها جلسة 4-1-2023 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 25-1-2023مددت لجلسة 1-2-2023.

التعليق

حيث تمسكت الطاعنة بأسباب الاستئناف المشار إليها أعلاه .

و حيث انه بخصوص السبب المستند من عدم الاختصاص المكاني لكون المقر الإجتماعي للطاعنة يتواجد بمدينة الخميسات فإن الفصل 25 من الشروط العامة لعقود القرض الرابط بين الطرفين نص على ان

الاختصاص المكاني يعود للمحكمة التجارية للدار البيضاء و أن العقد هو شريعة المتعاقدين طبقا للفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود ، مما يجعل هذه الأخيرة هي المختصة في نازلة الحال ، ويتعين معه رد السبب المتمسك به

و حيث تمسكت الطاعنة انها أدت الجزء الغالب من القرض عن تمويل كل سيارة بأدائها جزء كبير من الأقساط وان المتخذ بذمتها هو 175.479,07 درهم وانها اودعت المبالغ المطالب بها عن كل قسط من خلال الوصولات المرفقة بالمذكرة الجوابية بالمرحلة الابتدائية ، و لكن خلافا لما تمسكت به الطاعنة و الثابت من خلال الوثائق المدلى أنها توقفت عن الأداء منذ القسط الحال بتاريخ 2019/12/31 أي قبل حلول جائحة كورونا، الى غاية القسط الحال بتاريخ 2021/02/28 ، كما انه بالرجوع الى كشف الحساب ، فانه لم يدخل الفترة بين مارس وشتبر 2020 ضمن الأقساط الحالة ، مما يبقى معه التحجج بحالة الطوارئ الصحية في غير محله ، و من جهة أخرى ، فانه بعد بيع السيارة موضوع عقد القرض عدد 75232000 بالمزاد العلني بتاريخ 2021/09/29 ، فإنها طالبت بالمرحلة الابتدائية بتخفيض الطلب ، وان جميع المبالغ المطالب بها انما تستند الى العقود الرابطة بين الطرفين وكشوف الحساب المدلى بها و التي عاينها السيد الخبير والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف و كذا تقرير الخبرة المنجز بالملف و ان مجموع المبالغ المترتبة بذمة الطاعنة هي 175.479,07 درهم ، مما يكون معه ما تمسكت به الطاعنة بخصوص المديونية على غير أساس يتعين رده.

و حيث انه بخصوص السبب المستمد من المنازعة في حجية كشف الحساب البنكي المدلى به ان المنازعة في حجية الكشف الحسابية تظل منازعة غير جدية لا سيما ان الطاعنة لم تدل بما يدحض البيانات الواردة في كشف الحساب وبالتالي فالخروقات المزعومة غير ثابتة وكشف الحساب انجز وفقا لدوية والي بنك المغرب ان الكشف الحسابية الصادرة عن مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها تتوفر على قوة الإثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم تثبت المستأنفة انها نازعت في البيانات والتقيدات التي تتضمنها الكشف الحسابية المدلى بها بموجب مقبول و من جهة أخرى ، فان الدين ثابت بعقود القرض المصادق على توقيعها وكذا عقود الكفالة وبالتالي تبقى منازعة المستأنف عليها في المديونية مفتقرة للإثبات ويتعين صرف النظر عنها سيما في غياب ادلائها بما يفيد اداء الدين المتخذ بذمتها

و حيث انه بخصوص السبب المستمد من خصمها ثمن بيع السيارة المسترجعة نوع بوجو 301 بالمزاد العلني من مبلغ المديونية فإنه خلافا لما تمسكت به الطاعنة بهذا الخصوص فإن المستأنف عليها قامت بخصم مبلغ بيع السيارة المذكورة بما قدره 60.690 درهم و إنه استنادا إلى ما سلف أعلاه فإنه يتعين رد السبب المتمسك به بهذا الخصوص لثبوت سبقية خصمها لمبلغ بيع السيارة بالمزاد العلني ومعاينة الحكم المستأنف والخبير لذلك ،

و تأسيسا على ما ذكر ، يكون مستند الطعن غير مؤسس ، مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به و تحميل الطاعنة الصائر اعتبارا لما ال اليه طعنها .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف

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

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

كاتب الضبط

المستشارة و المقررة

الرئيسة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن :***** للمغرب، ش.م، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الاجتماعي

ينوب عنه الاستاذ عبد الواحد بن مسعود المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الاستاذ

محمد لمدور المحامي بالدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبيــــــــن :السيد ***** محمد اصالة عن نفسه ونيابة عن ***** حنان - نادية - رشيد -

خالد - سمير - فاطمة

عنوانه

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/02

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

حيث تقدم ***** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/09/08 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 30 الصادر بتاريخ 2022/01/31 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2020/8313/354 القاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بأداء المدعى عليه السيد محمد ***** اصالة عن نفسه ونيابة عن ***** نادية، رشيد ، خالد، سمير، فاطمة لفائدة شركة ***** للمغرب، شركة مساهمة في شخص اعضاء مجلسها الاداري مبلغ 696251.53 درهم وتحمله الصائر والاكراه البدني في الادنى وبرفض الباقي.

في الشكـل:

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

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنفة تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2019/06/11 والذي عرضت فيه انه في اطار نشاطه المالي والمصرفي كمؤسسة للقرض سبق له ان تعامل مع المدعى عليه ومنحته مجموعة من القروض والسلفات منها عقد سلف رقم التسجيل 1221 ورقم الملفات 105 و 106 بتاريخ 22-04-1998 موقع ومصادق على صحة توقيعه بتاريخ 23-04-1998 بموجبه حصل على العلف واحيط السلف بضمانة عقارية ومنح بتاريخ 05-01-1997 عقد سلف بفائدة 3 في المائة قيمته 450000 درهم وتم الحاقه بتسهيلات ممنوحة في 29 جوان 2002 وملحق رقم 202 مصادق عليه بتاريخ 11-11-2017 يشير اليها وقد تم فتح حساب تحت عدد 104121010458602330042258150225815023300458601012104 وبلغت المديونية 1150545.04 درهم وان السلف ثابت بمقتضى العقود والكشوفات الحسابية ملتزمة الحكم على المدعى عليهم بالتضامن بأدائهم لها مبلغ 11505445.04 درهم كأصل الدين مع الفوائد القانونية وفوائد التأخير المتفق عليها واجراء خبرة لتحديد المديونية النهائية مع حفظ حقهم في تقديم مستنتجاته بعدها وادلت بعقد سلف رقم 1221 رقم الملفات 105 و 106 وعقد سلف توطيد جاري القروض رقم 1221 ملف 393 جدول زمني للتسديد ملحق رقم 390 و 220 وكشوفات حسابية.

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

أسباب الاستئناف

وجاء في اسباب الاستئناف انه امام خبرة مبنية على مستنتاجات الخبير تدفعنا الى التمسك بموقف محكمة النقض الذي جاء فيه أن استعانة المحكمة بالخبراء لا يعني التقيد بما يقولونه ، فلها أن تأخذ برأيهم أو بعضه وتطرح البعض أو لا تأخذ به وتقرير الخبرة ورأي الخبراء عموما لا يلزم القاضي بأي حال من الأحوال طبقا للفقرة الأخيرة من الفصل 66 من ق.م.م . وإن ***** للمغرب قدم للمحكمة مذكرة كتابية وطلب استبدال الخبير وذكر في تلك المذكرة أسباب استبدال الخبير، والمحكمة لم تجب على ملتمس الاستبدال لا سلبا ولا إيجابا ، وكانا تغاضيا عن الجواب ماسا بحق الدفاع .فلا يجبر أحد على خبرة بواسطة خبير تتعدم بينهما أسباب الثقة والتفاهم . وإن السيد الخبير بنى خبرته على استنتاجاته الخاصة ولم يعتمد على الحجج المقدمة صحبة المقال الافتتاحي ولا على ما اطلع عليه بمقر ***** للمغرب وإن الفرق بين المبلغ المطلوب والمبلغ الذي توصل اليه الخبير فرق شاسع . وإن القروض التي يستفيد منها الزبناء هي عبارة عن ودائع وليس أموالا خاصة بالمؤسسة البنكية

ولم يبين الخبير ما يقدر في الحجج التي عزز بها ***** للمغرب دعواه وملتمساته .

- بخصوص مخالفة الفصل 400 من ق.ل.ع :

ذلك أن المدعي أثبت وجود الالتزام بحجج لم يقع أي طعن فيها وعلى المدعى عليه أن يثبت انقضاء ذلك الالتزام أو عدم نفاذه في حقه .وما دامت الفرصة قد أتحت للمدين ليقول كلمته في ذلك الالتزام فإنه يكون بذلك معترفا بعمارة ذمته بالدين المطلوب ، وسكوته يعتبر إقرارا بالدين وفي الشريعة أن من أبى إقرارا أو انكارا كلف بالجواب وإلا قضي وحكم للمدعي .

بخصوص مخالفة الفصل 206 من ق.ل.ع: ينص ذلك الفصل على أنه يمكن أن ينتج الإقرار من سكوت الخصم عندما يدعوه القاضي صراحة الى الإجابة عن الدعوى الموجهة اليه فيلوذ بالصمت ولا يطلب اجلا للإجابة عنها .وهذا ما كرسه العمل القضائي واجتهاد المحكمة التجارية بوجدة في حكمها الصادر بتاريخ 2002/1/8 في الملف عدد 2001/1/145 منشور بمجلة الدفاع عدد 5 صفحة 349 ومايليها :((تخلف المدعى عليه رغم توصله القانوني ودون الإدلاء بأي جواب يعتبر إقرارا بما ورد في المقال بمفهوم الفصل 406 من ق.ل.ع))

كما أن إقرار الخصم ينتج من الأدلة الكتابية ومن الأدلة الكتابية عقود السلف والكشوفات الحسابية وملاحق العقود الفصل 410 من ق.ل.ع وتلك الوثائق دليلا كتابيا ناتج من أوراق عرفية .

- بخصوص مخالفة الفصل 417 من قانون ق.ل.ع :

إن الفصل 417 من ق.ل.ع ينص على أن الدليل الكتابي ينتج من ورقة رسمية وعرفية . وأمام هذا التوجه فالمحكمة غير ملزمة بتعيين خبير والأخذ بالخبرة وما جاء فيها ما دام المدعي أثبت المديونية بالدليل الكتابي غير المطعون فيه . ولسنا

في حاجة الى تأكيد ما للكشوفات الحسابية من حجة في الإثبات ما دام أنها لم تكن محل منازعة من قبل الطرف المحتج بها عليه . وإن ***** للمغرب طلب في مقاله الافتتاحي الحكم على المدعى عليهم بأداء مبلغ 1.150.543,04 درهم والحكم عليه ببقية الملتزمات الواردة في الصفحة 3 من المقال الافتتاحي .

ولكن السيد الخبير حدد المديونية فقط في مبلغ 696.251,53 درهم وهو المبلغ الذي حكمت به المحكمة في حكمها القطعي .

وبذلك يكون الفرق بين المبلغ المطلوب والمبلغ الذي حكمت به المحكمة هو:

$$1.150.543,04 - 696.251,53 \text{ درهم} = 454.291,51 \text{ درهم}$$

ويكون من حق ***** للمغرب أن يطلب من محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أن تحكم على المستأنف عليهم بأداء الفرق بين المبلغين .

لأجل ذلك يلتزم العارض الحكم بقبول الطلب موضوعا لارتكازه على أساس قانوني سليم والحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء المدعى عليهم ومبلغه 696.251,53 درهم وأداء الفرق الحاصل بين المبلغ المذكور في المقال الافتتاحي والمبلغ المحكوم به والباقي وقدره 454.291,51 درهم والحكم على المستأنف عليهم بأدائهم الفوائد القانونية عن المبلغ الباقي المذكور من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ والحكم على المستأنف عليهم بتحديد مدة الاكراه البدني في اقصى ما ينص عليه القانون والحكم على المستأنف عليهم بأداء المصاريف القضائية .

وادلى بنسخة من الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

وبناء على توصل المستأنف عليه وعدم ادلائه بأي جواب

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/01/02. وتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/06.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اوجه استئنافها المشار اليها أعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنة بكونها تقدمت بطلب استبدال الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية، فإنه يتعين الإشارة الى ان المشرع حدد أسباب التجريح التي يمكن للأطراف تقديمها بخصوص الخبير المعين ، وذلك بمقتضى الفصل 62 من ق م م ، وان الطرف الذي يرى ان هناك أسبابا للتجريح، يتعين عليه تقديمها داخل اجل خمسة أيام من تاريخ تبليغ المقرر القاضي بتعيين الخبير، والحال ان الطاعنة لم تتقدم بطلب التجريح بشكل نظامي، بل انها تقدمت بطلب الاستبدال ، ودون أداء الرسوم القضائية ، وبذلك فالمحكمة لم تكن في حاجة لمناقشته ، طالما انه لم يقدم بصفة

نظامية, اما بخصوص تمسك الطاعة بكون الخبير بنى تقرير الخبرة على استنتاجاته, فإنه بالرجوع الى تقرير الخبرة , يتضح ان الخبير اسسه على الوثائق المدلى بها وهي عقدي إعادة الجدولة وكذا كسفي الحساب المدلى بهما من طرف الطاعة,

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعة بمقتضيات الفصل 400 من قلع والمؤسس على كونها ادلت بما يثبت المديونية وكذا الفصل 406 من قلع من كون عدم جواب المستأنف عليه يعتبر اقرارا بالدين, إضافة الى مقتضيات الفصل 417 من قلع والمؤسس على كون الوثائق المدلى بها تعتبر دليلا كتابيا, فإنه يتعين الإشارة الى ان الامر يتعلق بمديونية ناتجة عن عقود قرض استفاد منها المطعون ضده في اطار الحساب البنكي المفتوح لدى الطاعة, وانه اذا كانت عقود القرض تثبت الاستفادة من المبالغ المالية, فإن مختلف العمليات اللاحقة تسجل في اطار الحساب البنكي , وذلك من خلال تسجيل المبالغ المفرج عنها في جانب الدائنية وجانب المديونية إضافة الى تسجيل الفوائد المستحقة والمبالغ المؤداة ان وجدت, وان اللجوء الى إجراءات التحقيق , يعتبر من الصلاحيات المخولة للمحكمة , والتي لا تتوقف على طلب الأطراف وان الفصل 55 من ق م م ينص على ان المحكمة يمكنها بناء على طلب الأطراف او احدهم او تلقائيا ان تأمر قبل البت في جوهر الدعوى بإجراء خبرة او وقوف على عين المكان او بحث او تحقيق خطوط او أي اجراء اخر من إجراءات التحقيق,, وبالتالي فالمحكمة وبعد دراستها للوثائق المدلى بها , يمكنها الامر بأي اجراء للتحقيق يستلزمه البت في النازلة, وفضلا عن ذلك فإن الطاعة وبمقتضى مقالها الافتتاحي التمسست الامر بإجراء خبرة حسابية,

وانه بالرجوع الى الكشوف الحسابية المدلى بها , يتضح انها تتضمن تسجيل اخر عملية دائنة بتاريخ 2011/07/01 بالنسبة لملف التوظيف 390 وبتاريخ 2011/08/01 بالنسبة لملف التوظيف 202 , في حين انها لم تقفل الحسابات الا بتاريخ 2017/07/26 , وان الامر في النازلة يتعلق بأقساط قروض تمت إعادة توظيفها, وبذلك فإن التوقف عن سداد أقساط القرض , يفرض على الطاعة قفل الحساب واحالته على قسم المنازعات, والحال انه بالرجوع الى كشوف الحساب المدلى بها, يتضح انها ورغم تسجيلها للاقساط غير المؤداة, فإن البنك الطاعن استمر في احتساب المصاريف والفوائد, الامر الذي كان معه اللجوء الى الخبرة امر مبرر, لكون الامر يتعلق بجانب محاسباتي , وبذلك فمسألة ثبوت الدين المحتج بها من طرف الطاعة من خلال الوثائق المدلى بها تكون غير مرتكزة على أساس قانوني سليم , اعتبارا لكون البنك الطاعن كان ملزما بالتقيد بدورية والي بنك المغرب التي تلزمه بقفل الحساب داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة به, وانه بتوقف الحساب عن التشغيل نتيجة توقف العمليات الدائنة , فإنه لا يمكن قانونا ترك مسألة قفله لإرادة البنك , ولذلك فإن الاجتهاد القضائي قد استقر وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على الزام البنك بقفل الحساب وذلك خلال اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة, وهو الاجتهاد المستمد من دورية والي بنك المغرب تحت عدد 19/G/2002 الصادرة بتاريخ 2002-12-23 المتعلقة بتصنيف الديون و تغطيتها بالمؤونات . وهو الامر الذي اكده قرار لمحكمة

النقض تحت عدد 999 المؤرخ في 2011/8/11 في الملف عدد 2011/1/3/600 الذي جاء فيه ما يلي: "لكن إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من مستخلص كشف الحساب المدلى به من طرف المطلوب (البنك) أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركية دائنة أو مدينة من تاريخ 96/3/5 إلى غاية 2006/11/30 تاريخ آخر كشف، ورتبت عن ذلك أن المطلوب (الزبون صاحب الحساب) قد أهمل الحساب المذكور ووضع حدا لتشغيله حسب الفقرة الاولى من المادة 503 من مدونة التجارة، واعتبرت ان ما يطالب به البنك من مبالغ على سبيل الفوائد البنكية ومصاريف الحساب غير مرتكز على أساس، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى، مستندا على أساس قانوني معلا بما يكفي والوسيلة على غير أساس".

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة بكون الدين المحدد من طرف الخبير يقل عن المبلغ المطلوب, فإنه بالرجوع الى تقرير الخبرة المنجزة ابتدائيا, يتضح ان الخبير اعتمد في تحديد الدين على عقدي التوظيف عدد 390 وعدد 202 وهما العقدين اللذين تضمنتا إعادة توظيف القروض السابقة, وان الخبير حدد الدين المستحق بتاريخ اخر عملية دائنة بالنسبة للكشف المتعلق بعقد التوظيف عدد 390 في 20011/07/01 في مبلغ 413.025,01 درهم (الراسمال المتبقي) إضافة الى مجموع الفوائد المستحقة والتي حددها في مبلغ 248.610,34 درهم, وذلك بعد خصمه للمبالغ المسددة وقدرها 193.325,58 درهم, اما بالنسبة للكشف المتعلق بعقد التوظيف عدد 202 فقد حدد الراسمال المتبقي بتاريخ 2012/08/01 في مبلغ 13.419,89 درهم ومجموع الفوائد المستحقة في مبلغ 12.140,24 درهم وذلك بعد خصم المبالغ المؤداة وقدرها 42.198,18 درهم, إضافة الى اشارته الرصيد السلبي لحسابين اخرين بمبلغ 1601,88 درهم ومبلغ 7454,17 درهم, ليخلص الى تحديد مجموع الدين في مبلغ 696.251,53 درهم, وبذلك فالخبرة أنجزت وفق الشروط المطلوبة قانونا, وان الطاعنة ولئن نازعت في تقرير الخبرة, فإن منازعتها جاءت عامة ولم تنصب على العمليات التي ضمنها الخبير في تقريره, كما انها لم تدل بما يثبت خلاف النتائج التي توصل اليها, الامر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ويتعين تأييده

وحيث ان الصائر تتحمله الطاعنة.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ، علنيا وحضوريا في حق المستأنفة وغيابيا في حق المستأنف عليه.

في الشكل: بقبول الاستئناف

فيالموضوع: برده وتأيد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/06

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيـــــــــن : القرض الفلاحي للمغرب بوصفه حل محل البنك المغربي لإفريقيا والشرق في شخص رئيسه وأعضاء مجلسه الإداري

مقره الاجتماعي :

تنوب عنه الاستاذتان بسمات الفاسي فهري وأسماء العراقي الحسيني المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا من جهة

وبيـــــــــن : شركة *****كار*****CAR ش م مفي شخص ممثلها القانوني

مقرها الاجتماعي :ب

او بالرقم

بصفتهامستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/02

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/07/26 يستأنف

بمقتضاه الحكم القطعي عدد 13690 الصادر بتاريخ 2021/12/30 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في

الملف عدد 2021/8221/5436 القاضي في الشكل: بقبول الدعوى.

في الموضوع: بأداء المدعى عليها " شركة *****كار *****CAR" لفائدة المدعي "القرض الفلاحي للمغرب" مبلغ الدين وقدره

68.425,22 درهما م2 الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحميل خاسر الدعوى الصائر ورفض باقي

الطلبات.

في الشكل:

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

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ

2021/05/21 والذي عرض فيه أنه أصبح دائنا للمدعى عليها بمبلغ 424.804,60 درهما ناتج عن عدم تسديدها لرصيد

حسابها السلبي وأن الدين ثابت بمقتضى طلب فتح حساب وبكشف الحساب البنكي المدلى به وأن جميع المحاولات الحبية

قصد الأداء باءت بالفشل رغم توجيه إنذار في الموضوع لأجل ذلك التمس الحكم على المدعى عليها بأدائها له مبلغ الدين

وقدره 424.804,60 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ وقف الحساب إلى غاية التنفيذ وبأدائها له تعويضا عن

التماطل قدره 8000 درهم والنفاذ المعجل وتحميلها الصائر وأرفق مقاله بكشف حساب ورسالة إنذار وطلب فتح حساب

وشهادة التشطيب على البنك المغربي لإفريقيا والشرق نتيجة إدماجه؛

وبناء على المذكرة المرفقة بالنموذج "ج" المدلى بها من طرف المدعي بواسطة دفاعه المؤرخة في 2021/06/10؛

وبناء على الأمر التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/09/16 القاضي بإجراء خبرة بنكية عهد بها للخبير محمد عادل بنزاكور؛

وبناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير المذكور المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2021/11/08؛

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المدعي بواسطة دفاعه المؤداة عنها الرسوم القضائية بتاريخ 2021/12/22 والتي أفاد من خلالها بكون الخبير جانب الصواب في تقريره المنجز بخصمه لمبلغ 275.247,89 درهما دون تبرير وأنه لم يأخذ بعين الاعتبار الوثائق المحاسبية المدلى بها من طرف البنك وأنه لم يركز على أي أساس قانوني لتحديد تاريخ حصر الحساب وكذا تطبيق سعر الفوائد المحتسبة وأنه لم يلتزم بما جاء في الحكم التمهيدي وأن تقرير الخبرة المنجز باطل وأن عملية تصنيف الدين لا توقف احتساب الفوائد اللاحقة بل ينبغي احتسابها واعتبارها فوائد محتفظ بها ومن حق البنك المطالبة بها حيا أو قضائيا حسب دورية والي بنك المغرب والتمس الحكم بصرف النظر عن الخبرة المنجزة والأمر بإجراء خبرة مضادة والحكم وفق مقاله الافتتاحي.

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

أسباب الاستئناف

حيث ان الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة باعتماده مقتضيات المادة الانف ذكرها وكذا دوريات والي بنك المغرب التي تنص على تقييد مؤسسات الائتمان بوضع حد للحساب بمبادرتها اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من اخر عملية دائنة مقيدة به، لكن ان الديون البنكية تدخل في نطاق المعاملات التجارية وبالتالي تخضع لمدونة التجارة بحسب طبيعتها و كذلك للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الالتزامات و العقود غير انها في نفس الوقت تخضع في تدبيرها الدقيق ايضا الى القواعد الخاصة التي تحكم المجال البنكي المنصوص عليها في القانون البنكي و دوريات بنك المغرب وكذلك الى المقتضيات المتعلقة بالجانب الضريبي المنصوص عليها في مدونة الضرائب او الدوريات الصادرة عن ادارة الضرائب والمالية، ويلاحظ ان هناك ازدواجية تخص خضوع الديون البنكية للمقتضيات العامة المنصوص عليها في مدونة التجارة و قانون الالتزامات و العقود، وكذلك الى مقتضيات القواعد الخاصة الى تحكم المجال البنكي، إلا انه تبعا للقاعدة الفقهية والقضائية التي تفيد ان النص الخاص يقدم على النص العام أو يقيده، فإنه يتعين الأخذ بالقواعد الخاصة المنصوص عليها في القانون البنكي و في دوريات بنك المغرب وحيث أن المديونية المطالب بها والتي هي موضوع هذه الخبرة تعتبر في حكم الديون البنكية التي توجد في وضعية صعبة أو المتعثرة؛ فإنها تخضع للمقتضيات الواردة في دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 والتي لم يترأى الخبير اعتمادها او العمل

بها في اطار الملف الحالي.

وبذلك ، فان الحكم المستأنف اخطأ لما طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة.

حيث أكدت ديباجة دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 على أن القسم الخامس من المخطط المحاسبي لمؤسسات القروض، يقضي بتصنيف الديون في وضعية «صعبة أو متعثرة» وفرض على مؤسسات الائتمان أن تقوم بتغطية هذه الديون بمؤونات. ولهذا فإن هدف دورية بنك المغرب السابقة الذكر هو تحديد القواعد المطبقة في شأن تصنيف الديون وتغطيتها بمؤونات وتبعاً لهذه الدورية فإنه تم تصنيف الديون حسب المادة الثانية منه، إلى وضعيتين ديون في وضعية سليمة وديون في وضعية «صعبة أو متعثرة»، و بخصوص الديون المتواجدة في وضعية صعبة صنفها المادة الرابعة من دورية بنك المغرب السابقة الذكر حسب درجة المخاطر الناتجة عن عدم الاستيفاء، إلى ثلاث فئات: ديون على وشك أن يكون مشكوكا في استردادها ديون مشكوك في استردادها وديون غير قابلة أو ميؤوس من استردادها.

حيث في إطار تصنيف الديون في وضعية صعبة (متعثرة) المنصوص عليها في القسم الأول من دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19، أشارت المادة 5 و 6 و 7 من هذه الدورية إلى مسألة ترتيب هذه الديون حسب حالة وطبيعة وضعية مديونية كل صنف من هذه الديون ودون الدخول في التفاصيل التقنية، حددت المواد السابقة الذكر تاريخ الترتيب ابتداء من تاريخ آخر عملية دائنة في 20 يوما أي 3 أشهر بالنسبة للديون على وشك أن يكون مشكوكا في استردادها ، و 180 يوما أي 6 أشهر بالنسبة للديون المشكوك في استردادها و 360 يوما أي سنة بالنسبة للديون الميؤوس من استردادها.

وفي نفس الاطار نصت المادة 29 من نفس الدورية في اطار المقتضيات التقنية المتعلقة بالتقييدات الخاصة بالديون والمؤونات الواردة في القسم الثالث منها على أنه عند احتساب الفوائد المتعلقة بالديون في وضعية صعبة (متعثرة)، ينبغي أن تدخل في حساب الفوائد المحتفظ بها. بمعنى أنه بعد تصنيف الدين في وضعية صعبة وتكوين مؤونته فإنه تحتسب فوائده المحتفظ بها و بمعنى آخر هذا و هو الأهم فإن عملية تصنيف الدين لا توقف احتساب الفوائد اللاحقة بل ينبغي احتسابها و اعتبارها فوائد محتفظ بها البنك المطالبة بها حيباً أو قضائياً.

وحيث تبعا للقسم الخامس من المخطط المحاسبي لمؤسسات القروض الذي يفرض تصنيف الديون وتغطيتها بالمؤونة فإن القسم الثاني من دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19 المتعلق بتكوين المؤونة، أكدت بمقتضاه المادة 13 على تحديد مبلغ المؤونة لتغطية الديون المتواجدة في وضعية صعبة على ضوء الفوائد المحتفظ بها وقيمة الضمانات المنصوص عليها في الفصل 15 من نفس الدورية. و هذا يدل أيضا على مشروعية الفوائد التي تحتسب بعد تصنيف الحساب والتي تعتبر فوائد محتفظ بها بنص المادة 29 كما سبق توضيحه.

حيث والحال ان عملية تصنيف الديون لا تعني وقف احتساب الفوائد بدليل أن المادة 29 من الدورية نصت على أنه في عملية احتساب الفوائد المتعلقة بالديون في وضعية صعبة (متعثرة)، ينبغي ادخالها في حساب الفوائد المحتفظ بها، كما أن

المادة 13 من دورية والي بنك المغرب نصت على تحديد مبلغ المؤونة لتغطية الديون المتواجدة في وضعية صعبة، انطلاقاً من الفوائد المحتفظ بها وقيمة الضمانات المنصوص عليها في الفصل 15 من نفس الدورية.

والغرض هو تصنيف الديون لغرض تكوين مؤونات كافية لتغطية الديون المتعثرة منها وليس عدم احتساب الفوائد أو إعفاء المدينين من أداء ما بذمتهم أو من الفوائد الناتجة عن التأخير ، وهذا ما أكدته الرسالة رقم 2004/649 المؤرخة في 2004/07/12 الموجهة من طرف بنك المغرب إلى المحامين المطالبين باستفسارات بخصوص قواعد تصنيف الديون. وأكدت هذه الرسالة ما سبق توضيحه أي أن تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعفي زبناء مؤسسات الائتمان من أداء ما بذمتهم، و جاء فيها ما يلي : والهدف من تصنيف الديون هو تكوين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها وليس إعفاء المدينين من قسط من ديونهم. لذا فإن تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعفي زبناء مؤسسات الائتمان من أداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذلك الفوائد الناتجة عن تأخير الأداء على أساس العقود التي تربطهم. وفي ما يتعلق بملاحظتكم التي مفادها أن الخبراء يعتبرون في تقاريرهم الموجهة إلى المحاكم أن الدورية المذكورة تلزم البنوك بإقفال وتجميد الحسابات داخل أجل سنة من آخر عملية جرت في الحساب وبالتالي عدم احتساب الفوائد البنكية في هذا التاريخ فهذا التأويل خاطئ لما جاء في دورية بنك المغرب. وقد نصت هذه الأخيرة في المادة 7 على ضرورة تصنيف الديون بعد مرور 360 يوم دون استيفائها في خانة الديون غير القابلة للاسترداد.

أما فيما يتعلق بالفوائد المترتبة عن هذه الديون فيجب احتسابها في حساب يسمى "الفوائد المحتفظ بها" ومن حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون، أما حبياً وإما عن طريق اللجوء إلى القضاء وكقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية، لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند استيفائها"

وحيث يستفاد من الرسالة الموماً إليها أعلاه أن تصنيف الديون المتعثرة لا يبرئ ذمة المدين وأندورية والي بنك المغرب لا تلزم البنوك بإقفال و بتجميد الحساب داخل أجل سنة من تسجيل آخر عملية أداء و أن الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك المطالب بها إما حبياً أو عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة لنازلة الحال.

حيث أصدرت محكمة النقض مجموعة من القرارات إعتبرت فيها أن الدورية عدد 19 لسنة 2002 صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطته الرقابية على نشاط مؤسسات الائتمان وهي تتضمن مجموعة قواعد احترازية لكيفية التعامل مع الديون المتعثرة والميؤوس منها، وللزوم تغطيتها بمدخل احتياطي أو مؤونة .

-بخصوص استحقاق البنك العارض للفوائد القانونية بقوة القانون :

حيث جدير بالذكر هنا الحكم القطعي المستأنف ، اغفل البت في الفوائد المستحقة للبنك العارض لا سيما وان البنك الدائن يستحق الفوائد القانونية عملاً بالمادة 495 من مدونة التجارة التي تقيد انه تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك"

وان الحكم المستأنف أغفل البت في التعويض عن التماطل في حين ان التعويض يكون مقابل اخلال المدين بالتزامه التعاقدى وعدم أدائه ما بذمته داخل الاجل المحدد. علاوة على ذلك ، فان الاجتهاد القضائي لمحاكم الاستئناف وكذا محكمة النقض مستقر على اعتبار أن الابناك تستحق فوائد قانونية منذ تاريخ قفل الحساب إلى تاريخ وفاء المدين بالدين المستحق للمؤسسة البنكية.

-بخصوص فوائد التأخير الاتفاقية:

حيث أن الحكم المستأنف لم يقضي لفائدة العارض بمبلغ التعويض عن التماطل دون أي تعليل بالرغم من أنه التمس من خلال مقاله الافتتاحي للدعوى، وحدده بكل اعتدال في 8000,00 درهم .وأن طلب التعويض عن التماطل له ما يبرره خصوصا أمام ثبوت توجيه البنك العارض رسالة إنذار للمستأنف عليها من أجل حثها على الوفاء بالتزاماتها و عدم امتثالها بالرغم من جميع المساعي الحبية معها.وأن رفض طلب التعويض عن التماطل لا يوجد ما يبرره.

لهذه الأسباب يلتمس البنك العارض القول ان الاستئناف يركز على أسس قانونية وجيهة وله ما يبرره واخذه بعين الاعتبار والقول والحكم بابطال والغاء الحكم المستأنف جزئيا والقول والحكم بإلغاء الحكم التمهيدي .

ولتقضى محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت من جديد:

-الحكم بالرفع من اصل الدين من مبلغ 68.425,22 درهم الى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 424.804,60 درهم

-الحكم على المستأنف عليها شركة *****كار STE ***** بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 424.804,60 درهم مع شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توفيق الحساب الى غاية الأداء الفعلي.

-الحكم ايضا بالرفع من مبلغ التعويض الواجب أدائه من طرف المستأنف عليها شريكة ريجينال كار STE ***** لفائدة البنك العارض بمبلغ 8000,00 درهم

- شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاد المعجل عملا بالفصل 347 من ق م م الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه.

- ترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/01/02 وتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/06.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اوجه استئنافها المشار اليها أعلاه.

حيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة بخرق وسوء تأويل المادة 503 من مدونة التجارة , والمؤسس على حصر الحساب داخل اجل سنة من تاريخ اخر عملية دائنة مسجلة به, والحال ان الامر يتعلق بدين بنكي يخضع للضوابط البنكية ولا سيما دورية والي بنك المغرب عدد 19/G/2002 , فإنه يتعين الإشارة الى ان الامر يتعلق بتسهيلات بنكية استفادت منها المستأنف عليها في اطار الحساب الجاري المفتوح لدى البنك, وهو الحساب الذي يتضمن تقييد العمليات الدائنة والمدينة , التي تتم بين الطرفين من خلال الحساب المذكور, والذي يمكن استخراج رصيده عند انتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين, والغاية من استمرار الحساب البنكي مفتوحا, انما يكون من اجل تسجيل العمليات الدائنة والمدينة, وانه بتوقف الحساب عن تسجيل عمليات دائنة, فإن الزبون يكون قد توقف عن تشغيل حسابه البنكي, وبذلك فالبنك المفتوح لديه الحساب , يكون ملزما بحصر الحساب واستخراج الرصيد المترتب عنه , واذا كان سلبيا فيمكنه المطالبة قضاء بالدين المستحق, وحتى لا تبقى الحسابات البنكية مفتوحة رغم عدم تسجيل اية عمليات دائنة, فإن بنك المغرب, باعتباره الجهة المشرفة على القطاع لما له من دور رقابي على عمل الابناك, فقد تدخل من خلال اصدار الدورية المشار الى مراجعتها أعلاه بتاريخ 23-12-2002 المتعلقة بتصنيف الديون و تغطيتها بالمؤنات, وبذلك فالبنك وتطبيقا للدورية المذكورة , يكون ملزما بحصر الحساب واحالته على قسم المنازعات داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة, اما بخصوص تمسك الطاعنة بتفسير الدورية المذكورة من كونها لا تعني زبناء الابناك وانما هي تعني التدابير الاحترازية, فإنه يكون غير مؤسس قانونا, على اعتبار ان الاجتهاد القضائي, دأب على تفعيل الدورية المذكورة وذلك من خلال حصر الحسابات البنكية التي لا تسجل اية عملية دائنة خلال اجل سنة , وذلك اعتبارا لكون توقف الزبون عن تشغيل حسابه البنكي خلال مدة سنة, انما هو تعبير ضماني عن رغبته في حصر الحساب المذكور, كما ان مسألة حصر الحساب الذي لا يسجل اية عمليات دائنة لا يمكن تركها للإرادة المنفردة للبنك, وتبعا لذلك فإن الاجتهاد القضائي دأب على تفعيل الدورية المشار اليها أعلاه, باعتبارها ملزمة للابناك لكونها صادرة عن بنك المغرب , باعتباره الجهة التي خصها المشرع بالدور الرقابي على عمل الابناك, و ولذلك فإن الاجتهاد القضائي قد استقر وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على الزام البنك بقفل الحساب وذلك خلال اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة,

وهو الامر الذي اكده قرار لمحكمة النقض تحت عدد 999 المؤرخ في 11/8/2011 في الملف عدد 2011/1/3/600 الذي جاء فيه ما يلي: "لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من مستخلص كشف الحساب المدلى به من طرف المطلوب (البنك) أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركية دائنة او مدينية من تاريخ 96/3/5 إلى غاية 2006/11/30 تاريخ آخر كشف، ورتبت عن ذلك أن المطلوب (الزبون صاحب الحساب) قد أهمل الحساب المذكور ووضع حدا لتشغيله حسب الفقرة الاولى من المادة 503 من مدونة التجارة، واعتبرت ان ما يطالب به البنك من مبالغ على سبيل الفوائد البنكية ومصاريف الحساب غير مرتكز على أساس، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى، مستندا على أساس قانوني معلا بما يكفي والوسيلة على غير أساس".

وحيث انه فضلا عن كون الاجتهاد القضائي المشار اليه هو الذي قننه المشرع من خلال تعديل المادة 503 من مدونة التجارة، بتاريخ 2014/09/11 ، والتي أصبحت تلزم الاباتك بقفل الحساب البنكي داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة، فإن الحساب البنكي للمستأنف عليها توقف عن تسجيل اخر عملية دائنة به مند 2008/07/16 الا ان الطاعة لم تقم بقفل الحساب الا بتاريخ 2021/04/29 ، وبذلك فإن البنك لم يتقيد بمقتضيات دورية والي بنك المغرب المشار اليها أعلاه، كما لم يتقيد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بعد دخولها حيز التطبيق، وتبعاً لذلك فإن السبب المثار يكون مردوداً.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعة باستحقاقها الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب، فإنه يتعين الإشارة الى انه وبعد حصر الحساب، فإن الدين يصبح ديناً عادياً، وتكون الفوائد القانونية مستحقة من تاريخ الطلب، وبذلك فالسبب المثار يكون مردوداً.

وحيث انه فيما يخص الطاعة باستحقاقها التعويض عن التماطل، فإن الامر يتعلق بالتعويض عن التأخير في الوفاء بالالتزام ، وان الحكم بالفوائد القانونية يعتبر تعويضاً ، طالما ان الطاعة لم تثبت للمحكمة ان الفوائد القانونية المحكوم بها غير كافية لجبر الضرر الناتج عن التأخير في الوفاء بالالتزام، وتبعاً لذلك يكون الحكم المطعون فيه مصادفاً للصواب ويتعين تأييده

وحيث ان الصائر تتحملة المستأنف عليها.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً ، علنيا وحضورياً في حق المستأنفة وغيابياً بقيم في حق المستأنف عليها.

في الشكل: بقبول الاستئناف

فيالموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1035
بتاريخ: 2023/02/08
ملف رقم: 2021/8222/3989



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** ش م يمثلها ويديرها السادة رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي :

الجايلة محل المخابرة معها بمكتب الأستاذتين بسمات الفاسي الفهري وأسماء العراقي المحاميتين بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنف من جهة

و بين : 1- شركة ***** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي:

2- السيد *****

عنوانه ب :

مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/18

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 الصائر القضائي بتاريخ 2021/07/20 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/17 تحت عدد 5012 ملف عدد 2021/8209/2840 و القاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع: بأداء المدعى عليهما بالتضامن للمدعية مبلغ 309697.93 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ تقديم الطلب إلى غاية التنفيذ وتحميلهما الصائر وتحديد مدة الإجبار في الأدنى بالنسبة للكفيل ***** و برفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث سبق البث بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي المؤرخ في 2022/06/6.

في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة شركة ***** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه إن شركة ***** أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 74710070 مؤرخ في 2018/04/16 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 100.00,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه ، و حول عقد قرض تحت عدد 74710410 إن شركة ***** أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 74710410 مؤرخ في 2018/4/16 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 100.000,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه ، و حول عقد قرض تحت عدد 74815090، ان المدعية أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 74815090 مؤرخ في 2018/06/26 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 105.000,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه، و حول عقد قرض تحت عدد 75025310 ان المدعية أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 75025310 مؤرخ في 2018/12/13 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 100.000,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه ، و حول عقد قرض تحت عدد 75031440 انها أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 75031440

مؤرخ في 2018/12/13 استقادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 100.000,00 درهمكما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه ،و حول عقد قرض تحت عدد 75213050 انها أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 75213050 مؤرخ في 2019/5/22 استقادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 140.000,00 درهم كما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه، و حول عقد قرض تحت عدد 75382390 انها أبرمت مع المدعى عليها عقد قرض تحت عدد 75382390 مؤرخ في 2019/08/09 استقادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 120.000,00 درهمكما يتجلى ذلك في الفصل الثالث من الشروط الخاصة لعقد القرض المرفق طيه، ونص الفصل 12 من عقود القرض المشار إليهم أعلاه على انه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط القرض حل اجله فان الدين بأكمله سيصبح حالا، و حول الدين المستحق لفائدة المدعية، ان المدعى عليها أخلت بالتزاماتها التعاقدية وتوقفت عن أداء أقساط القروض وتخلد بذمتها ما مجموعه 449.210,18 درهم كما يتجلى ذلك من كشوف حساب الأقساط غير المؤداة الآتي ببيانها و انه و لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة المدعى عليها قبل ***** منح المدعية كفالات شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة وذلك بمقتضى عقود الكفالة و أن الدين إن الدين ثابت بمقتضى عقود القرض المبرمة بين الطرفين التي تعد تعهدا معترفا بهم، وحول المطل والتعويض إن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا رسالة الإنذار الموجه للمدعى عليهما لم يسفرا عن أية نتيجة إيجابية، و إن صمود المدعى عليهما وامتناعهما التعسفي عن الأداء الحق بها أضرارا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبدته من جراء ذلك من خسائر وتقويت فرص الأرباح، وإن المدعية تقدر التعويض عن هذه الأضرار بكل اعتدال في مبلغ لا يقل عن 8.000,00 درهم، و حول النفاذ المعجل يتعين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين بعقود القرض عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، ملتزمة الحكم على المدعى عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهم لفائدة المدعية المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 449.210,18 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ صدور الحكم و الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة المدعية مبلغ 8.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية و شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة و تحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن فيما بينهما وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في مواجهة السيد عبد الكبير الجرفي.

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة ***** .

**** أسباب الاستئناف ****

حيث جاء في أسباب الاستئناف و بعد عرض موجز للوقائع أن الحكم الابتدائي المتخذ اقتصر على الحكم لفائدة الطاعنة بجزء فحسب من دينها لا يتعدى 309.697,93 درهم دون أي تعليل ودون أن يتفحص كشوف الحساب المدلى بها في طور الابتدائي التي تشير الى المديونية بكل تفصيل ، والحال أنها تستحق المبلغ المطالب به في طور الابتدائي وهو 449.210,18 درهم الوارد أسبابه أعلاه و أن شركة ياس ريم-كار أخلت بالتزاماتها التعاقدية وتوقفت عن أداء أقساط القروض و تخلد بذمتها ما مجموعه 449.210,18 درهم كما يتجلى ذلك من كشوف حساب الأقساط غير المؤداة و أنه رغم أن الحكم المتخذ عاين في معرض تعليقه أن المدعى عليها الأولى لم تدل بما يدحض الكشوفات الحسابية المدلى بها واعتبر انها تبقى مدينة بالمبلغ المذكور في كشوف الحساب إلا أنه في منطوقه اقتصر على الحكم لفائدة الطاعنة بمبلغ لا يتعدى 309.697,93 درهم عوض مبلغ الدين المحدد في كشوف الحساب بما مجموعه مبلغ 449.210,18 درهم و أن نتيجة لذلك يكون الحكم المتخذ مشوب بانعدام التعليل فيما حدد مبلغ المديونية في 309.697,93 درهم والحال أنها تستحق مبلغ 449.210,18 درهم الواردة أسبابه أعلاه و أنه نتيجة لذلك يجدر الرفع من أصل الدين الى المقدار المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى أي 449.210,18 درهم و أن الحكم المتخذ لم يستجب لطلب التعويض دون تعليل والحال أنها تستحق التعويض عن التماطل نتيجة تقاعس المدعى عليهما في طور الابتدائي عن أداء الدين المتخذ بذمتها واضطرابها الى سلوك مساطر كانت في غنى عنها و أنه من الثابت كون الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود ، يعتبر المدين في حالة مطل بالمطالبة القضائية ولو رفعت إلى قاضي غير مختص و أن هذا ما استقر عليه اجتهاد محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء في قرار رقم 4720/2005 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2005/12/09 في الملف عدد 2756/2005/6 و من جهة أخرى ، فان التعويض اعده المشرع لترميم الضرر اللاحق بالدائن نتيجة عدم استيفاءه لدينه في ابانه وحرمانه من استغلاله في نشاطه التجاري وجني الأرباح التي يستحقها لو استخلصها من المدينة في ابانه واستغله في هذا النشاط التجاري و أن الضرر اللاحق بها يعرفه الفصل 264 من ق.ل.ع هو ما لحق بالدائن من خسارة حقيقية وما فاتته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن الوفاء بالالتزام و أن هذه العناصر كلها تؤكد أنها محق في المطالبة بالتعويض عن التماطل و أن هذا الاتجاه هو ما أكدته محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 2006/3598 الصادر بتاريخ 2006/06/27 في الملف عدد 8/5/5020 إذ يجدر بالتالي التصريح بإبطال والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص النقط التي انصب عليها الاستئناف وعند البت من جديد الحكم وفق مطالبها المسطرة في مقالها الافتتاحي للدعوى ، لذلك تلتزم الحكم بتعديل الحكم المتخذ بخصوص مبلغ الدين المحكوم به وذلك برفعه من المبلغ 309.697.93 درهم المحكوم به الى المبلغ المطالب به ابتداءً وهو 449.210.18 درهم مع الفوائد القانونية والحكم على المستأنف عليهما بأدائهما لفائدة الطاعنة بالمبلغ الأصلي الوارد ذكره في المقال الافتتاحي للدعوى أي 449.210.18 درهم تضاف اليه

الفوائد القانونية والحكم بأداء المستأنف عليهما لفائدة الطاعنة مبلغ التماطل و الحكم بتأييد الحكم الابتدائي المتخذ في حدود ما قضى به بخصوص مبدأ المديونية والفوائد والاكراه البدني والصائر و ترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليهما .

و أدلت : بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف.

و حيث أصدرت القرار التمهيدي عدد 495 الصادر بتاريخ 2022/06/06 و القاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد عبد المجيد الرايس

و حيث أدلت المستأنفة بجلسة 2023/01/18 جاء فيها أن الخبير المنتدب السيد عبد المجيد الرايس اودع تقريراً خلص من خلاله ان مجموع المديونية هي 478106.52 درهم مفصلة من خلال الفائض لدى شركة ***** بخصوص العقد رقم 74710410 هي 4854571 درهم المديونية بخصوص العقد رقم 74710070 هي 9.219,31 درهم المديونية بخصوص العقد رقم 74815090 16.978,96 درهم والمديونية بخصوص العقد رقم 75025310 هي 93.371,85 درهم المديونية بخصوص العقد رقم 75031440 هي 99.566,92 درهم المديونية بخصوص العقد رقم 75213050 هي 162.784,13 درهم المديونية بخصوص العقد رقم 75213050 هي 144,731,06 درهم ، لذلك تلتبس الحكم بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف السيد عبد المجيد الرايس والحكم تبعا لذلك وفق ما ورد في المحررات السابقة للبنك المستأنف.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 2023-1-18 حضر الأستاذ سالك عن الأستاذة بسمات و الفي مذكرتها بعد الخبرة و سبق ان الفي جواب القيم عن المستأنف عليها فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023-2-8.

التعليق

حيث إنه تبعا لمنازعة المستأنفة في استحقاقها لكامل المبلغ المطالب به فإن هذه المحكمة وفي إطار إجراءات التحقيق في الدعوى قد أمرت بإجراء خبرة حسابية أنيطت مهمة القيام بها الى الخبير السيد عبد المجيد الرايس الذي أعد تقريراً حدد فيه مبلغ المديونية لكل عقد على حدة .

وحيث إن الخبرة المأمور بها جاءت مستوفية لشروطها الشكلية خصوصا وأن الخبير احترم مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية، كما أن ما توصل إليه الخبير في تقريره جاء مؤسسا على الوثائق المقدمة إليه والتي تثبت قيام المعاملة موضوع الكشوف المستدل بها ، كما ان المديونية ثابتة من خلال الدفاتر التجارية للمستأنفة ، بحيث خلص

الخبير الى مجموع مديونية 478106,52 الا ان المبلغ المتوصل اليه يفوق المبلغ المطالب به من قبل الطاعنة و هو ما يتعين معه رفع المبلغ المحكوم به الى حدود المبلغ المطالب به ابتدائيا .

وحيث انه بخصوص المطالبة بالتعويض فانه غير مبرر لكون الفوائد المحكوم بها تبقى كافية لجبر الضرر مما يتعين معه رده

وحيث إنه بالاستناد الى ما ذكر يتعين اعتبار الاستئناف جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 449.210.18 درهم .
و حيث يتعين تحمل المستأنف عليهما الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنياو غيابيا بوكيل في حق المستأنف عليها الأولى و غيابيا في حق المستأنف عليه الثاني .

في الشكل: سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 6-6-2022 في الموضوع: باعتباره جزئيا و تعديل الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 449210,18 درهم مع تأييده في الباقي و تحميل المستأنف عليهما الصائر

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

كاتب الضبط

المستشارة و المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1037
بتاريخ: 2023/02/08
ملف رقم: 2022/8222/217



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/08 وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين :القرض الفلاحي للمغرب ، شركة مجهولة الاسم ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس مراقبة ،
ممثلة في شخص رئيسها المجلس المذكور
الكائن :

ينوب عنه الأستاذ النقيب رشيد لحلو المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنف من جهة

و بين : 1- شركة ***** ، شركة ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها :

2 - السيد *****

الكائن مقرها :

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 2023-1-18

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم **القرض الفلاحي للمغرب** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ

2021/09/10 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/12/10 تحت عدد

2342 ملف عدد 2020/8210/1329 و القاضي في الشكل بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على عاتق رافعته.

حيث قدم الاستئناف مستوفيا لكافة الشروط المتطلبة قانونا صفة و أجلا و أداء مما يتعين معه قبوله شكلا

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف **القرض الفلاحي للمغرب** تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام

المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليه الأول بمبلغ قدره 403126,80 درهم وذلك طبقا لعقد

القرض المؤرخ في 2013/04/25 وملحقه، وأن المستأنف عليه لم يؤد ما بذمته رغم انذاره ملتزمة الحكم على المدعى

عليهما بأدائهما لفائدتهما مبلغ الدين المذكور مع الفوائد لقانونية و النفاذ المعجل و تحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى

عند عدم الاداء و تحميل المدعى عليهما المصاريف

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه **القرض الفلاحي للمغرب**.

**** أسباب الاستئناف ****

حيث جاء في أسباب الاستئناف و بعد عرض موجز للوقائع أن المستأنف سبق له أن أدلى لمحكمة الدرجة الأولى

بكشف بنكي بجميع العمليات بالإضافة إلى الفوائد والغرامات المتفق عليها، و أن القول بأن الكشف البنكي جاء مجردا

وغير مفصل هو قول مجانب للصواب وغير مؤسس خصوصا أن المستأنف أدلى بكشف حساب مفصل وفق الكيفيات

المحددة قانونا في الكشوفات الحسابية التي تعدها مؤسسة الائتمان و أن كشف الحساب يبقى وسيلة إثبات قائمة في المنازعات تحت لواء مقتضيات المادة 118 من القانون رقم 03/34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، و أن الكشف البنكي المدلى به يبين الوضعية الدائنية والمديونية للمستأنف عليها، و أن الكشوفات الحسابية المشهود بصحتها من طرف البنك هي حجة على ما ورد فيها و أن محكمة الدرجة الأولى لم تعتبر الوثائق المدلى بها والتي تبين المديونية ، وقضت بعدم قبول الدعوى وعللت حكمها تعليلا فاسدا مما ينزله منزلة انعدامه ، وأن محكمة الاستئناف التجارية حسمت في مثل هذه النازلة بضرورة اللجوء إلى خبرة حسابية و أن المستأنف والحالة ما ذكر يكون محقا في طلبه الرامي إلى استخلاص الدين الذي لا يزال عالقا بذمة المستأنف عليها وكذا الفوائد المترتبة عنها ، لذلك تلتزم إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي بالحكم بأن المستأنف عليها ما زالت مدينة بمبلغ 403.126.80 درهم و الحكم عليها بالمبلغ المذكور مع الفوائد البنكية بنسبة 12% ابتداء من 2020/06/12 وفوائد التأخير في الأداء بنسبة 2% ابتداء من نفس التاريخ و الحكم عند الاقتضاء للجوء إلى خبرة و تحميل المستأنف عليها المصاريف و أدلت بنسخة الحكم الابتدائي و صورة قرار قضائي.

و حيث ادرج الملف بجلسات آخرها جلسة 2023-1-18 سبق ان الفى بالملف جواب القيم فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023-2-8

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي بأن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب فيما قضى به بدعوى أنها أدلت للمحكمة في المرحلة الابتدائية بكشف حساب و العقد الرابط بين الطرفين والتي تبرر الاستجابة لطلبها ، وحيث إن هذه المحكمة برجعها إلى وثائق الملف المدلى بها أمام محكمة الدرجة أولى تبين لها أن المستأنفة قد أدلت فعلا بالعقد الرابط بينها و المستأنف عليها كما أدلت بكشف حساب، ورغم ذلك قضت المحكمة بعدم قبول الطلب بعللة ان كشف الحساب غير مستوف للشروط القانونية اللازمة مع أنه رفقة العقد يشكل بداية حجة على وجود المديونية ، و بذلك تكون القضية غير جاهزة للبت فيها ، وأن التصدي من شأنه حرمان الأطراف من درجة من درجات التقاضي ، الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية مصدرته للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكـل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: باعتباره و بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإرجاع الملف الى المحكمة مصدرته

للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1039
بتاريخ: 2023/02/08
ملف رقم: 2022/8222/1666



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين :: شركة ***** ، شركة مساهمة ممثلة في شخص رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنها الشركة المدنية المهنية للمحاماة الديوري والشركاء بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنف من جهة

و بين : شركة أنوراك ش.م.م ***** SAR.L شركة محدودة المسؤولية 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 2023-1-18

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

في الشكل :

حيث تقدم به السيد شركة مغرب باي بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ
2022/03/04 تستأنف بمقتضاه الأمر الصادر عن نائب رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ
2021/12/06 تحت عدد 3842 ملف عدد 2021/8104/3597 و القاضي :بعدم قبول الطلب وإبقاء
الصائر على المدعية.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة شركة *****تقدمت بواسطة دفاعه بمقال أمام
المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه بأنها في إطار عقد ائتمان إيجاري عدد 130589/1330760 أكرت
للمستأنف عليها العقار المسمى "رشيد 1" Rachid 1" ذي الرسم العقاري عدد 03/112147 بجميع مشتملاته والكائن
ب " زاوية شارع أطلس وزنقة واد سبو الرباط اكدال والمسجل بالمحافظة العقارية لاكدال الرباط مقابل استحقاقات
محددة غير أن المكترية توقفت عن أداء الأقساط الحالة رغم إنذارها والتمست المستأنفة معاينة فسخ العقد الرابط
بين الطرفين بالتاريخ أعلاه وامر المستأنف عليها بارجاع العقار المذكور اليها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها
10.000.00 درهم عن كل يوم من تاريخ الامتناع مع الصائر والتنفيذ المعجل.

وأرفقت مقالها بالوثائق التالية عقد الائتمان الايجاري كشف الحساب البنكي - محضر تبليغ - رسالة التسوية

الودية + مرجوع البريد .

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة مغرب باي

** أسباب الاستئناف **

حيث جاء في أسباب الاستئناف و بعد عرض موجز للوقائع أنه من حيث نقصان التعليل الموازي لانعدامه: إنها تضمنت مقالها عنوان المستأنف عليها التالي : " 43، زاوية زنقة أحمد لوكيلى "السافى وطنجة سابقا" و خلافا لما توصلت إليه محكمة الدرجة الأولى فهو العنوان الصحيح والمتفق عليه بموجب العقد الرابط بين الطرفين، وأن كل ما في الأمر هو أن السلطات غيرت اسم الزنقة وأصبح أحمد لوكيلى عوض السافى و إن الدليل القاطع على أن العنوان المستعمل من قبل المستأنفة هو العنوان الصحيح هو توصل المستأنف عليها بالإنذار المؤرخ في 2021/09/09 بواسطة البريد المضمون مع الإشعار بالتوصل وأشرت عليه بطابعها زد على ذلك، فسبق للعارضة وفي مسطرة سابقة أن وجهت للمستأنف عليها رسالة من أجل التسوية الودية مؤرخة في 2021/04/16 تضمنت نفس العنوان فوق التبريل وأشرت المستأنف عليها بطابعها على نظير الرسالة بتاريخ 2021/04/28 حسب الثابت من محضر التبريل المنجز من قبل المفوض القضائى السيد ياسين لمكندز المفوض القضائى بمحاكم الرباط وبالاطلاع على طابع المستأنف عليها سيتبين أن عنوانها هو المستعمل من قبل المستأنفة بل أكثر من ذلك، وما يؤكد أن العنوان المستعمل من قبل المستأنفة هو الصحيح وأن كل ما في الأمر هو تغيير اسم الزنقة من قبل السلطات هو مستخرج من موقع www.charika.ma الرابط : 11472-
-<https://www.charika.ma/societe> ***** و انه تأسيسا لكل ما ذكر يتبين أن المستأنفة استعملت العنوان الصحيح والمضمن بالعقد الرابط بينها وبين المستأنف عليها وأنها احترمت مسطرة التسوية الودية على أحسن وجه، ويتضح كذلك أن المحكمة مصدرة الأمر المطعون فيه لم تأخذ العناء للاطلاع على وثائق الملف ومحتوياته، مما يتعين على المجلس الاستئنافية الموقر إعادة الأمور إلى نصابها وإلغاء الأمر المستأنف وبعد التصدي القول بمعايينة فسخ العقد الرابط بين المستأنفة والمستأنف عليها وأمر هذه الأخيرة بإرجاع العقار للعارضة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000 درهم عن كل يوم تأخير، لذلك تلتزم إلغاء الأمر عدد 3842 فيما قضى به وبعد التصديو معايينة فسخ عقد الائتمان الايجاري عدد 130589/1330760 المؤرخ في: 2018/12/31 المبرم بين المستأنفة و المستأنف عليها و الإذن للعارضة شركة مغرب باي باسترجاع العقار المسمى "رشيد" "1" "RACHID 1" ، بجميع مشتملاته والكائن ب: "زاوية شارع أطلس وزنقة واد سبو الرباط أكداال." ذي الرسم العقاري عدد 03/112147 والمسجل بالمحافظة العقارية لأكداال - الرباط، في أي وقت وخارج أوقات العمل الرسمية وخلال أيام العطل الأسبوعية وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 00، 10.000 درهم يوميا من تاريخ الامتناع عن

التنفيذ و حفظ حق المستأنفة في مطالبة المستأنف عليها بأدائها واجبات الكراء مع الفوائد والتوابع والمصاريف تبعا للعقد المبرم و تحميل المستأنف عليها الصائر

أدلت : نسخة طبق الأصل من الأمر المطعون فيهو أصل الإنذار و أصل مرجوع البريد الذي يفيد توصل المستأنف عليها و أصل رسالة التسوية الودية و محضر تبليغها.و مستخرج من موقع charika.ma.

و بناء على إدراج الملف بجلسات آخرها جلسة 18-1-2023 سبق ان رجع جواب القيم في حق المستأنف عليها بكونها لا تتواجد بالعنوان فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حازه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 8-2-2023

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت المستأنفة بمجانبة الامر المطعون فيه الصواب فيما قضى به لكونها و جهتا لانذار في نفس العنوان المتفق عليه بمقتضى العقد وان الامر لا يتعلق الا بتغيير التسمية

و لكن بالاطلاع على الانذار الموجه الى المدينة في اطار المادة 433 من مدونة التجارة يتضح بأنه لا يشير بتفصيل الى الاقساط الشهرية الحالة وغير المؤداة وانما يشير الى المبلغ الاجمالي للدين الحال بسقوط الأجل بدون أي توضيح حتى يتسنى للمدينة والمحكمة كذلك مراقبة مدى تحقق الشرط الفاسخ سيما وأن المقال الافتتاحي للدعوى لا يتضمن هو كذلك الاقساط غير المؤداة وتاريخ التوقف عن الأداء مما يتعين معه تأييد الأمر المطعون فيه و ان بعلة أخرى مع تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا و غيابيا

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع :برده و تأييد الأمر المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/13

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين مؤسسة ***** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

- السيد *****.

عنوانه ب :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/23.

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

في الشكل :

حيث تقدمت مؤسسة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/07 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/9/27 تحت عدد 9074 ملف عدد 2022/8209/6173 و القاضي في الشكل: بقبول الدعوى في الموضوع: بأداء المدعى عليهما تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعية مبلغ (48.628,10) درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وبتحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل المدعى عليه الثاني وبتحميلهما الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف, مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا, صفة واجلا واداء .

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض من خلاله المدعي بواسطة نائبه أنه سبق أن أبرم مع المدعى عليها مطبوعة تادلة أزيلال عقد قرض وتأجير تحت عدد 020664 مؤرخ في 2018/10/08 قصد كراء ناقلة ميكانيكية مسجلة تحت عدد WW 321389 والتي أدى العارض ثمنها لشركة ***** ماروك والمتمثل في مبلغ (222.900,00) درهم، وأنه وبمقتضى الفقرة الأولى من الفصل 5 من الشروط العامة للعقد فإن الناقلة هي في ملكية العارض الذي قام بكرائها للمدعى عليها مقابل واجبات كرائية تؤدي بأقساط شهرية، وأن المدعى عليها قد سبق لها أن توقفت عن أداء واجبات الكراء الشيء الذي دفع بالعارض إلى استصدار أمر استعجالي بتاريخ 2021/09/27 في الملف عدد 2021/8104/2146 والذي قضى بفسخ العقد وإرجاع الناقلة، غير أن هذا الأمر لم يتم تنفيذه بعد، وأنه بقي متخلدا بزمة المدعى عليها بموجب العقد المذكور مبلغ (111.551,11) درهم وأن المدعى عليه الثاني قبل أن يضمن الشركة المذكورة في تأدية كل ما يترتب

في ذمتها لفائدة مصرف المغرب كما يتجلى من عقد الضمان المرفق، وأن كل المحاولات الحبية لاستيفاء الدين قد باءت بالفشل وأن العقد المذكور قد تم فسخه بموجب الأمر المذكور، ملتصقا بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما بصفة تضامنية لفائدته مبلغ (111.551,11) درهم مع الفوائد القانونية والصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى، وأرفق مقاله بنسخة طبق الأصل للشروط الخاصة للعقد وأخرة للشروط العامة، كشف حساب، أمر استعجالي رقم 2367 بتاريخ 2021/09/27 ، إنذار من أجل الأداء ومرجع البريد المضمون، نسخة طبق الأصل لكفالة شخصية تضامنية.

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة : أن الفقرة 15.3.1 من العقد تنص على انه في حالة فسخ العقد لأي سبب من الأسباب فان المكثري يكون ملزما بأداء تعويض عن الضرر الحاصل للمكثرية يحدد في مجموع مبالغ الأقساط التي لم يحل بعد اجلها إضافة الى قيمة السيارة الحقيقية « Valeur Résiduelle » ، و ان المبالغ التي لازالت بذمة المستأنف عليها وحسب ما تم الاتفاق عليه في العقد يكون هو المبلغ المطالب به أي 111.551,11 درهم وليس 48.628,10 درهم المحكوم به كما هو مبين في الكشف الحسابي المدلى به والذي يعتبر وسيلة من وسائل الاثبات ، و ان المحكمة التجارية لما اعتمدت في حكمها على سلطتها التقديرية تكون قد خالفت مقتضيات المادة 230 من ق ل ع والتي تنص على ان العقد شريعة المتعاقدين ذلك ان المتعاقدين لما اتفقا في العقد على كيفية احتساب التعويض المستحق للعارضة في حالة الفسخ فانه لم يبق أي موجب لإعمال السلطة التقديرية للمحكمة علما ان الناقلة موضوع العقد قد تعذر على العارضة استرجاعها وانها لازالت تحت تصرف المستأنف عليها، و بالإضافة الى ما ذكر ان المحكمة التجارية نصبت نفسها مدافعا عن المستأنف عليها اذ انها توصلتا بالاستدعاء بصفة قانونية وتخلفا عن الحضور الشيء الذي يعتبر معه قبولهما ضمنيا لمطالب العارضة التي لم ينازعا فيها باي صفة من الصفات ، و انه يتبين للمحكمة بان ما قضت به المحكمة التجارية مجانب للصواب الشيء الذي يتعين معه تعديله والحكم من جديد وفق مطالب العارضة، ملتصقة شكلا بقبول الإستئناف وموضوعا تعديل الحكم الابتدائي المستأنف وذلك برفع المبالغ المحكوم بها الى 111.551,11 درهم المطالب به في المقال الإفتتاحي للدعوى وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/01/23 حضرت الأستاذة العامري عن الأستاذ المكزاري وتخلف المستأنف عليه رغم التوصل فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

التعليل

حيث تعيب الطاعة على الحكم المستأنف مخالفته للبند 15.3.1 من العقد الذي ينص على انه في حالة فسخ العقد فان المكتري يكون ملزما بأداء تعويض عن الضرر يحدد في مبالغ الاقساط التي لم يحل اجلها اضافة الى قيمة السيارة الحقيقية.

وحيث لئن اتفق الطرفين على ان الاقساط المؤجلة بعد الفسخ والاسترجاع تؤدي على شكل تعويض يضاف اليه مبلغ قيمة السيارة المضافة المنصوص عليه في الشروط الخاصة, الا ان البند المذكور يعد في مجمله بمثابة شرط جزائي وعليه فان محكمة الدرجة الاولى تبقى لها الصلاحية في التخفيض منه متى كان مرهقا للمدين وعليه فان التعويض التي انتهت اليه يبقى متناسبا وحجم الضرر اللاحق بالطاعة وما فاتها من كسب وبعد تقدير مردودية الناقلة بعد الاسترجاع, ويكون الحكم الذي راعا مجمل ما ذكر في محله, ويتعين تأييده مع تحميل الطاعة الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده, وتأيد الحكم المستأنف , وتحميل الطاعة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1076
بتاريخ: 2023/02/13
ملف رقم: 2023/8222/198



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/13.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ سمير جلال المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ علي المتوكل 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 2023/02/06.

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** سلف بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/05/18 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/09/22 تحت عدد 8834 ملف عدد 2022/8220/5028 و القاضي في الشكل: بقبول الطلبين الأصلي والإضافي و في الموضوع: بإرجاع شركة VIVALIS سلف في شخص ممثلا القانوني لفائدة المدعية ما مجموعه 42.931,06 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ كل طلب وتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات

وحيث بلغت الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 2023/01/05 حسب الثابت من طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي و بادرت الى استئنافه بتاريخ 2022/12/21 اي داخل الاجل القانوني مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و اجلا و اداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي يعرض من خلاله أنها بتاريخ 21/2/2022 فوجئت ب32 اقتطاع من حسابها البنكي المفتوح لدى البنك الشعبي ، لفائدة المدعى عليها الأولى اذ بلغ مجموع المبالغ المقتطعة 21716,08 درهم في حين ان هذه الإقتطاعات غير مبررة ولا تسند على أي أساس قانوني و ليس لها أي سند قانوني، و انه سبق لها أن بعثت بإنذار غير قضائي للمدعى عليها الأولى توصلت به بتاريخ 8/4/2022 تدعوها فيه بإرجاع مبلغ 21716,08 درهم المقتطع من حساب الشركة بدون موجب حق بقي دون جدوى، لذلك تلتزم بالحكم على المدعى عليها الأولى بإرجاعها لها مبلغ 21716,08 درهم الذي يمثل الإقتطاعات الغير قانونية مع الفوائد القانونية و كذا أدائها لها مبلغ 20.000,00 درهم

كتعويض عن الضرر الذي تكبدته و الحكم على المدعى عليه الثاني في إطار مسؤولية، وبصفته الجهة التي سهلت عملية الإقتطاع بدون مبرر قانوني ودون أي سند. في مبلغ لا يقل عن 20.000 درهم كتعويض عن الضرر الذي سببته لها مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الفوائد القانونية والصائر، و عزز المقال بسجل التجاري، قانون أساسي لشركة، إنذار مع محضر تبليغ و كشوفات بنكية تفيد الاقتطاعات.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بمقال إضافي بجلسة 2022/06/16 التمس من خلالها الحكم على المدعى عليها الأولى بإرجاعها كذلك المبلغ الإضافي المحدد في 21214,98 درهم المقتطع بتاريخ 2022-4-18 و 2022-5-20 مع الفوائد القانونية و الحكم وفق المقال الإفتتاحي للدعوى والمقال الإضافي مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الفوائد القانونية والصائر.

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة جوابية بجلسة 2022/06/16 جاء فيها انه و إن كان قد سمح بتنفيذ الاقتطاعات التي تتنازع فيها المدعية، فذلك عملا بالاتفاقية المبرمة بين المؤسسات الائتمانية، والتي تهدف إلى تسهيل عمليات الأداء عن طريق الإذن بالاقتطاع، و ان قيام المدعى عليها الأولى باستخلاص الاقتطاعات موضوع النزاع عن طريق البنك الذي تتعامل معه دليل على أن المدعية وقعت لها أمرا بالاقتطاع وأعطتها مراجع حسابها البنكي المفتوح لديه لتمكينها من إجراء الاقتطاعات، و انه في حالة ما إذا ثبت أن المدعية لا تدين للمدعى عليها الأولى بالمبالغ المقتطعة، فإن هذه الأخيرة ستكون هي المسؤولة الوحيدة عن التعسف في استعمال الإذن بالاقتطاع، وهي المسؤولة عن الضرر اللاحق بالمدعية، لذلك يلتمس التصريح برفض الطلب في ما هو موجه ضده و بإخراجها من الدعوى.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليها الأولى بمذكرة جوابية بجلسة 2022/06/16 جاء فيها ان المدعية تربطها بها معاملات تتجلى في كون هذه الأخيرة مولت للمدعية شراء ناقلة ، وان الاقتطاعات التي قامت بها مبررة فهي اقتطاعات تتعلق بشهور غشت وشتنبر وأكتوبر من سنة 2021، فقيمة القسط الذي لم تقتطعه العارضة عن الشهور الثلاثة هو مبلغ 2707,02 درهم ، اذ قامت باقتطاع الأقساط المتعلقة بالشهور المذكورة أعلاه في شهر فبراير من سنة 2022، وانه باجراء عملية حسابية بسيطة سيتضح للمحكمة ان مجموع ما قامت باقتطاعه في شهر فبراير سنة 2022، يعادل أقساط الشهور الثلاثة التي لم يتم اقتطاعها من الحساب البنكي للمدعية حينما كان حسابها البنكي مدين، وانه بعدما أصبح حساب المدعية دائنا لجأت إلى عملية اقتطاع الأقساط الغير المؤداة، وبالتالي تكون قد قامت بفعل مبرر، كما انها غير مسؤولة عن الحساب البنكي للمدعية، فالمسؤول عن الحساب البنكي الذي اقتطع منه المبلغ هو المودع بين يده ، لذلك تلتزم عدم قبول الطلب شكلا و برفضه موضوعا و احتياطيا من حيث الموضوع التصريح بإخراجها من الدعوى.

وبناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/06/30 جاء فيها ان كل من المدعى عليهما لم يدل بسند الدين بالنسبة للمدعى عليها الاولى، والإذن بالإقتطاع بالنسبة للبنك الشعبي، و أنه بالرجوع الى ادعاءات المدعى عليها الأولى والقيام بعملية حسابية وذلك بضرب مبلغ 2707,02 درهم الذي تدعي أنه قسط الناقله، في ثلاثة شهور سنجد أن مبلغ المستحق هو 8121,06 درهم في حين أن الإقتطاعات التي قامت بها بدون موجب حق محددة في مبلغ 21716,08 درهم، إضافة إلى الإقتطاعات اللاحقة بموجب المقال الإضافي والمحدد في مبلغ 21214,98 درهم وبالتالي فمجموع المبالغ المقتطعة بدون موجب حق محددة في مبلغ 42931,06 درهم، مما يتضح أن إدعاءات هذه الاخيرة لا تسند على أي أساس قانوني سليم اذ انها تسدد قسط الناقله الذي مولته المدعى عليها في مبلغ 6055,12 وأن أقساط شهر غشت وشتنبر وأكتوبر لسنة 2021 مؤداة بالكامل، فقسط سدد بتاريخ 27/08/2021 وقسط سدد بتاريخ 28/09/2021 وقسط سدد بتاريخ 27/10/2021، كما أن أقساط الناقله تؤدي باستمرار وبشكل منتظم، مما يتبين منه أن المدعى عليها الأولى قامت باقتطاع مبلغ 42931,06 درهم بدون وجه حق أو مبرر قانوني، هذا بالإضافة الى ان المدعى عليه الثاني لم يدل بالإذن المزعوم الذي يخول له إقتطاع مبلغ 936,62 درهم و مبلغ 684,26 درهم كما هو ثابت من خلال الكشوفات البنكية المدلى بها، و بذلك فان مسؤولية المدعى عليه الثاني في الإذن بالإقتطاعات المطالبة إرجاعها، ثابت في حقها، في غياب أي سند قانوني يخولها القيام بذلك ، لذلك تلتزم الحكم وفق المقال الإفتتاحي والإضافي مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الفوائد القانونية و الصائر، و ارفقت المذكرة بكشوفات بنكية.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليها الأولى بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/07/14 جاء فيها انه لا يمكن محاسبتها عن التصرف في حساب بنكي، بالإضافة إلى انها قد اثبتت على ان المبلغ المقتطع من الحساب البنكي قد تم في إطار الضوابط القانونية لكون اقتطاعاتها مبررة فهي تتعلق بشهور غشت ، شتنبر واكتوبر من سنة 2021 ذلك ان قيمة القسط الذي لم تقتطعه العارضة عن الشهور الثلاثة هو مبلغ 2707,02 درهم عن كلشهر، وانه بإجراء عملية حسابية بسيطة، مما يتبين منه ان مجموع المبالغ المقتطعة من حساب المدعية هو مبلغ 21.716,08 درهم وان هذه الاقتطاعات مبررة وتستند على أي أساس قانوني الذي هو العقد الذي يربط المدعية بها، وان هذه الاقتطاعات تمت على دفعات قدرها 678,75 درهم لكون هذا المبلغ هو المبلغ الدائن به الحساب البنكي للمدعية ثم ان المدعية تتقاضى بسوء نية لكونها تعلم على انها لم تؤدي أقساط الشهور المذكورة أعلاه لكون حسابها كان فارغا من أي مبلغ مالي، كما أنه لا يمكن لها ان تنكر على انها مولت لها شراء ناقله و المبلغ الذي قامت العارضة باقتطاعه من حساب المدعية يتعلق بأقساط عقد القرض التي لم تقتطع في وقتها، لذلك تلتزم القول برد جميع دفعات المدعية لانعدام الأساس القانوني والحكم برفض طلبها.

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/07/14 جاء فيها انها تتازع في بعض المبالغ المقطعة من طرفها والتي حددت مجموعها في مبلغ 42.931,06 درهم، مؤكدا سابق دفعواته وملتمساته.

وبناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة جوابية بجلسة 2022/09/01 جاء فيها ان المدعى عليها لم تثبت سندها القانوني في الأقساط المقطعة من حسابها كما انها هي من تتقاضى بسوء نية مخالفة منها لمقتضيات المادة 5 من ق م م، وأن المدعى عليهما غير قادرين على اثبات السند القانوني لهذه الإقتطاعات إضافة إلى ذلك فإن المدعى عليها الاولى هي تابعة في الأصل للبنك الشعبي وهما وجهان لعملة واحدة، لذلك تلتزم الحكم وفق المقال الإفتتاحي والإضافي لها مع شمول الحكم بالنفوذ المعجل مع الصائر والفوائد القانونية.

وبناء على ادلاء نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/09/15 جاء فيها انه يتأكد من آخر المستنتجات المدلى بها من طرف كل من المدعية وشركة ***** أن النزاع فعلا يتمحور حول تحديد مديونية الأولى تجاه الثانية، باعتبار أنهما أقرتا الأولى بحصولها على قرض وإعطاء إذن باقتطاع إقساطه من الحساب البنكي، وشركة ***** بأنها فعلا استعملت ذلك الإذن بالاقتطاع، ملتصقا بالحكم وفق كتاباته السابقة وإخراجه من الدعوى. و بعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته الطاعنة للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن الحكم الابتدائي جانب الصواب فيما قضى به من على العارضة بان تؤدي للمستأنف عليها مبلغ 42.931,06 درهم رغم ان العارضة ليست هي المسؤولة عن الحساب البنكي ، فالعارضة دفعت خلال المرحلة الابتدائية على ان الاقتطاعات التي قامت بها مبررة فهي تتعلق بشهور غشت ، شتبر و أكتوبر لسنة 2021، وذلك ان العارضة قد سبق لها ان مولت لفائدة المستأنف عليها شراء ناقلة ، وان عقد القرض تم التخصيص فيه على ان أداء هذه الأقساط سيتم من الحساب البنكي للمستأنف عليها ، وان العارضة لم تستخلص أقساط هذا القرض عن الشهور المذكورة أعلاه لكون حساب المستأنف عليها كان سلبيا في الشهور المذكورة أعلاه وهي شهر غشت ، شتبر و أكتوبر لسنة 2021 ، بحيث ان العارضة لم تستخلص هذه الأقساط من الحساب البنكي للمستأنف عليها ، وانه عندما اصبح الحساب البنكي للمستأنف عليها به رصيد دائن فقد تم اقتطاع القسط الحال مع الأقساط الغير المؤداة عن الشهور المذكورة أعلاه ، وان العارضة تلتزم بحفظ حقها في الادلاء بالوثائق التي تفيد مديونيتها للمستأنف عليها والذي يؤكد على ان العارضة في إطار عملية تمويل شراء الناقلة لفائدة المستأنف عليها سمحت هذه الأخيرة للعارضة في إطار الإذن الذي منحه للمودع بين يديها الحساب البنكي باستخلاص أقساط القرض ، و ذلك ان عملية استخلاص أقساط القرض تتم بطريقة الية من طرف الحساب البنكي ، ذلك ان العارضة عندما تقدمت بطلب استخلاص أقساط القرض

عن شهر غشت شنتبر وأكتوبر لسنة 2021 لم يكن بالحساب البنكي للمستأنف عليها أي رصيد وبعد مرور هذه الشهور يتم تحويل الآلي الأوتوماتيكي من حساب المستأنف عليها إلى العارضة بمجرد ان يكون في الحساب رصيد ، ملتصقا بقبول الإستئناف شكلا وموضوعا اساسا الغاء الحكم الابتدائي المتخذ فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا الغاء الحكم المتخذ وبعد التصدي الأمر بخبرة حسابية مع حفظ حقها في التعقيب عليها.

وارفقت المقال بطي التبليغ ونسخة الحكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/02/06 جاء فيها أن المستأنفة ضمنت مقالها الاستئنافي دفع غير مؤسسة، من قبيل أنها ليست هي المسؤولة عن الحساب البنكي، في محاولة منها لتبرير الاقتطاعات التي طالت حساب العارضة بدون وجه حق، كما أنها بررت تلك الاقتطاعات والتي بلغ مجموعها مبلغ 42931,06 درهم أنها تتعلق بأقساط الناقلة عن شهور غشت شنتبر وأكتوبر لسنة 2021 ، وحيث أن هذا الادعاء لا أساس له من الصحة ، فالعارضة تسدد أقساط الناقلة بانتظام والمحددة في مبلغ 6055,12 درهم ، وقد سبق للعارضة أن أدلت في مذكرتها الجوابية المؤرخة بجلسة 2022/09/01 بكشف حساب لشهر غشت و شنتبر وأكتوبر 2021، تفيد تسديد العارضة لأقساط الناقلة خلال المدة التي تدعيها المستأنفة، وأن الأقساط المقطوعة من حساب العارضة محدد في مبلغ 936,62 درهم وفي مبلغ 684,26 درهم ولا علاقة لها بقسط الناقلة المحدد في مبلغ 6055,12 درهم ، كما أن المستأنفة لم تدلي للمحكمة ماذا يمثل هذان القسطان التي تقوم المستأنفة باقتطاعه من حساب العارضة ، كما أنها لم تدلي بالعقد الذي بموجبه يخول لها اقتطاع مبلغ 936,62 درهم ومبلغ 684,26 درهم ، فالمستأنفة تتقاضى بسوء نية مخالفة بذلك لمقتضيات المادة 5 من ق.م.م ، ملتصقة شكلا عدم القبول وموضوعا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به و شمول الحكم بالنفاذ المعجل مع الصائر والفوائد القانونية .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/06 الفى بالملف مذكرة جوابية للاستاذ المتوكل عن المستأنف عليها، وتخلف الاستاذ سمير جلال، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

التعليق

حيث تتمسك الطاعن باسباب الاستئناف المشار اليها اعلاه.

وحيث لئن كانت الطاعنة مولت للمستأنف عليها شراء ناقلة عن طريق عقد قرض تم التنصيص فيه على ان الاداء

يتم عن طريق الاقتطاع البنكي , الا ان هذه الاقتطاعات يتعين ان تتم بحلول اجل اداء قسط القرض , والحال ان الثابت من كشوف الحساب ان الاقتطاعات المتعلقة بشهور عشت شتبر و اكتوبر 2021 سبق ان استخلصتها من الحساب الجاري الممسوك لدى البنك الشعبي بانتظام وبحلول الاجل , وعليه فان السبب المتعلق بعدم استخلاص اقساط القرض عن الشهور المذكورة يبقى في غير محله.

وحيث ان الاقساط المقتطعة تمت بتاريخ استحقاق اقساط القرض وليس بالملف ما يفيد ان الحساب سلمي عند اصدار الأمر بالتحويل مما يبقى معه مستند الطعن غير مؤسس, والحكم الذي راعا مجمل ما ذكر في محله, ويتعين تأييده , وتحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده, وتأيد الحكم المستأنف, وتحميل الطاعة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم 1083
بتاريخ: 2023/02/13
ملف رقم: 2022/8222/5893



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/13.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا و مقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين 1- ***** بصفته ضامن

عنوانه ب :

2- شركة ***** STE في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب :

ينوب عنهما الاستاذ المحامي بهيئة مراكش .

بوصفهما مستأنفان من جهة

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

الكائن مقرها ب

نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين 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 2023/02/06

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

في الشكل :

حيث تقدم به السيد ***** و من معه بواسطة دفاعهما بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/11/21 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/18 تحت عدد 4119 ملف عدد 2022/8209/1426 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى في الموضوع بأداء المدعى عليهما على وجه التضامن لفائدة المدعية مبلغ 97.700,58 درهم مع تحديد الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب لغاية التنفيذ و بتحميلهما الصائر وبتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل وبرفض باقي الطلبات.
و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعن بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/11/04 و بادر إلى استئنافه بتاريخ 2022/11/21 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه استئنافها مستوف لشروطه صفة و اجلا و أداء و يتعين التصريح بقبوله.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن شركة ***** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه انها دائنة للمدعى عليها بما مبلغه 97.700,58 درهم كما هو مثبت من كشف الحساب وعقد القرض و أن المدعى عليه الثاني قد ضمن الديون الممنوحة للمدينة الاصلية . و ان المدعى عليها لم تؤد المبلغ المتخذ بذمتها لفائدة العارضة رغم سلوك العارضة جميع المساعي الحبية ورغم الإنذار الموجه له في الإطار والذي بقي بدون مفعول . ملتزمة الحكم على المدعى عليهما تضامنا فيما بينهما بأدائهما لفائدة العارضة مبلغ 97.700,58 درهم مع الفوائد القانونية و شمول الحكم بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون أية ضمانات . تحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليها في أقصاها ينص عليه القانون . تحميل المدعى عليهما الصائر . و ارفقت المذكرة بالوثائق التالية : كشف الحساب ، عقد القرض ، رسالتي الإنذار، عقد الضمان .
و بعد تبادل المذكرات و التعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأنه في الشكل ان الحكم المستأنف عرف مجموعة من الخروقات الشكلية فبخصوص عدم سلوك مساطر التسوية الودية إذ أن من المبادئ الاساسية في إبرام العقود البنكية هو تنصيبها على سلوك

المساظر الودية الصلح ، الوساطة، التحكيم قبل اللجوء للقضاء و أن المستأنف عليها باشرت الدعوى القضائية في غياب ما يفيد سلوك إحدى هاته المساظر التي تشكل من الاساسيات المتعارف عليها وطنيا ودوليا، مما تلتبس معه العارضة الحكم بإلغاء الحكم المستأنف و القول بعدم قبول الدعوى الى حين استنفاد مساظر التسوية الودية.

وبخصوص خرق حقوق الدفاع ومقتضيات الفصل 522 من ق. م. م ان الحكم المستأنف صدر غيابيا في مواجهة العارضة بعد اعمال مسطرة القيم في حقها وان شروط تعيين القيم لا يتم سوى في حالات معينة نتيجة ظروف محددة ابرزها المشرع بدقة بمقتضى الفقرة 7 من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية الذي حدد هذه الظروف بالقول "انها الاحوال التي يكون فيها موطن او محل اقامة الطرف غير معروف"، وانه لا يمكن اتباع هذه الوسيلة الاستثنائية من التبليغ سوى في حالة استحالة اكتشاف موطن المعني بعد استنفاد كافة وسائل البحث و ان العارضة تتوفر على موطن الكائن ب شارع مولاي رشيد رقم 22 ورزازات و ان ما قضت به المحكمة الابتدائية يشكل خرقا لمقتضيات الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية والفصل 39 من نفس القانون، التي تنص على انه اذا تعذر تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الخصم او على شخص في موطنه او في محل اقامته ذكر ذلك الشهادة المرفقة ويعاد ارسال الاستدعاء عندئذ بالبريد تحت غلاف مضمون و هي مقتضيات واجبة التطبيق، ويؤدي الاخلال بها الى بطلان اجراءات التبليغ لمساسها بحقوق الدفاع مما يجعل اجراءات القيم مخالفة لمقتضيات الفصل 39 من ق م م مما تلتبس معه العارضة الحكم ببطلان اجراءات التبليغ و بعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب.

وفي الموضوع خرق واجب النصح ذلك ان الالتزام بواجب النصح البنكي يعد من المبادئ المسلم بها في التعامل البنكي باعتباره طرفا متمرسا في المعاملات البنكية و ان واجب النصح هو التزام تباعي وضميني ينتج عن بعض العقود والذي ، يقع على عاتق احد المتعاقدين قصد مساعدة الطرف الاخر في اتخاذ القرارات الملائمة لمصالحه وبصفة عامة فان الالتزام بواجب النصح هو التزام من صاحب الاختصاص بان يسدي النصح للطرف الذي يتعامل معه بهدف توضيح الجوانب الخفية لنشاط معين وذلك بهدف تجنبه المخاطر التي قد تضر بمصالحه و كما لا يخفى على المحكمة ان جميع العقود البنكية هي عقود نموذجية معدة مسبقا من المؤسسات البنكية التي يفترض فيها قبل مباشرة اجراءات التوقيع واجب اعلام الزبون بمضامين العقد اضافة الى اسداء النصح قصد تجنب الطرف المقترض المخاطر التي قد تضر بمصالحه وبرجوع المحكمة الى عقد الكفالة التضامنية ستلفي على انه تضمن شروطا تعسفية في حق الكفيل الذي لا علم له بمضمون العقد و يجهل المفاهيم القانونية المضمنة به، اذ انه كما جاء بمقال المدعي بان الكفيل يتنازل عن حق التجريد والتجزئة تجاه البنك ، وانه يقبل الكفالة التضامنية في حدود مبلغ 97.700,58 درهم و أن المتعاقد عند إبرامه لعقد الكفالة ينبغي ان يكون التزامه متناسب بشكل واضح مع امواله ومداخله، و ان هذا يعتبر تدليسا للطرف المدعي باستغلاله جهل الطرف الكفيل من اجل التوقيع على عقد الكفالة و ان التدليس يعتبر سببا من اسباب ابطال الالتزام مما يلتبس معه العارض من المحكمة رد التعليل المساق ابتداءا والقول والحكم بإبطال عقد الكفالة التضامنية لكونه اشترط تنازل الكفيل عن ممارسة حق التجريد والتجزئة اتجاه المستأنف عليه، وتعهد به بقبول الكفالة التضامنية في حدود مبلغ 97.700,58 درهم طبقا للقواعد العامة المنظمة لعقد الكفالة مع القول والحكم بعدم قبول الطلب الا بعد المطالبة القضائية للمدين واثبات عسره

وبخصوص عدم حجية الكشوفات المستدل بها فان المستأنف عليها طالبت العارضة بأداء مبلغ 97.700,58 درهم دون الأخذ بعين الاعتبار الاداءات التي قامت بها العارضة و ان المبلغ المطالب به هو نفسه الدين الاصلي دون خصم الاداءات والاقساط المؤداة من طرف العارضة و أن حجية كشوفات الحسابات المستخرجة من الدفاتر التجارية لمؤسسات الائتمان وان كانت تعتبر حجة على ما تضمنته من بيانات وفقا للمادة 492 من مدونة التجارة فان ذلك مشروط بان تكون الكشوفات الحسابية المذكورة ممسوكة بكيفية قانونية ومنظمة وتتضمن كافة البيانات التي من شأنها تحديد مصدر الرصيد مقداره وفقا لدورية والي بنك المغرب والجاري بها العمل في هذا الاطار ، وغير ذلك من الشروط المنصوص عليها في المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1-1-93147 الصادر بتاريخ 6 يوليوز 1993. و كما هو منصوص عليه في المادة 156 من القانون 12.103 غير ان كانت الكشوف الحسابية حجة فإن يشترط للأخذ بها مجموعة من الشروط منها أن يكون الكشف الحسابي متضمنا بشكل ظاهر سعر الفوائد والعمولات و مبلغها و كيفية احتسابها المادة 492 من مدونة التجارة كما ان المادة 493 من نفس القانون نصت على وجوب تقييد ديون البنك و الزبون المتبادلة في كشف وحيد على شكل أبواب دائنة مدينة بحيث يمكن استخراج رصيد مؤقت لفائدة أحد الأطراف، غير أنه يرجوع المحكمة للكشف الحسابي المدلى به لإثبات المديونية سيتبين لها عدم تضمنه لأي من الشروط المطلوبة في الفصول أعلاه، إذ لم يشر لمبلغ القرض الذي استفادت منه العارضة ولا تاريخه و لا اي عملية دائنة واحدة مع ان الحساب عرف مجموعة من العمليات الدائنة، اضافة لعدم ذكر سعر الفائدة و طريقة حسابها و ان خلو الملف مما يفيد البيانات المحددة لمصدر الدين وسنده يجعل منازعة العارضة منازعة جدية مما تلتزم معه العارضة أساسا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به و بعد التصدي القول والحكم برفض الطلب و احتياطا إجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة المديونية .

حول الفوائد القانونية فإن الحكم المستأنف قضى للمستأنف عليها بالفوائد القانونية وتحديدها من تاريخ الطلب و ان الفوائد القانونية كان من مشمولات المديونية وتم احتسابه كمكون من مكونات هذه الاخيرة باعتبارها قامت بتغذيتها الى تاريخ حصر الحساب ولم يعد هناك بالتالي من مجال لاحتسابها مرة ثانية كما انه بالنسبة للحساب فان بمجرد قفله تبقى غير مستحقة ويتعين استبعادها من ، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع الحكم بإلغاء الحكم المستأنف و عند التصدي القول والحكم برفض دعوى المستأنف عليها مع تحميلها الصائر واحتياطيا إجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة المديونية.

وادلت بنسخة من الحكم و طي التبليغ .

و بناء على ادلاء المستأنف عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2023/01/23 جاء فيها أنه فيما اثير بشأن عدم سلوك مسطرة التسوية الودية تمسك المستأنفين بكون العارضة لم تسلك بمعيته مسطرة التسوية الودية وعلى خلاف ما عرضه المستأنفين فإنه بالرجوع إلى الحكم المستأنف نجد أن العارضة وجهت إليهم إنذار من أجل أداء الدين العالق بذمتهم وبقي الأمر بدون موجب وذلك وفق الثابت من المرفقات المضمنة بالمقال الافتتاحي للعارضة والتي تم تأكيدها أيضاً بالحكم المستأنف وبذلك تبقى مزاعم المستأنفين في هذا الإطار ويتعين ردها ، وفيما أثير بشأن خرق مقتضيات الفصل 522 من قانون المسطرة المدنية تمسك المستأنفين بأن الحكم المستأنف صادر في مواجهتهم بقيم

وأنه لم يتم استدعاؤهم بموطنهم عبر البريد المضمون ملتصين الحكم ببطلان إجراء التبليغ والقول برفض الطلب و أنه وفق الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية فإن الدفع بالبطلان وبعدم قبول الطلب يجب أن يثار قبل كل دفع أو دفاع تحت طائلة التصريح بعدم القبول و أن المستأنفين أثاروا الدفع ببطلان إجراءات التبليغ بعد أن ناقشوا مسطرة التسوية الودية وجوهر النزاع مما يكون الدفع المثار غير قائم على أساس كما أن المشرع نص بمقتضيات الفصل 49 أعلاه على أنه لا بطلان بدون ضرر وهي القاعدة الواجبة التطبيق في إطار الملف موضوع النزاع خاصة وأن المستأنفين تم استدعاؤهم لعدة جلسات بصفة قانونية وأن المستأنف الأول تخلف رغم توصله بالاستدعاء بصفة قانونية بينما الشركة المستأنفة نصب قيم في حقها طبقاً للإجراءات القانونية وطبقاً لوثائق الملف وبذلك فإن استدعاء المستأنفين خلال المرحلة الابتدائية تم طبقاً لمقتضيات الفصول 37، 38، 39 من قانون المسطرة المدنية الأمر الذي يتعين معه رد مزاعمهم في هذا الإطار لعدم جديتها .

في الموضوع فيما أثير بشأن واجب النصح تمسك المستأنفين بكون عقد الكفالة التضامنية تضمن شروط تعسفية بخصوص تنازل الكفيل عن حق التجريد والتجزئة معتبرين في ذلك وجود تدليس للقول بإبطال الالتزام وإبطال الكفالة التضامنية و على خلاف ما عرضه المستأنفين فإن عقد الكفالة التضامنية هو عقد موقع من طرف المستأنف ومصحح الإمضاء من طرفه وهو عقد كتابي تم بناء على رغبته والتزامه الصريح بكفالة الشركة المدينة الأصلية، وأن عقد الكفالة التضامنية التي بموجبها التزم المستأنف الأول بضمان الدين موضوع القرض العالق بذمة الشركة المستأنفة و أن الكفالة هي عقد يلتزم بمقتضاه الكفيل الوفاء بدين الدائن العالق بذمة المدين و ان الكفالة هي عقد منتج لكافة آثاره القانونية بموجبه منح المستأنف للبنك العارض كفالة شخصية تضامنية يكفل بموجبها الشركة المدينة الأصلية و أن المستأنفين لم يتطرقا إلى مقتضيات عقد القرض المقرون بالكفالة الشخصية التضامنية وخاصة ما ينص على ان المستأنف الأول منح البنك العارض كفالة شخصية تضامنية في حدود المبلغ المسطر بالكفالة يكفل بموجبها المدينة الأصلية و ان العقد شريعة المتعاقدين وذلك الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود والذي يعتبر دستوراً لهذا الالتزام الذي لا يمكن تعديله أو تغييره إلا برضى جميع المتعاقدين وانه مدام المستأنف الأول تعهد والتزم شخصياً و تضامنيا بتنفيذ وأداء ديون الشركة المدينة فانه يتعين عليه الوفاء بما التزم به و ليس سرد المزاعم المجانية المجردة من اي إثبات و التي تخالف ما سطر بعقد القرض المقرون بالكفالة التضامنية وتبعاً لذلك وجب رد مزاعم المستأنفين في هذا الإطار لبطلانها.

فيما أثير بشأن المنازعة في الكشوف الحسابية والفوائد عاب المستأنفين على كشف حساب المدلى به من طرف العارضة بأنه ليس به ما يفيد نوع القرض ولا أقساطه ولا البيانات لمصدر الدين وطريقة حسابه وأن المستأنفين لم يقيم بمراجعة وثائق الملف أو أنهم يتمادون استعمال أسلوب التسويق والمماطلة وذلك باعتبار أنهم أبرموا بمعية ركة العارضة عقد قرض مقرون بكفالة تضامنية بشروطه العامة والخاصة وأن الدين العالق بذمته هو دين ثابت بمقتضى هذا العقد، و أن ملف النزاع خال من أي وثيقة تقيّد وفاء المستأنفة بما التزمت به بموجب عقد القرض وفق مقتضيات الفصل 319 من ق.ل.ع وانه وفق الفصل 19 من مدونة التجارة وكذا وفق القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 16/04/1998 في الملف الإداري عدد 96/324 منشور بمجلة المعيار عدد 29 الصفحة 174 وما يليها وبتفحص

وثائق الملف، فإن قيمة الأقساط المترتبة في ذمة المستأنفة ثابتة وفق كشف الحساب المستدل به الذي يوضح بشكل جلي مجموع الأقساط المتخذة بذمة المستأنفة بعد خصم جميع الأداءات و أن الكشف الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية للعارضة الممسوكة بانتظام والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارها حجة لإثبات المديونية في الميدان التجاري وذلك وفق القرارات المتعددة الصادرة على مختلف محاكم المملكة. و أن المستأنفين لا ينازع في العلاقة الرابطة بينهما وبين الشركة العارضة في إطار عقد القرض وأن ادعائهما ببراءة الذمة باعتبار هو ادعاء مجاني ومجرد من اي إثبات خاصة وأنه يقر بمقاله الاستثنائي بتوصله من الشركة العارضة برسالتين من أجل أداء الدين العالق بذمتها لكن بقي الأمر بدون موجب و أن تأخير المستأنفين في الوفاء بالتزاماتها التعاقدية وأداء أقساط القرض في تاريخ استحقاقها وما ترتب عليها من فوائد عن التأخير وضريبة على قيمة المضافة وعمولات وغرامات وفق الشروط المحددة بعقد القرض الذي لم يتطرق المستأنفين إلى مناقشتها و أن مزاعم المستأنفين مخالفة تماما لمقتضيات الفصول 230 و 399 و 400 من قانون الالتزامات والعقود وأن الذمة العامة لا تبرأ إلا بالأداء وحصول الوفاء، وأن الملف خال من أي وثيقة تنفي براءة ذمة المستأنفين من المبلغ المسطر بالحكم المستأنفين وأن دين العارضة دين ثابت بمقتضى عقد القرض وكشف حساب المفصل المستخرج من الدفاتر التجارية للشركة العارضة الممسوكة بانتظام، ملتزمة رد مزاعم المستأنفين و الحكم بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل المستأنفين الصائر .

و بناء على ادلاء المستأنفين بواسطة نائبهما بمذكرة تعقيبية بجلسة 2023/02/06 جاء فيها أنه بخصوص تمسك المستأنف عليها بسلوك مسطرة التسوية الودية ذلك ان المستأنف عليها تتمسك باحترامها لمسطرة التسوية الودية عندما بادرت الى انذار العارضين من اجل سداد الدين العالق بذمتهم وحيث ان البون شاسع بين الانذار من اجل الاداء وبراءة الذمة ، ومسطرة التسوية الودية فالإجراء الاول هو تصرف قانوني اوجبه المشرع المغربي في حالات معينة بخلاف مسطرة التسوية الودية التي تعد إجراءا جوهريا ينبغي سلوكها قبل مباشرة المساطر القضائية وحيث ان ما تمسكت به المستأنف عليها باحترام هذا الاجراء الجوهري - المسطرة الودية - يفنقر الى الاثبات خاصة وانها لم تدل ما يفيد سلوكها، مما يلتزم معه العارضين رد هذا الدفع والقول والحكم وفق ما جاء بالمقال الاستثنائي.

حول ما أثير بعدم قانونية الدفع ببطلان اجراءات التبليغ ذلك ان المستأنف عليها التمسك برد الدفع ببطلان اجراءات التبليغ لعدم احترام العارضين مقتضيات الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية و ان دفع العارضين جاء قبل الخوض في موضوع الدعوى ، اذ ان الدفوع الشكلية لا يطعن بها في اصل الحق المدعى به ، وانما يطعن بها في صحة اجراءات الدعوى لمنع الاستمرار في نظرها على حالتها وذلك الى ان يصلح الطرف المستأنف عليه الاخلال الشكلي او تبث المحكمة بعدم قبول الطلب و تبقى الدفوع المثار من طرف المستأنف عليها غير نائلة من صوابية ما تمسك به العارضين مما يلتزمون معه ردها والقول والحكم وفق ما جاء بمقالهم الاستثنائي .

وبخصوص الزعم باحترام واجب النصح ان المستأنف عليها تتمسك على ان التعاقد جاء وفق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، وان من التزم بشيء لزمه و ان عقد الكفالة التضامنية المستدل به تضمن شروطا تعسفية في حق الكفيل الذي يجهل مضمون العقد وحتى المفاهيم القانونية المضمنة به ، كما انه جاء فيها

بان الكفيل يتنازل عن حق التجريد والتجزئة تجاه البنك ويقبل الكفالة في حدود مبلغ 97.700.58 درهم وحيث ان العقود البنكية تبقى عقود نموذجية معدة سلفا من المؤسسات البنكية التي يفترض فيها قبل مباشرة اجراءات التوقيع واجب اعلام الزبون بمضامين العقد اضافة الى اسداء النصح قصد تجنب الطرف المقترض المخاطر التي قد تضر بمصالحه و ان الملف خال مما يفيد التزام الطرف المستأنف اليه بواجب النصح البنكي الذي يبقى من المبادئ المسلم بها في التعامل البنكي باعتباره طرفا متمرسا في المعاملات البنكية مما يلتزم معه العارضين رد الدفع المثارة والقول والحكم بإبطال عقد الكفالة التضامنية الذي اشترط تنازل الكفيل عن ممارسة حق التجريد والتجزئة اتجاه المستأنف عليها وبخصوص المنازعة في حجية الكشف البنكية تمسكت المستأنف عليها بصحة الكشف الحسابية المستدل بها ، وانه تم انجازها وفق كفاءات وشروط دورية والي بنك المغرب المحال عليها بمقتضى المادة 156 من القانون 12/103 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها وحيث ان الكشف المستدل بها لا تكتسي حجية ثبوتية لإثبات المديونية لكونها جاءت مخالفة لمقتضيات المواد 492 و 493 من مدونة التجارة مما تبقى معه منازعة العارضين منازعة جدية ، ملتزمين رد دفع المستأنف عليها و الحكم وفق ملتزماتهم المسطرة بالمقال الاستئنافي و المذكرة التعقيبية.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/06 التي بالملف مذكرة تعقيبية للأستاذ بوسكري تسلمت نسخة منها الأستاذة العلوي عن الأستاذ العرافي فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حازه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

محكمة الإستئناف

و حيث انه بخصوص ما تمسك به المستأنفين من احترام المستأنف عليها لمسطرة التسوية الودية فإنه و على خلاف ذلك فان العقد الرابط بين الطرفين ليس عقد ائتمان ايجاري و انما هو عقد تمويل شراء سيارة بالسلف مبرم في اطار ظهير 17 يوليوز 1936 و بذلك فلا مجال للتمسك بعدم احترام مسطرة التسوية الودية المنصوص عليها في الفصل 433 من م ت بخصوص عقد الائتمان الايجاري، مما يجعل الدفع يبقى بدون اساس كما انه بخصوص ما تدفع به الطاعنة من خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 38 و 39 ق.م.م، لكون المحكمة قررت تعيين قيم في حقها دون توجيه استدعاء إليها بالبريد المضمون، فإنه بعد اطلاع المحكمة على شهادتي التسليم الموجهة للطاعنين يلقى ان الطاعن الأول السيد ***** قد توصل بواسطة زوجته بتاريخ 2022/03/08 اما بخصوص شهادة التسليم المتعلقة بالطاعنة الثانية شركة كسترونومي للمتر عزيز فإنها رجعت بملاحظة "الشركة المعنية غير موجودة بالعنوان" و في هاته الحالة لا مجال لتوجيه الاستدعاء إليها بالبريد المضمون، لأنه بعدم وجودها في العنوان أصبح موطنها و محل إقامتها غير معروف، يتقرر معه اعمال الفقرة 7 من الفصل 39 ق.م.م و ذلك بتعيين قيم في حقها، مما يكون معه الدفع أعلاه في غير محله و يتعين رده.

و حيث انه بخصوص الدفع المتمسك به من قبل الطاعنة من خرق واجب النصح و التدليس على الكفيل فان الثابت للمحكمة من وثائق الملف ان الشركة الطاعنة قد استقادت من قرض من اجل تمويل شراء سيارة من نوع داسيا و ان الطاعن الثاني السيد ***** قدم كفالة تضامنية مع تنازله عن الدفع بالتجريد و التجزئة بخصوص القرض المذكور و معلوم أن

الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها، و لا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات التي يقررها القانون أو الاتفاق. و ذلك تجسيدا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين المنصوص عليها في الفصل 230 من ق ل ع، علاوة على أن الالتزام لا ينقضي إلا بأداء محله إلى الدائن بحسب القانون أو الاتفاق و إن الطاعن ***** لم يستطع إثبات براءة ذمته من الدين المحكوم به مما تكون المديونية ثابتة في حقه، كما أنه لا جدوى من الاحتجاج على مؤسسة الائتمان المستأنف عليها بكونها لم تحترم واجب النصح مادام ان واجب الاعلام و الاستعلام و ابداء النصيحة لا يكون الا في القروض الاستثمارية و ليس في عقد قرض من اجل اقتناء سيارة كما في نازلة الحال مادام ان الطاعن كان على دراية بوضعيته المالية اثناء تعاقدته مع المستأنف عليها فضلا على ان شروط المسؤولية البنكية تركز على الخطأ و الضرر و العلاقة السببية الشيء الذي عجزت المستأنفة عن اثباته و طالما أن الدين موضوع الضمانة لا زال قائما و لم ينقض بأي وسيلة من وسائل الإبراء او الوفاء خاصة و أنه إذا أثبت المدعي وجود الالتزام كان على من يدعي انقضائه أو عدم نفاذه اتجاؤه أن يثبت ادعاءه الشيء الذي ينبغي معه رد الدفع لعدم ارتكازه على أساس قانوني.

و حيث بخصوص دفع المستأنفين بعدم حجية الكشوفات البنكية المستدل بها و عدم احقيتها المستأنف عليها في الفوائد القانونية فإنهما لم يدلليا بما يثبت عكس ما هو مضمن بالكشوفات الحسابية أو عدم توصلهما بها ،كما أنه لا يوجد بالملف ما يثبت أنه سبق لهما المنازعة فيها أو الاحتجاج على ما هو مضمن بها لدى مصالح المؤسسة المقرضة أو الادلاء بعكس ما هو مضمن بها ، مما تبقى معه المنازعة المثارة غير جدية ، و حيث أنه و بالنظر لثبوت الدين بمقتضى عقد القرض و الكشوفات حسابية المنتظمة و التي تتضمن مبلغ القرض و الأقساط الحالة الغير المؤداة و نسبة الفائدة و تاريخ حصر الحساب و مبلغ الأقساط المؤداة من قبل المستأنفة و في غياب ما يثبت الاداء أو المنازعة الجدية في المديونية فان المنازعة المجردة فيها تبقى على غير أساس كما ان الفوائد تبقى مستحقة للمؤسسة المقرضة" ومؤداة ان المؤسسة البنكية بعد توقف الحساب عن الحركية بشكل يتجلى منه بوضوح تجميده نهائيا ، فهي ملزمة بقفله ، حتى لا يبقى تاريخ قفله خاضعا لإرادتها ،وتستمر في احتساب الفوائد بالسعر الإتفاقي او البنكي رغم قفل الحساب ، لأن استحقاقها للفوائد المذكورة يجد سنده في العقد المبرم بين الطرفين ، أما بعد قفل الحساب فإن مفعول العقد ينتهي و يبقى البنك محقا في الفوائد بالسعر القانوني في "حساب المحتفظ بها" و محكمة البداية لما استجابة لطبها تكون طبقة القانون التطبيق السليم كما ان طلب اجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية يبقى في غير محله، طالما أن المحكمة لديها من الوثائق والعناصر ما يكفيها للنظر في جدية الطلب من عدمه دون اللجوء الى اي وسيلة من وسائل التحقيق في النازلة ، مما تبقى منازعته الوسائل المثارة من قبل الطاعنين لا تركز على أساس و يتعين استبعادها ، والتصريح تبعا لذلك برد استئنافهما مع ابقاء الصائر على عاتقهما.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده و تأييد الأمر المستأنف مع إبقاء الصائر على رافله.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1138
بتاريخ: 2023/02/14
ملف رقم: 2021/8222/3640



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/14

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرر

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه

ينوب عنه الاستاذ محمد انوار الورياشي المحامي بهيئة طنجة والجاعل محل المخابرة معه بمكتب

الاستاذ الهادي مولود المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/17.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به السيد ***** بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/06/23، يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/04 تحت عدد 11654 في الملف عدد 2019/8209/8946 والقاضي بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما للمدعية على وجه التضامن مبلغ 256.463,46 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب ، تحميلهما الصائر ، وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث سبق البت في الاستئناف والطعن بالزور الفرعي بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/2/3 تحت رقم 66.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2019/09/03 تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها أنه بمقتضى عقد قرض قبلت العارضة منح المدعى عليها قرضا من أجل تمويل شراء ناقلة الا انها توقفت عن اداء اقساط القرض وتخلد بذمتها مبلغ 256.463,46 درهم حسب الثابت من كشوف الحساب وأنه لضمان اداء جميع المبالغ التي ستتخذ بزمة المدعى عليها الاولى قدم السيد محمد الخيري لفائدة العارضة كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة او التجريد في حدود المبالغ التي تخلدت بزمة المدينة الاصلية ، وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة معهما قصد ابراء ذمتهم باءت بالفشل لذلك تلتزم العارضة بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما لفائدتها مبلغ 256.463,46 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ ، شمول الحكم بالانفاذ المعجل ، تحميلهما الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى في حق المدعى عليه الثاني. وعزز المقال بعقد قرض، كشف حساب وبعقد كفالة و بنسخة من السجل التجاري .

و حيث تخلفت المدعى عليها الأولى و رجعت شهادة تسليمها بملاحظة " محل مغلق " فتقرر استدعاؤها بواسطة البريد المضمون كما رجع استدعاء المدعى عليه الثاني بملاحظة " تعذر العثور على العنوان " فتقرر تنصيب قيم في حقه.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الابتدائية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفه السيد محمد خيري.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف انه تجدر الإشارة أن المستأنف عليها عندما قامت برفع الدعوى موضوع صدور الحكم المطعون فيه اختارت للعارض العنوان التالي شارع وادي تانسيفت الزنقة 10 الرقم 142 طلبة تطوان وهي تعلم انه لا يقيم في هذا العنوان حسب ما هو ثابت من خلال المقال الافتتاحي لطلب رامي الى حجز احد عقارات في مدينة طنجة وذلك بغية تقويت الفرصة عليه ومنعه من الدفاع عن مصالحه وهي تعلم علم اليقين انه لا يد له في الضمان موضوع الدعوى ولم يطلع عليه الا بعد سلوكه للعديد من المساطر في مواجهة المستأنف عليها. وان الادلاء بعنوان هو غير حقيقي للعارض هو من أسباب الطعن الوجيهة لخرقه البيانات الالزامية التي اشترطها المشرع في رفع الدعاوى وثانيا يعد خرقا لحقه في الدفاع عن نفسه وتقويت الفرصة عليه موجب الإلغاء لهذا السبب . و أن المستأنف عليها تعرف عنوان العارض باعتباره أيضا زبونا لها في ملف اخر. ومادام ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فانه من الثابت أن المستأنف عليها ارتأت ادخال العارض في الدعوى بعدما اعتبرته قدم الكفالة لشركة M&ACARS من اجل شراء ثلاث سيارات الأولى من نوع فياٹ بونتو رقم لوحتها 40 ب 56636 والثانية من نوع فياٹ رقم لوحتها WWW 250236 والثالثة نوع فياٹ 500 ذات الترقيم WWW250236 ويشترط أن شركة القرض اطلعت على الشركة المشتريه وعلى سجلها التجاري ومن يمثلها قانونا وتعرف معرفة اليقين أن العارض لا تربطه أية رابطة بها بعد أن قام ببيعها سابقا على هذا التاريخ . ويتعلق الأمر بالكفالة الأولى وهي مؤرخة في 2018/03/07 و الثانية المؤرخة في 2018/05/25. وبالرجوع المحكمة الى العقد الأول ستجد انه اشير فيه أن العارض يقيم بألمانيا و محرر بالرباط ومصادق عليه بالمقاطعة الحضرية مغوغة في 2018/03/20 تحت رقم 3472 في حين أن الثاني مؤرخ في 2018/05/24 واشير فيه هذه المرة أن العارض مقيم بشارع واد تانسيفت الزنقة 10 الرقم 142 الطولية تطوان وصادق عليه بتاريخ 2018/05/25 بالمقاطعة الحضرية السواني تحت رقم 8836. وما دام أن عقد الكفالة هذا كسائر العقود يشترط العلم به والتراضي على شروطه وتوقيعه فانه ينفي نفيا قاطعا أنه على علم بها وبمضمونها او انه وقعها . وانه لم يتسلم اية سيارة بهذا الخصوص ذلك انه من الشروط القانونية المتعلقة بقروض السيارات هو أن يتسلم العارض هذه السيارات ويوقع عليها عند التسليم وهو أمر لم يتم بل على العكس من ذلك تبين بعد شكاية قدمها أن أشخاصا غرباء متورطون في الاحتيال على المستأنف عليها وهي على علم تام بذلك حسب اعترافها عند البحث الذي أجرته الضابطة القضائية كما انها باشرت إجراءات استرجاع احد السيارات كما أن شركة فياٹ بدورها أوقفت تسليم السيارة الثالثة وبالتالي فان المستأنف عليها استعملت في استصدار الحكم هذا وثائق وهي تعلم انها غير صادرة عن العارض اطلاقا وغير موقعة من ومع ذلك قامت برفع هذه الدعوى معتبرة إياه ضامنا وبعد أن حرمته من حق الدفاع بإخفاء عنوانه الحقيقي استصدرت الحكم المطعون فيه. و أن ما يثير الاستغراب أكثر هو علم المستأنف عليها بوقوعها ضحية النصب من قبل أشخاص لا تربطهم اية رابطة به ولكنها اختارت اختلاق عناوين افتراضية لمقاضاته والاكتر انها قامت بحجز ممتلكاته العقارية وهي على دراية تامة بعنوانه الحقيقي وبكونه لم يقدم الضمان ولا يد له في الواقعة كما انه تقدم بشكاية إلى النيابة العامة صرح خلالها المسؤول عن شركة ***** انه لم يسلم السيارات اليه ووقف تسليم الثالثة بعد انكشف الأمر وصرحت المستأنف عليها انها على علم بالتزوير الذي طال الكفالتين ونفس الشيء بمناسبة الاستماع الى المسؤول عن تسجيل السيارات بوزارة النقل

واللوجستيك الذي أوضح أن احد السيارات وبعد استلامها من شركة ***** وقع تزوير صفائحها ومن ثم بيعت الى احد الأشخاص الذي القي عليه القبض باليوسفية وادين من أجل ذلك وبالتالي فانه غير مدين اطلاقا بما سبق الحكم به عليه ويتعين الغاء الحكم المستأنف لهذا السبب

و من حيث الطعن بالزور الفرعي في الضمانتين موضوع الادعاء: انه وامام قيام المستأنف عليها عن قصد بإخفاء عنوان العارض الحقيقي واستبداله باخر غريب عنه حتى لا يتمكن من الدفاع عن مصالحه يعتبر في حد ذاته خرقا لحق من حقوق الدفاع الذي لم يسبق له أن قدم الضمان المدعى به ولا سبق له أن أمضاه او صادق عليه ولا توصل بالسيارات حسب ما هو جاري به العمل فيكون من حقه والحالة هذه أن يتمسك بالزور في مواجهة المستأنف عليها وان يطلب انذار المستأنف عليها بما اذا كانت ما تزال تتمسك بعقدي الضمان المنسوبين له و بالتوقيع الوارد عليهما وبالتالي يتعين اشعارها بضرورة احضار أصل الضمانتين موضوع ملف القرض رقم 74777030 المؤرخ في 2018/5/25 والمدعى تسجيلها بمصلحة التصديق على الامضاء مقاطعة السواني تحت رقم 8836 وكذا عقد الضمان ملف رقم 74655290 المؤرخ في 20 مارس 2018 تحت رقم المدعى تسجيله بالمقاطعة الحضرية مغوغة تحت رقم 3472 تحت طائلة اعتبار رفضها هذا او امتناعها بمثابة عدول لها عن استعمالهما في مواجهة العارض ومن ثم سحبهما ومن إحالة ملف واوراق القضية على خبير في الخطوط لمعرفة مدى مطابقة التوقيع الوارد في الضمانتين لتوقيع العارض وبعدم نسبتهما اليه . والتمست لاجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم من جديد برفض الدعوى. في دعوى الزور الفرعية - احتياطيا اشعار المستأنف عليها ما إذا كانت ما تزال تتمسك بنسبة التوقيع الوارد في الضمانتين للعارض ومن ثم امهالها لإحضار وثيقة الضمانتين المنسوبتين لهما وإحالتهم على خبير في الخطوط للتأكد من مدى مطابقة التوقيع الوارد في الضمانتين لتوقيعه مع اعتبار رفض احضار الأصول بمثابة تخل عن مواجهة العارض بهما . وارفق مقاله بنسخة من الحكم مع طي التبليغ ،صورتين من الضمانتين موضوع الطعن بالزور ، محضر ، صورة حكم صادر عن المحكمة الابتدائية باليوسفية ، شكاية قدمها ، صورة من العقد.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 2021/09/09 والتي جاء فيها أن دفع المستأنف في استئنافه ارتكزت على أن عقود الكفالة أساس الدعوى الحالية مزورة و غير صادرة عنه و انه قد تقدم بشكاية من أجل الزور بخصوصها ملتصقا بتطبيق مسطرة الزور الفرعي. لكن إنه و من جهة فالطعن بالزور الحالي يبقى غير مقبول شكلا لعدم إدلاء دفاع المستأنف بتوكيل من هذا الأخير للطعن بالزور الفرعي في عقود الكفالة مما يستوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالزور الفرعي. و من جهة أخرى فإن المستأنف سبق له أن تقدم بشكاية من أجل الزور الأصلي أمام وكيل الملك و هي موضوع متابعة كما يقر بذلك المستأنف و بالتالي و عملا بمقتضيات المادة 10 من القانون الجنائي و الفصل 102 من ق م م فإنه يتعين إيقاف البث في الاستئناف الحالي إلى حين بت القضاء الجزري في شكاية الزور الأصلي. والتمست لاجل ذلك تأييد الحكم المستأنف و تحميل المستأنف الصائر. واحتياطيا الحكم بعدم قبول الطعن بالزور الفرعي . وإيقاف البث في الدعوى الحالية إلى حين بت القضاء الجزري في شكاية الزور الأصلي عملا بمقتضيات المادة 10 من القانون الجنائي و الفصل 102 من ق م م.

وبناء على مذكرة تعقيب مع الادلاء بتوكيل للطعن بالزور الفرعي المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه جاء فيها أنه أدلى بتوكيل خاص لفائدة دفاعه وذلك للطعن بالزور في التوقيعين المنسوبين له موضوع الضمان المنسوب زورا الأول يحمل رقم 74655290 والثاني يحمل ملف القرض 74777030 , وبالرجوع الى الضمانتين يتضح أنها وبالعين المجردة نسبت زورا للعارض الذي ينكرها و ينكر تقديم الضمان موضوع العقدين المنسوبين زورا كما أن العناوين التي نسبت له يجهلها تماما ولا حتى وان كان من المفترض وجودهما فانه وفقا للقوانين المتعلقة بشراء السيارات لا يفترض أن تكون الا في حالة إذا كان العارض هو مالك الشركة المضمونة والمستفيد من العقد والمتسلم للسيارتين موضوع العقد وهو ما لم يحدث اطلاقا اذ لم يسبق له أن تسلم اية سيارة مما يجعل الدين المستدل به اما وهميا واما نسب للعارض زورا , ومن تم يتعين رد دفعوات المستأنف عليها والحكم وفق المقال الاستئنافي.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 2021/10/07 والتي جاء فيها أن الدفع بالزور الفرعي المتمسك به من طرف المستأنف سبق له أن دفع به أمام المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء و ردته هذه الأخيرة بإيقاف البت في الدعوى إلى حين البت في دعوى الزور الأصلي التي تقدم بها المستأنف و ذلك عملا بمقتضيات المادة 10 من القانون الجنائي و الفصل 102 من ق.م.م. والتمست تأييد الحكم المستأنف وإيقاف البت في الدعوى الحالية إلى حين بت القضاء الجزري في شكاية الزور الأصلي عملا بمقتضيات المادة 10 من القانون الجنائي و الفصل 102 من ق م م. و تحميل المستأنف الصائر. ورفق مذكرتها بنسخة من الحكم الصادر عن محكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء.

وبناء على المذكرة التعقيبية المرفقة بوثائق والمدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2021/10/28 والتي جاء فيها أنه يوضح للمحكمة أن سبب الدعوى والحكم الصادر بخصوصها هو نسبة ضمانتين للعارض بدعوى أنه قدمها لشركة M&A CARS SARL الأولى علاقة بملف القرض رقم 74777030 وعقد القرض 74655290 المتعلقة بعقد الايجار. ومن الثابت ان المستأنف عليها استعملت هذا الضمان فيما أسمته عقد ايجار من اجل الشراء بخصوص سيارتين. و من الثابت أيضا أن هذا العقد يتضمن في فصله الأول عن أن المستأنف عليها أنو هو ما لم يتم ولا علم له بوقوعه كما أن هذا العقد يتبعه أيضا استعمال العارض للسيارات وهو ما لم يتم وان درك اليوسفية أوقف شخصا غريبا يستعمل احداها بعد أن تبين أن الصفائح مزورة كل هذا يجهله محق تماما في الطعن بزورية التوقيع المنسوب اليه بمقتضى الضمانتين المزورتين عليه . ومن كل ذلك يتعين رد دفعوات المستأنف عليها والحكم وفق مقاله الاستئنافي.

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة 2021/10/07 والتي التمت تطبيق القانون. وبتاريخ 2021/11/11 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا تحت عدد 905 قضى بإجراء بحث بواسطة المستشار المقرر وذلك لسلوك مسطرة الزور. وبناء على ما راج بجلسة البحث.

وبناء على المذكرة بعد البحث المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2022/01/06 والتي جاء فيها أنه اثناء البحث المجري بأمر من المحكمة اكد بشكل لا يدع مجالا للشك في تعرضه لعمل خطير وهو استعمال

بيانات توفرت عنه ومن ثم تحرير ضمانتين في غيبته ودون علمه ومن ثم تزوير التوقيع الوارد عليهما بصدد اقتناء سيارتين هو لا علم له بالواقعة من أصلها كما أن شراء السيارات و على العموم يقتضي وجود ثلاث أطراف المشتري والمزود بالسيارة والمزود بالرأسمال وهنا لا يتم أي شيء دون العناصر الثلاث فالمستأنف عليها لا يمكن أبدا لها أن تبدأ في احتساب الأقساط على المستأنف من دون أن تتأكد من تسلمه للسيارات والتسليم هنا يقع بين المورد المالكة للسيارات والبائعة والمستأنف و هو ما لم يتم اطلاقا. و أن المستأنف عليها بعد ان وجدت نفسها في حيرة لجأت إلى استصدار حكم قضائي موضوع الطعن بالاستئناف والزور الفرعي بعد استعمال عنوان مجهول وضمانتين مزورتين وانه ما كان له أن يعلم بهذه الواقعة سوى عندما أراد بيع أحد ممتلكاته ومنها تفاجأ بإيقاع حجز على ممتلكاته كلها تعسفا لإجباره على الإقرار بالمديونية المنسوبة زورا اليه ومن دون أن يكون له يد فيها. و أن الأبحاث الأخرى اثبت ان غرباء اشتروا بطريق التدليس سيارات ولما كان من الأجدر بهم لتنفيذ مخططهم وبعلم المستأنف عليها طبعاً اهتموا الى تزوير ضمانات قبل أن يقدمها للشركة المملوكة له والحال أنه لا يملكها. وانه مباشرة بعد اكتشاف التزوير راسل الشركة دون أن تكثر له لتلق به ضررا لا يطاق جراء عقل عقاراته ومنعه من التصرف في وقت دقيق يمر منه كل الوطن بعد الجائحة و ان المستأنف عليها باستمرارها في العقل رغم علمها بالزور وممارستها لدعوى استرداد السيارات المزعومة من يد الغير تكون على بينة من اختياراتها. والتمس إحالة الملف على خبير في الخطوط لمقارنة التوقيع الوارد بالضمانتين موضوع الطعن بتوقيع المعتمد للمستأنف والحكم بالغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم برفض الدعوى.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/01/06 واعتبار القضية جاهزة للبت فيها وحجزها للمداولة لجلسة 2022/01/13 والتي مددت لجلسة 2022/02/03 واصدرت خلالها محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا تحت عدد 66 قضى باجراء خبرة تقنية بواسطة مختبر الشرطة العلمية الذي وضع تقريراً خلص فيه بناء على نتائج الدراسة المنجزة على عقدي الكفالة التضامنية عدد 74655290 و 74777030 المؤرخين في 2018/03/07 و 2018/05/24 موضوع الخبرة المرموز لهما على التوالي "س1" و "س2" وعقدي القرض لاقتناء سيارة عدد 74655290 و 74777030 المؤرخين في 2018/03/07 و 2018/05/24 موضوع الخبرة المرموز لهما على التوالي "س3" و "س4" ، وباعتماد وثائق المقارنة المتضمنة لتوقيعات السيد محمد الخيري المرموز لها من "م1" إلى "م12" ، تم استخلاص ما يلي:

1 - ورق وثيقتي عقد الكفالة التضامنية ووثيقتي عقد القرض موضوع هذه الخبرة عبارة عن ورق عادي يتفاعل بطريقة سلبية مع أشعة الضوء فوق البنفسجية ولا يتوفر على أي عنصر من عناصر الأمان.

2 - بصمات الطابع الخاصة بمصلحة تصحيح الإمضاءات الظاهرة بعقد الكفالة المؤرخة في 2018/03/07 (باستثناء بصمة التاريخ 20 MARS 2018 مستنسخة بواسطة أدوات معلوماتية ماسح ضوئي، حاسوب وآلة طباعة من نوع نافثة الحبر).

3 - التوقيعات المنسوبة للسيد محمد الخيري المضمنة بالوثائق موضوع الخبرة من "س1" إلى "س4" ، تتوفر على خاصيات خطية مختلفة عن تلك التي تميز توقيعات هذا الأخير بوثائق المقارنة من "م1" إلى "م12". يتعلق الأمر بعملية تقليد سريع للتوقيع الصحيح الخاص بالسيد محمد خيري.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2023/01/17 جاء فيها أن الخبرة المنجزة بأمر من المحكمة على الخطوط للتأكد من مطابقة التوقيع المنسوب له من عدمه للتأكد من نسبة الكفالتين المطعون فيهما بالزور و مدى صحة الضمانتين المنسوبتين بالزور للمستأنف والتي قامت الشرطة العلمية والتقنية بالدار البيضاء شعبة الوثائق المزورة بإنجازها خرجت بخلاصة انه بعد اجراء الدراسة على عقدي الكفالة التضامنية وكذا التوقيع الوارد عليهما والذي بناء عليه تزعم المستأنف عليها انها مدينة له بالمبلغ المحكوم به والمطعون فيه بهذا الاستئناف يتبين انه حسب الخبرة ان الوثيقتين المسميتين بالكفالتين التضامنيتين ووثيقتي عقد القرض موضوع الخبرة هما ورق عادي يتفاعل بطريقة سلبية مع اشعة الضوء فوق البنفسجية ولا يتوفر على أي عنصر من عناصر الامان والذي ياكد بشكل جازم انهما مزورتين على المستأنف . و من جهة ثانية وحسب تقرير الخبرة نفسه فقد اخضعت الطوابع المنسوبة لمصلحة التصديق على الامضاءات على الامضائين الظاهرين بالكفالة المؤرخة في 2018/03/07 باستثناء بصمة التاريخ يتبين بانها مستسوخة بواسطة ادوات معلوماتية (الماسح الضوئي او الحاسوب و آلة طباعة من نوع نافثة الحبر) وبالتالي فحتى الطوابع الخاصة بالادارة المختصة هي مزورة على هذه الاخيرة. ومن جهة ثالثة فان التوقيعات المنسوبة للعارض في الكفالتين لها خاصيات مختلفة عن التوقيعات التي تميز التوقيعات الخاصة به وبالتالي فان الأمر لا يعدو أن يكون سوى تقليد سريع لتوقيعاته حسب استنتاج الخبرة نفسها. ومن جهة رابعة فإن التتقيب في سجلات مصالح التصديق على الإمضاء بالنسبة للكفالتين المؤرختين على التوالي 2018/03/20 و 2018/05/25 وبعد انتداب المصلحة الولائية للشرطة القضائية بطنجة بالالتحاق بالملحقة الادارية 6 مكرر بمغوعة بالجماعة الحضرية طنجة والى المكتب المركزي بالسواني بالجماعة الحضرية طنجة اسفر بعد التتقيب في السجلين عدم وجود عملية المصادقة المتعلقة بالعقدين من الاساس و بشكل تام. وأنه كان قد اوضح اثناء عرضه للمقال الاستئنافي انه لم يسبق له ان تعاقد مع المستأنف عليها بخصوص السيارات موضوع الدين المزعوم ولا حتى ان يكون قد اعطى او وقع أي نوع من الكفالات بخصوصها . وانه وبعد ان وصل الى علمه صدور حكم قضائي في مواجهته بالاداء رغم انه لم يكن له اية علاقة بالتعاقد بدا لتوه باجراء عمليات تحري اسفرت مباشرة ان جهة ما استغلت غيبته واجرت هذه العملية وارادت نسبها اليه بالزور كما ان احد هذه السيارات عثر عليها بأحد المدن بعد ان اقر السائق ظروف اقتنائها من اشخاص غرباء ربما يمتنون مثل هذه الاعمال وهو ما يؤكد أن موكلي لا صلة له بالمستأنف عليها بخصوص القرض الذي تدعيه عليه زورا كما أن طبيعة عقود السيارات تقتض وجود سيارات وهو عمل مادي يصعب نسبته لاحد دونما تسليم وما يليه من اجراءات وهو ما ينتفي فلا اثر لمحضر تسليم السيارات ولا أثر لوجود قرض الذي كان يفترض ان يمر بشكل واضح عبر حسابات بنكية يليها اقتطاعات تعقبه محضر وهو ما ينتفي ايضا في واقعنا هذه المطعون فيها كما ان العارض لم يسبق له ان حضر الى مكتب المستأنف عليها لا لتوقيع العقد ولا لاستلام السيارات ولا انه احس باي اقتطاع لحقه بحسابه الكل كان يجري في غيبته طبعا كما ولم يوقع على الضمان وهذا ما خلصت إليه الخبرة على الخطوط بعد الإخضاع للدراسة العلمية و التي خلصت إلى أن الكفالتين مزورتين على المستأنف و كذا التوقيع الوارد عليهما هو أيضا مزور كذلك أختام وإمضاء المصالح الإدارية المكلفة بالتصديق على الإمضاء حتى هي مزورة وأنه لا وجود لأثر التصديق على الإمضاء في سجلات مصالح التصديق على الإمضاء. و من تم يتعين التصريح بان المديونية المدعى بها في

مواجهة العارض والمحكوم بها ابتدائيا وهي موضوع الطعن بالاستئناف بنيت على وثيقتين ثبتت زوريتهما حسب التقرير العملي وبنيت من اساسها على الباطل والمبني على الباطل يقع باطلا طبعاً والأكثر أن الكفالتين لا وجود للمصادقة عليهما حتى في السجلات الممسوكة من قبل مصالح الامضاء هذا بعد ان اطلعت الشرطة القضائية بعد انابتهما من قبل الشرطة العلمية على السجلات التي خلصت ان لا وجود لاي توقيع من قبله في السجلات الممسوكة من قبل مصالح التصديق على الامضاء علاقة بالكفالتين وهو دليل اضافي يضاف. وان الحكم المستأنف عندما قضى بالاداء في مواجهته وفي غيبته بعد ان اختارت المستأنف عليها للمستأنف عناوين لا تم له بصلة عمدا بغية تثنيه عن تبين اوجه دفاعه في المرحلة الابتدائية يكون قد جانب الصواب ولا يستند على اي اساس قانوني سليم موجب إلغائه والحكم من جديد برفض والدعوى بعد المصادقة على تقرير الخبرة . وتحميل المستأنف عليها الصائر بما فيه صائر الخبرة وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/17 حضرتها الاستاذة نجم عن الأستاذ الورياشي وادلت بمذكرة تعقيبية على الخبرة والفى له بطلب العدول عن استبدال خبير وتخلف الأستاذ رضاوي هشام رغم التوصل، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/02/14.

محكمة الاستئناف

حيث عاب المستأنف على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب ملتصا بالحكم بإلغائه فيما قضى به من أداء والحكم من جديد برفض الدعوى مع تحميل المستأنف عليها الصائر بما فيه صائر الخبرة. وحيث أمام تمسك الطاعن بعدم علمه بمضمون عقدي الكفالة المدلى بهما وطعنه بالزور الفرعي في التوقيع المنسوب له سلكت المحكمة مسطرة الزور الفرعي بعد إجراء بحث وصفي للوثيقتين وإجراء خبرة تقنية عهد بها لمختبر الشرطة العلمية والتقنية بالدار البيضاء والذي خلص في تقريره إلى أن التوقيعات المنسوبة للمستأنف ***** المضمنة بالكفالتين تختلف عن تلك التي تميز توقيعاته بوثائق المقارنة وأن الأمر يتعلق بعملية تقليد سريع للتوقيع الصحيح الخاص بالمستأنف.

وحيث أمام عدم صحة التوقيع المضمن بالكفالتين فإنه لا يسوغ قانونا إلزام المستأنف بما ضمن بهما من التزامات والتي على أساسها انبنى الحكم القاضي بالأداء في مواجهته باعتباره كفيلا. ولما قضى الحكم المستأنف في مواجهة المستأنف بالأداء استنادا لعقدي الكفالة المدلى بهما فإن الحكم المطعون فيه يكون قد بني على أساس غير سليم مما يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئيا وإلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به من أداء في مواجهة المستأنف ***** والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته وتأبيده في الباقي مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا وحضوريا:

في الشكل : سبق البت في الاستئناف والطعن بالزور الفرعي بالقبول.

في الموضوع : باعتباره جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء في مواجهة المستأنف

*****والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1219
بتاريخ: 2023/02/16
ملف رقم: 2022/8222/4994



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/16

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة مقرر

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة *****، شركة مساهمة يمثلها ويديرها رئيس وأعضاء مجلسها الإداري القاطنين بصفتهم هذه بالمقر الاجتماعي الكائن

ينوب عنها الأستاذ غالي العراقي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا ومستأنفا عليها فرعيا من جهة

وبين: 1- شركة *****، شركة ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الأساسي

بصفته مستأنفا عليها

2- *****

عنوانه:

بصفته مستأنفا عليه ومستأنفا فرعيا من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/19

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

حيث بتاريخ 21 شتنبر 2022 تقدمت شركة ***** بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي تستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 6774 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/21 في الملف عدد 2022/8209/4228 القاضي على المستأنف عليهما بأدائهما لها بالتضامن مبلغ 84581,24 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وتحديد مدة الإكراه البدني في حق محمد الإدريسي في الأدنى ورفض باقي الطلبات.

وحيث بتاريخ 21 دجنبر 2022 تقدم محمد الإدريسي بواسطة محاميه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي يستأنف من خلاله فرعيا مقتضيات الحكم المذكور.

في الشكل:

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

وحيث إن الاستئناف الفرعي قدم إتبعا لوجود استئناف أصلي ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي وطبقا لنص الفصل 135 من قانون المسطرة المدنية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف أن شركة ***** تقدمت بواسطة محاميها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال عرضت من خلاله أنها منحت لشركة ***** عدة قروض إلا أنها توقفت عن الأداء فأصبحت مدينة بمبلغ مجموعه 230897,21 درهم ثابت بعقود القرض والكشوف الحسابية، وأنه لضمان أداء ديون القروض منح لها محمد الإدريسي خمس كفالات شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة وذلك بمقتضى عقود موقعة من طرفه ومصححة الإمضاء لدى المصالح المختصة ومضيفة على أنها وجهت للمدينة الأصلية وكفيلها إنذارين لأداء الدين بقيا بدون جدوى والتمست الحكم عليهما بأداء المبلغ المذكور بالتضامن مع الفوائد القانونية والتعويض عن التماطل في مبلغ 4000,00 درهم، وبعد استدعاء المدعى عليهما وتمام الإجراءات أصدرت المحكمة التجارية الحكم السالف الذكر استأنفته المدعية أصليا والكفيل فرعيا موضحين أوجه استئنافهما فيما يلي:

حيث أوضحت شركة ***** أوجه استئنافها أن الحكم المستأنف لم يكن صائبا لما قضى على المدينة الأصلية بأداء مبلغ 84581,24 درهم والحال أن أصل الدين يرتفع إلى مبلغ 230897,21 درهم ذلك أنه لم يأخذ بعين الاعتبار ما ورد في الفصل 12 من عقود القرض التي تنص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط

القرض الذي حل أجل أدائه أن العقود ستفسخ بقوة القانون والدين يصير بأكله حالا كما أن الحكم المستأنف رفض طلب التعويض عن التماطل الذي حددته في مبلغ 4000,00 درهم من غير تعليل سيما وأن الفوائد القانونية تحسب لفائدتها بقوة القانون عملا بنص المادة 495 من مدونة التجارة، أما التعويض فهو لترميم الضرر الناتج عن مطل المدين في تنفيذ التزامه والتمست لأجل ما ذكر تعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 230897,21 درهم والتعويض عن التماطل في مبلغ 4000,00 درهم وتأييده في الباقي مدلية بنسخة من الحكم المستأنف.

وحيث أجاب المستأنف عليه الثاني بواسطة محاميه أن ما سطرته الطاعنة في مقالها من أسباب لا أساس لها لكون ظهير 17 يوليوز 1936 المتعلق بنظام بيع السيارات منح للطرف المقرض الحق في فسخ العقد أمام القضاء الاستعجالي وبعد ذلك المطالبة باسترجاع السيارات دون إمكانية المطالبة بأداء أقساط القرض غير المؤداة وهو ما تم الاتفاق عليه في العقود خاصة البند 13 من الشروط العامة وموضحا أوجه استئنافه الفرعي أنه بخصوص الاختصاص فإن المادة 8 من ظهير 17 يوليوز 1936 منحت الاختصاص بشكل حصري لقاضي المستعجلات وليس لقضاء الموضوع وأنه لأجل ذلك يتعين التصريح بعدم الاختصاص وإحالة الملف على الجهة المختصة، ومضيفا بأنه بمقتضى التزام تعهد السيد ازام الحساني بأداء باقي الأقساط للطاعنة وذلك ابتداء من تاريخ 2020/02/24 وأشعرها بذلك وأبدت موافقتها ولأجل ذلك تقدم بطلب لإخراج الملف من المداولة خلال مرحلة البداية لإبداء أوجه دفاعه أو إدخال الغير حفاظا على حقوقه، ملتمسا بمقتضيات الفصول 118 و 1125 و 1127 من قانون الالتزامات والعقود وبأن ازام الحساني هو من يضمن أداء الأقساط المتبقية بدلا منه ومضيفا أن عدم تسديد القسط الذي حل أجل أدائه يعطي للمستأنفة أصليا حق طلب فسخ العقد واسترجاع السيارة موضوعه دون المطالبة بتسديد الأقساط المتبقية وهو ما جاء به ظهير 17 يوليوز 1936، وأن هذا المقتضى هو الذي تم تضمينه في البند 13 من الشروط العامة.

علاوة على ما ذكر أن المحكمة خرقت مقتضيات الفصل 3 من ق م م لما قضت بأداء الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والحال أنه طلب بأدائها من تاريخ الحكم كما أن المحكمة لم تتقيد بخصوص الطلب المتعلق بأداء الأقساط بحيث طلب من تاريخ 2021/11/10 والحكم قضى ابتداء من 2021/04/05 أي أنه قضى بأداء الأقساط السابقة عن تلك المطلوبة في المقال، ومؤكدا في آخر أسباب طعنه أنه لا موجب للحكم عليه بالأداء بالتضامن الى جانب المدينة الأصلية إلا بعد ثبوت مطل هذه الأخيرة تطبيقا للمنصوص عليه في الفصل 1134 من قانون المسطرة المدنية وبأنه سدد عدة أقساط لفائدة الطاعنة أصليا وما حددته هذه الأخيرة من مبلغ فهو مبالغ فيه والتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد إرجاع الملف للمحكمة التجارية قصد إدخال الغير في الدعوى او التصريح برفض الطلب واحتياطيا إجراء خبرة حسابية ومدليا بالتزام وعمل قضائي.

وحيث أجابت المستأنفة أصليا بواسطة محاميه أن القانون المحتج به لا يوجب عليها تقديم دعاوها لأداء الأقساط غير المؤداة أمام القضاء الاستعجالي دون غيره وبذلك يبقى الدفع بعدم الاختصاص لا أساس له سيما وإن دعوى استرجاع السيارات موضوع عقود القرض تختلف عن دعاوى الأداء ومؤكدة على أنها لم تبد أي موافقة على حلول السيد ازام الحساني محل الكفيل المستأنف فرعيا كما أن الشخص المذكور لم يؤد لها أي دين وبذلك فلا مجال لإدخاله لعدم ارتكاز الطلب على مبررات مقبولة، وبخصوص طلب الفوائد القانونية فإن ما قضى به الحكم ليس فيه خرق لأي

مقتضى قانوني وأنها وجهت للكفيل إنذارا بالأداء توصل به شخصيا كما هو ثابت من محضر التبليغ والذي بقي بدون جدوى والتمست الحكم برد الاستئناف الفرعي والحكم وفق مقالها الاستئنافي.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2023/01/19 حضرها دفاع المستأنفة ورجع جواب القيم الذي نصب في حق المستأنف عليها الأولى بملاحظة أنها لم تعد توجد بالعنوان وتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/02/16.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي:

حيث تنعى الطاعنة على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به من أداء لمبلغ قدره 84.581,24 درهما والحال أنها التمتست الحكم لها بمبلغ مجموعه 230.897,24 درهم، كما تنعى على الحكم رفض طلبها الرامي للتعويض الذي أسسته على مقتضيات الفصل 264 من قانون الالتزامات والعقود لترميم وجبر ضررها بسبب التماطل في أداء الأقساط الشهرية.

وحيث إنه بتفحص جميع عقود القرض المستدل بها من لدن الطاعنة رفقة مقالها الافتتاحي يتبين ان جميعها تتضمن في البند 12 أن سقوط الحق في الآجال المتعلقة بالأقساط يتم بقوة القانون في حالة فسخ العقد. وحيث إنه لما كانت عقود السلف تتعلق بتمويل شراء سيارات فإن الثابت أيضا من باقي البنود المضمنة في العقود الخمسة أن الطاعنة ملزمة لإجراء معايينة لفسخ العقد واسترجاع السيارة بإجراء المسطرة المنصوص عليها في الظهير الصادر بتاريخ 17 يوليوز 1936.

وحيث انه لما كان العقد هو قانون الطرفين وشريعتهما، والثابت من وثائق الملف أن الطاعنة لم تجر مسطرة فسخ العقود أمام الجهة المختصة يكون طلبها الرامي لأداء قيمة الأقساط التي لم يحل أجل استحقاقها أمر سابق لأوانه والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف لما قضت لفائدة الطاعنة بمبلغ 84581.24 درهم المتعلق بالأقساط الحالة غير المؤداة دون الأقساط التي لم يحل أجل استحقاقها تكون قد طبقت صحيح البنود المتفق عليها في عقود السلف غير خارقة بذلك أي مقتضى اتفاقي وجاء حكمها معللا بما يكفي مما يتعين تأييده في هذا الخصوص بما في ذلك ما قضى به من رفض لطلب التعويض عن التماطل طالما أن الطاعنة لم تدل بما يثبت أن المبلغ المتحصل من ترتيب الفوائد القانونية غير كاف لجبر ضررها من توقف المدينة عن الأداء.

في الاستئناف الفرعي :

حيث ينعى الطاعن على الحكم المستأنف مجانية الصواب فيما قضى به للأسباب الواردة في مقاله الاستئنافي. وحيث إنه بمطالعة مقتضيات القانون الصادر بتاريخ 17 يوليوز 1936 المتعلق بنظام بيع السيارات بالسلف يتبين أنه لم يمنع الطرف المقرض من تقديم دعواه لاستصدار حكم أمام قضاء الموضوع يقضي له بأداء الأقساط التي حل أجلها ولم يتم أداءها، أما المسطرة المتمسك بها التي تجرى أمام القضاء الاستعجالي فإنها تتعلق بدعوى المطالبة بمعاينة فسخ العقد لسبب مبرر واسترجاع السيارة موضوع السلف، وهي دعوى مخالفة لدعوى الحال، وبالتالي فإن ما

تمسك به الطاعن من أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف غير مختصة بالبت في النازلة لا أساس له من القانون ويتعين رده.

وحيث إن الطاعن لئن استدل رفقة مقاله الاستئنافي بالتزام صادر عن الياس أزام الحساني تعهد بموجبه بأداء مبلغ القرض، فهو التزام لا تأثير له على الطلب الذي تقدمت به المستأنف عليها فرعيا شركة ***** ما دام انه لا يوجد ما يثبت إشعارها بوجود التزام من الغير وقبولها حلول الملتزم محل الطاعن الكفيل في أداء الديون موضوع عقود القرض الخمسة، علاوة على ذلك أن الالتزام لم يتضمن عقود القرض والأقساط موضوعها وإنما جاء عاما غير مفصل لها، وبالتالي فإن ما أثير في هذا الشأن من سبب لا أساس له ويتعين رده وتبقى الكفالات التي قدمها الطاعن فرعيا لشركة ***** قائمة ومرتبة لآثارها اتجاهه كما لا موجب التمسك بمقتضيات الفصل 1134 من ق ل ع من أن الشركة المقرضة عليها إثبات مطل المدينة الأصلية قبل مقاضاته ككفيل، لكون الكفالات الصادرة عنه منحت للطاعنة أصليا لضمان أداء ديون القروض الخمسة بصفة شخصية وبالتضامن، والمحكمة لما قضت عليه بالأداء بالتضامن لم تخرق في ذلك اي مقتضى قانوني أو اتفاقي وإنما طبقت صحيح البنود المضمنة في عقود الكفالات المستدل بها في الملف.

وحيث إن الأقساط المحكوم بأداء قيمتها تتعلق بالفترة الممتدة من 2021/04/05 إلى 2021/11/05 وهي أقساط واضحة سواء من حيث مبلغها والمدة المتعلقة بها، وما تمسك به الطاعن من منازعة بخصوصها جاءت مجردة، وما ادعاه من أنه أدى بعض المبالغ للشركة المقرضة لم يدعمه دليل، مما لا مجال لإجراء خبرة حسابية كما جاء في السبب عن غير أساس.

وحيث بخصوص النعي المتعلق بخرق نص الفصل الثالث من قانون المسطرة المدنية ومن أن الحكم قضى بأداء الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والحال أن المدعية طلبت في مقالها الحكم بسريانها من تاريخ الحكم، فإنه بتقحص المقال الافتتاحي للدعوى يتبين صحة ما جاء في النعي، ذلك أن شركة ***** طلبت بترتيب الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وليس من تاريخ الطلب، مما يتعين إلغاء الحكم فيما قضى به في هذا الخصوص، والحكم بسريان الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وتأيبده في باقي مقتضياته.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وغيايبا بقيم في حق المستأنف عليها الأولى وحضوريا في حق الثاني.

في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي

في الموضوع : برد الاستئناف الأصلي مع إبقاء الصائر على رافعه، واعتبار الاستئناف الفرعي جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من سريان الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و الحكم من جديد بسريانها من تاريخ الحكم و تأيبده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيسة

قرار رقم: 1258
بتاريخ: 2023/02/20
ملف رقم: 2021/8222/2490



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/02/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها

* السيد *****بصفته

ينوب عنهما الأستاذ عبد السلام جماع المحامي بهيئة مراكش.

بوصفهما مستأنفة ومستأنف عليهما فرعيا من جهة

وبين القرض الإيجاري للبنك المغربي للتجارة و الصناعة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنه الأستاذ محمد فخار المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه ومستأنف فرعيا من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/09.

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

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2021/04/28 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2019/12/12 ملف عدد 2019/8209/8971 حكم عدد 12304 والقاضي بأدائها للمستأنف عليه مبلغ 1.800.413,22 درهم مع تعويض قدره 10.000 درهم وتحميلهما الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدمت المستأنف عليها بواسطة نائبها باستئناف فرعي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/07/06 تستأنف بمقتضاه الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه .

في الشكل :

حيث سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة و وثائقها و الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2019/09/04 تعرض خلاله أنها في إطار اختصاصها مولت وأجرت لفائدة العارضة سلف بمقتضى :

- عقد القرض عدد 0390960 المؤرخ بتاريخ 2014/10/16 المصادق عليه من طرف السلطات المختصة بتاريخ 2014/10/20

- عقد القرض عدد 0390700 المؤرخ بتاريخ 2014/11/19 المصادق عليه من طرف السلطات المختصة بتاريخ 2014/12/12

مقابل ذلك تعهدت و التزمت بأداء واجبات الدين وتوابعه عند استحقاقه وكذلك أقساط التأمين ورسوم الضرائب كما تعهدت طبقا لمقتضيات الفقرة السابعة من الفصل الأول من العقد بإضافة الفوائد التأخيرية المحددة في 1,09 % في الشهر على المبالغ الحالة والغير المؤداة وأن المدعى عليها توقفت عن أداء الدين وتخلد بذمتها لغاية حصر الحساب بتاريخ 2019/06/26 مبلغ 2.228.902,62 درهم كما هو مبين من كشف الحساب المستخرج من دفاترها التجارية وأن الفصل 8 ينص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من الإيجار اجله فإن الدين بأكمله يصبح حالا بقوة القانون وانه سبق لها أن سلكت مسطرة التسوية الودية مع العارضة بقيت دون نتيجة كما أنها تقدمت إلى القضاء الاستعجالي قصد معاينة فسخ العقدين صدر فيها الأمر عدد 649 ملف عدد 2018/8104/111 بتاريخ

2018/03/05 بخصوص العقد عدد 0390700 والأمر عدد 4042 ملف عدد 2017/8104/3737 بتاريخ 2012/12/25 بخصوص عقد الائتمان الإيجاري عدد 0390960 وتبعاً لذلك فإنها محقة في المطالبة بمبلغ الدين المتخذ بذمة المدعى عليها والمقدر بـ 2.228,902,62 درهم وفي الاختصاص المكاني فإن الطرفان اتفقا بمقتضى الفصل 10 من العقد السالف الذكر على إسناد الاختصاص المحاكم الدار البيضاء فيما يخص النزاعات التي تنشأ بينهما و إن المدعى عليهما تقدماً بمذكرة جوابية تضمنت دفعات جدية أثارت فيها على أن المدعية عليها أرادت الاغتناء على حسابهما حيث أن العقود المتحدث عنها هي عقود يرجع تاريخها إلى شهر نوفمبر 2014 وأنها بمقتضى هذين العقدين فقد اقتنت وبحكم عملهما في المناجم ألتين للنقل والحفر وظلا يؤديان الأقساط المترتبة عنهما إلى حدود أواخر سنة 2019 وإن المبالغ المطالب بها ليس هي المبالغ الحقيقية التي بقيت بذمتها بالرغم من أدائهما لمبالغ هائلة ولم يتبقى إلا القليل وأنه بحكم الأزمة الاقتصادية والتجارية التي بقيت بذمتها توقف لفترة معينة لا تتعدى أربعة أو خمسة أشهر عن الأداء وفي بداية سنة 2019 استأنفا في أداء ما بذمتها وأنها ينازعان بكل جدية وبكل وضوح في المبالغ المطالب بها.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على عدم ارتكاز الحكم التجاري المطعون فيه بالاستئناف على أي أساس قانوني سليم و أنه باستقراء المحكمة الاستئنافية لمضمن الحكم الابتدائي وكذلك إلى وثائق الملف سوف تلاحظ على أن الحكم التجاري جاء غير مبني على أية أسس قانونية واقعية سليمين و إن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وتتم مناقشة جميع وقائع وأسباب ووسائل هذه الدعوى من خلال مجموعة من الدفعات والمعطيات و إن المحكمة و باستقراءها لمضمن الحكم التجاري المطعون فيه سوف تلاحظ على أن تعليقه جاء مبني على الكشوفات الحسابية للمستأنف عليه و إن هذه الكشوفات هي من صنعه ولا يعتد بها في تحديد مبلغ المديونية الواقعة على عاتقهما و كان بإمكان محكمة الدرجة الأولى أن تأمر بإجراء خبرة حسابية بواسطة خبير حيسوبي حتى يتمكن من تحديد المبالغ المتبقية في ذمتها وإنهما يتساءلان حول إخفاء المستأنف عليه للكشوفات التي على أساسه أديا لمجموعة من المبالغ المالية لفائدة المستأنف عليه، وهذا ينم عن سوء نية هذا الأخير في التقاضي و إن اعتماد الحكم المطعون فيه على الكشوفات الحسابية يعتبر في نظر القانون خرقاً للقواعد القانونية المتعلقة بوسائل الإثبات الحقيقية، خاصة وأن الاجتهاد القضائي دأب في مجموعة من قرارات صادرة عنه على أن الكشوفات الحسابية البنكية غير كافية لوحدها لإثبات المديونية، بل يتعين تعضيدها بوسائل إثبات أخرى أكثر جدية ووجيهة وأنهم أدوا مبالغ مهمة لفائدة المستأنف عليه وصلت إلى 1.300,000,00 درهم ولم يتبقى بذمتها إلا مبلغ 800.000.00 درهما و إنهما لم يسبق لهما أن توصلا بأي إنذار بخصوص الدين وهو ما تؤكد الوثائق المرافقة بالمقال الافتتاحي حيث فوجئوا بهذه الدعوى و إنهما وإثباتاً لحسن نيتهما في التقاضي فقد سبق لهما أن قاما في غضون شهر يونيو 2018 بمجموعة من التحويلات البنكية الأقساط المديونية و إن الدعوى المقامة في مواجهتهما هي دعوى ترمي إلى الاغتناء على حسابهما بدون أي سبب مشروع و إن عقود الإيجار المتحدث عنها هي تعود ويرجع تاريخهما إلى شهر نوفمبر 2014 وأنهما وبمقتضى هذين العقدين فقد اقتنيا وبحكم عملهما في المناجم ألتين

لنقل والحفر وظل يؤديان الأقساط المترتبة عنهما إلى حدود أواخر سنة 2019 و إن المبالغ المطالب بها ليس هي المبالغ الحقيقية التي بقيت بدمتتهما بالرغم من أدائهما لمبالغ هائلة ولم يتبقى بدمتتهما إلا القليل و أنهما وبحكم الأزمنة الاقتصادية والتجارية التي طالت كل القطاعات فقد بقي بدمتتهما القليل و لفترة معينة لا تتعدى أربعة أو خمسة أشهر عن الأداء وفي بداية سنة 2019 استأنفا في أداء ما بدمتتهما وأنهما ينازعان بكل جدية وبكل وضوح من المبالغ المطالب بها في المقال الافتتاحي خاصة وأن المبالغ المطالب بها والمحكومة بمقتضى هذا الحكم المطعون فيه هي مبالغ جد مبالغ فيها وأن الأمر يتطلب إجراء خبرة حسابية ما بينهما كتجار وما بين المؤسسة البنكية للإيجار حتى تتضح الرؤية والمبالغ المستحقة على غرار مجموعة من الملفات تجمعهما بالمستأنف عليه والتي قضت فيهم محكمة الابتدائية والاستئنافية بقرارات تمهيدية تقضي بإجراء خبرات حسابية للوصول إلى حقيقة المديونية المترتبة على عاتقهما و إن إجراء خبرة كذلك من طرف الخبير يتعين عليه كذلك أخذ بعين الاعتبار الآلة و الشاحنة المسترجعة لكون المستأنف عليه استرجع جميع الآلات المقتنية بعد فسخ عقد الإيجار موضوع عقدي الإيجار بمقتضى أحكام تم الإدلاء بها والعمل على تقويم هذه الآلات حتى يمكن خصمها في المديونية المترتبة عليهما مع تحديد بالضبط للمديونية الحقيقية المترتبة على عاتقهما مع حفظ حقهما في التعقيب على مجريات الخبرة ، لهذه الأسباب فهما يلتزمان أساسا بإلغاء الحكم التجاري في ما قضى به جزئيا مع تعديله وذلك بجعل المديونية المتبقية بدمتتهما في حدود مبلغ 800.000,00 درهم عوض المبلغ المحكوم به مع ترتيب الآثار القانونية للملائمة وجعل الصائر على كاهل المستأنف عليه واحتياطيا الأمر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية على غرار الملف الآخر المدلى به وذلك للوصول إلى حقيقة المديونية التي بقيت بدمتها بناء على القرض الذي منح لها بواسطة المستأنف عليه مع تحديد المبالغ كذلك المرصودة للآلات المسترجعة بناء على أوامر رئيس المحكمة وخصمها من المديونية مع حفظ حقهما في التعقيب على مجريات الخبرة. وأرفقوا : طي التبليغ والنسخة التبليغية للحكم و صورة من تقرير الخبرة تمثل خصم مبالغ الآلات المسترجعة.

وتقدمت المستأنف عليها بمذكرة جوابية مرفقة باستئناف فرعي مؤداة عنه الرسوم القضائية جاء فيها أن المقال الإستئنافي يظل مجردا من أي وسيلة إثبات تفيد تحلل الطرف المستأنف من الالتزام وأن الحكم الابتدائي جاء موافق للصواب إذ أن التزام الطرف المستأنف مبني على عقد القرض عدد 0390960 المؤرخ بتاريخ 2014/10/16 المصادق على صحة إمضائه بتاريخ 2014/10/20 وكذا عقد القرض عدد 0390700 المؤرخ بتاريخ 2014/11/19 والمصادق على صحة إمضائه بتاريخ 2014/12/12 بالإضافة إلى كشف حساب صادر عن محاسبتها التي تعتبر مؤسسة بنكية وأن منازعة الطرف المستأنف في المديونية غير جدية ويتعين ردها إذ جاءت مجردة من أي إثبات يفيد براءته من أداء أية مبالغ مما يكون معه والحالة هاته طلب الطرف المستأنف الزامي إلى إجراء خبرة غير مبرر ويتعين رده و أن دفع الطرف المستأنف بكون المحكمة أمرت بإجراء خبرة في ملف آخر فإنه دفع مردود ولا يستند على أساس قانوني سليم لكون ليس بملف النازلة ما يفيد الأداء أو المنازعة الجدية في المديونية كما تم تفصيله، ولكون الحكم القضائي القاضي بإجراء خبرة يتعلق بنازلة مغايرة عن نازلة الحال ولا يلزم المحكمة

بأي شكل من الأشكال ، كما أن الخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق التي تبقى للمحكمة وحدها سلطة إيقاعها من عدم ذلك، أخذا بعين الاعتبار أنه ليس بالملف ما يبرر الاستجابة لطلب إجراء الخبرة و أنه يستفاد من أوراق الملف المدلى بها في المرحلة الابتدائية أنها مولت للطرف المستأنف مجموعة من الآليات حسب الثابت من العقود أعلاه وأن الطرف المستأنف التزم بأداء ثمنها على شكل أقساط ، وأن عقود الائتمان تشكل أوراقا عرفية لها حجبتها في الإثبات وفق ما نص عليه الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود وما يليه و أن الطرف المستأنف توقف عن أداء الأقساط المتفق عليها وتخلد بذمتها لغاية حصر الحساب بتاريخ 2019/06/26 مبلغ 2.228.902 درهم حسب الثابت من كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية لها والمدلى به في المرحلة الابتدائية و أن كشوفات الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان والهيئات المعنية في حكمها وإن المدين لا يتحلل من التزاماته إلا بإثبات انقضائه بوسيلة قانونية، وأن مديونيتها العارضة ثابتة ومستحقة وذلك استنادا على ما تم تفصيله أعلاه والوثائق المدلى بها.

ومن حيث الاستئناف الفرعي، فإن المحكمة قد جانببت الصواب عندما أصدرت حكمها بالأداء في حدود المبلغ المسطر في المنطوق أعلاه، والحال أنها دأنة للمستأنف عليه فرعيا بمبلغ لا يقل عن 2.228.902,62 درهم حسب الثابت من كشف الحساب المستخرج من دفاترها التجارية و إن الثابت من عقدي الكفالة المدلى بهما في المرحلة الابتدائية والمصادق على صحة إمضاءهما في تاريخ 2014/10/20 و 2014/12/12 المستأنف عليه فرعيا الثاني السيد محمد أكزومي كفيل ديون المستأنف عليها الأولى شركة ***** في مواجهتها إلى غاية سداد الدين المترتب ، القرض مما يجعله ملتزما معها على وجه التضامن ويكون طلب الحكم عليه بالأداء تضامنا مبررا ووجيها و أنها سبق لها سلوك مسطرة التسوية الودية مع المستأنف عليهما فرعيا بقيت بدون نتيجة ، مما يكون معه طلب التعويض عن المظل مبررا كذلك نظرا لتأخر المدين في تنفيذ الالتزامات المنوطة به و تخلفه عن أداء الأقساط المتفق عليها مسبقا والتي أصبحت حالة الآجال في تواريخ محددة، وتقدره في مبلغ . 222.890,26 درهم ، لهذه الأسباب فهي تلتزم رد كل دفعات الطرف المستأنف ومن تم القول والحكم بتأييد الحكم المستأنف و من حيث الاستئناف الفرعي تعديل الحكم المستأنف فرعيا مع الحكم على المستأنف عليهما فرعيا بالأداء تضامنا لمبلغ 2.228.902,62 درهم مع تعويض عن التماطل لا يقل عن 222.810,26 درهم.و عقت الطاعنات بواسطة نائبهما بجلسة 2021/07/12 أنهما يؤكدان ما جاء في المقال الاستئنافي للدعوى و أن الطرف المستأنف عليه لم يستطع الرد على الدفوعات الوجيية و الجدية التي أوردها الطاعنات في مقالهما الاستئنافي وإن الطرف المستأنف عليه بادر إلى الرد على المقال الاستئنافي و إن ما أورده الطرف المستأنف في خضم جوابه على المقال الاستئنافي جاء غير ذي جدوى وأنه يكرر ما أورده في المرحلة الابتدائية من دفعات واهية وغير جدية وحيث يتعين التصريح والحكم وفق المقال الاستئنافي للدعوى." و إن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ويناقش جميع الدفوعات المقدمة من جانب طرفي النزاع وكذلك الوثائق الضرورية المدلى بها و إن الطرف المستأنف عليه بادر إلى تقديم دعوتين استعجاليتين ترميان إلى استصدار حكما باسترجاع الآلات موضوع عقدي الإيجار المطالب بها و إن استصدار الطرف المستأنف عليه

لحكمين استعجالين قضى باسترجاع الآلتين موضوع عقدي الإيجار و قد بادر المستأنف عليه إلى تنفيذ الأمرين وتسليم الآلتين وهي في حالة جيدة - نادر رفقته نسخة من حكمين استعجالين إذ يستوجب من المحكمة وبعد إجراء الخبرة على الآلتين العمل على خصم مبالغها من مجموع المديونية و هذا ما سارت عليه المحكمة في ملف آخر متعلق بها شركة ***** وشركة سوجيليز ما يزال يروج أمام المحكمة حيث أنه وبعد إجراء خبرتين الأولى والثانية القاضيين بخصم مبالغ الآلات المسترجعة حكمت المحكمة بذلك رفقته نسخة من الحكم الابتدائي وكذلك نسخة من تقرير الخبرة صادرتين في نازلة مماثلة لهذه النازلة رفقته نسخة من الحكم التجاري وكذلك تقرير الخبرة مما ، يتعين معه على المحكمة باعتبارها ناشرة الدعوى من جديد الحكم وفق المقال الاستئنافي وكذلك الحكم بإجراء خبرة قضائية على المعدات المسترجعة قصد تحديد قيمتها الحالية وخصم مبالغها من مجموعة المديونية المترتبة على العارضة مع حفظ حق المعارضين في التعقيب. أما بخصوص الاستئناف الفرعي: أنهما سبق لهما أن تقدما في المرحلة الابتدائية بدفع وجيه يتعلق بكون المبالغ المطالب بها من طرف المستأنف عليه في هي مبالغ جد مبالغ فيها، وأن المبلغ المحكوم به في المرحلة الابتدائية هو مبلغ 1.800.413,22 درهم وإضافة إلى تعويض عن التماطل قدره 10.000,00 درهما هي مبالغ غير مستحقة ويتعين معه إجراء خبرة حسابية قصد الوصول إلى حقيقة المديونية للمعارضين وذلك بعد إجراء خبرة تقويمية للآلتين المسترجعة من طرف المستأنف عليه وكذلك إجراء خبرة حسابية قصد خصم المبالغ التي توصل بها المستأنف عليه و أنهما أديا مبالغ مهمة لفائدة المستأنف عليه وصلت إلى 300,000,00 درهم ولم يتبقى بذمتها إلا مبلغ 800.000,00 درهما ; إنه ومن خلال المناقشة المثارة سلفا ومن خلال الوثائق المستدل بها في هذه الدعوى، واستنادا كذلك إلى سلامة المركز القانوني لها في هذه وكذلك استنادا إلى كونها ما زالت تتنازع بشكل جدي في حقيقة المديونية، فإن ما جاء في المقال الاستئنافي الفرعي جاء غير مستند على أي أساس قانوني لكون فوائد التأخير غير مستحقة للمستأنف عليه وأن المحاكم التجارية دأبت إلى استبعاد فوائد التأخير في أي رهن كيف ما كان نوعه الشيء الذي يتعين معه التصريح وفق المقال الاستئنافي للدعوى مع رد ما جاء في المقال الاستئنافي الفرعي والتصريح برفض المقال الاستئنافي الفرعي لانعدام ما يبرره قانونا مع الأمر بإجراء خبرة حسابية وتقويمية للآلتين المسترجعتين من طرف المستأنف عليه مع تحديد ثمنهما من طرف خبير مختص وخصم المبلغ المحدد حول المديونية التي بقيت على عاتق المعارضين مع حفظ حق المعارضين في التعقيب مع ترتيب الآثار القانونية الملائمة ، لهذه الأسباب فهما يلتزمان بالإشهاد عليهما بمذكرتها هاته مع تمتيعها بمضمونها التصريح و الحكم وفق المقال الاستئنافي للدعوى وكذلك وفق هذه المذكرة المرفقة بالوثائق مع ترتيب الآثار القانونية الملائمة و بخصوص المقال الاستئناف الفرعي التصريح بعدم قبوله لعدم أداء المصاريف القضائية عليه. في الموضوع: التصريح برده و الحكم برفض ما جاء فيه. وأرفقوا صورتين من حكمين استعجالين مع محاضر الاسترجاع و بنسخة من حكم صادر في ملف آخر مماثل لهذا الملف و نسخة من تقرير الخبرة المبني عليه الحكم المذكور.

وعقبت الطاعنة بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/13 أنه سبق لها أن بينت بتفصيل كون دفع المستأنف لا يزال مجردا من أية إثبات يفيد براءة ذمتها من أداء أية مبالغ مالية ، مما يكون معه و الحالة هاته طلب إجراء الخبرة

غير مبرر يتعين رده و أن عقود الائتمان المدلى بها في المرحلة الابتدائية من طرفها لها حجيتها في الإثبات ما لم يطعن فيها بالزور أو الإنكار وما لم ينازع فيها بطريقة جدية وفق ما نص عليه الفصل 424 من قانون الالتزامات والعقود وأن الكشوفات الحسابية المدلى بها صادرة عن مؤسسة ائتمان، ولها حجية قوية في الإثبات وفق ما نصت عليه المادة 156 من القانون رقم 103/12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وأن الإدعاء المجرد من أي إثبات لا يشكل منازعة جدية في حجية الكشوفات المدلى بها و أن المدين لا يمكن أن يتحلل من التزاماته إلا بإثبات انقضائها بوسيلة قانونية وهو ما عجز عنه الطرف المستأنف، مما يتعين معه رد كل دفعه ومن ثمة القول والحكم وفق طلباتها. وحول التعقيب على جوانب المتعلق بالاستئناف الفرعي: أنها سبق لها أن تطرقت إلى عدم وجاهة طلب إجراء أي خبرة، لكون الدين ثابت وواضح، ومستحق، و لم يدلي الطرف المستأنف عليه فرعيا بأي دليل يثبت عكس ذلك. و أن زعم المستأنف عليه فرعيا كون الدين المتخذ بذمته لا يتعدى 800.000,00 درهم دفع مجرد من أية إثبات كما تم التفصيل في ذلك مسبقا، والحال أن دين العارضة ثابت و مستحق حسب الثابت من الكشوفات الحسابية البنكية المدلى بها وما لها من حجية بالإضافة إلى كافة الوثائق الأخرى التي تثبت قيام الدين لفائدتها وقيمتها المحددة في 2.228.902,62 درهم وأن طلبها للتعويض لا يقل عن 10% من مبلغ الدين وهو 222.890,26 درهم، طلب وجيه و مبرر نظرا لثبوت مطل المدين في تنفيذ الالتزامات المنوطة به وتخلفه عن أداء الأقساط المتفق عليها مسبقا، والتي أصبحت حالة الأداء في تواريخ محددة، لهذه الأسباب فهي تلتزم تأكيد كل طلباتها ومن ثمة القول والحكم وفقها وحول التعقيب على جواب المستأنف عليه فرعيا رد كل دفعات الطرف المستأنف عليه فرعيا ومن ثمة القول والحكم وفق طلباتها.

وعقبت الطاعنات بواسطة نائبهما بجلسة 2021/09/20 بمذكرة جوابية جاء فيها أنهما يؤكدان منازعتهما في مبلغ المديونية المطالب به و أن المستأنف عليها قد استصدرت حكمن استعجاليين قضيا باسترجاع الآلتين موضوع عقدي الإيجار و قد بادرت إلى تنفيذ الأمرين و تسليم الآلتين وهما في حالة جيدة وهو ما يستوجب بعد إجراء خبرة خصم قيمة الآلتين من مجموع المديونية وهو ما لم يتم العمل به وهو ما سارت عليه المحكمة في ملف آخر متعلق بالطاعنة وشركة سوجليز ما يزال معروض أمام المحكمة وأنه بعد إجراء خبرتين الأولى والثانية القاضيين بخصم مبالغ الآلات حكمت المحكمة بذبك وأنهما سبق لهما أن تقدما في المرحلة الابتدائية بدفع وجيه يتعلق بكون المبالغ المطالب بها من طرف المستأنف عليه هي مبالغ جد مبالغ فيها و أن المبلغ المحكوم به في المرحلة الابتدائية هو 1.800.413,22 درهم إضافة إلى تعويض عن التماطل قدره 10.000 درهم وهي مبالغ غير مستحقة و يتعين معه إجراء خبرة حسابية قصد الوصول إلى حقيقة المديونية وذلك بعد إجراء خبرة تقويمية على المسترجعة من طرف المستأنف عليه و كذلك إجراء خبرة حسابية قصد خصم المبالغ التي توصل بها المستأنف عليه على غرار القرار التجاري و كذلك تقرير الخبير المدلى بهما في المذكرة السابقة لهذه الأسباب فهما يلتزما بالحكم وفقا لمقالها الاستئنافي. وعقبت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/10/04 أنها تؤكد كل دفعاتها السابقة و ملتزماتها جملة و تفصيلا و تؤكد كذلك استئنافها الفرعي و أنها سبق لها أن فصلت في كون أن المديونية ثابتة و أن المستأنف

لم يأتي بأي دفع جدي سوى المجادلة المجردة من الإثبات وأنها سبق لها أن ذكرت أيضا أن دفع المستأنف يكون المحكمة أمرت خبرة في ملف آخر هو دفع مردود وغير موضوعي لكون نازلة الحال مجردة مما يفيد الأداء أو المنازعة الجدية في المديونية، ولكون الحكم القضائي القاضي بإجراء خبرة يتعلق بنازلة أخرى مغايرة عن نازلة الحال ولا يلزم المحكمة بأي شكل من الأشكال ، لهذه الأسباب فهي تلتزم تأكيد كل دفع و ملتزمات وكذا استئنافها الفرعي، ومن ثمة القول والحكم وفق طلباتهما.

وبناء على تقرير الخبير السيد المصطفى مبروك والذي انتهى خلاله إلى تحديد المتبقى من الدين على عاتق الشركة في مبلغ 511.145,34 درهم.

وعقبت المستأنف عليها بعد الخبرة بجلسة 2022/04/18 أنها وبعد التدقيق في تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير المصطفى مبروك تبين لها أن هذه الخبرة جاءت مجانية للصواب.

- حول عدم احترام المهمة المفضي إلى الخروج عن الحياد:

ان محكمة الاستئناف التجارية لما أصدرت القرار التمهيدي، حددت وبدقة المهمة المنوطة بالخبير وحددتها بعد استدعاء الأطراف ونوابهم في تحديد المديونية المترتبة بذمة المستأنفة موضوع العقدين وذلك بعد خصم الأداءات الثابتة لفائدتها مع الأخذ بعين الاعتبار ثمن بيع الآلتين المسترجعتين. وأن الخبير المصطفى مبروك قد خرق القرار التمهيدي عندما تجاوز المهمة المنوطة به في تقرير الخبرة المنجز من طرفه لكونه تجاوز المهمة المحددة أعلاه من اعتبار ثمن بيع الآلتين المسترجعة إلى الخوض في مناقشة ثمن البيع وتقييم الآلة المسترجعة ومناقشة تقرير الخبرة التقييمية المدلى به من طرفها على سبيل الاستئناس. وأن الخبير تجاوز مهمته من تحديد المديونية إلى الخوض في مناقشة صحة الخبرات التقييمية التي قامت بها من عدمه وهو ما لم يرد في القرار التمهيدي، ويكون معه بذلك الخبير قد تجاوز نطاق اختصاصه المحدد في الفقرة 3-4-9 الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية. وأن الخبير عندما تجاوز المهمة المنوطة به والمحددة في القرار التمهيدي يكون قد خرق مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية وبالتالي فتقرير الخبرة المنجزة معيب ويتعين استبعاده. وأنها أدلت للخبير بما يفيد القيام ببيع الآلتين المسترجعة بثمن إجمالي أكبر من الخبرتين التقييميتين التي أجرتها لكي تتم عملية البيع في إطار من الموضوعية، وأن وصف الخبير بكون الخبرات التقييمية التي أنجزتها "غير تواجدية" غير موضوعي ويوحي بخرق مبدأ التجرد والاستقلالية المنصوص عليهما قانونا، هذا بالإضافة إلى تجاوز وخرق سافر لمقتضيات القرار التمهيدي الذي قضى بإجراء خبرة حسابية، إلا أنه وبالرجوع إلى الصفحتين 11 و12 من تقرير الخبرة سيتضح أن الخبير قد تجاوز نطاق اختصاصه ليبيدي رأيه فيما يخص تقييم الآلتين المسترجعة ويكون بذلك الخبير قد خالف القانون خاصة الفقرة 4 من الفصل 59 من ق.م.م. وأن اختصاص الخبير المصطفى مبروك هو الأعمال الحسابية والمعاملات البنكية، وأن إبدائه لرأي فني بخصوص خبرة ذات طابع ميكانيكي هو خروج ظاهر وبين عن نطاق اختصاصه الفني، خاصة وأنه تطرق لأمر تقني لا يدخل ضمن تخصصه ثم استند عليه بصفة أساسية من أجل الوصول إلى خلاصته، وأن الخبير رجح خبرة تقييمية تقنية قامت بها المستأنفة على حساب خبرتين تقييميتين لكل آلة من الآلتين المسترجعة واعتمد مبلغ الخبرة

المرجحة من طرفه من أجل تحديد قيمة الدين وهو مالا يمكن تجاوزه والأخذ به نظرا لما يمثله من خرق للقانون كما تم التفصيل في ذلك.

- حول المديونية.

ان مبلغ الدين الذي خلص له الخبير المصطفى مبروك لا يستند على أساس موضوعي سليم، ذلك أن الخبير قام بمجموعة من العمليات الحسابية المغلوطة لكون الأكرية الحالة والغير مؤداة بخصوص العقد رقم 390960 هي 1.358.453,01 درهم دون احتساب فوائد التأخير على الأكرية الغير مؤداة إلى حد الآن والفوائد على الأكرية المؤداة بعد تسوية وضعيتها، وذلك حسب الثابت من الكشوفات الحسابية المشهود بمطابقتها للدفاتر الحسابية والتجارية لها الممسوكة بانتظام، وأن الخبير عندما أكد عدم مطابقة الكشوفات الحسابية للعارضة حسب زعمه، لم يدل بما يفيد عكس ذلك ولا بالطريقة الفنية والمحاسبية التي تم اعتمادها من أجل إبراز مدى خطأ محاسبتها، مما يكون معه تقرير الخبرة غير موضوعي ويتعين صرف النظر عن خلاصته، ومن ثمة القول والحكم بإنجاز خبرة حسابية مضادة. فضلا على كون الخبير لم يحتسب فوائد التأخير إلى حين الأداء بل حصرها إلى حين تاريخ فسخ العقد، وأن العملية الحسابية المستعملة غير صحيحة وغير دقيقة لكونها لم تأت على النحو التالي : الرأسمال $\times$ عدد الأيام $\times$ النسبة باحتساب جميع الرسوم، وأن الجدول بالصفحة 9 من تقرير الخبرة يوضح القيام بعملية حسابية أخرى غير تلك المعمول بها، مما يكون معه الخبير قد أخطأ في طريقة الحساب وفي عدد الأكرية الغير مؤداة إلى حدود ساعته وتلك التي لم تؤدي في وقتها، وأنه ونظرا لكل ما تم تفصيله أعلاه، تكون محقة في أن تلتزم من المحكمة استبعاد تقرير الخبرة الحالي نظرا لكل العلل المفصلة أعلاه ومن ثمة القول والحكم بإجراء خبرة حسابية أخرى.

وعقبت الطاعنة بعد الخبرة أثناء المداولة بمذكرة جاء فيها أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير استعرض مجموعة من العمليات الحسابية بين دراسة ليخلص في الأخير إلى دراسة العمليات المسجلة بحساباتها البنكية لدى المدعي مع تحديد حجم المديونية في حدود المبلغ المسطر بالخبرة. وإن الخبير كان عليه اعتماد عملية حسابية دقيقة تستخلص منها ما تم دفعه ليخلص إلى حجم المديونية الواقعة على عاتقها. وإن الخبير بعملية حسابية يستطيع ان يخلص ان المبلغ الذي خلص إليه كدين متبقي هو ما أدته الطاعنة على شكل أقساط استنادا إلى الكشوفات الحسابية رفقة. بل الأكثر من ذلك ان الخبير تبث له على أن المدعية استرجعت مجموعة من الآلات والمعدات وهي في حالة جيدة وانها تلتزم اعتماد الخبرة المنجزة من طرفها والتي حددت بصفة قطعية للمبالغ المتعلقة بالآلات والمعدات المسترجعة من طرف المستأنف عليه التي من المفروض خصم مبالغها من مجموع المديونية، مما يتبين معه أن المبلغ الذي خلص إليه الخبير عبد الإله بنعبو وهو مهندس دولة في قطاع الميكانيك العام ومحلها في هذا الميدان خلص إلى ان الآلة المستخرجة للمعادن وفي حالتها الحالية حدد مبلغ قيمها في حدود 1.350,000,00 درهم وان ثمن الشاحنة في حدود مبلغ 550.000,00 درهم ليكون مجموع المبالغ المحددة للشاحنة والآلة المستخرجة هو 1.900,000,00 درهم وان المحكمة التجارية قضت بأدائها لفائدة المستأنف ب 1.800,413,22 + 10.000,00 درهم ليصبح المجموع هو 1.810,413,22 درهم وبالتالي فإن المستأنف أصبح مدينا لها بالفارق ما بين

1.900,000,00 درهم - 1.810,413,22 درهم = 89.587,00 درهم الشيء الذي يتعين معه التصريح بإلغاء الحكم التجاري فيما قضى به وبعد التصدي التصريح برفض الطلب مع حفظ حقها للمطالبة بالفارق.

حول المقال الإصلاحي، فالطاعنة تلتزم التصريح بإصلاح المقال الاستثنائي وذلك بجعل المديونية في حدود مبلغ 511.145,34 درهما التي جاءت في تقرير الخبرة بدل 800.000,00 درهما المسطرة بالمقال الاستثنائي، ملتزمين بالإشهاد عليهما بإصلاح مقالهم الإصلاحي في هذا الصدد وذلك بجعل المديونية في حدود المبلغ المحدد في تقرير الخبرة، لهذه الأسباب فهي تلتزم التصريح والحكم بإلغاء الحكم التجاري في ما قضى به جزئيا وذلك بجعل المديونية المتبقية حسب تقرير الخبرة في حدود مبلغ 511.145,34 درهما مع ترتيب الآثار القانونية وجعل الصائر على كاهل المستأنف عليه حسب النسبة المؤداة بصندوق المحكمة. وحول المقال الإصلاحي الإشهاد عليهم بمقالهم الإصلاحي وذلك بجعل قيمة المديونية في حدود مبلغ 511.145,34 درهما المتبقية في ذمتها كما جاء في تقرير الخبرة بدلا من مبلغ 800,000 درهما المسطرة في المقال الاستثنائي ملتزمين بالإشهاد على مقالهم الإصلاحي هذا مع ترتيب الآثار القانونية الملائمة. وأرفقت مذكرتها بنسخة من الخبرة المنجزة من طرف الخبير بنعبو وكشوفات حسابية.

و بناء على القرار التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية جديدة بواسطة الخبير عبد اللطيف السلاوي و الذي خلص خلاله الى تحديد قيمة الاقساط غير المؤداة في 860.634,87 درهم عن العقد الأول 0390960 و 326.435,85 درهم و عن العقد الثاني 0390700 تضاف له مبلغ 1310 درهم عن الفوائد و ان قيمة استرجاع المعدات بعد بيعها حسب تصريح ممثل المستأنف عليها هو 1.150.000 درهم .

وعقبت الطاعنة بواسطة نائبها بمذكرة التمسست بمقتضاها المصادقة على الخبرة المنجزة واحتياطيا ارجاع المهمة للسيد الخبير لاصلاح الخطأ الوارد في تقرير بخصوص احتساب المبالغ .

وعقبت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/09 أن تقرير الخبرة تضمن مجموعة من التناقضات و التأكيدات الخاطئة و التي بنى على اساسها العمليات الحسابية التي خلص عن طريقها الى مبلغ الدين ، إذ جاء في الجدول الأول بالفقرة IV أن عدد الاقساط الغير مؤداة الى تاريخ الاسترجاع هو 12 قسط عن العقد عدد 0390960 و 13 قسط عن العقد 0390700 في حين احتسب الخبير فوائد التأخير عن قسط واحد لكل عقد ، و هو الامر الخاطئ لكون عدد الاقساط الغير مؤداة استنادا على الوثائق المدلى بها من طرف الطاعنة أثناء الخبرة هو 15 قسط بالاضافة الى الرسم الجماعي لكون عقد الائتمان الايجاري يتعلق بآلات و معدات حفريّة، هذا فيما يخص العقد عدد 390960 ، وأن عدد الاقساط الغير مؤداة هو 14 قسط فيما يتعلق بالعقد عدد 390700 ، بالاضافة الى الرسم الجماعي .

وأن الخبير اقتصر على حصر مبلغ الدين في مبلغ الاقساط الغير مؤداة في حين أن الطرف المستأنف توقف عن الاداء و تخلذت بذمته عن العقدين اعلاه مبلغ 2.228.902,62 درهم بعد خصم منتج البيع بتاريخ 2019/06/26 كما هو مبين في كشف الحساب المستخرج من دفاترها الممسوكة بانتظام وأن الفصل 8 من العقد

ينص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط الإيجار حل أجله فإن الدين بأكمله يصبح حالا بقوة القانون أي أقساط الإيجار الغير مؤداة بالإضافة الى أقساط الإيجار اللاحقة مما يكون معه و الحالة هاته الخبير المعين من أجل انجاز المهمة قد أخطأ في تقدير مبلغ الدين للعلل المفسرة اعلاه وبالإضافة الى ذلك فإن الخبير احتسب فوائد التأخير عن قسط واحد عوض الاقساط المفصلة اعلاه و الغير مؤداة وبنسبة 1,09 % في حين أن نسبة الفائدة القصوى للفوائد التعاقدية هي 13,09 % حسب الثابت من منشور بنك المغرب رفقته .

وأن الخبير لم يحتسب المصاريف القضائية التي تكبدتها مما يكون معه تقرير الخبرة الحالية باطل نظرا لكل العلل المفصلة اعلاه و من ثمة القول و الحكم باجراء خبرة حسابية مضادة .

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2023/01/09 تقرر خلالها اعتبار القضية الجاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2023/02/13 مددت لجلسة 2023/03/20.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنات اصليا بمجانبة الحكم المطعون فيه الصواب فيما قضى به في مواجهتها من أداء رغم عدم صحة المبالغ المطالب بها وعدم الاستجابة لطلبها من أجل خبرة حسابية لاحتساب المبالغ المؤداة . وحيث التمسست الطاعنات في مقالها الاستئنافي خفض المبلغ المحكوم به في حدود 800.000 درهم عوض المبلغ المحكوم به .

وحيث تمسك الطاعن فرعيا بعدم مصادقة الحكم المطعون فيه الصواب فيما قضى به من حصر الدين في المبلغ المحكوم به ملتزمة رفعه الى المبلغ المطلوب .

وحيث إنه وبخصوص المنازعة في المديونية فقد آرتأت المحكمة اجراء خبرة حسابية بين الطرفين بواسطة الخبير المصطفى مبروك و الذي خلص في تقريره الى احتساب الدين المتبقى بذمة الطاعنة عن عقدي الإيجار في 2.161.145,34 درهم يخصم منه قيمة 1.650.000 درهم التي اعتبرها الخبير حسب رأيه قيمة واقعية للمعدات المسترجعة من طرف ليزينك BMCI ليبقى الدين المتبقى هو 511.145,34 درهم .

و حيث التمسست الطاعنات بعد الخبرة اصلاح مقالها و ذلك بجعل المديونية محددة في حدود 511.145,34 درهم التي جاءت في تقرير الخبرة بدل 800.000 درهم المسطرة في مقالهما الاستئنافي مع الاشهاد لهما باصلاح مقالهما وذلك بجعل المديونية في حدود المبلغ المحدد في تقرير الخبرة أما المستأنف عليها فقد نازعت في الخبرة المنجزة لعدم موضوعيتها .

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف قرارا تمهيديا باجراء خبرة جديدة بواسطة الخبير عبد اللطيف السلاوي الذي أودع تقريره و الذي تضمن أخطاء في عملية الحساب إذ أنه و رغم إشارته الى الأقساط غير المؤداة و حدد الدين في 860.634,87 درهم عن العقد 0390960 و مبلغ 326.435,85 درهم عن العقد 0390700 و حدد الفوائد التأخيرية عن قسط واحد فقط بنسبة 1,09 % شهريا .

وحيث إنه و عملا بالسلطة المخولة للمحكمة من أجل تقدير الحجج و ايضا ما تملك من سلطة للاخذ بالتقرير كله أو بعضه أو رفضه فضلا على تقدير الموازنة بين النتائج التي توصل اليها الخبراء بمناسبة انجازهم تقارير في نفس النزاع فقد اتضح للمحكمة من خلال الاطلاع على تقرير الخبير مصطفى مبروك أنه انطلاقا من دراسته للوثائق المحاسبية للطرفين و كذا من أجل احتساب المبالغ المؤداة و المبالغ التي لا زالت بذمة المدينة الاصلية فقد انتهى الى احتساب الدين اصلا و فائدة و صائرا في مبلغ 22.161.145,34 درهم وأنه بعد خصم المبلغ المقدر من طرفه كقيمة بيع الآليات المسترجعة حدد المتبقي في 511.145,34 درهم و هو المبلغ الذي التمتست الطاعنة المصادقة عليه مع حصر الدين في المبلغ المحدد من طرف الخبير في هذا الاطار بمقتضى مقالها الاصلاحى المدلى به بجلسة 2022/05/15 لذا ارتأت المحكمة وبالنظر للخطأ الوارد بتقرير الخبير عبد اللطيف السلاوي في احتساب المبالغ الغير المؤداة موضوع القرضين موضوع النزاع و كذا بخصوص الفوائد الغير المحتسبة و نسبتها فقد ارتأت المحكمة و اعتمادا على السلطة المخولة لها بخصوص الأخذ بالخبرة المنجزة أو جزء منها وبالنظر لان الخبير مصطفى مبروك قد احتسب المبالغ غير المؤداة استنادا لعدد الاقساط غير المؤداة و قيمتها اضافة إلى نسبة الفوائد المتفق عليها حسب العقد و انطلاقا ايضا مما جاء في التقارير السنوية للبنك المركزي بخصوص تطور نسبة الفوائد مما يبقى معه المبلغ الذي حدده الخبير مصطفى مبروك أكثر موضوعية لاستناده على اسس قانونية سليمة فضلا على أن الطاعنة سبق لها أن التمتست المصادقة عليه و اعتماده لذا تقرر استنادا للحثثيات أعلاه حصر الاداءات المتبقاة بذمة الطاعنة في مبلغ 2.161.145,34 درهم .

أما بخصوص قيمة استرجاع الآليات فإنه وخلافا لما جاء بتقرير الخبير مصطفى مبروك والذي حدد القيمة الواقعية لثمن بين الآلتين حسب تقديره في 1.650.000 درهم فإن الخبير عبد اللطيف السلاوي حددها انطلاقا من تصريح ممثل المستأنف عليها في مبلغ 1.150.000 درهم وهو المبلغ المدعم بصور الشيكين المرفقة بتقرير خبرة لذا ارتأت المحكمة اعتبار قيمة استرجاع الآليتين وبيعهما في المبلغ المذكور .

وحيث يتعين معه استنادا لما ذكره و باجراء العملية الحسابية التالية بخصم قيمة بيع الآليات من مجموع الاقساط المترتبة بذمة الطاعنة 2.161.145,34 درهم – 1.150.000 درهم = 1.011.145,34 درهم .

وحيث يتعين اعتبار لما سبق التصريح باعتبار الاستئناف الاصلى وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في المبلغ المذكور مع تأييد الحكم المستأنف في الباقي ورد الاستئناف الفرعي .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي .

في الموضوع: برد الاستئناف الفرعي و تحميل رافعته الصائر و بأعتبار الاستئناف الاصيلي جزئيا و تعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في (1.011.145,34 درهم) و بتأييده في الباقي و تحميل الطاعنين الصائر بالنسبة .
ومهذا صدرالقرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 1260
بتاريخ: 2023/02/20
ملف رقم: 2021/8222/6255



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/02/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد ياسين خرامز كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ورثة المرحوم المسمى قيد حياته ***** وهم :

1- السيدة ***** -

2- السيدة ***** -

3- السيدة فاطمة ***** -

4- السيد عبد الرحيم ***** ، أصالة عن نفسه و نيابة عن الورثة المذكورين أعلاه بمقتضى وكالة

عرفية

عنوانه

ينوب عنهم الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس رقابة

الكائن مقرها الاجتماعي ب:.

ينوب عنه الأستاذ كريم الشرقاوي 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 2023/01/09.

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

في الشكل :

حيث تقدم ورثة عبد الله ***** بمقال بواسطة دفاعهم مؤدى عنه بتاريخ 2021/12/03 يستأنفون بمقتضاه
الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 1356 بتاريخ 2014/01/28 في الملف عدد 2011/84/4652
و القاضي في منطوقه :

في الشكل: بعدم قبول الطلب في مواجهة المدعى عليها الثالث والخامس وقبول الدعوى في الباقي .
في الموضوع: بأداء السيد عمر مسدد والسيد عبد الله افنينة والسيد عمر البصري بالتضامن فيما بينهم لفائدة القرض
الفلاحي للمغرب في شخص رئيسه وأعضاء مجلسه الإداري مبلغا قدره مليون وسبعمائة وتسعة وثلاثون ألف وتسعمائة
 وخمسة وسبعون درهما وأربعة وعشرون سنتيما (1723975,24 درهم) مع سريان الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتحديد
مدة الإكراه البدني في الأدنى في حقهم وبتحميلهم الصائر تضامنا وترقص باقي الطلبات.
سبق البث في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي .

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن القرض الفلاحي للمغرب تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام
المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 2011/04/20 يعرض فيه أنه دائن للمدعى عليه عمر مسدد
بمبلغ إجمالي قدره 2.460.344,27 درهم من قبل كشفي الحساب الموقوفين بدفاتها بتاريخ 28/02/2011 حسب التفصيل
التالي:

1. عقد منح سلف مؤرخ في 89/02/09 ملف عدد 209.
2. عقد منح سلف مؤرخ في 88/03/22 ملف عدد 213 .
3. ملحق مؤرخ في 11/10/2000 ملف عدد 298.
4. عقد سلف لتوظيف جاري القروض مؤرخ في 77/12/05 ملف عدد 393.

5. عقد سلف لتوطيد جاري القروض مؤرخ في 95/09/08 ملف عدد 394.

6. عقد منح سلف لجدولة الاستحقاقات مؤرخ في 94/3/23 ملف عدد 396.

7. عقد سلف خاص لتحديد الاستحقاقات الواجبة الدفع مصادق عليه في 1985/06/15 ملف عدد 398 .

مضيفاً أن السيد احمد الشتوي مسدد قد التزم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 95/09/12 بأداء ما بذمة السيد عمر مسدد أو ما سيكون بذمته في حدود مبلغ 150.560,12 درهم وكذا بمقتضى عقد الكفالة مؤرخ في 15/01/98 في حدود مبلغ 567.150,37 درهم، كما أن السيد عبد الله افنينة قد التزم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 94/03/28 بأداء ما بذمة السيد عمر مسدد أو ما سيكون بذمته في حدود مبلغ 399.643,36 درهم، والسيد عمر البصري قد التزم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 95/09/12 بأداء ما بذمة السيد عمر مسدد أو ما سيكون بذمته في حدود مبلغ 150560,12 درهم، لذلك يلتزم الحكم على المدعى عليهم بأدائهم للبنك مبلغ 1723975,24 درهم مع الفوائد البنكية وبتحديد الإكراه البدني في الأقصى وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبجلسة لاحقة أدلى نائب المدعي بالوثائق التالية: كشفي حساب، وصور مصادق عليها من عقود منح السلف.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليهما الثاني والرابع عرض فيها أن الدين المطالب به تم أدائه كامل منذ عدة سنوات غير أن البنك له حساباته الخاصة والطريقة التي يستوفي بها قروضه والتي تكون غالباً مخالفة لما تم التعاقد عليه وعلى البنك الإدلاء بعقد السلف الأول الذي يتضمن الشروط المتفق عليها حتى تبين أن الأداء تم كاملاً منذ سنوات موضحاً أن مالك الأرض السيد فاضل الحاج داوود استرجع أرضه وأصبح العارض بدون أرض يعيش على مساعدات بعض أفراد عائلته وإن السيد عبد الله افنينة هو الأختار اخذ القرض على أساس ضمان والده صاحب الأرض ووكله لذلك قبل وفاته، وبعد وفاته تقسيمها على الورثة ورغم ذلك فهو أدى ما بذمته للبنك ملتصماً بالحكم بعدم قبول الدعوى واحتياطياً القول برفضها لعدم جديتها، وأرفق المذكرة بصورة ل 22 توصيل أداء في اسم عبد الله افنينة وصورة لوكالة السيد افنينة - صورة ل 61 توصيلاً لأداء السيد عمر البصري.

وبجلسة 22/11/2011 أدلى دفاع المدعي بمقال إصلاحي مؤدى عنه عرض في انه تقدم بمقال رام إلى الأداء سقط منه سهواً أن ذكر جملة يمثلها ويديرها السادة وأعضاء مجلسها الإداري القاطنين جميعاً بنفس العنوان المذكور كما تسرب خطأ في الملتزمات فيما يتعلق بالمبلغ الحقيقي للدين ومن اجله يصلح مقاله كالاتي: القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة ذات مجلس إدارة جماعية وذات مجلس رقابة رأسمالها 2.820.512,800 درهم مقرها الاجتماعي برقم 28 زنقة أبوفارس المريني الرباط والذي حل محل الصندوق الجهوي للقرض الفلاحي والحكم على السيد مسدد عمر وكفلائه بأدائهم للبنك العارض مبلغ 1.723.975,24 درهم من قبل الأسباب المفصلة أعلاه مع الفوائد البنكية.

وبنفس الجلسة أدلى بمذكرة تعقيبية أوضح فيها أن الوصولات المدلى بها لا تتعلق بالمدة التي تخص الأقساط غير المؤداة إضافة إلى أنها لا تتعلق في أغلبها بملفات القرض المؤسس عليها مقال الأداء لذلك تلتزم رد ما جاء في مذكرة المدعى عليهما والحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/11/20 والقاضي بإجراء خبرة حسابية أسندت مهمة القيام بها للخبير السيد عبد العزيز صدقي وجعلت صائرها على عاتق المدعى عليهما الثاني والرابع إلا أنهما تقاعسا عن أداء الصائر رغم إنذارهما بذلك بصفة قانونية.

وبناء على إجراءات القيم المنجزة في حق المدعى عليهم الأول والثالث والخامس والتي بقيت بدون جدوى، 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 حول فساد التعليل الموازي لانعدامه و عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني سليم وحول خرق القانون وقلب قواعد الاثبات أسست محكمة البداية حكمها القاضي على مورث المستأنفين المسمى قيد حياته عبد الله ***** على حيثية مفادها "أن المدعى عليهما لم ينازعا في كونهما قد قدما كفالتهما التضامنية مع المدعى عليه الأول لأجل أداء دين البنك المدعي و لم يثبت أدائهما المبلغ المطلوب مما يبرر الحكم عليهما بصفتهم هاته بأداء المبلغ المشار إليه الفائدة المدعى بالتضامن مع المدين الأصلي كل في حدود كفالته إعمالا لمقتضيات الفصل 1117 من ق ل ع " وأن هذا التعليل هو تعليل فاسد و فيه خرق للقانون للاعتبارات الوجيئة التالية أن البنك المستأنف ضده الأول لم يدل بعقد الكفالة المحتج به ضد مورث العارضين و أسس عليه طلبه بالرغم من أنه مدعو الى هذا الاثبات استنادا الى مقتضيات المواد 399 و 1117 من ق ل ع وأن الكفالة لا تقتض و أنه يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا وأن هذا ما نصت عليه المادة 1123 من ق ل ع الذي جاء فيه "يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا و الكفالة لا تقتض" وأن محكمة البداية سايرت ادعاءات المستأنف ضده المذكور و أعفته من ضرورة إثباته لوجود فعلي لعقد الكفالة من عدمه وحدود هاته الكفالة وما إذا كانت تتوفر فيه الشروط و الأركان الأساسية المنصوص عليها في الباب الأول من القسم العاشر من ق ل ع وخاصة تلك المشار اليها بالفصول من 1117 إلى 1128 منه الأمر الذي يكون تعليلها على النحو المذكور تعليل فاسد يوازي انعدامه مما يعرضه للإلغاء و بعد التصدي رفض الطلب لهاته العلة الوجيئة أولا وأن المستأنفين ينفون وجود أي عقد كفالة أو ضمان يكون مورثهم قد أبرمها مع البنك المستأنف ضده الأول لفائدة المدعى عليه السيد عمر مسدد مما يكون الحكم المستأنف قد جاء فاسد التعليل و خرق القانون حينما اعتبر عن افتراض مورث العارضين كفيلة تضامنية مع المدين الأصلي في حدود مبلغ 399643.36 درهم ومن حيث الدفع بالنقد و خرق الطلب لمقتضيات 5 من التجارة فإن البنك المستأنف ضده هو شخص تاجر و يمارس أعمال القرض التي هي أعمال تجارية محضة وأن دينها على فرض ثبوته يكون قد طال التقادم إعمالا لمقتضيات المادة 5 من ق م التجارة التي تنص على أنه تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم و بين غير التجار بمضي خمس سنوات ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة وأن المستأنف ضده لم يدل بما يفيد سلوكه لأي إجراء قاطع للتقادم ومن حيث خرق الحكم المطعون فيه لمقتضيات المادة 406 من ق ل ع و عدم تحقيق الدعوى 55 من ق م م اعتبرت محكمة البداية في تعليلها بأن "تقاعس المدعى عليهما عن أداء صائر الخبرة الحسابية المأمور بها لا يمكن أن يفسر إلا في إطار اقرارهما الضمني

بوجاهة طلبات المدعى" وأن هذا التعليل هو تعليل فاسد كذلك و فيه خرق صريح للقانون ذلك أنه حسب الثابت من وثائق الملف أن مورث المستأنفين لم يسبق له أن توصل بأي استدعاء لأداء صائر الخبرة الحسابية المأمور بها وأن إشعار الدفاع السابق للمستأنفين بأداء صائر الخبرة لا يعتبر اشعاراً صحيحاً ما دام العارض لم يختَر مكتب دفاعه المذكور كمحل للمخابرة وبالتالي لا يمكن لهذا الإشعار أن ينتج أي أثر قانوني سليم استناداً إلى الفصل 44 من القانون رقم 00-28 بتعديل القانون المنظم لمهنة المحاماة خاصة و أن مورث المستأنفين كان يقطن قيد حياته بعنوانه المشار إليه بمقال المستأنف ضده و الكائن بدوار رزازفة جمعة سحيم -أسفى و لا يوجد بالملف ما يفيد إشعاره بهذا العنوان وأن هذا الخرق لقاعدة مسطرية قد أضر بحقوق دفاع مورث المستأنفين مما يعرض الحكم المطعون فيه للإلغاء وأن عدم أداء صائر الخبرة الذي اعتبرته محكمة البداية قراراً ضمناً بوجاهة طلبات المدعي يشكل خرقاً لمقتضيات المادة 406 من ق ل ع التي اعتبرت أن الإقرار القضائي ينتج عن سكوت الخصم عندما يدعوه القاضي صراحة إلى الإجابة عن الدعوى الموجهة إليه و يولد بالصمت و لا يطلب أجلاً للإجابة عنها في حين أن مورث المستأنفين سبق وأن التمس أجلاً للإجابة عن طلبات المدعي المذكور ولم يلد بالصمت مما يجعل هذا التعليل على النحو المذكور تعليلًا فاسدًا يوازي انعدامه لخرقه للمقتضيات المذكورة أعلاه ومن حيث عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني و تناقض أجزاءه مع منطوقه ادعى المستأنف ضده الأول أن السيد المسمى قيد حياته عبد الله ***** قد التزم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 1994/3/28 بأداء ما بذمة السيد محمد مسدد أو ما سيكون بذمته في حدود مبلغ 399.645.35 درهم وأنه بمقارنة بين تعليل هذا الحكم المستأنف مع حيثياته يتضح المجلس الاستئناف وجود تناقض بينهما مما يعرضه للإلغاء ومن حيث خرق الكشوفات الحسابية المعتمدة من طرف المستأنف ضده الأول للمادة 156 من الظهير رقم 1-14-193 الصادر بتاريخ 12-2242014 بتنفيذ القانون رقم 03-02 أسست المدعية دعوها الحالية على عقود القرض وعقود لتوطيد سلف جار وكشوف حسابية وأنه برجع المحكمة إلى هاته الكشوف سيتضح لها أن هاته الكشوف لا تتضمن تفصيلاً للعمليات المنجزة ولا كيفية احتساب الفوائد وغرامات التأخير ناهيك عن عدم إدلاء المدعية بكشوف بنكية دورية وما يفيد أن المدين المقترض كان تتوصل بها لائبات اطلاعها على مستجدات حسابها البنكي وهو الأمر الذي يجعل هاته الكشوف غير نظامية و تفقد للحجية التي يجب أن تتمتع بها الكشوف الحسابية طبقاً للمادة 156 من الظهير رقم 1193-14 الصادر بتاريخ 12-224-2014 بتنفيذ القانون رقم 02-03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها وكذا الفصل 496 من مدونة التجارة التي توجب تضمين كشف الحساب سعر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها ومن حيث خرق طلب المستأنف ضده الأول لمقتضيات المادة 503 من م التجارة فإن المستأنف ضده لم يدل بما يفيد أنه وضع حداً لحساب المدعي عندما ثبت له توقفه عن تشغيل حسابه خلال مدة سنة من عند تسجيل أية حركة في الحساب الذي يسجل رصيدها مدينا بدمة صاحبها الأمر الذي يكون معه الكشف المدلى به و الدين المزعوم على أساسه قد جاء مخالفاً لمقتضيات المادة المذكورة ، ملتزمون قبول الطعن شكلاً وموضوعاً أساساً إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على مورثهم المسمى قيد حياته عبد الله ***** و عند الاقتضاء عبد الله أفينية حسب ديباجة ومنطوق الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلبات الموجهة ضده شكلاً ورفضها موضوعاً مع تحميل المستأنف ضده الأول الصائر والثاني الصائر واحتياطياً إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على مورث المستأنفين المذكور وبعد التصدي التصريح بإخراجه من الدعوى واحتياطياً جداً إلغاء الحكم المستأنف

فيما قضى به على مورث المستأنفين و بعد التصدي الأمر تمهيديا بإجراء خبرة حسابية للوقوف على مدى جدية الدين المطالب به من عدمه وحفظ حق المستأنفين في التعقيب على الخبرة.

أرفق المقال ب: أصل النسخة التبليغية من الحكم المطعون وصورة من رسم ارائة وصورة من وكالة خاصة و وكالة بالنقاضي .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليه بجلسة 2022/02/21 عرض فيها حول أسباب استئناف المستأنف فإن الطرف المستأنف أسس إستئنافه في الأسباب التالية السبب الأول كون أن المستأنف عليه لم يدل بعقد كفالة مورثهم وكون الدين موضوع الكفالة قد طاله التقادم ، وعدم أداء صائر الخبرة وأن مورث العارضين لم يسبق له أن توصل بأي إشعار لأداء صائر الخبرة وأن الكشوفات الحسابية لا تتضمن تفصيلا ، وأن المستأنف عليه لم يدل بما يفيد أنه وضع حدا لحساب المدعي عندما ثبت له توقفه عن تشغيل حسابه وأن الكشف الحسابي بذلك مخالف للفصل 305 من مدونة التجارة وأن الحكم يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا وإلا كان باطلا وأن الحكم المستأنف بذلك يكون غير مؤسس وغير معلل وأنه لذلك يتعين القول بإلغائه وحول الرد على أسباب استئناف المستأنفين لكن خلاف ما جاء في السبب الأول فإن المستأنف عليه أدلى بعقد كفالة تضامنية للمسمى عبد الله افينية مختوم بتوقيعه ومصحح الإمضاء وبالتالي فإن ما جاء في السبب الأول مخالف للواقع الثابت من ملف القضية وأنه بذلك يتعين القول برده وحول الرد على السبب المتعلق بكون الدين موضوع الكفالة طاله التقادم لكن وعلى عكس ما جاء في السبب أعلاه فإنه وحسب الفصل 377 من ق.ل.ع فإنه لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمون برهن حيازي على منقول أو برهن رسمي وأنه وبعد الرجوع إلى مستندات الملف خاصة عقود القرد المبرمة بين القرض الفلاحي للمغرب بصفته المقرض والمقترض مسدد عمر وأن القروض التي اقترضها المقترض مسدد عمر مضمونة كلها برهن رسمي على العقارات المنصوص عليها في عقود الرهن وبالتالي فإن الدين المضمون بعقد لا يطاله التقادم المنصوص عليه في الفصل 377 المذكور أعلاه وحول الرد على أداء صائر الخبرة فإن مورث المستأنفين لم يتوصل بأي استدعاء بأداء صائر الخبرة فإن تنصيصات الحكم هي العاملة وليس أقوال المستأنف المجردة من أي أساس قانوني يبررها الأمر الذي كان معه ما جاء في السبب أعلاه غير مبرر من الناحية القانونية وأنه لذلك يتعين القول برده وحول الرد على السبب الثالث لما تمسك الطرف المستأنف بكون أن الكشوفات الحسابية لا تتضمن تفصيل للمديونية لكن خلافا لما أثير في السبب أعلاه فإن الكشوفات الحسابية قد أنجزت كلها وفق الكيفيات المحددة بمنشور وإلى بنك المغرب ووفق مقتضيات الفصل 118 من القانون رقم 03-34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها ، وبالتالي فإن ما جاء في السبب أعلاه يكون غير مؤسس وغير مبرر وأنه بذلك يتعين القول برده وحول الرد عن السبب المتعلق بأن الحكم غير معطل لكن وعلى عكس ما جاء في السبب أعلاه فإنه وبعد الرجوع إلى الحكم المستأنف تبين أنه معلل من الناحية الواقعية والقانونية التي أسس عليها قوله وأن الحكم المستأنف غير معلل الأمر الذي كان معه ما أثير في السبب غير مبرر من الناحيتين الواقعية والقانونية ، ملتمسا عدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا تأييد الحكم.

أرفقت ب: 3 نسخ من عقود كفالات .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من دفاع المستأنفين بجلسة 2022/03/14 عرض فيها من حيث ما سمي بعقد الكفالة فإن مورث المستأنفين لم يسبق له أن تعاقد مع المستأنف ضده و لم يسبق له أن أفادهم بأنه مرتبط بعقد كفالة لفائدة المدعي الأصلي أو غيره قيد حياته ومن حيث الدفع بعدم سقوط دعوى المستأنف عليه لكون الالتزام مضمون برهن رسمي فإنه لا يوجد ضمن وثائق هذا الملف ما يفيد توقيع المقترض لعقد رهن رسمي لفائدة المستأنف ضده أمام من يجب قانونا وأنه غني عن البيان أن هذا الأخير هو شخص تاجر يمارس عملا تجاريا وأن الالتزامات الناشئة بمناسبة عمله تتقدم بمضي خمس سنوات استنادا إلى مقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة وبالتالي تكون هاته الدعوى على علاتها قد طالها التقادم المسقط وعن الدفع بكون وقائع الحكم تشير إلى توصل مورث العارض بأشعار الأداء صائر الخبرة المأمور بها فإنه وعلى خلاف هذا الدفع فإنه لا يوجد ضمن وثائق هذا الملف ما يفيد توصل مورث المستأنفين شخصا بالإشعار المذكور وفق طرق التبليغ المنصوص عليها قانونا ومن حيث الدفع بكون الكشف البنكية للمستأنف ضده منجزة وفق الكيفيات المحددة بمشور والى بنك المغرب أوضح المستأنفون عدم قانونية الكشف الحسابية المقدمة من طرف المستأنف ضده و خرقتها الصريح للدورية المذكورة و مقتضيات المادة 156 من الظهير رقم 1-14-193 و المادة 503 من مدونة التجارة وما سار عليه العمل القضائي و اجتهادات محكمة النقض بهذا الخصوص وأن المستأنفين يحيلون المستأنف ضده على ما أثاروه بشأن هاته الخروقات من خلال مقالهم الاستثنائي هذا من جهة أولى ومن جهة ثانية فإن المستأنف ضده سبق وأن وجه إلى أحد من الطاعنين وثيقة سماها ب -Attestation d'Endettement Arrêté au 16/7/20207-202016 يصرح من خلالها المستأنف ضده بأن مجموع الدين المزعوم بذمة مورثهم هو (324.292,20 درهم) وأن المستأنفين وإن كانوا لا يسلمون أصلا بوجود دين بذمة مورثهم لفائدة المستأنف ضده وفق ما هو وارد بهاته الوثيقة أو غيرها فإن هاته الشهادة تطعن في مدى مصداقية الدين المزعوم وكذا الكشف الحسابية التي يؤسس عليها المستأنف ضده دعواه الحالية و تفند ما ضمن بهما ، ملتزمون رد دفع المستأنف ضده لعدم وجاهتها و الحكم وفق ملتسماتهم السابقة.

أرفقت ب : صورة من وثيقة Attestation d'Endettement Arrête au 16-7-2020 صادرة عن المستأنف ضده.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2022/04/25 حضرها دفاع الطرفين وأكدا ما سبق واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2022/05/16 فأصدرت محكمة الاستئناف قرار تمهيدا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد المجيد الرايس الذي حددت مهامه في الإطلاع على أوراق الملف العمل على تحديد المديونية المترتبة بذمة السيد عمر مسدد المتعلقة بعقود السلف موضوع الدعوى و التأكد من مصداقية العمليات المدونة فيها ومن كونها منسجمة مع القوانين والضوابط البنكية ومن تطبيق الفائدة بشكل قانوني والعمل على تحديد تاريخ آخر عملية دائنية قام بها المدين في حساباته وتحديد تاريخ حصر الحساب باعتماد دورية والى بنك المغرب الجاري بها العمل مع خصم المبالغ التي سدها المدين والتي ستتج عن تحقيق الضمانات المتحدث عنها في المقال الافتتاحي للدعوى وذلك في تقرير مفصل يتضمن العمليات أعلاه وكل ما من شأنه تنوير النزاع للمحكمة لتحديد المديونية العالقة بذمة المدين الأصلي السيد عمر مسدد .

و بناء على القرار التمهيدي عدد 411 الصادر بتاريخ 2022/05/16 و القاضي بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين

و بناء على تقرير الخبير عبد المجيد الرئيس المؤرخ في 2022/10/21 و الذي انتهى خلاله الى تحديد الدين المتبقى
بذمة المقترض هي 612.522,4 درهم .

و عقب المستأنف عليه بعد الخبرة بمذكرة جاء فيها أنه كانت غاية المحكمة من إجراء خبرة حسابية هو تحديد المديونية بكل دقة و موضوعية وفي إطار قواعد المحاسبة البنكية التي تتسم بخصوصيات يتعين على الخبير مراعاتها باعتبار الخبرة الحسابية البنكية تتسم ببنية دقيقة لكونها تنتج من معاملات مالية متبادلة بين البنك و الزبون مما يستدعي الاطلاع على وقائع الملف و على الوثائق التي بحوزة الطرفين و على دفاترهما التجارية و تحديد المعاملات المالية التي تمت بين الطرفين و الوثائق التي برزت تلك العملية وأن السيد الخبير لم يراعي في تقرير الخبرة المنجزة الدقة المعمول بها في الميدان التجاري و لم يدقق في عقود القرض بدقة مما يجعل الخبرة غير تامة و فاقدة لمصادقتها ومعلوم أن الاحكام تبني على العلم و اليقين لا على الشك و الاحتمال مما يفقد تقريره المصادقية الامر الذي يتعين معه ارجاع التقرير الى الخبير لانجازها وفق قواعد المحاسبة البنكية أو الامر بإجراء خبرة ثانية و اسنادها الى خبير تتوفر فيه الكفاية العلمية لتحقيق غاية المديونية بين الطرفين .

وعقب الطاعنون بعد الخبرة بمذكرة جاء فيها أنهم يتمسكون بالدفع بعدم اسقاط السيد الخبير للاداءات التي تمت من طرف مورثهم السيد افنينة عبد الله و كذا الاداءات التي تمت من طرف السيد البصري عمر التي بلغت ما مجموعه 300.610,12 درهم وأنهم سبق لهم أن أدلوا للسيد الخبير بتصريحات كتابية مرفقة بوثائق تفيد أداء مورثهم للمستأنف ضده مبلغ 40.241,00 درهم و ووصلات أخرى تفيد أداء السيد البصري عمر بصفته كفيل ثاني للمقترض عمر مسدد لفائدة البنك المطعون ضده مبلغ 251.369,21 درهم أي ما مجموعه 300.610,12 درهم و أن السيد الخبير و رغم توصله بالوصلات التي تؤكد هاته الاداءات و التي اشار اليها بالصفحة 9 من تقريره و التي جاء فيها : " بالنسبة لوصولات الايداع المرفقة لتصريح الاستاذ بوعياذ عبد الحق فإنها تخص عدة قروض و عدة سنوات و مع ذلك فإن السيد الخبير لم ير من واجبه التطرق الى مناقشة هاته الاداءات و خصمها من مبلغ الدين علما أنه بجلسة الخبرة عرضها على ممثلة البنك المستأنف ضدها وأن هاته الاخيرة لادت الى الصمت و لم تتنازع فيها وأن المستأنف ضدها لم تثبت أيضا أن هاته الاداءات تتعلق بمعاملات أخرى وأن عقود قرض غير عقد القرض موضوع النزاع وأنه غني عن البيان أن الالتزامات تتقضي بالوفاء و استنادا الى مقتضيات المادة 319 من ق.ل.ع وبذلك تكون هاته الخبرة لم تجب على اسئلة المحكمة مما يتعين معه ارجاعها للسيد الخبير قصد اسقاط هاته الاداءات من مبلغ المديونية المزعومة مع ما يترتب عن ذلك من نتائج قانونية و بصفة احتياطية جدا فإنهم يلتزمون من حكمة خصم هاته الاداءات من مبلغ المديونية الذي حدده السيد الخبير على النحو التالي: 311.912,28 درهم در هم 300.61012-612.522,40 درهم .

ومن حيث حدود الكفالة التضامنية المحددة في مبلغ سقف 399.643,38 درهم بالنسبة للكفالة التضامنية للسيد
***** عبد الله فبعد التدقيق فيها اتضح أنها تخص القرض رقم 396 بمبلغ 339.643,38.

كما أشار في نفس الصفحة إلى أن احتسابه للمديونية الاجمالية لعقد القرض موضوع النزاع يخص السلف رقم 393 بالتالي يتعين إخراج مورثهم من هاته الدعوى لأن الكفالة لا ينطبق على النزاع موضوعها و إنما ربما ينطبق على عقد القرض رقم 396 وأن الكفالة لا تقتض و أنه يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا و أن هذا ما نصت عليه المادة 1123 من ق ل ع الذي جاء فيه: يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا و الكفالة لا تقتض

وأنه بالرجوع الى عقد الكفالة المذكور يتضح أنه ينص على: أن السيد ***** عبد الله ينتصب كفيل بالتضامن لضمان تسديد دين بمبلغ 399.643,36 درهم وذلك طبقا لعقد السلف المؤرخ في 28-3-99 و المصادق عليه من طرف السلطات المحلية بتاريخ 28-3-99 المبرم بين الصندوق الوطني للقرض الفلاحي و السيد موسداد عمر في حين أن المدعى عليه الأصلي في النزاع الحالي هو السيد مسدد عمر وبالتالي يكون عقد الكفالة المذكور لا يتعلق بزبون المستأنف ضدها المدعى عليه و إنما بشخص آخر يختلف اسمه عن الزبون المشار إليه الأمر الذي يتعين معه إخراج مورثهم من الدعوى و رفض الطلب الموجه ضده بهذا الخصوص وبصفة جدا احتياطية من حيث الدفع بأعمال مقتضيات المادة 229 من ق ل ع أنهم هم ورثة للمسمى قيد حياته ***** عبد الله وأنه من الثابت أنهم لا يسألون إلا في حدود مناب كل واحد منهم في الإرث بعد تصفية التركة من الديون إعمالا لمقتضيات المادة (229) من ق ل ع و أنهم من حقهم إثارت هذا المقتضى قصد حصر أثر الضمان بحسب كل وارث على حدى في حدود المبلغ الذي ناب عنه من الإرث و أموال التركة استنادا لمقتضيات المادة أعلاه لهاته الاسباب فهي تلتمس بناء على ما عابه الطاعنون على الخبرة الحسابية المنجزة في الملف وبناء على عدم احتسابها للاداءات التي تمت لفائدة المستأنف ضده و البالغة 300.160,12 درهم الأمر بإرجاع المهمة للسيد الخبير المنتدب قصد خصم الاداءات التي تمت أعلاه من مبلغ المديونية واحتياطيا التصريح بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بعد التصدي الحكم بحصر مبلغ الدين الذي بذمة المدعى عليه السيد مسدد عمر في مبلغ 612.53240 درهم و رفض ما زاد عن ذلك وعدم قبول الطلب الموجه ضد مورثهم للعلة الواردة بشأنه واحتياطيا جدا الحكم بحصر مبلغ الضمان و الكفالة و الحلول في حق مورثهم في حدود مبلغ 399.643,38 درهم تؤدى بحسب نصيب كل واحد من العارضين و في حدود منابهم من الإرث في مورثهم المسمى قيد حياته عبد الله ***** وفي حدود أموال التركة مع ما يترتب عنه من نتائج قانونية.

و بناء على ادراج الملف بجلسة 2023/01/09 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2023/02/20.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون بعدم مصادقة الحكم الصواب لعدم اشعار مورثهم بأداء صائر الخبرة كما تمسكوا بمنازعتهم في علاقة مورثهم بالدين لعدم ادلاء المستأنف عليهم بعقد الكفالة .

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين وأن الخبير المعين انتهى في تقريره الى تحديد المديونية في مبلغ 612.522,13 درهم .

وحيث إنه و بالاطلاع على تقرير الخبرة يتبين ان السيد الخبير قد اطلع على الدفاتر التجارية للطرفين و الوثائق المحاسبية ووثائق الاداء و خلص في تقريره إلى أن الدين موضوع القروض المبرمة بين المستأنف عليه و المدين الاصلي السيد مسدد عمر رقم 394 و 396 تم توطيدها بموجب العقد رقم 393 و كذا ملحق العقد رقم 298 وأنه بموجب هذه العقود تم تعديل الجداول الزمنية بتحديد و كيفية التسديد و الفائدة المطبقة وأن الخبير وبعد خصم الاستحقاقات غير المؤداة فقد انتهى الى تحديد الدين في مبلغ 612.522,40 درهم و الذي يشمل مبلغ الاستحقاقات غير المؤداة و مبلغ الرأسمال المتبقى مما يجعل خبرته مستوفية لشروطها الشكلية و الموضوعية ويتعين المصادقة عليها وأما بخصوص تمسك الطاعنين بعدم احتساب الاداءات المرفقة بالتصريح المدلى به لدى الخبير فهو مردود طالما أنه بالاطلاع عليها فقد تبين أنها لا تتعلق بالمديونية موضوع النزاع .

وأما ما أثير بخصوص حدود الكفالة فالثابت من خلال الوثائق وخاصة تقرير الخبرة أن مورث المستأنفين قد تعهد بضمان أداء ديون المدين الاصلي بخصوص القرض 396 وأن هذا القرض يدخل في إطار القرض التوطيدي 393 وبالتالي وبما أن المورث قد تعهد بضمان ديون السيد مسدد عمر لغاية مبلغ 399.643,38 درهم بمقتضى عقد الكفالة المذكور تعهد بعدم التمسك بتجريد المدين الاصلي أو التجزئة ودون أي تحفظ وبالتالي يبقى التزامه قائماً في حدود المبلغ المذكور خلافا لما ذهب اليه الحكم المطعون فيه .

وحيث إنه و من جهة أخرى فإن ورثة الكفيل و عملا بالفصل 229 من ق.ل.ع يلتزمون بالضمان في حدود المبلغ المذكور وفي حدود مناب كل واحد منهم من التركة .

مما يتعين معه التصريح باعتبار الاستئناف و تعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في مواجهة المستأنفين في 399.645,35 درهم وذلك في حدود مناب كل واحد منهم من تركة مورثهم .

وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة .

وحيث يتعين تأييد الحكم المستأنف في الباقي في مواجهة المستأنفين .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي .

في الموضوع : باعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة مورث المستأنفين بالمرحوم عبد الله ***** وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في 399.645,35 درهم في حدود مناب كل واحد منهم من تركة مورثهم و في حدود أموال الشركة و بجعل الصائر بالنسبة و تأييد الحكم المستأنف في الباقي .

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن : ورثة محمد ***** وهم ارملته براق عائشة وابناؤه :

وورثة ابنه المرحوم امحمد ***** وهم زوجته ***** وابناؤه: خالد و اسية و فايزة و مهدي

عنوانهم :

نائبهم الأستاذ المحامي بهيئة الرباط.

بصفتهم مستأنفين من جهة

وبيــــــــن : القرض العقاري والسياحي ***** شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/16

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

حيث تقدم ورثة المرحوم محمد ***** بواسطة نائبهم بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/07/29 يستأنفون بمقتضاها الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 6584 الصادر بتاريخ 2022/06/16 في الملف عدد 2022/8211/2553 القاضي في الشكل: بقبول الطلب.

وفي الموضوع: بأداء المدعى عليهم للمدعي مبلغ 2.073.550,42 درهم مع تحديد الإكراه البدني في حقهم في الأدنى وتحملهم الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكـل:

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

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان نائب المستأنف عليه تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/03/07 والذي يعرض فيه أن البنك المدعي و في إطار نشاطه الائتماني، مكن سنة 1980 المسمى قيد حياته محمد ***** من ثلاث قروض بمبلغ إجمالي قدره 2.300.000,00 درهم و تسهيلات بمبلغ 1.006.200,00 درهم قصد بناء و تجهيز مركب سياحي بالمحمدية أطلق عليه اسم "سبليط" وأنه على إثر تخلف المقترض عن التزاماته التعاقدية، تقدم البنك العارض بدعوى في مواجهته، صدر على إثرها حكم بتاريخ 1995/04/24 قضى وفق منطوقه بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد برعاش محمد و الحكم تبعا لذلك باعتبار مدخول العقار موضوع النزاع الذي يتعين حصره سنويا من مجموع الدين المترتب بذمة المدعين لفائدة المدعى عليهم هو 702.179,13 درهم و ذلك ابتداء من 1991/05/13 إلى حين استخلاص البنك العارض جميع دينه وأنه تبعا لذلك، حاز البنك العارض العقار على أساس تسييره لاستيفاء دينه و ذلك بتاريخ 13/05/1992 وتسلم العقار بما فيه من تجهيزات بتاريخ 2001/04/09 إلا أنه تم إغلاقه و إرجاعه إلى أصحابه الشرعيين بتاريخ 2004/06/09 وأنه بعد وفاة المقترض الأصلي، تقدم ورثة ***** محمد في مواجهة البنك العارض بدعوى أمام المحكمة الابتدائية بالمحمدية صدر على إثرها الحكم عدد 1401 الصادر بتاريخ 2002/12/23 في إطار الملف عدد 2001/474 قضى لفائدتهم بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة بتاريخ 07/10/2002

من طرف الخبير السيد الغالي خدير والإشهاد على أن المدعي عليه القرض العقاري السياحي قد استوفي دينه و أصبح مدين للطرف المدعي ورثة ***** بمبلغ قدره 2.403.951,43 درهم وهو الحكم الذي تم الطعن فيه بالاستئناف من طرف البنك العارض، فصدر على إثره القرار عدد 1.2816 بتاريخ 01/06/2004 في إطار الملف عدد 03/1/700 الذي قضى بتأييد الحكم الابتدائي وأن السادة ورثة ***** و بناء على هذا القرار، عمدوا على إجراء حجز على حساب البنك العارض بين يدي بنك المغرب في حدود مبلغ 2.403.951,43 درهم وذلك بمقتضى الأمر المختلف رقم 1573 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 14/10/2004 في إطار الملف عدد 2004/1576 و بموجب الأمر الاستعجالي رقم 22 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2005/06/08 تمت بالمصادقة على الحجز المذكور أعلاه وأن البنك العارض تقدم بتاريخ 2004/08/05 بطلب نقض قرار محكمة الاستئناف عدد 1.2816 الصادر بتاريخ 01/06/2004 في إطار الملف عدد 474/1 فصدر على إثره قرار عن محكمة النقض بتاريخ 2007/09/19 تحت عدد 2955 و الذي قضى بنقض القرار المطعون فيه و بإحالة الطرفين و الملف على نفس المحكمة لتبث فيه طبقا للقانون وأن محكمة الاستئناف المعروض عليها الملف بعد النقض، وفي إطار إجراءات التحقيق، ارتأت بموجب القرار التمهيدي رقم 197/2013 الصادر بتاريخ 19/03/2013 بإجراء خبرة جديدة عهد للقيام بها ثلاث خبراء و هم السادة عبد العزيز علمي و المعطي صادقي و محمد صبير، و ذلك قصد تحديد المديونية المستحقة لفائدة الطاعن على ذمة المستأنف عليهم و تحديد ما نابهم من مداخل صافية عن استغلال و تسيير الطاعن لأصلهم التجاري عن الفترة الممتدة من 13/05/1992 إلى غاية 09/06/2004 وأن الخبرة المأمور بها أسفرت عن ما يلي أن مداخل استغلال العقار الذي كان بحوزة القرض العقاري و السياحي انطلاقا من تاريخ 13/05/1992 لغاية 06/06/2004 هي في حدود مبلغ 8.858.538,29 درهم وأن إعادة إنشاء حسابات القروض بعد الأخذ بعين الاعتبار الاستحقاقات الواجبة و كذا التسديدات التي تمت من طرف المرحوم و كذا مداخل استغلال العقار إضافة إلى فوائد التأخير، فرزت مديونية متبقية بذمة البنك الفائدة المستأنف عليهم لغاية 09/06/2004 في حدود 330.401,01 درهم و بالتالي فإن القرض العقاري و السياحي يبقى هو المدين لفائدة الورثة بمبلغ 330.401,01 درهم بالإضافة إلى فوائد التأخير انطلاقا من 2004/06/09 لغاية الأداء الفعلي هذا من جهة و من جهة أخرى فإن البنك العارض سبق له و أن تقدم بدعوى أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء صدر على إثرها الحكم عدد 510 بتاريخ 2012/01/16 في إطار الملف عدد 5402/17/2009 الذي قضى في الطلب الأصلي باستحقاق البنك العارض لمبلغ التعويض عن الفترة الممتدة من 1992/05/13 إلى غاية 02/05/2001 و المحدد من طرف الخبير السيد الغلي الخدير في مبلغ 2.403.951,43 درهم و بأداء تعويضا عن الفترة الممتدة من 09/04/2001 إلى 09/06/2004 و المحدد من طرف الخبير السيد محمد بنسعيد في مبلغ 2.758,938,76 درهم وأن الحكم الموماً إليه أعلاه، تم الطعن فيه بالاستئناف، فصدر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار عدد 2014/1746 بتاريخ 01/04/2014 في إطار الملف عدد 1467/8220/2012 و الذي قضى في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق المستأنفين فر عيا (ورثة كعوش) لمبلغ 2.403,951,43 درهم

و رفض الطلب المضاد الرامي إلى استرجاعه و الحكم من جديد بعدم قبوله و تعديله فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 إلى غاية 09/06/2004 و ذلك بخفضه من مبلغ 2,758,938,76 درهم إلى مبلغ 330.401,01 درهم وأن ورثة*****ارتأوا التقدم بطلب النقض بتاريخ 2014/11/17 قصد نقض قرار محكمة الاستئناف التجارية المذكور أعلاه، فقضت محكمة النقض من خلال القرار عدد 408/1 الصادر بتاريخ 20/10/2016 في إطار الملف التجاري عدد 1638/3/1/2014 برفض الطلب و تحميل الطالبين المصاريف ومن تم فإن البنك العارض يكون محقا في اللجوء إلى سيادتكم قصد أمر المدعى عليهم ورثة*****بإرجاع مبلغ 2.403.951,43 درهم المستوفي من خلال الحجز لدى الغير المنجز على حساب البنك العارض بين يدي بنك المغرب بناء على الأمر القاضي بالمصادقة على الحجز و ذلك عن طريق إجراء مقاصة بين المبلغ المخفض لفائدة البنك و المبلغ المقضي لفائدتهم ويتعين التصريح بشمول الحكم بالنفاد المعجل لتوفر عناصر الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية ، ملتصقا بقبول الطلب شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهم السادة ورثة محمد *****و هم السادة بزاق عائشة (أرملة) - محمد و عبد العزيز و احمد (أبناءه) ورثة ابنه امحمد *****السادة لطيفة ***** (زوجته) خالد و اسية و فايزة و مهدي (أبناءه) بأدائهم تضامنا فيما بينهم الفائدة البنك العارض مبلغ 2.403.951,43 درهم عن طريق إجراء مقاصة بين المبلغ المخفض لفائدة البنك و المبلغ المقضي لفائدتهم و شمول الحكم بالنفاد المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون أية ضمانات و تحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليهما في أقصى ما ينص عليه القانون و تحميل المدعى عليهما الصائر.

أرفق المقال ب: نسخة من الأحكام و القرارات المشار اليهما أعلاه و نسخة من شهادة صادرة عن بنك المغرب و نسخة من محضر الحجز لدى الغير و رسالة موجهة من بنك المغرب للبنك العارض.

وبناء على إدلاء المدعي برسالة الإدلاء بالوثائق خلال المداولة بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/28 التي جاء فيها أنه يدلي بالوثائق المثبتة لتنفيذ مبلغ 2.403.951,43 درهم موضوع القرار رقم 3621 الصادر بتاريخ 2005/12/27 و هي وصل التنفيذ صادر عن المفوض القضائي السيد سعيد ريمي و محضر التنفيذ صادر عن المفوض القضائي السيد سعيد ريمي و شيك رقم NA0005919 صادر عن بنك المغرب .

وبناء على إدلاء المدعى عليهم بمذكرة جوابية اثناء المداولة بواسطة نائبها بجلسة 2022/04/28 التي جاء فيها أن المدعي تقدم بمقال هذه الدعوى أورد فيه ادعاء -حسم فيه القضاء سابقا ومنذ مدة بأحكام باتة كما سيتجلى ويتضح للمحكمة من الوثائق التي سترفق بهذه المذكرة مفاد ذلك الادعاء انه مكن مورث المدعى عليهم سنة 1980 بقروض وتسهيلات حددها في مقاله، وبأن المقترضة تخلف عن أداء ما كان بذمته من دين فقاضاه من أجل الأداء، فصدر حكم بتاريخ 1995/04/25 قضى بالمصادقة على تقرير برعاش محمد، الذي حدد مدخول المركب السياحي اسابليت" في مبلغ 702.197,13 درهم وذلك من 1991/05/13 إلى حين استخلاص البنك المدعي جميع دينه، مقرا أنه حاز فعلا و قام بتسييره الى غاية 2004/06/09 وبأن المدعى عليهم تقدموا أمام المحكمة الابتدائية بالمحمدية بدعوى من أجل تقييم ما كان بين الطرفين من

علاقة انتهت بإعلان البنك المدعي مدينا لهم بمبلغ 2.403.951,43 درهم، فتم تنفيذه، ثم صدر قرار عن محكمة النقض بنقض القرار الاستئنافي المؤيد للحكم الابتدائي بنقض القرار المطعون فيه، وأحيل الملف على محكمة الموضوع في درجتها الثانية فأمرت بإجراء خبرة انتهت فيه إلى تحديد ما نابهم من مداخل استغلال وتسيير البنك لأصلهم التجاري، ليحصر الدين الواجب للمدعى عليهم تجاه الجهة المدعية في مبلغ 33.401,01 درهم، فاعتقد أنه محق في طلب استرجاع مبلغ 2.403.951,43 درهما المستوفي في إطار مسطرة التنفيذ وفق البيان أعلاه، ملتصا بالحكم على المدعى عليهم بأن يرجعوا له مبلغ 2.403.951,43 درهم، وأرفق مقاله بوثائق أشار إليها ضمن مرفقات مقاله لكن يتضح من عرض الوقائع التي تضمنها مقال الجهة المدعية بتر أغلبها إن لم يكن كلها، فأحجمت ذات الجهة عن الخوض في تفاصيل وعرض الوقائع كما كانت بين الطرفين منذ ثلاثة عقود، فاختلفت بعض المحطات الأساسية من هذه المنازعة التي حسم فيها القضاء سابقا بحكم بات لا مطعن فيه، فقد سبق للجهة المدعية أن تقدمت بنفس طلبها موضوع الدعوى انتهت برفضها ويحكم بات، وقبل ذلك يرى العارضون أن يذكروا الجهة المدعية بوقائع القضية بأمانة، ويعززونها بالوثائق والمستندات التي تبرر الاحتجاج بها أنه على إثر منازعة بين موروث المدعى عليهم المرحوم محمد بن محمد كعوش، المدعي القرض العقاري والسياحي بشأن دين كان لهذه الأخيرة على موروثهم انتهت ببيع عقارهم المقام فوقه الأصل التجاري المسمى "سابليت" الكائن بشارع الحسن الثاني بالمحمدية، بالمزاد العلني، ثم استصدر القرض العقاري والسياحي الأمر عدد 86/67 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية يوم 1986/6/12 القاضي بالقضاء بالإذن له بحياسة عقارهم والأصل التجاري وتسييره واستغلاله إلى حين استخلاص دينه من مداخله في حدود مقدار ما تبقى لفائده من دين وأن المدعي حاز فعلا عقار المدعى عليهم وأصلهم التجاري بجميع محتوياته من التجهيزات والآلات والأفرشة وجميع اللوازم الضرورية للاستغلال وذلك منذ 1992/5/13، حسب الثابت من محضر التسليم المرفق بمقال الدعوى وأنه نظرا لما شاب مسطرة بيع العقار موضوع الدعوى من خروقات مسطرية تقدم العارضون بمقال من أجل إبطال البيع المذكور انتهت بالقرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالبيضاء يوم 1996/01/19 في الملف 93/256 القاضي بتأييد الحكم الصادر عن ابتدائية المحمدية يوم 1991/07/24 فيما قضى به من بطلان إجراءات البيع المتعلقة بالعقار موضوع الدعوى وأن المدعي طعن بالنقض في القرار المذكور فأصدر المجلس الأعلى قراره عدد 3753 يوم 99/7/15 في الملف 96/9/1/2459 برفض طلبه، غير أن الحياسة المادية للأصل التجاري ظلت بيد المطلوب ضده، ولم يرجعها للمدعى عليهم إلا قضاء وان المدعى عليهم تقدموا يوم 01/7/15 بمقال أمام ابتدائية المحمدية يطلبون فيه إجراء محاسبة بينهم وبين المطلوب ضده بشأن الاستغلال، وتحديد ما إذا كان المدعى عليه قد استوفي دينه منه، فأمرت المحكمة الابتدائية بالمحمدية بإجراء خبرة حسابية عهد بها إلى الخبير السيد الغالي خدير انتهى فيه إلى تحديد المدخول السنوي للأصل التجاري موضوع الدعوى في 702.179,13 درهما وبعد تبادل الردود والمناقشات أصدرت ابتدائية المحمدية حكمها يوم 02/12/23 في الملف عدد 474 القاضي بالمصادقة على تقرير الخبير خدير الغالي الذي انتهى في تقريره إلى أن الدخل الإجمالي العائد من العقار والفائض منه بعد خصم أصل الدين الذي يمثل 3.886.403,91 درهما

هو 2.403.951,43 درهما وهو المبلغ المستحق للمدعى عليهم، وذلك إلى حدود 2001/05/02 وبعد أن طعن المدعي في الحكم المذكور أصدرت محكمة الاستئناف بالبيضاء قرارها عدد 1.2816 في الملف المدني عدد 04/1/700 بتأييد الحكم المشار إليه أعلاه و بات واضحا مما سبق أن المدعي هو المدين للمدعى عليهم بمبلغ 2.403.959,43 درهما وان المدعي استأثر بمدخول الأصل التجاري المذكور إلى أن حكم عليه بإلزامه إرجاع الحيازة المادية للعقار موضوع هذه الدعوى وكذا الأصل التجاري المتواجد عليه، وذلك حسب الحكم 1787/03 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء يوم 2003/04/23 في الملف عدد 03/1/6771 وأن المدعى عليهم بعد أن حسم القضاء بأحقيتهم في استرجاع محل النزاع، وأعلنت تلك الأحكام أن المط المدعي مدين لهم بالمبلغ المذكور، تقدموا يوم 02/10/2 أمام المحكمة التجارية بالبيضاء بطلب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل 92/5/15 تاريخ تسلم المطلوب ضده لعقارهم وأصلهم التجاري بجميع محتوياته، فاستصدروا الأمر عدد 03/787 بتاريخ 03/4/23 بأمر المدعي بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل تسليمه لهم محل النزاع، غير أنهم لم يتمكنوا من تنفيذ مقتضيات الأمر المذكور إلا يوم 2004/06/09. وأن المدعى عليهم حرّموا من استغلال عقارهم وأصلهم التجاري رغم صدور أحكام نهائية وباتة في الموضوع ولا مطعن فيها، وأقرت تلك الأحكام بمبدأ تعويضهم عما فاتهم من كسب، بعد استيفاء المطلوب ضده لجميع دينه الذي طالب به قضاء وتبين من الخبرة المنجزة على ذمة القضية التي صدر بشأنها الحكم القاضي على المدعي عليه بان يؤدي للمدعى عليهم مبلغ 702.179,13 درهما سنويا منذ 1992/05/13 إلى غاية 2001/05/02 ، وبعد خصم أصل الدين من جميع المبالغ المستحقة للمدعى عليهم جراء حرمانهم من ذلك الاستغلال، وحكم لهم على المدعي بان يؤدي لهم مبلغ 2.403.951,43 درهما وان المدعي ظل يستأثر باستغلال ذلك العقار إلى أن أفرغ منه قضاء يوم 2004/06/09 حسب الثابت من محضر الإفراغ المدرج بملف القضية ويتضح من كل ما سبق أن المدعى عليهم حرّموا من استغلال محلهم منذ 2001/05/02 إلى يوم 2004/06/09 أي مدة ثلاث سنوات حدد ريعها حسب خبرة السيد الغالي خدير في 2.106.537,39 درهما بحساب 702179,13 درهما في السنة و يتضح من الأحكام المدرجة بملف القضية أن المدعي حاز عقار المدعى عليهم وأصلهم التجاري من أجل استغلاله إلى حين استيفاء دينه وان المدعي استأثر بالمدعى فيه منذ أن حكم له بحيازته له باستغلاله إلى حين استيفاء دينه وثبت من نفس الأحكام أن المدعي استوفي دينه كاملا بعد ثبوت حيازته الفعلية والمادية للمدعي منذ 1992/05/13 ولم يحكم بإرجاع تلك الحيازة إلى المدعى عليهم إلا في 2003/04/23 ولم يتم تنفيذ ذلك الأمر إلا يوم 2004/06/09 وأعلنت هذه الأحكام أن المدعي استوفي جميع دينه من ريع ومدخول الأصل التجاري موضوع الدعوى، وظل مدينا للمدعى عليهم إلى حدود يوم 2001/05/02 بمبلغ 2.403.951,43 درهما، غير أنه ظل مستأثرا باستغلال ذلك الأصل التجاري رغم مطالبته بالإفراغ وإرجاعهم الحيازة دون جدوى وانه لا جدال أن الأحكام القضائية الصادرة في هذه القضية حازت قوة الشيء المقضي به، بل أصبحت باتة بعد أن قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض الذي تقدم به المدعي طعنا في الأحكام الصادرة في الموضوع، والمعلنة لمبدأ أحقية المدعى عليهم في طلب التعويض من جهة، والحكم لهم بتعويضات معلنة في تلك الأحكام المدرجة بملف

القضية وان المدعي كان قد طعن في القرار الاستئنافي السابق صدوره القاضي عليه بان يؤدي للمدعى عليهم تعويضا عما زاد عن استيفائه لدينه تجاه مورث المدعى عليهم فأصدر المجلس الأعلى سابقا قرارا بنقض وإبطال القرار المذكور وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها، فأصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء حكما بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاصها مع إحالة ملف القضية على المحكمة التجارية بالدار البيضاء، فأحيل ملف القضية على هذه الأخيرة التي نوقش أمام ملف القضية من جديد انتهت تلك المناقشة بصور الحكم 2012/510 بتاريخ 2012/01/16 القاضي باستحقاق المدعى عليهم بمبلغ التعويض عن الفترة من 1992/05/13 إلى 2001/05/02 والمحددة من الخبير الغالي خدير، وبأداء المدعي لفائدة الطالبين تعويضا عن الفترة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 فاستأنفه المدعي مثيرا في مقاله الاستئنافي دفوعا تولى المدعى عليهم الإجابة عليها وبعد تبادل الردود والمناقشات أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها المشار إلى منطوقه أعلاه، فطعن المدعى عليهم في القرار المذكور بالنقض انتهت بالقرار 1/408 بتاريخ 2016/10/20 في الملف 2014/1/3/1638 برفض الطلب، وهو الحكم الأخير الذي صدر بين طرفي الدعوى و يتضح من كل ما سبق أن الجهة المدعية أغفلت في عرض الوقائع مقالها الافتتاحي بعض الاجراءات الحاسمة التي حسمت أمر منازعة المدعي في الاستحقاق المطلوب، وأبطل القضاء بحكم بات نفس الطلب وأنه من الثابت من مستندات القضية ووثائقها أن القرار 1746 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء يوم 2014/04/01 في الملف 2012/8220/1467 قضى بإلغاء الحكم المستأنف من استحقاق المستأنفين لمبلغ... ورفض الطلب المضاد الرامي إلى استرجاع المبلغ المطلوب، ويكون بذلك القضاء قد حسم في رد طلب استرجاع المبلغ المطلوب، وذلك استنادا إلى حقيقة سبقيّة البت بخصوص استنفاد القرض العقاري والسياحي لكل دينه وذلك بموجب الحكم الصادر عن المحكمة الاستئنافية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/06/01 في الملف 03/1/700 ، وهو القرار المدرج بملف القضية والذي حسم في أمر المدعي في أمر مديونيته، فالحكم المذكور أشهد على أن القرض العقاري السياحي استوفى دينه كاملا وأصبح مدينا للعارضين بما هو فائض، إذ نص الحكم المذكور على أن المطلوب ضده استوفى دينه كاملا وقضى عليه بان يؤدي لهم تعويضا عما زاد عن ما ستخلصه من استغلال نفس الأصل التجاري وانه من الثابت من مذكرة مستنتجات المدعى عليهم بعد الخبرة يتضح أنهم أثبتوا للمحكمة أن ما دفع به المطلوب ضدهم بخصوص تلك المحاسبة غير ذي أساس، لعلّة سبقيّة البت في أمر استحقاق المدعى عليهم للمبالغ المطلوبة، وهي حقيقة قضائية لا مطعن فيها وطعن المدعى عليهم في نتيجة الخبرة المذكورة، مذكرين ومؤكدين أن تقرير الخبراء المذكورين أجروا مقاصة دون أن يكون بيدهم وبحوزتهم سندا مقبولا لصحة تلك المقاصة، فهم لم يطلعوا على الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء المدرج بملف القضية الذي حسم في أمر تلك المديونية مما يجعل أمر إعادة تلك المناقشة لمبدأ حسم فيه القضاء أمر غير مقبول وخلص الخبراء المذكورون إلى أن ما استخلصه القرض العقاري والسياحي من استغلال الأصل التجاري هو 8.858.538,29 درهما عن المدة من 92/5/13 إلى 2004/06/09 وخصموا ما أسموه بمديونية المدعى عليهم تجاه المدعي منتهين إلى أن المبلغ الواجب لهم هو 330.401.01 درهم في حين أن الخبراء تجاهلوا وسأيرت محكمة الاستئناف

موقفهم أن أمر مديونية المدعى عليهم حسم فيها القضاء بحكم سابق وأن المدعى عليهم إذ يؤكدون مبدأ أساسيا اختلط على المدعي على كل مراحل التقاضي، وهو أن القضاء في وقت سابق حسم في أمر حصر مديونية المدعى عليهم، وصرح بشأنها بأن المدعي استوفى دينه من استغلال الأصل التجاري وهي حقيقة قضائية لا يمكن مخالفة عكسها كما هو صريح نص الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود، فهي بذلك قرينة قضائية لا يمكن الطعن في حجيتها، وهو ما يجعل أمر إعادة مناقشة مسألة قانونية حسم فيها القضاء بحكم سابق أمرا غير مقبول وأن المدعى عليهم يذكرون المحكمة مرة أخرى أن حكما سابقا قد صدر عن القضاء حسم أمر مديونية المدعي عن المدة من 2001/04/19 إلى 2004/06/09 وهي المطالبة التي كانت موضوع القضية التي صدر فيها القرار المرفق صحبته، ليضع بذلك هذا الأخير حدا لمضمون المنازعة المتعلقة بالمدة المذكورة عن الاستغلال، فبعد مراجعة القرار 3553 الذي سيرفق بهذه المذكرة سيتضح أن المدعي كان قد طعن في القرار 3621 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف 2005/1068 قضى على المدعي بأن يؤدي للمدعى عليهم مبلغ 2.402.951,42 درهما الثابت بحكم نهائي صدر بتاريخ 2014/12/23 تحت عدد 474 وأن المدعي لم يدرج ولم يرفق جميع تلك القرارات والأحكام بملف القضية، وهو الداعي إلى إعادة عرض الوقائع وفق البيان أعلاه، فتشككت بذلك قرينة قضائية مطلقة بأن موضوع الدعوى الحالية حسم بحكم بات لا مطعن فيه الأمر الذي يبرر التصريح برفض الدعوى ، ملتجئين الحكم بعدم قبول الدعوى و برفضها لعدم ارتكازها على أساس و حفظ حق المدعى عليهم في تقديم مذكرة مفصلة حول موضوع الدعوى ، وأدلوها بصور اجتهادات قضائية.

و بناء على إدلاء المدعي بمذكرة جوابية بواسطة نائبه بجلسة 2022/05/26 التي جاء فيها أن الطرف المدعى عليه أدلى بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/04/28 عرض فيها مجموعة من الوقائع المغلوطة و التي تنكر فيها للقرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2007/09/19 وكذلك القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/04/01 تحت عدد 2014/1746 موضوع الملف عدد 2012/8220/1467 و الذي قضى وفق منطوقه باعتبار الاستئناف الأصلي و الفرعي جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق المستأنفين فرعيا لمبلغ 2.403.951,43 درهم و رفض للطلب المضاد الرامي إلى استرجاعه و الحكم من جديد بعدم قبوله و تعديله فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 و ذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم إلى مبلغ 330.401,01 درهم و تأييده باقي مقتضياته و جعل الصائر بين الطرفين بالنسبة و أن حيثيات القرار المذكور اعلاه ردت جميع الوقائع المغلوطة من الطرف المدعى عليه و ما تمسك به بخصوص سبقية البث و مقتضيات الفصل 451 من ق.ل.ع و أن القرار الاستئنافي المذكور اعلاه عدد 2014/1746 الصادر بتاريخ 2014/04/01 في الملف عدد 2012/8220/1467 تم الطعن فيه بالنقض من الطرف المدعى عليه بناء على نفس المزاعم المسطرة بمذكرته الجوابية الحالية فقدت محكمة النقض بتاريخ 2016/10/20 في اطار الملف عدد 2014/1/3/1638 قضت برفض الطلب بالاعتماد على حيثيات التالية: لكن خلافا لما ورد بالوسيلة فالمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت

ما تمسك به الطالبون من كون المديونية سبق البث فيها و انه وفق الفصل 418 من قانون الالتزامات و العقود فان الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية تعتبر ورقة رسمية و تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ و أن الطرف المدعى عليه لا يمكن له تغيير الحقائق الثابتة و المسطرة بمقتضى قرارات نهائية و ثابتة لكون ذلك يعتبر مسا خطيرا بمقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود الأمر الذي يستوجب رد جميع مزاعم الطرف المدعى عليه لكونها باطلة و غير جديرة بالاعتبار و غير قائمة على اي اساس من الواقع و القانون و الحكم تبعا لذلك وفق المقال الافتتاحي وأدلى بنسخ قرارات صادرة عن محكمة الاستئناف و محكمة النقض.

وبناء على إدلاء المدعى عليهم بمذكرة تعقيبية بواسطة نائبهم بجلسة 2022/05/26 التي جاء فيها أنه توضيحا لمذكرتهم الجوابية المذكورة دفعوا فيها بسبقية البت في الطلب المعاد من قبل نفس ذات الجهة، متجاهلة أن القضاء قد حسم في طلبها بحكم بات، وأصبحت قرينة قضائية لا يمكن إثبات عكسها، فيجدر بالعارضين أن يذكروا المدعي القرض العقاري والسياحي أنه كان قد تقدم بطلب استرجاع مبلغ 17.345.542 درهم يمثل الدين والفوائد والغرامات، فأوردوا أن الدين الأصلي كان محددا في 3.886.403 درهم، وتوقف إلى غاية 2002/10/07 في المبلغ المذكور، وهو الطلب الذي كان موضوع الملف 2004/5/7360 صدر فيه الحكم 7641 بتاريخ 2002/06/14 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء، برفض الطلب لعل موضوعية تضمنها تعليل الحكم المرفق صحبته نسخة منه وهو الحكم الذي كان موضوع طعن بالاستئناف من قبل المدعي القرض العقاري والسياحي بمقال استأنف بموجبه الحكم 7641 المشار إليه أعلاه والمرفق صحبته نسخة منه، فأصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارها بتاريخ 2005/12/27 في الملف 5/2/1860 القاضي بتأييد الحكم المستأنف ثم إن الجهة المدعية طعنت بالنقض ضد القرار المذكور فأصدر المجلس الأعلى محكمة النقض قراره 3553 بتاريخ 2007/10/31 في الملف 2006/2/1/1748 برفض طلب النقض وأصبح أطراف الدعوى أمام حقيقة قضائية ثابتة وواضحة وهي أن الجهة المدعية مدينة للعارضين بالمبالغ المحكوم بها، وبذلك تشكلت القرينة القضائية المطلقة المؤكدة والمثبتة السبقية البت لتوافر الشروط المقررة قانونا للقول بذلك، فالمنازعة جمعت نفس الأطراف وكانت بنفس السبب، وب نفس الموضوع، ويكون حكم الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود واجب التطبيق كما يتجلى من المناقشة أعلاه ومن الأحكام والقرارات التي سترفق بهذه المذكرة و ثبت من نفس الأحكام أن المدعي استوفي دينه كاملا بعد ثبوت حيازته الفعلية والمادية للمدعي فيه منذ 1992/05/13 ولم يحكم بإرجاع تلك الحيازة إلى المدعى عليهم إلا في 2003/04/23 ولم يتم تنفيذ ذلك الأمر إلا يوم 2004/06/09 وأعلنت هذه الأحكام أن المدعي استوفي جميع دينه من ريع ومدخول الأصل التجاري موضوع الدعوى، وظل مدينا للعارضين إلى حدود يوم 2001/05/02 بمبلغ 2.403.951,43 درهما، غير أنه ظل مستائرا باستغلال ذلك الأصل التجاري رغم مطالبته بالإفراغ وبارجاعهم الحيازة دون جدوى وأنه لا جدال أن الأحكام القضائية الصادرة في هذه القضية حازت قوة الشيء المقضي به، بل أصبحت باتة بعد أن قضى المجلس الأعلى برفض طلب النقض الذي تقدم به المدعي طعنا في الأحكام الصادرة في الموضوع، والمعلنة لمبدأ أحقية المدعى عليهم في طلب التعويض من

جهة، والحكم لهم بتعويضات معلنة في تلك الأحكام المدرجة بملف القضية وأن المدعي كان قد طعن في القرار الاستئنافي السابق صدوره القاضي عليه بأن يؤدي المعارضين تعويضا عما زاد عن استيفائه لدينه تجاه مورث المدعى عليهم فأصدر المجلس الأعلى سابقا قرارا بنقض وإبطال القرار المذكور وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيها، فأصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء حكما بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاصها مع إحالة ملف القضية على المحكمة التجارية بالدار البيضاء، فأحيل ملف القضية على هذه الأخيرة التي نوقش أمام ملف القضية من جديد انتهت تلك المناقشة بصدر الحكم 2012/510 بتاريخ 2012/01/16 القاضي باستحقاق المدعى عليهم بمبلغ التعويض عن الفترة من 2013/05/12 إلى 2001/05/02 والمحددة من الخبير الغالي خدير، وبأداء المدعي الفائدة الطالبين تعويضا عن الفترة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 وأن المدعي لم يكتف بتقديم مقاله الذي انتهى مطالبته بخصوصه بالقرار 3553 المذكور أعلاه، بل تقدم بمقال مضاد في القضية التي رفعها المدعى عليهم لمطالبته أداء التعويض عن المدة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 التمس فيه استرجاع المبلغ المحكوم به سابقا بموجب حكم بات كما هو مبين أعلاه، انتهت تلك المطالبة بالحكم عليه بأن يؤدي للمعارضين تعويضا حدده القرار المذكور، وبرفض طلبه المقابل الرامي إلى استرجاع المبلغ المطالب به بموجب المقال المضاد، ويرفق المدعى عليهم صحيفة هذه المذكرة القرار 1/408 الصادر عن محكمة النقض يوم 2016/10/20 في الملف 2014/1/3/1638 برفض طلب النقض المقدم من قبل المدعى عليهم ضد القرار 14/1746 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2014/04/01 في الملف 2012/8220/1467 وهو الحكم الذي كان قد بلغ إلى المدعي دون أن يتخذ بشأنه أي مطعن، وبذلك يكون المدعي قد اقتحم القضاء أكثر من مرة بخصوص نفس الموضوع انتهت تلك المطالبة برد الطلب، وهو يعيدها للمرة الثالثة متجاهلا سبقية البت فيها ، ملتمسين الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا و رفضها موضوعا لعدم ارتكازها على أساس وأدلوها بصور من قرارات صادرة عن محكمة الاستئناف و محكمة النقض.

وبناء على إدلاء المدعي بمذكرة جوابية بواسطة نائبه بجلسة 2022/06/09 التي جاء فيها انه بمراجعة قرار محكمة النقض عدد: 3553 المؤرخ في: 2007/10/31 موضوع الملف عدد 2006/2/1/1748 نجده يتعلق بمسطرة تصحيح الحجز وليس مسطرة استرجاع المبالغ و أن المدعى عليهم يحاولون بشتى الوسائل تغليط المحكمة الموقرة بوقائع غير صحيحة الكون المسطرة محكمة النزاع تتعلق بمسطرة الأداء في مواجهة المدعى عليهم بعد صدور عدة قرارات نهائية لاحقة لفائدة البنك المعارض وفق ما سطر بمقاله الافتتاحي وأن قرار محكمة النقض أعلاه رد مزاعم المدعى عليهم و بالإضافة إلى ذلك فإن المدعى عليهم يتمسكون بقرار منقوض و يتنكرون لمجموعة من القرارات الصادرة في مواجهتهم و منها القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2007/09/19 وكذلك القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/04/01 تحت عدد 2014/1746 موضوع الملف عدد 2012/8220/1467 و الذي قضى وفق منطوقه: باعتبار الاستئناف الأصلي و الفرعي جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق المستأنفين فرعيا لمبلغ 2.403.951,43 درهم و رفض للطلب المضاد الرامي إلى استرجاعه و الحكم من جديد بعدم قبوله و تعديله فيما قضى به

من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09 و ذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم إلى مبلغ 330.401,01 درهم و تأييده باقي مقتضياته و جعل الصائر بين الطرفين بالنسبة و أن حيثيات القرار المذكور اعلاه ردت جميع الوقائع المغلوطة من الطرف المدعى عليه و ما تمسك به بخصوص سببية البث و مقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود و ان القرار الاستئنافي المذكور اعلاه عدد 2014/1746 الصادر بتاريخ 2014/04/01 في الملف عدد 2012/8220/1467 تم الطعن فيه بالنقض من الطرف المدعى عليه بناء على نفس المزاعم المسطرة بمذكرته الجوابية الحالية فقضت محكمة النقض بتاريخ 2016/10/20 في اطار الملف عدد 2014/1/3/1638 برفض الطلب و أن الطرف المدعى عليه لازال يتمسك بالخبرة المنجزة من طرف الخبير الخدير الغالي " و الحال أن القرار الذي استند عليه الطرف المدعى عليه للتمسك بالخبرة المذكورة قد تم نقضه و قد تم الامر باجراء خبرة ثلاثية جديدة اسندت الى الخبراء الثلاث " عبد العزيز العلمي و المعطي صديقي و محمد صابر و التي تم الاعتماد بموجب القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/04/01 تحت عدد 2014/1746 موضوع الملف عدد 2012/8220/1467 و الذي قام الطرف المدعى عليه بالطعن فيه بالنقض فصدر قرار عن محكمة النقض بتاريخ 2016/10/20 في الملف عدد 2014/1/3/1638 قضى برفض الطلب و بذلك فان دعوى المدعي قائمة على اساس قانوني بعد صدور القرار النهائي و الباث عن محكمة النقض المذكور اعلاه و المرفق طيه و انه وفق الفصل 418 من قانون الالتزامات و العقود: فان الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية تعتبر ورقة رسمية و تكون حجة على الوقائع التي تثبتها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ و أن الطرف المدعى عليه لا يمكن له تغيير الحقائق الثابتة و المسطرة بمقتضى قرارات نهائية و باثثة لكون ذلك يعتبر مسا خطيرا بمقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات و العقود الأمر الذي يستوجب رد جميع مزاعم الطرف المدعى عليه لكونها باطلة و غير جدية بالاعتبار و غير قائمة على اي اساس من الواقع و القانون و الحكم تبعا لذلك وفق المقال الافتتاحي للمدعي، ملتصا رد دموع المدعى عليهم و الحكم وفق المقال الافتتاحي ، نسخة من قرار محكمة النقض .

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنفين مركزين استئنافهم على الأسباب

التالية :

أسباب الاستئناف

حيث إن العارضين ينقلون إلى محكمة الاستئناف أن ما علل به الحكم المستأنف قضاءه بعيد عن الواقع الثابت من الأحكام القضائية الصادرة في القضية، فكأنهم مطالبون بأداء ما حسم القضاء سابقا بعدم استحقاق المستأنف عليه بالمبلغ المذكور ، فالتعليل المختصر للحكم المستأنف بأن العارضين استخلصوا مبلغ 2.403.951,43 درهما بناء على قرار استئنافي تم نقضه و بأن النقض ينتج عنه رد النزاع والأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم المنقوض، و بأن

الحكم القاضي بالأداء بعد النقص تم إلغاؤه بالقرار الاستئنافي بعد رفض طلب نقضه فاستتجت المحكمة التجارية مصدرة الحكم المستأنف -دون وجه حق - عدم استحقاق المبلغ المستخلص في إطار التنفيذ المشار إليه أعلاه، وبأن الأحكام المذكورة لم تحسم في موضوع المنازعة المتعلقة بطلب المستأنف عليه استرجاع المبلغ المدعى انه غير مستحق للعارضين، بل قضى بعدم قبول الطلب وبذلك فإن الأحكام المذكورة حسب تعليل الحكم المستأنف لم تفصل في موضوع الدعوى. لكن حيث إن العارضين يستغربون من تجزيء مضمون الأحكام القضائية الصادرة في الموضوع، فالحكم المستأنف لم يشر في تعليقه إلى مرجع الحكم المعتمد من قبله للقول برد ما دفع به العارضون وبالمناسبة يجدر بهم أن يذكروا محكمة الاستئناف بأنهم أرفقوا مذكرتهم التعقيبية ومذكرتهم الجوابية بالقرارات التالية:

-نسخة من القرار عدد 408/1.

-نسخة من القرار محكمة النقض عدد 3553.

-نسخة من الحكم عدد 7641.

-نسخة من قرار محكمة الاستئناف عدد 2816.1 بتاريخ 2004/06/01.

-نسخة من القرار الاستئنافي 14/1746.

وإن جميع الأحكام المشار إليها أعلاه حسمت عدم استحقاق المستأنف عليه للمبلغ المطالب به لسبقية البت بحكم قضائي بات، وبذلك يكون الحكم المستأنف قد تجاوز قرينة قضائية مطلقة تفيد تلك الحقيقة، ويرى العارضون مفيدا أن ينقلوا إلى المحكمة مضمون تلك الأحكام القضائية وفق البيان الآتي بعده.

وإنه من الثابت من مستندات القضية ووثائقها أن الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2004/06/01 في الملف 2003/1/700 ، وهو القرار المدرج بملف القضية والذي حسم في أمر المستأنف عليه وفي أمر مديونيته ، فالحكم المذكور أشهد على أن القرض العقاري والسياحي استوفى دينه كاملا وأصبح مدينا للعارضين بما هو فائض، إذ نص الحكم المذكور على أن المستأنف عليه استوفى دينه كاملا وقضى عليه بأن يؤدي لهم تعويضا عما زاد عن ما استخلصه عن استغلال نفس الأصل التجاري، وهو الحكم المدرج بملف القضية مرفقا بمذكرتي العارضين الجوابية والتعقيبية.

وانهم إذ يؤكدون مبدأ أساسيا اختلط على المستأنف عليه في كل مراحل التقاضي، وهو أن القضاء في وقت سابق حسم في أمر حصر مديونية العارضين، وصرح بشأنها بأن المستأنف عليه استوفى دينه من استغلال الأصل التجاري وهي حقيقة قضائية لا يمكن مخالفة عكسها كما هو صريح نص الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود، فهي بذلك قرينة قضائية لا يمكن الطعن في حجيتها، وهو ما يجعل أمر إعادة مناقشة مسألة قانونية حسم فيها القضاء بحكم سابق أمرا غير مقبول. وإن الحكم المستأنف لم يجب على ما أثاره العارضون بخصوص هذه النقطة بالذات وعرج عن توضيح موقفه منها وهو ما يجعل الحكم المستأنف غير مرتكز على أساس، فحاول تعليل صنيع موقفه بأن أورد أن حكما سابقا قضى بعدم قبول طلب المستأنف عليه ولم يقض برفض الطلب لمواجهته بسبقية البت، غير أن الحقيقة أن حكما سابقا كان قد قضى

برد نفس الطلب، وهو حكم بات بعد أن استنفذ جميع مراحل الطعن فيه، ويتعلق الأمر بقرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء عدد 1.2816 بتاريخ 2004/06/01.

وحيث إن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف خرقت حجية الشيء المقضي به بموجب حكم بات حسم أمر المنازعة، أصبحت مستغرقة بحكم سابق، فبذلك يكون الحكم المستأنف قد تجاوز حكما حائزا لقوة الشيء المقضي به مما يجعل كل مراجعة للمدة المشمولة بالحكم البات مخالف للقانون، وتكون بذلك قد مست حجية الأمر المقضي به، ثم إن الحكم المستأنف لم يجب على هذه الوسيلة بالمرة، الأمر الذي يجعله غير مرتكز على أي أساس. وإن العارضين يذكرون محكمة الاستئناف بما دفعوا به من أسباب لدفع الحكم المستأنف ومن بين تلك الأسباب ما أثاروه في كتاباتهم وردودهم أن حكما سابقا قد صدر عن القضاء حسم أمر مديونية المستأنف عليه عن المدة من 2001/04/19 إلى 2004/06/09، وهي المطالبة التي كانت موضوع القضية التي صدر فيها القرار المرفق صحبته، ليضع بذلك هذا الأخير حدا لمضمون المنازعة المتعلقة بالمدة المذكورة عن الاستغلال فبعد مراجعة القرار 3553 الذي سيرفق بهذه المذكرة، وهو مفرغ بملف القضية سيتضح أن المستأنف عليه كان قد طعن في القرار 3621 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في الملف 1068/2005 على المستأنف عليه بأن يؤدي للعارضين مبلغ 2.402.951,42 درهما الثابت بحكم نهائي صدر بتاريخ 2014/12/23 تحت عدد 474.

وإن جميع تلك القرارات والأحكام أدرجوها بملف القضية أمام المحكمة التجارية، دون أن تجيب هذه الأخيرة على الدفع الحاسم، فيكون بذلك الحكم الصادر في القضية غير مرتكز على أساس، وقد مس حجية حكم بات حسم مديونية المستأنف عليه. وإن الحكم المستأنف قضى إجمالا وبت فيما سبق أن حسم فيه القضاء بموجب حكم سابق عندما حدد مديونية المستأنف عليه إجمالا عن المدة من 2001/04/09 إلى تاريخ تقديم الطلب السابق والأخير، فبذلك يكون الحكم المستأنف قد مس حجية حكم قضائي حسم أمر تلك المديونية عن المدة المعنية بتنفيذ الحكم السابق أي عن المدة من 2001/04/09 إلى 2004/06/09.

وحيث إن دفاع العارضين قد يلتبس المرافعة شفاهيا لتوضيح هذه النقطة تحديدا، فكأن العارضين مطالبون بإرجاع مبلغ مستحق لهم بموجب حكم قضائي بات حسم بصفة مطلقة ذلك الاستحقاق، فأى منطق يقبل استرجاع المستأنف عليه لمبلغ حكم به قضاء لفائدة العارضين؟ وأي قانون يستسيغ ذلك؟

ويجدر بهم أن يعيدوا ويؤكدوا أن الحكم المستأنف في محاولته تبرير صنيع منطوقه أنه أشار إلى أن حكما سابقا قضى بعدم قبول طلب استرداد المستأنف عليه للمبلغ المطالب به فركن بذلك إلى منطوق الحكم ولم يناقش حيثياته، فالحيثية القضائية مكملية للمنطوق، ثم إن الحكم المستأنف لم يشر إلى مرجع الحكم المعتمد من قبله للقول بصحة وجدية التعليل؟، فالعارضون أرفقوا مذكراتهم الجوابية والتعقيبية بخمس أحكام وقرارات كلها أشهدت على أحقية العارضين في المبلغ المطالب به ورد طلب المستأنف عليه القرض العقاري والسياحي باسترجاع المبلغ المذكور.

ويلتبس دفاع العارضين محرر هذا المقال الاستئنافي حفظ حقه في طلب المرافعة الشفاهية إذا دعا الأمر إجراء التوضيح المدافع عنه أعلاه، وتقديم مذكرة بيانية وتفصيلية للموقف المبسوط أعلاه معزز بمواقف قضائية وآراء فقهية.

وإن ما استخلصه العارضون من دين كان لهم على المستأنف عليه تم في إطار حكم قضائي بات لا يمكن أن ينال منه إلا حكما أعلى درجة من الحكم السابق في إطار طعن غير عادي اما وان مطالبتهم اتخذت طريق مقال افتتاحي يعيد مناقشة ما حسم فيه القضاء فيه القضاء بحكم بات امر غير مقبول، وبعبارة أخرى فكأن الحكم المستأنف نال من قرار استئنافي وقرار لمحكمة القانون وهي أعلى محكمة، الأمر الذي يبطل إلغاء الحكم المستأنف في جميع ما قضى به والحكم وفق ملتزمات العارضين المبسوطة أدناه.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2022/10/31 يعرض من خلاله أن المستأنفين يريدون بأي شكل من الأشكال تغيير الحقيقة الثابتة بموجب أحكام قضائية نهائية صادرة في مواجهتهم عن طريق تأويلها بشكل غير وارد فيها للقول بأن البنك العارض استوفى دينه من استغلال الأصل التجاري. وأنه لا بد من الوقوف على الوقائع والمعطيات الحقيقية للنزاع لدفع كل المغالطات المثارة من طرف المستأنفين وذلك وفق ما يلي:

حيث إن البنك العارض وفي إطار نشاطه الائتماني، مكن سنة 1980 المسمى قيد حياته محمد ***** من ثلاث قروض بمبلغ إجمالي قدره 2.300.000,00 درهم وتسهيلات بمبلغ 1.006.200,00 درهم قصد بناء وتجهيز مركب سياحي بالمحمدية أطلق عليه اسم "سبليط".

وأنه على إثر تخلف المقترض عن التزاماته التعاقدية، تقدم البنك العارض بدعوى في مواجهته، صدر على إثرها حكم بتاريخ 1955/04/24 قضى وفق منطوقه بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد برعاش محمد والحكم تبعا لذلك باعتبار مدخول العقار موضوع النزاع الذي يتعين حصره سنويا من مجموع الدين المترتب بذمة المدعين لفائدة المدعى عليهم هو 702.179,13 درهم وذلك ابتداء من 1991/05/13 إلى حين استخلاص البنك العارض لجميع دينه. وأنه تبعا لذلك، حاز البنك العارض العقار على أساس تسييره لاستيفاء دينه وذلك بتاريخ 1992/05/13 وتسلم العقار بما فيه من تجهيزات بتاريخ 2001/04/09، إلا أنه تم إغلاقه وإرجاعه إلى أصحابه الشرعيين بتاريخ 2004/06/09.

وإنه بعد وفاة المقترض الأصلي، تقدم ورثة ***** محمد في مواجهة البنك العارض بدعوى أمام المحكمة الابتدائية بالمحمدية صدر على إثرها الحكم عدد 1401 الصادر بتاريخ 2002/12/23 في إطار الملف عدد 2001/474 قضى لفائدتهم بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة بتاريخ 2002/10/07 من طرف الخبير السيد الغالي خدير والإشهاد على أن المدعى عليه القرض العقاري السياحي قد استوفى دينه وأصبح مدين للطرف المدعي ورثة ***** بمبلغ قدره 2.403.951,43 درهم. وهو الحكم الذي تم الطعن فيه بالاستئناف من طرف البنك العارض، فصدر على إثره القرار عدد 1.2816 بتاريخ 2004/06/01 في إطار الملف عدد 03/1/700 الذي قضى بتأييد الحكم الابتدائي.

وإن السادة ورثة ***** وبناء على هذا القرار، عمدوا إلى إجراء حجز على حساب البنك العارض بين يدي بنك المغرب في حدود مبلغ 2.403.951,43 درهم، وذلك بمقتضى الأمر المختلف رقم 1573 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2004/10/14 في إطار الملف عدد 2004/1576، وبموجب الأمر الاستعجالي رقم 22 الصادر عن نفس المحكمة بتاريخ 2005/06/08 تمت بالمصادقة على الحجز المذكور أعلاه.

وحيث إن البنك العارض تقدم بتاريخ 2004/08/05 بطلب نقض قرار محكمة الاستئناف عدد 1.2816 الصادر بتاريخ 2004/06/01 في إطار الملف عدد 1/474 فصدر على إثره قرار عن محكمة النقض بتاريخ 2007/09/19 تحت عدد 2955 والذي قضى بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة الطرفين والملف على نفس المحكمة لتبث فيه طبقا للقانون.

وأن محكمة الاستئناف المعروض عليها الملف بعد النقص، وفي إطار إجراءات التحقيق، ارتأت بموجب القرار التمهيدي رقم 197/2013 الصادر بتاريخ 19/03/2013 بإجراء خبرة جديدة عهد للقيام بها ثلاث خبراء وهم السادة عبد العزيز علمي والمعطي صادقي ومحمد صبير، وذلك قصد تحديد المديونية المستحقة لفائدة الطاعن على ذمة المستأنف عليهم وتحديد ما نابهم من مداخل صافية عن استغلال وتسيير الطاعن لأصلهم التجاري عن الفترة الممتدة من 13/05/1992 إلى غاية 09/06/2004.

وحيث إن الخبرة المأمور بها أسفرت عن ما يلي:

- أن مداخل استغلال العقار الذي كان بحوزة القرض العقاري والسياحي انطلاقا من تاريخ 13/05/1992 لغاية 06/06/2004 هي في حدود مبلغ 8.858.538,29 درهم.

- إن إعادة إنشاء حسابات القروض بعد الأخذ بعين الاعتبار الاستحقاقات الواجبة وكذا التسديدات التي تمت من طرف المرحوم وكذا مداخل استغلال العقار إضافة إلى فوائد التأخير ، أفرزت مديونية متبقية بذمة البنك لفائدة المستأنف عليهم لغاية 09/06/2004 في حدود 330.401,01 درهم.

وبالتالي فإن القرض العقاري والسياحي يبقى هو المدين لفائدة الورثة بمبلغ 330,401,01 درهم بالإضافة إلى فوائد التأخير انطلاقا من 09/06/09 لغاية الأداء الفعلي.

ومن جهة أخرى، فإن البنك العارض سبق له وأن تقدم بدعوى أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء صدر على إثرها الحكم عدد 510 بتاريخ 16/01/2012 في إطار الملف عدد 5402/17/2009 الذي قضى في الطلب الأصلي باستحقاق البنك العارض لمبلغ التعويض عن الفترة الممتدة من 13/05/1992 إلى غاية 02/05/2001 والمحدد من طرف الخبير السيد الغالي الخدير في مبلغ 2.403.951,43 درهم وبأداء تعويضا عن الفترة الممتدة من 09/04/2001 إلى 09/06/2004 والمحدد من طرف الخبير السيد محمد بنسعيد في مبلغ 2.758.938,76 درهم.

وحيث إن الحكم الموماً إليه أعلاه، تم الطعن فيه بالاستئناف، فصدر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار عدد 1746/2014 بتاريخ 01/04/2014 في إطار الملف عدد 1467/8220/2012 والذي قضى في الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من استحقاق المستأنفين فرعيا ورثة (كعوش) لمبلغ 2.403.951,43 درهم ورفض الطلب المضاد الرامي إلى استرجاعه والحكم من جديد بعدم قبوله و تعديله فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة الممتدة من 01/04/2001 إلى غاية 09/06/2004 وذلك بخفضه من مبلغ 2.758,938,76 درهم إلى مبلغ 330.401,01 درهم.

وإن ورثة ***** ارتأوا التقدم بطلب النقض بتاريخ 17/11/2014 قصد نقض قرار محكمة الاستئناف التجارية المذكور أعلاه، فقضت محكمة النقض من خلال القرار عدد 1/408 الصادر بتاريخ 20/10/2016 في إطار الملف التجاري عدد 1638/1/3/2014 برفض الطلب وتحميل الطالبين المصاريف. وبذلك يكون طلب البنك العارض في مواجهة ورثة ***** لأداء مبلغ 2.403.951,43 درهم مؤسسا.

وإن المستأنفين تمسكوا برفض طلب العارض لسبقية البت فيه ، وأنه بمراجعة قرار محكمة النقض عدد 3553 بتاريخ 31/10/2007 يتضح انه يتعلق بمسطرة تصحيح الحجز ، وليس بمسطرة استرجاع المبالغ.

وحيث ان المستأنفين لازال يتمسكون بالخبرة المنجزة من طرف الخبير "خدير الغالي" والحال ان القرار الذي استند عليه الطرف المستأنف للتمسك بالخبرة المذكورة قد تم نقضه وقد تم الأمر بإجراء خبرة ثلاثية جديدة استندت الى الخبراء الثلاثة عبد العزيز العلمي والمعطي صديقي ومحمد صابر والتي تم الاعتماد بموجب القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/04/01 تحت عدد 2014/1746 موضوع الملف عدد 2012/8220/1467 والذي قام الطرف المستأنف بالطعن فيه بالنقض فصدر قرار عن محكمة النقض بتاريخ 2016/10/20 في الملف عدد 2014/1/3/1638 قضى برفض الطلب. وعلى ضوء القرارات المستشهد بها اعلاه فإن المستأنفين لا يزالون يتمسكون بالخبرة المنجزة من طرف الخبير الغالي الخدير والحال أن القرار المعتمد عليها تم نقضه وتم الامر بإجراء خبرة ثلاثية وفق ما ذكر أعلاه.

وحيث بذلك فإن دعوى العارض قائمة على قائمة على أساس قانوني بعد صدور القرار النهائي والباحث عن محكمة النقض المذكور أعلاه. وانه وفق الفصل 418 من ق.ل.ع فإن الأحكام الصادرة عن المحاكم المغربية تعتبر ورقة رسمية و تكون حجة على الوقائع التي تثبتتها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ. وان الطرف المستأنف لا يمكن له تغيير الحقائق الثابت والمسطرة بمقتضى قرارات نهائية والباحث لكون ذلك يعتبر مسا خطيرا بمقتضيات الفصل 451 من قانون الالتزامات والعقود.

وحيث عوض أن يقوم المستأنفين بالامتنثال واحترام القرارات الصادرة في مواجهتهم ارتأوا بسوء النية عرض من جديد معطيائهم المغلوطة التي سبق البث فيها وردها بناء على حيثيات الحكم المعللة بأسباب من الناحيتين القانونية والواقعية. لهذه الأسباب يلتمس العارض رد جميع مزاعم المستأنفين لكونها غير جديرة بالاعتبار ومخالفة للقانون والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل المستأنفين الصائر.

وبناء على تعقيب نائب المستأنفين بجلسة 2022/12/12 والذي تضمن تأكيد الأسباب السابقة والتمسوا من خلاله الحكم وفق مقالهم الاستئنافي وكتاباتهم. والأمر بإجراء خبرة يعهد بها إلى خبير مختص قصد تحديد إن كان المبلغ المطالب به من قبل المستأنف عليه مشمول ومستغرق بالمبالغ السابقة التي طالب بها سابقا والأمر بإجراء بحث بمكتب السيد المستشار المقرر يستدعى إليه جميع الأطراف ومناقشة القضية من منطلق البحث في حقيقة استيفاء المستأنف عليه لدينه مع حفظ حق العارضين في تقديم مستنتاجاتهم بعد إنجاز الخبرة او البحث المطلوبة.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2022/12/26 التمس من خلاله رد جميع مزاعم المستأنفين لكونها غير جديرة بالاعتبار ومخالفة للقانون والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل المستأنفين الصائر.

وبناء على مستنتاجات اضافية المدلى بها من طرف نائب المستأنفين بجلسة 2023/01/16 التمس من خلالها الحكم وفق مقالهم الاستئنافي وكتاباتهم.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/01/16 وتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/20.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أسباب استئنافهم المشار إليها أعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنين بكون الطلب موضوع الدعوى الحالية تم الحسم فيه قضائيا بمقتضى القرارات القضائية الصادرة بين الطرفين والمدلى بنسخ منها، وهي القرار عدد 1/408 وقرار محكمة النقض عدد 3553 والحكم عدد 7641 وقرار محكمة الاستئناف عدد 1/2816 بتاريخ 2004/06/01 والقرار الاستئنافي 14/1746 ، فإنه بالرجوع الى القرار عدد 1/408 الصادر عن محكمة النقض المؤرخ في 2016/06/20 ملف تجاري عدد 2014/1/3/1638 ، يتضح انه يتعلق بالطعن بالنقض الذي تقدم به الطاعنون في الملف الحالي ضد القرار الاستئنافي رقم 2014/1746 الصادر بتاريخ 2014/04/01 في الملف عدد 8220/2012/1467 ، وهو القرار الذي قضى برفض الطعن بالنقض، وان القرار المحتج به من طرفهم تحت عدد 14/1746 وهو القرار الذي كان موضوع الطعن بالنقض ، فقد قضى بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من استحقاق ورثة ***** محمد لمبلغ 2.403.951,43 درهم ، ومن رفض الطلب المقابل الرامي الى استرجاعه ، والحكم من جديد بعدم قبوله وتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة من 2001/04/09 الى 2004/06/09 وذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم الى مبلغ 330.401,01 درهم وتأنيده في باقي مقتضياته. اما بخصوص الاحتجاج بقرار محكمة النقض عدد 3553 المؤرخ في 2007/10/31 ملف مدني عدد 2006/2/1/1/1748 ، فإنه يتعلق بدعوى المصادقة على الحجز التي سبق للطاعنين ان سلوكها تنفيذا للقرار الاستئنافي عدد 1/2816 بتاريخ 2004/06/01 ، في حين ان القرار الاستئنافي الذي تم تنفيذه عن طريق مسطرة الحجز لدى الغير وهو القرار الصادر في الملف عدد 3/1/700 بتاريخ 2004/06/01 قد تم نقضه بمقتضى قرار محكمة النقض عدد 2955 المؤرخ في 2007/09/19 ملف مدني عدد 2005/2/1/2052 ، وانه بعد إحالة الملف على محكمة الاستئناف بالدار البيضاء أصدرت قرارا تحت عدد 231 بتاريخ 2009/04/28 قضى بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بالمحمدية للبت في النزاع وإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء . وانه بعد إحالة الملف على هذه الأخيرة أصدرت حكما كان موضوع طعن بالاستئناف من قبل الطرفين، وعلى اثر ذلك أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء القرار عدد 14/1746 والذي قضى بإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من استحقاق ورثة ***** محمد لمبلغ 2.403.951,43 درهم ، ومن رفض الطلب المقابل الرامي الى استرجاعه ، والحكم من جديد بعدم قبوله وتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض لفائدة المستأنفين فرعيا عن الفترة من 2001/04/09 الى 2004/06/09 وذلك بخفضه من مبلغ 2.758.938,76 درهم مبلغ 330.401,01 درهم وتأنيده في باقي مقتضياته. اما بخصوص الاحتجاج بالحكم عدد 7641 بتاريخ 2006/06/14 في الملف رقم 2004/5/7360 والقاضي برفض طلب الأداء الذي تقدم به البنك، فإنه فضلا عن كونه يتعلق بطلب الأداء ، في حين ان الطلب موضوع الدعوى الحالية يتعلق باسترجاع مبلغ تم تنفيذه في اطار قرار استئنافي قضى بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بالاداء لفائدة الطاعنين وهو القرار الذي تم نقضه، وبعد إحالة الملف على محكمة الاستئناف بالدار البيضاء قضت بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بالمحمدية وإحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء،

وبذلك فسند التنفيذ تم الغاؤه, فإن الحكم المذكور اعتمد في رفض طلب أداء الدين الذي تقدم به البنك المطعون ضده, استنادا الى القرار عدد 2816 وهو القرار الذي تم نقضه , وبالتالي فإن ما تمسك به الطاعنون يكون غير مؤسس قانونا. على اعتبار ان من اثار النقض ارجاع الأطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره, وان القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء تحت عدد 14/1746 الصادر بعد إحالة الملف على المحكمة التجارية بالبيضاء قضى لفائدة المستأنفين فقط بمبلغ 330.401,01 درهم , في حين انهم قاموا بتنفيذ القرار الاستئنافي عدد 1/2816 بتاريخ 2004/06/01 القاضي بتأييد الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة الابتدائية بالمحمدية القاضي لفائدتهم مبلغ 2.403.951,43 درهم, وان الطلب الحالي يتعلق باسترجاع المبلغ المنفذ والذي يفوق المبلغ المحكوم به بعد الغاء السند الذي تم تنفيذه, ولا يتعلق بطلب أداء الدين, الذي تم الفصل فيه, اما بخصوص التمسك بكون طلب الاسترجاع سبق الحسم فيه قضاء, فإنه وخلافا لذلك فالقرار الاستئنافي عدد 14/1746 قضى بعدم قبوله باعتباره سابقا لأوانه, وبذلك فإنه لا يحوز اية حجية قضائية, طالما ان بإمكان البنك المطعون ضده إعادة تقديم نفس الطلب.

وتبعا لذلك فإن ما تمسك به الطاعنون يكون غير مؤسس قانونا, ويكون الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ويتعين تأييده.

وحيث ان الصائر يتحملها الطاعنون

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/20.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب :

ينوب عنه الأستاذ النقيب المحامي بهيئة الرباط

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 2023/02/13.

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

في الشكل :

حيث تقدم **القرض الفلاحي للمغرب** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/06/01 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/11/26 تحت عدد 2153 ملف عدد 2020/8222/1319 و القاضي بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على عاتق رافعه.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي عدد 883 الصادر بتاريخ 2022/10/24

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط عرضت فيه انها دائنة للمدعى عليه بمبلغ قدره 927976,99 درهم والذي يمثل الرصيد المدين لكشف حسابه المطابق لدفاتر العارض التجارية الموقوف بتاريخ 2020/06/12 ، وان المدعى عليه لم يؤد ما بذمته رغم انذاره.

ملتزمة الحكم على المدعى عليه بادائها لفائدتها مبلغ الدين المذكور مع الفوائد القانونية والنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى عند عدم الأداء وتحميل المدعى عليه المصاريف.

وارفقها ب : كشف حساب ، نموذج توقيع.

و بعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن بأن الحكم الابتدائي جاء مجانيا للصواب فيما قضى به ، عندما قضى بعدم قبول الدعوى شكلا بعبلة عدم إدلاء المستأنف بعقد القرض وإدلائه بكشف حساب مجرد وغير مفصل.

- من حيث عقد القرض :

ان الدين المطالب به من لدن المستأنف هو دين ثابت بذمة المستأنف عليها ، وأن المحكمة باطلاعها على الكشف البنكي

المدلى به في المرحلة الابتدائية يتضح انه تضمن العمليات بالإضافة إلى الفوائد والغرامة المتفق عليها ، وأن عدم الإدلاء بعقد القرض لا ينفي المديونية عن المستأنف عليها خصوصا أن المقتضيات القانونية المتعلقة بالحسابات البنكية لا تنقيد بوجود عقد القرض بين البنك المستأنف والمستفيد من الحساب ، وأن العلاقة بين البنك المستأنف يمكن أن تكون نتيجة عقد قرض يمنح اختيارات خاصة مثل الرهن مثلا على الأصل التجاري أو العقار أو أن تكون نتيجة فتح حساب بطلب من المستفيد من الحساب ، وقد جاء ذلك صراحة في الفصل 493 من مدونة التجارة بعد الشروط المذكورة في الفصل 487 وما يليه :الحساب بالاطلاع عقد بمقتضاه يتفق البنك مع زبونه على تقييد ديونهما المتبادلة في كشف وحيد على شكل أبواب دائنة ومدينة والتي بدمجها يمكن في كل حين استخراج رصيد مؤقت لفائدة أحد الأطراف ، ولذلك فإن المستأنف الذي تعامل طبقا لما سطر أعلاه لا يتوفر على عقدقرض آخر .

- من حيث الكشف البنكي :

أن المستأنف سبق له أن أدلى لمحكمة الدرجة الأولى بكشف بنكي مفصل بجميع العمليات بالإضافة إلى الفوائد والغرامات المتفق عليها ، وأن القول بأن الكشف البنكي جاء مجردا وغير مفصل هو قول مجاني للصواب وغير مؤسس خصوصا أن المستأنف أدلى بكشف حساب مفصل وفق الكيفيات المحددة قانونا في الكشوفات الحسابية التي تعدها مؤسسة الائتمان ، و أن كشف الحساب يبقى وسيلة إثبات قائمة في المنازعات التي تنضوي تحت لواء مقتضيات المادة 118 من القانون رقم 34/03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، وأن الكشف البنكي المدلى به يبين الوضعية الدائنية والمديونية للمستأنف عليها ، وأن الكشوفات الحسابية المشهود بصحتها من طرف البنك هي حجة على ما ورد فيها ، و أن محكمة الدرجة الأولى لم تعتبر الوثائق المدلى بها والتي تثبت المديونية وقضت بعدم قبول الدعوى وعللت حكمها تعليلا فاسدا مما ينزله منزلة انعدامه ، وأن نفس المحكمة وفي نازلة مماثلة قضت بإجراء خبرة حسابية معتمدة على نفس المعطيات المعروفة من لدن المستأنف، وأن محكمة الاستئناف التجارية قد قضت في نازلة مماثلة عدد 2019/8222/1410 بتاريخ 2020/11/23 بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة مصدرته للبت فيه على أساس أن محكمة الدرجة الأولى لما تبين لها ان الكشف الحسابي غير مفصل ولم يبين أصل المديونية كان عليها أن تأمر بإجراء خبرة حسابية للتحقق من المديونية ، و أن المستأنف والحالة ما ذكر يكون محقا في طلبه الرامي إلى استخلاص الدين الذي لا يزال عالقا بذمة المستأنف عليها وكذا الفوائد المترتبة عنها ، ملتمسا بقبول المقال الاستئنافي وموضوعا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بأن المستأنف عليها ما زالت مدينة بمبلغ 927.976,99 درهم والحكم عليها بالمبلغ المذكور مع الفوائد البنكية بنسبة 14 % ابتداء من 2020/06/12 والفوائد عن التأخير في الأداء بنسبة 2% من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ و تحميل المستأنف عليها المصاريف .

وارفق المقال بنسخة الحكم الابتدائي وصورة من قرار استئنافي رقم 3031 تحت عدد 2019/8222/1410 بتاريخ 2020/11/23 صادر عن محكمة الاستئناف التجارية .

وبناء على القرار التمهيدي 883 الصادر بتاريخ 2022/10/24 والقاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير رشدي العماني.
و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/13 تخلف نائب المستأنف رغم الاعلام, فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/20.

التعليل

حيث انه على اثر منازعة الطاعن المنصبة على كشوف الحساب واستبعادها من قبل محكمة البداية باعتبارها غير مفصلة امرت هذه المحكمة باجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير رشدي العماني.

وحيث خلص الخبير من خليل تحليله واطلاعه على الوثائق المدلى بها من قبل البنك ان المستأنف عليه استقاد من تسهيلات الصندوق بالحساب الجاري رقم 661 والذي عرف مجموعة من العمليات الدائنة والمدينة الى غاية 2007/04/25 حيث سجل اخر حركة دائنية على شكل دفع نقدي بمبلغ 20.000,00 درهم.

وحيث ان الخبرة المنجزة جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكالية والموضوعية خاصة فيما يتعلق بتفعيل الخبير للمادة 503 من مدونة التجارة وحصر الحساب في مبلغ 145.626,42 درهم وكذا احتساب الفائدة بالنسبة المتفق عليها.

وحيث ان طلب الحكم بالفوائد الاتفاقية والتأخيرية يبقى غير مبرر لكون الخبير احتسبها ضمن أصل الدين مما يتعين رفض الطلب بشأنها.

وحيث انه تبعا لذلك يتعين اعتبار استئناف الطاعنة جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به , والحكم من جديد بقبول الطلب شكلا وموضوعا باداء المستأنف عليه لفائدة المستأنف مبلغ 145.626,42 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: باعتباره جزئيا , والغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب والحكم من جديد بقبوله شكلا وموضوعا باداء المستأنف عليه لفائدة المستأنف مبلغ 145.626,42 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1322
بتاريخ: 2023/02/21
ملف رقم: 2021/8222/3645



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/21

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ***** شركة مساهمة في شخص رئيس واعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاساسي

تنوب عنها الاستاذتين بسمات الفاسي فهري واسماء العراقي حسيني المحاميتان بهيئة الدار البيضاء
بوصفها مستأنفة ومستأنفا عليها فرعيا من جهة.

وبين : 1- شركة ***** شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي سيدي عثمان الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

2- السيد *****

عنوانه ب

ينوب عنه الاستاذ زكرياء الشراع المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا عليه ومستأنفا فرعيا من جهة أخرى

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

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/24.

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

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدمت به شركة ***** بواسطة نائبها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/06/22، تستأنف بمقتضاه الحكم جزئيا الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/02/24 تحت عدد 1998 في الملف عدد 2021/8209/4220 والقاضي في الطعن بالزور الفرعي برفضه و إبقاء الصائر على رافعه. و في مقال الدعوى: بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 52.606.84 درهم و تحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الادني و تحميلهما الصائر مع رفض باقي الطلبات .

وبناء على الاستئناف الفرعي وطلب الطعن بالزور الفرعي الذي تقدم به السيد ***** بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/09/30 يستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه.

وبناء على المقال الاصلاحى المقدم من طرف السيد ***** بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/10/21 .

في الشكل :

حيث سبق البت في الاستئنافين الأصلي والفرعي والمقال الإصلاحي بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/11/25 تحت رقم 259.

وحيث قدم طلب الزور الفرعي مستجمعا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأهلية ومصلحة وأداء مما يكون معه حريا التصريح بقبوله من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2020/06/17 تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنها أبرمت مع المدعى عليها العقدين رقم 74868150 و 74863970 المؤرخ في 2018/07/26 استقادت من خلاله من قرض بمبلغ 102.240 درهم و أنها أخلت بالتزاماتها التعاقدية و توقفت عن أداء أقساط القروض ليتخذ بزمتهما مبلغ 277.331,17 درهم حسب عقود القرض و كشوف الحساب المستدل بها و بأن المدعى عليه الثاني كفل ديون المدينة الأصلية بمقتضى عقود كفالة تضامنية و شخصية ملتزمة الحكم عليهما بأداء المبلغ المذكور و الفوائد القانونية من تاريخ الحكم و تعويض قدره 5.500 درهم و الإكراه البدني في حق الكفيل و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميلهما الصائر. وأرقت مقالها بكشف حساب و عقود قرض و عقد الضمان و طلبات تبليغ إنذار و محاضر.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الثاني و المؤدى عنها الرسوم القضائية بتاريخ 2020/07/22 و التي دفع من خلاله بعدم الاختصاص النوعي ، مضيفا بأنه ينفي أي توقيع على عقد القرض كما أنه لم يكفل ديون شركة لا علاقة له بها حيث قام بتفويت الشركة بتاريخ 2018/05/14 إلى المسمى أوفكير عبد الله و أن الكفالتين المدلى بهما المؤرختين في 2018/07/31 بتاريخ لاحق لبيع الشركة بتاريخ 2018/05/14 و بأنه يطعن بالزور الفرعي في عقدي الكفالة، ملتمسا تطبيق إجراءات الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية و الأمر بإجراء خبرة خطية على التوقعات المضمنة بالعقود موضوع الدعوى و الأمر بإجراء بحث في الملف . و أدلى بوكالة خاصة و نموذج رقم 7 وصورة من محضر جمع عام.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعية و التي جاء فيها أن الاختصاص ينعقد لهذه المحكمة للبت في الملف لكون المدعى عليها شركة تجارية و عقد الكفالة متفرع عن الالتزام الأصلي التابع لها، مضيفة بأن عقدي الكفالة المطعون فيهما بالزور الفرعي مصادق على توقيعهما لدى المصالح المختصة بتصحيح الإمضاء و بأن المدعى عليه أبرم عقد القرض بصفته ممثل للشركة المدعى عليها كما وقع على عقد التأمين الجماعي عن الوفاة و العجز لضمان تسديد القرض و بأن تقدمه بشكاية التزوير في مواجهة السيد "أوفكير عبد الله" لا يعني أن العقود موضوع الدعوى مزورة، ملتمسة صرف النظر عن الدفع المتمسك بها و الحكم وفق محرراتها السابقة.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليه الثاني و التي أكد من خلالها ما سبق مضيفا بأن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الصادر ضد السيد "أوفكير عبد الله" و القاضي بحبسه لقيامه بجرائم التزوير في محررات عرفية" يؤكد أنه تعرض لعملية تزوير من طرفه و بأنه يتعين استبعاد عقد الضمان و الكفالة والحكم برفض الطلب. و أدلى بالقرار رقم 2394 صادر بتاريخ 2017/03/29 في ملف عدد 2017/2601/1226 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع المثار من قبل المدعى عليه و الحكم باختصاص هذه المحكمة للبت في الملف.

وبناء على الحكم رقم 933 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/10/28 في الملف والقاضي باختصاصها النوعي للبت في الدعوى .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق مقتضيات الفصل 89 و ما يليه من قانون المسطرة المدنية و ترتيب كافة الآثار القانونية عن ذلك.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الابتدائية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته اصليا شركة

*****وفرعيا السيد *****

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف حول نقصان التعليل الموازي لانعدامه بعدم تبيان الأسس القانونية والواقعية التي بني عليها الحكم المتخذ قضاءه: إن الحكم المستأنف لم يؤسس قضاءه بشكل سليم ولم يبين الأسس والعناصر القانونية والواقعية المعتمدة من قبله في الحكم بالمبالغ المضمنة به فقط؛ ذلك انه بالرجوع إلى مقال العارضة الافتتاحي يتضح جليا أنها تطلب من المحكمة الحكم لفائدتها بمبلغ 277.331.10 درهم الذي يمثل قيمة الدين المتخذ في ذمة المستأنف عليهما بموجب عقدي القرض وكذا تعويض عن التماطل بقيمة 5.500.00 درهم؛ وأن الحكم المستأنف اكتفى بالحكم بمبلغ 52.606.84 درهم زاعما أن كشوف الحساب المدلى بها تفيد ان العارضة مدينة بالمبلغ المذكور فقط. وأن الحكم المستأنف لم يبين الأسس والمعايير القانونية والواقعية التي اعتمدها للقول بان دينها في ذمة المستأنف عليهما محدد فقط في 52.606.84 علما أن كشوف الحساب المدلى بها من قبلها تفيد ان هذه الأخيرة دائنة للمستأنف عليها شركة أوريليكس بما مجموعه 277.331.17 درهم بتفصيل مبلغ 105.535.99 درهم عن القرض عدد 74868150 وكذا مبلغ 171.795.18 عن القرض عدد 74863970 وفق الثابت من الكشفين المدلى بهما خلال المرحلة الابتدائية. وأن الحكم المستأنف لم يبين من أين استقى مبلغ 52.606.84 المحكوم به من قبله أمام ثبوت المديونية المطالب بها من قبل العارضة بموجب كشوف الحساب و الذي اكد الحكم المستأنف نفسه أن لها الحجية الثبوتية وانها يفترض فيها مطابقتها للدفاتر التجارية للعارضة وخاصة أمام خلو الملف من أية منازعة فيما ضمن بها. وإنه وجب تذكير المحكمة أن مطالب العارضة في إطار الدعوى الحالة تتعلق بقرضين مسددين باستحقاقات قارة ومحددة سلفا وأن ثبوت عدم أداء أي قسط يجعل الدين بأكمله حال الأداء وفق الثابت من عقود القرض؛ وأن الثابت أن المستأنفة تخلفت عن الأداء إذ توقفت عن الأداء ابتداء من القسط الحال بتاريخ 2019/04/05 إلى غاية 2019/11/05 و تخلد بذمتها من قبل الأقساط الحالة الغير مؤداة ما مجموعه 31.067.54 درهم عن القرض عدد 74863970 بالإضافة إلى فوائد التأخير الناتجة عنها و الراسمال المتبقي من القرض بتاريخ تطبيق شرط حلول الدين في مبلغ 135.949.72 درهم وتخلد بذمتها من قبل الأقساط الحالة الغير مؤداة عن القرض 74864150 مبلغ 18.853.71 درهم بالإضافة إلى فوائد التأخير والرأسمال المتبقي من القرض بتاريخ تطبيق شرط حلول الدين، مما يعني أن مجموع مبلغ الدين موضوع القرض سيحل أدائه بما فيه مبالغ الأقساط الحالة الغير المؤداة مضاف إليه الرأسمال المتبقي من القرض الذي لم يعتبره الحكم المستأنف مما يكون معه قد صدر مجانيا الصواب؛ وأن الكشف الحسابية المدلى بها من قبل العارضة تبين بوضوح قيمة الأقساط الحالة الغير مؤداة وتواريخ استحقاقها وكذا قيمة الرأسمال المتبقي من القرض بما مجموعه 277.331.17 درهم بتفصيل مبلغ 105.535.99 درهم عن القرض عدد 74868150 وكذا مبلغ 171.795.18 عن القرض عدد 74863970؛ وإن الحكم المستأنف اكتفى بالقول أن الكشف الحسابية تبين أن المقترضة مدينة للعارضة فقط بمبلغ 52.606.18 بعد خصم باقي المبالغ الغير مستحقة دون أن يبين العناصر والمعايير القانونية و الواقعية التي اعتمدها في تحديد المبلغ المذكور وكذا أسباب و مبررات اعتبار باقي المبالغ غير مستحقة أمام وضوح الكشف الحسابية في تحديد المديونية المستحقة للعارضة وغياب أي منازعة فيما ضمن فيها من قبل المستأنف عليهما، لا سيما أنه تمت المطالبة بقيمة الأقساط الحالة الغير مؤداة و الرأسمال المتبقي من القرض. و إنه إذا كانت للمحكمة السلطة التقديرية في قبول طلبات

الأطراف أو ردها فإنها تبقى مقيدة بما يوجبه القانون والحجج والوثائق المدلى بها في الملف وكذا تعليل موقفها وقضائها المتخذ وفق ما يوجبه الفصل 50 من ق م م. وهو الأمر الذي استقرت عليه محكمة النقض وأكدته في مناسبات عديدة منها القرار رقم 1589 الصادر بتاريخ 1995/7/26 في الملف عدد 90/21429. وأن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف لما لم تبين الأسس والعناصر القانونية والواقعية المبررة لقضائها يكون حكمها ناقص التعليل الموازي لانعدامه المبرر لإلغاء الحكم المستأنف.

وحول نقصان التعليل الموازي لانعدامه لما رفض الحكم المستأنف لأداء التعويض عن المطل دون بيان سبب ذلك: إن العارضة بموجب مقالها الافتتاحي قد التمتت من المحكمة الابتدائية الحكم لها بتعويض عن التماطل بمبلغ 5.500.00 درهم نظرا لثبوت تماطل المستأنف عليهما في الأداء الثابت من خلال رسالتي الإنذار الموجهة للمستأنف عليهما و المدلى بهما خلال المرحلة الابتدائية واللذان بقيتا بدون جدوى؛ و إن الحكم المستأنف قد قضى برفض طلب العارضة الرامي إلى التعويض عن التماطل من دون بيان وتوضيح أسباب ومبررات ذلك؛ و إن العارضة أدلت خلال الطور الابتدائي برسالتها الإنذار مع الإشعار بالتوصل الموجهة للمستأنف عليهما من أجل إنذارهما بأداء الدين المتخذ بذمتهم. و إن المحكمة ملزمة بتعليل قضائها بتبيان الأسس الواقعية والقانونية التي اعتمدتها. و أن الحكم الابتدائي لم يناقش الحجج المدلى بها من طرف العارضة مما أضر بحقوقها وجعل محكمة الدرجة الأولى ترفض مبلغ التعويض المطالب به بدون أي تعليل قانوني سليم خصوصا أمام ثبوت سببية توجيه رسالة الإنذار مضمونة الوصول مع الإشعار بالتوصل. و أمام ثبوت إدلاء العارضة خلال المرحلة الابتدائية رفقة مقالها الافتتاحي للدعوى برسالة الإنذار مع الإشعار بالتوصل الموجهة للمستأنف عليهما فإن هذا خير دليل على أحقيتها في المطالبة بالتعويض عن المماطلة التعسفية. و إنه إذا كانت للمحكمة السلطة التقديرية في قبول طلبات الأطراف أو ردها فإنها تبقى مقيدة بما يوجبه القانون والحجج والوثائق المدلى بها في الملف وكذا تعليل موقفها وقضائها المتخذ وفق ما يوجبه الفصل 50 من ق م م وكذا ما استقرت عليه محكمة النقض؛ و إن الحكم المستأنف حين لم يحترم ذلك واكتفى بالقول برفض باقي الطلبات دون تعليل ولا تبيان سبب ذلك يكون قد جانب الصواب ومنعدهم التعليل المبرر لإلغائه بهذا الخصوص والحكم تبعا لذلك وفق مقالها الافتتاحي. والتمست لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به مع تعديله وذلك بتعديل المبلغ المحكوم به ابتدائيا برفعه إلى مبلغ 277.331.17 درهم. و الحكم بأدائهما تعويض عن التماطل قدره 5.500.00 درهم. وتحميل المستأنف عليهما الصائر. وارفقت مقالها بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف الفرعي وطلب رام الى الطعن الزور الفرعي المؤداة عنها الرسوم القضائية و المدلى به من طرف السيد ***** بواسطة دفاعه بجلسة 2021/09/30 جاء فيها ان الاستئناف الاصلي لا يركز على اساس. ذلك أن العارض سبق أن نفى أمام محكمة الدرجة الأولى أي علاقة مع شركة صوفاك، ولم يسبق له أن ضمن أي قرض لفائدة شركة اوروليكس. و يؤكد أنه لم يوقع أي قرض مع شركة ***** وان التوقيع المضمن نهاية العقد لا يخصه ابدا بل وان شركة ***** لم تدل باسم الشخص الذي يمثل شركة اوروليكس، ويستغرب سبب

ادخاله في هذه الدعوى التي لا علاقة له بطرفيها . و يبقى اقحامه في غير محله مادام لم يقتض من شركة ***** أي مبلغ ولم يضمن اداء أي كان مادام لا مصلحة له في ذلك.

و حول الكفالة المزعومة : فانه ينفي نفيا قاطعا أن يكون قد كفل ديون شركة لا علاقة بها , و قام بتقويت الشركة بتاريخ 2018/05/14 الى المسمى اوفقيير عبد الله . و أن الكفالتين المدلى بهما مؤرختين في 2018/07/31 و هو تاريخ لاحق على بيع الشركة , ومنذ تاريخ 2018/05/14 لم يعد للعارض أي علاقة بالشركة ولا بوضعيتها المادية فكيف يعقل أن يقوم بكفالة شركة بجميع ديونها وهو الذي قام بتقويتها للغير في وقت سابق.

و حول زورية التوقيع : فقد أدلت المستانفة خلال المرحلة الابتدائية بوثيقة ضمان الدين و هو عقد مزور بنفس تاريخ عقدي القرض وينكر العارض جملة وتفصيلا علاقته بهذه الوثائق والذي تفاجئ بعد الاطلاع عليها . وقام باجراء بحث عن السيد اوفقيير عبد الله الممثل القانوني لشركة اوروليكس ليتبين له ان مجرم ذو سوابق عدلية في التزوير والنصب . وسبق أن ادلى أمام محكمة الدرجة الأولى بصورة من الجمع العام لتقويت الشركة يتضمن توقيعه الحقيقي المخالف للتوقيع الذي تحمله العقود التي أدلت بها المستانفة .

ومن حيث الشكاية : فقد سبق له أن تقدم بشكاية الى السيد وكيل الملك لدى المحكمة الزجرية بالدارالبضاء موضوعها النصب والاحتيال والتزوير في مواجهة الممثل القانوني لشركة اوروليكس شكاية عدد 20/3101/16397 بتاريخ 2020/09/29 . وأن المشتكى به لازال مبحوثا عنه الى غاية الساعة .

وحول السوابق العدلية للمسمى اوفقيير عبد الله الممثل القانوني لشركة اوروليكس: فقد فوت العارض شركته للمسمى عبد الله اوفقيير وبعد التحري اكتشف أن لهذا الاخير سوابق في التزوير والنصب والاحتيال على الشركات خصوصا في مجال الحصول على قروض بوثائق مزورة لتمويل شراء السيارات واثباتا لذلك ادلى بنسخة من القرار بتاريخ 2017/03/29 ملف عدد 2017/2601/1226 الصادر عن محكمة الاستئناف بالبيضاء قضى بالحبس النافذ في مواجهة هذا الأخير من اجل التهم اعلاه. ووجدت الشرطة القضائية بعد تفتيش منزل الممثل القانوني لشركة اوروليكس عبد الله اوفقيير طوابع تخص الادارات العمومية و الضرائب و القباضات و الجماعات المحلية و الاباتك المغربية و السجل التجاري و شركات خاصة وغيرها من الطوابع وادوات التزوير , وايضا له سوابق في تزوير عقود القروض و هو الثابت من خلال القرار الجنحي المدلى به , و كان يزور ملف القرض ويحصل على قرض و يتسلم السيارة ويقوم ببيعها من جديد بعدما يزور ترقيمها . و أن رقم البطاقة الوطنية التي تحصل بها المسمى اوفقيير على القرض هي ايضا مزورة حيث تحمل رقم BH 604127 بينما هذا الرقم بعد التحري لدى النيابة العامة تبث انها تخص شخصا اخر اسمه زاكري خالد وليس اوفقيير كما جاء في عقد القرض مما يؤكد زورية العقد و تعرض العارض و البنك كذلك للنصب والاحتيال. و بعد خروج المسمى اوفقيير من السجن سنة 2018 عاد ليقوم بنفس العمليات الجرمية والتي كان اول ضحاياه هو العارض و شركة صوفاك.

وفيما يخص الاستئناف الفرعي : أن العارض لم يكفل أي شخص , كما اكد خلال مرحلة الدرجة الاولى . وأن الممثل القانوني لشركة اوروليكس هو الذي زور ونصب على العارض و المستانفة من اجل الحصول على القرض.

وطالب العارض خلال المرحلة الابتدائية اخراجه من الدعوى لانه لم يقيم بكفالة أي شخص ولم يوقع على اية وثائق , و انه كان ضحية لجريمة نصب واحتيال. واثبت العارض هذه الدفوع بادلائه بقرار جنحي عدد 17/2601/1226 والذي ادين فيه الممثل القانوني لشركة اورولييكس عبد الله اوفكير بسنتين حبسا نافذا لقيامه بتزوير والنصب والاحتيال على الشركات خصوصا في مجال الحصول على قروض بوثائق مزورة لتمويل شراء السيارات. و أن الحكم الابتدائي لم يجب لا من قريب ولا من بعيد على هذا الدفع ودفوع اخرى . و أن شركة ***** قد استأنفت الحكم الصادر بتاريخ 2021/02/24 فان من حق العارض أن يطالب عن طريق الاستئناف الفرعي باخراجه من الدعوى و الحكم على الممثل القانوني لشركة ***** بالمبالغ المستحقة للمستأنفة.

وحول المقال المضاد الرامي الى الطعن بالزور الفرعي : فإن العارض يطعن بالزور الفرعي في عقد الكفالة وكذلك كل العقود التابعة لعقد القرض و المستدل بها و المتفرعة عنها والتي تحمل توقعه ككفيل و ايضا يطعن بالزور في واقعة المصادقة على هاته العقود و المدلى بها من قبل شركة ***** . وأن الوثائق هي مزورة من صنع الممثل القانوني لشركة اورولييكس والتي لم يعد له أي علاقة بها وليس له أي مصلحة في كفالة هذه الشركة , مما يتضح معه انهائه الوثائق المدلى بها صنعت فقط للنصب والاحتيال على العارض و المستأنفة معا من طرف من له مصلحة في ذلك. وادلى العارض بتوكيل خاص للطعن بالزور الفرعي في كل العقود التابعة لعقد القرض المستدل بها و المتفرعة عنها والتي تحمل توقعه ككفيل و ايضا يطعن بالزور في واقعة المصادقة عليها امام الجهات المختصة. و أن العارض يلتزم تطبيق مقتضيات قانون المسطرة المدنية خاصة الفصل 92 و مايليه . و التمس التصريح برفض الاستئناف. وفيما يخص الاستئناف الفرعي : الغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد باخراجه من الدعوى. وفي مقال الطعن بالزور الفرعي الأمر باجراء خبرة خطية على التوقيع المضمن بكل العقود التابعة لعقد القرض المستدل بها و المتفرعة عنها والتي تحمل توقع العارض ككفيل و ايضا يطعن بالزور في واقعة المصادقة و معرفة صاحب التوقيع . و الامر باجراء بحث . و ارفق مذكرته بصورة من شكاية، صورة من الجمع العام، نموذج ج، صورة من القرار الجنحي 17/1226 ، وثيقة التقيط، اصل توكيل خاص.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة 2021/10/14 والرامية الى تطبيق القانون . وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2021/10/14 والتي جاء فيها أساسا حول عدم قبول الاستئناف الفرعي وطلب الطعن بالزور الفرعي المقدمين من طرف السيد الراقي مصطفى لمخالفتها مقتضيات المادة 142 من قانون المسطرة المدنية: فإنه بالرجوع إلى المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي وطلب رامي إلى الطعن بالزور الفرعي، يتضح بأنه أغفل تضمين البيانات الإلزامية المنصوص عليها قانونا في المادة 142 من قانون المسطرة المدنية وعلى الخصوص ذكر عناوين الأطراف ومراكزهم الاجتماعية بالإضافة إلى كونه لم يذكر بموجز الوقائع واسترسل مباشرة في بسط أوجه استئنافه الفرعي. و أنه لا خلاف في كون بمجرد تقديم أحد الأطراف لاستئنافه، فإنه يكون قد تقدم بطعن وعليه يكون ملزما باحترام إجراءاته الشكلية قبل الخوض في أوجه الاستئناف. وأن

هذه المعطيات تجعل الاستئناف الفرعي والطلب المضاد مختلين من الناحية الشكلية ويتعين التصريح بعدم قبولهما مع تحميل رافعه الصائر.

وبخصوص عدم جدية الدفع بعدم ارتكاز الاستئناف الأصلي على أساس: فإنه خلافا لمزاعم المستأنف عليه، فإن الاستئناف الأصلي للعارضة جاء مبررا ومرتكزا على أساس قانوني سليم كما سبق مناقشته بالتفصيل من خلال المقال الاستئنافي للعارضة، ومحكمة الدرجة الأولى صادفت الصواب جزئيا فيما عاينت أن المستأنف عليهما ذمتها عامرة اتجاه العارضة لثبوت العلاقة التعاقدية بمقتضى عقدي القرض و عقدي الكفالة المدلى بهم جميعا رفقة المقال الافتتاحي للعارضة، وهي وثائق مصححة الإمضاء من طرف السيد مصطفى الراقي وبالتالي يبقى الدفع بانتفاء العلاقة التعاقدية بينه كمثل قانوني وكفيل للشركة المستأنف عليها و بين العارضة دفع لا يرتكز على أي أساس هذا من جهة. و من جهة أخرى، فإن العارضة غير معنية بأي زور مزعوم قد يكون طال عقدي الكفالة ولا يمكن أن تواجه به طالما أنها مصححة الإمضاء ومصادق على توقيعها لدى السلطات المختصة، ناهيك على أن المستأنف عليه الحالي عند التعاقد سلم للعارضة كل الوثائق المثبتة لصفته وبالتالي فإن الدفع بكونه أجنبي عن الشركة المدينة لن يسعفه في شيء. و الأكثر من هذا، فإن المستأنف عليه يزعم أنه قام ببيع الشركة المستأنف عليه للسيد عبد الله أوفقيير بتاريخ 2018/05/14 وأنه منذ هذا التاريخ لم تعد له أية علاقة بشركة اورولكس ، في حين أنه بالرجوع إلى مذكرته المدلى بها خلال الطور الابتدائي وبالضبط بتاريخ 2020/09/30 يتضح بأنه أرفق مذكرته بنموذج "ج" الخاص بها مؤرخ في 2018/05/23 والذي يشير إلى اسم المستأنف عليه الحالي كمسير، وبمقارنة تاريخ استخراج نموذج "ج" بتاريخ تقويت أصول الشركة المزعوم يتضح بأنه تاريخ الأحق أي أن محضر الجمع العام ما هو إلا محضر صوري أدلى به المستأنف عليه الحالي مرة ثانية أمام محكمة الاستئناف لإيهامها بأنه أصبح أجنبيا عن الشركة في حين أنه كان لا يزال مسيرا لها في تاريخ لاحق على تاريخ التقويت المزعوم. بالإضافة إلى ذلك، فإن القرار الاستئنافي المدلى به من طرف المستأنف عليه والشكاية الموجهة ضد السيد عبد الله أوفقيير، تعتبر وثائق لا تفيد النازلة الحالية في شيء، ومناقشة السوابق العدلية للمسمى أوفقيير عبد الله، هو ضياع الوقت المحكمة ، على اعتبار أن العارضة لا تربطها اية علاقة تعاقدية مع المشتكى به و أن النزاع يخص المستأنف عليه الحالي والمشتكى به من طرفه وبالتالي فلا مجال لمناقشة مضمون تلك الوثائق أو الوقائع المتعلقة بها. و أن النازلة الحالية تتعلق بالمطالبة بأداء مبالغ مؤسسة على عقدي قرض و عقدي كفالة وكشوف حسابية، وهي كلها وثائق لها حجيتها القانونية و تثبت المديونية، والمستأنف عليه عوض مناقشة الدين المطالب به ارتأى مناقشة الزور و النصب الذي يتطلب البت فيه عرض دعاوى قضائية أمام المحكمة الجزرية للاختصاص و ليس أمام القضاء التجاري. و يتضح بالتالي، أن جواب المستأنف عليه على الاستئناف الأصلي، يبقى جوابا غير مرتكزا على أي أساس و يكون استئناف العارضة جديرا بالاستجابة إلى ملتزماته الواردة فيه.

و بخصوص عدم ارتكاز الاستئناف الفرعي على أي أساس: فإنه خلافا لمزاعم المستأنف عليه، فإن الحكم الابتدائي عاين عن صواب ثبوت العلاقة التعاقدية بين أطراف النزاع الحالي. و أن عقدي الكفالة مصححي الإمضاء من طرف

المستأنف فرعيا و بالتالي يكون الحكم القاضي عليه بالأداء على وجه التضامن مع المدينة الأصلية مرتكز على أساس قانوني سليم. ويتعين تبعا لذلك الحكم بعدم ارتكاز الاستئناف الفرعي على أي أساس وصرف النظر عنه.

وبخصوص عدم ارتكاز الطلب المضاد على أي أساس: تجدر الإشارة بداية أن الطلب المضاد وكما سلف الإشارة إلى ذلك أعلاه مخالف لمقتضيات المادة 32 و 142 من ق م م ويتعين بالتالي التصريح بعدم قبوله. كما انه سبق للمستأنف فرعيا أن تقدم بالطلب المضاد أمام محكمة الدرجة الأولى وقضت برفض طلبه وإبقاء الصائر على رافعه. و أن المستأنف فرعيا كان عليه استئناف الطلب المضاد و ليس تقديم نفس الطلب من جديد وهو ما يحتم التصريح بعدم قبوله لهذا السبب كذلك. بالإضافة إلى سببية إثارته ابتدائيا ارتأى إضافة طلب جديد وهو الطعن بالزور الفرعي في عقدي القرض وهو طلب جديد لا يمكن تقديمه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف. و أنه في جميع الأحوال، الطعن بالزور الفرعي لا يمكن الاستجابة له ما دام أن العقود مصححة الإمضاء لدى السلطات المحلية المختصة وبالتالي فلا يقبل ممن يواجه بالتوقيع المصحح إمضائه عليه، إنكاره له، وإنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة و ليس في التوقيع الذي شهد الموظف المختص في إطار الصلاحيات المخولة له بنسبته إليه وهو ما ذهب إليه القرار عدد 1109 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2010/03/09 في الملف المدني رقم 2008-2-1-499 الذي قضى بأن التوقيع المصادق على صحته لدى المصالح المختصة لا يقبل ممن يواجه به إنكاره له و إنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة. و أن الحكم الابتدائي لما رفض الطلب المضاد الرامي إلى الطعن بالزور الفرعي علله تعليلا قانونيا سليما يتعين تبنيه.

وبخصوص طلب إجراء بحث وخبرة في النازلة الحالية: فان العارضة تذكر المستأنف فرعيا أن المحكمة لا تعد حجبا للخصوم وإجراء بحث او خبرة هي إجراءات من إجراءات التحقيق التي تلجأ إليها المحكمة في حالة عدم توفرها على العناصر الضرورية للبت في النزاع المعروض عليها. وأن نازلة الحال، تتعلق بدين ناتج عن عقدي قرض وعقدي كفالة وكشوف حساب والعارضة أدلت بها وهي وثائق لها حجيتها القانونية و كافية لتكوين قناعة المحكمة . والتمست لاجل ذلك الحكم وفق ملتمساتها الواردة في استئنافها الأصلي. وحول الاستئناف الفرعي عدم قبوله وفي الموضوع الحكم برده .

وبناء على المذكرة التعقيبية مع مقال اصلاحي مؤدى عنه الصائر القضائي والمدلى به من طرف السيد ***** بواسطة دفاعه بجلسة 2021/10/21 بخصوص المقال الإصلاحي: فإنه ينص الفصل 135 من ق.م.م على (يجق للمستأنف عليه رفع استئناف فرعي في كل الأحوال ولو كان قد طلب دون تحفظ تبليغ الحكم ويكون كل استئناف نتج عن استئناف الأصلي مقبولا في جميع الأحوال غير أنه لا يمكن في أي حالة أن يكون سببا في تأخير الفصل في استئناف الأصلي.) وأن ما أثارته المستأنفة حول عدم قبول الاستئناف الفرعي غير مبني على أي أساس قانوني ويستوجب رده . و إن العارض تجاوزا منه لأي نقاش في هذا الباب فإنه يتقدم بمقال إصلاحي يدلي من خلاله بعناوين أطراف الدعوى ومراكزهم الاجتماعية وايضا بموجز من الوقائع. والتمس الاشهاد له بإصلاح الخطأ الذي تسرب على استأنفه الفرعي، وذلك بذكره لعناوين الأطراف ومراكزهم وأيضا وقائع القضية . والحكم وفق ما جاء في الاستئناف الفرعي.

وبناء على رسالة تأكيد ما سبق المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2021/11/04 .
وبتاريخ 2021/11/25 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا قضى بإجراء بحث.
وبناء على ما راج بجلسة البحث.

وبناء على المذكرة بعد البحث المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2021/01/13 والتي جاء فيها ان الطلب المضاد سبق للمستأنف فرعيا ان تقدم به امام محكمة الدرجة الأولى وقضت برفض طلبه وابقاء الصائر على رافعه. وأن المستأنف فرعيا كان عليه استئناف الطلب المضاد و ليس تقديم نفس الطلب من جديد وهو ما يحتم التصريح بعدم قبوله لهذا السبب كذلك. وأن المستأنف فرعيا في طلبه المضاد بالإضافة إلى سبقيه إثارته ابتدائيا ارتأى إضافة طلب جديد وهو الطعن بالزور الفرعي في عقدي القرض وهو طلب جديد لا يمكن تقديمه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف . وأن العلاقة التعاقدية ثابتة بمقتضى عقدي القرض و عقدي الكفالة المدلى بهم جميعا رفقة المقال الافتتاحي للعارضة، وهي وثائق مصححة الإمضاء من طرف السيد مصطفى الراقي وبالتالي يبقى الدفع بانتفاء العلاقة التعاقدية بينه كممثل قانوني وكفيل للشركة المستأنف عليها و بين العارضة دفع لا يرتكز على أي أساس هذا من جهة. و من جهة أخرى، فإن العارضة غير معنية بأي زور مزعوم قد يكون طال عقدي الكفالة ولا يمكن أن تواجه به طالما أنها مصححة الإمضاء ومصادق على توقيعها لدى السلطات المختصة، ناهيك على أن المستأنف عليه الحالي عند التعاقد سلم للعارضة كل الوثائق المثبتة لصفته وبالتالي فإن الدفع بكونه أجنبي عن الشركة المدينة لن يسعفه في شيء. والأكثر من هذا، فإن المستأنف عليه يزعم أنه قام ببيع الشركة أوروليكس للسيد عبد الله أوفير بتاريخ 2018/05/14 وأنه منذ هذا التاريخ لم تعد له أية علاقة بشركة أوروليكس ، في حين أنه بالرجوع إلى مذكرته المدلى بها خلال الطور الابتدائي وبالضبط بتاريخ 2020/09/30 يتضح بأنه أرفق مذكرته بنموذج "ج" الخاص بها مؤرخ في 2018/05/23 والذي يشير إلى اسم المستأنف عليه الحالي كمسير، ومقارنة تاريخ استخراج نموذج "ج" بتاريخ تفويت أصول الشركة المزعوم يتضح بأنه تاريخ لاحق أي أن محضر الجمع العام ما هو إلا محضر صوري أدلى به المستأنف عليه الحالي مرة ثانية أمام محكمة الاستئناف لإيهامها بأنه أصبح أجنبيا عن الشركة في حين أنه كان لا يزال مسيرا لها في تاريخ لاحق على تاريخ التفويت المزعوم. و أنه في جميع الأحوال، فإن الطعن بالزور الفرعي لا يمكن الاستجابة له ما دام أن العقود مصححة الإمضاء لدى السلطات المحلية المختصة و بالتالي فلا يقبل ممن يواجه بالتوقيع المصحح إمضائه عليه، إنكاره له، وإنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة و ليس في التوقيع الذي شهد الموظف المختص في إطار الصلاحيات المخولة له بنسبته إليه وهو ما ذهب إليه القرار عدد 1109 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2010/03/09 في الملف المدني رقم 499-1-2-2008 الذي قضى بأن التوقيع المصادق على صحته لدى المصالح المختصة لا يقبل ممن يواجه به إنكاره له و إنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة. والأكثر من ذلك فإن المستأنف فرعيا يتناقض في تصريحاته إذ أنه يستفاد من وكالته الخاصة الممنوحة لدفاعه ، أنه سلمها له من أجل الطعن بالزور الفرعي في عقد الكفالة و العقود التابعة لعقد القرض دون الطعن في توقيعه المذيل بها مما يعد إقرارا صحيحا منه بصحة التوقيع الصادر عنه و يبرر ضرورة صرف النظر عن طعنه بالزور المزعوم . و أن الحكم الابتدائي لما رفض الطلب المضاد

الرامي إلى الطعن بالزور الفرعي علله تعليلا قانونيا سليما يتعين تبنيه. و أن توقيع العقود المعنية سليم وصحيح. و أن الأمر كذلك في هذه النازلة. ومن الواضح كون الطعن بالزور الفرعي الذي لجأ اليه المستأنف قدم من باب امعائهم في المماثلة والتسوية سيما لإمامه بمديونية التي لا يخفى حجمها وضخامتها. بالإضافة إلى ذلك فإن المستأنف فرعيا عجز خلال جلسة البحث عن إثبات عكس ما هو مضمن بوثائق الملف و اكتفى بنفي التوقيع و عدم حضوره أمام السلطات المصادقة على التوقيع. وأن زعمه بعدم حضوره أمام سلطات المصادقة لا يجدي نفعا سيما أمام امكانية ايداع التوقيعات لدى سلطات المصادقة على التوقيع المعمول في النظام المغربي. و بذلك يكون الطعن بالزور الفرعي عديم الجدية ولا يمكن التماس بطلان العقود وان يدعي زوريتها المزعومة والحال أنه موقع عليه من طرفه ومصادق على توقيعه من طرف السلطات المختصة واستفادته من مبلغ السلفات موضوع العقود المطعون فيها بالزور محاولة منه للتهرب من اداء ديونه الناتجة عنه تجاه العارضة. وان توقيع المستأنف عليه على العقود ومصادقته عليها فضلا على انه مشهود بصحة صدوره عنه يجعل الزور منتفي في نازلة الحال من جهة. و من جهة أخرى، فان مصادقة المستأنف عليه على توقيعه لدى الجهات الإدارية المختصة هي بطبيعتها شهادة موظف عمومي بصحة نسبة التوقيع إليه الوارد على الورقة العرفية إليه وإنجازه بيده. ويجدر بالتالي صرف النظر عن الطعن بالزور الفرعي لعدم جديته والحكم بدون قيد ولا شرط بعدم قبول طلب الزور الفرعي المزعوم. والتست لاجل ذلك الحكم وفق ما ورد في محررات العارضة.

وبناء على مذكرة بعد البحث المدلى بها من طرف السيد ***** بواسطة دفاعه بجلسة 2022/01/13 والتي جاء فيها بخصوص انكار التوقيع :ذلك انه بجلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2021/12/30 حضر العارض و أكد أمام المحكمة أنه لم يقم بكفالة أي شخص وان التوقيعات المضمنة بعقدي الكفالة ليست له , كما نفى بشكل قاطع كفالته لأي شخص و لم يذهب عند أية جهة إدارية مختصة من اجل المصادقة على هذه التوقيعات .و بالتالي فان عقدي الكفالة وكذا ملفي القرض هما من صنع الممثل القانوني لشركة ***** السيد عبد الله اوفكير ولا علاقة للعارض بهم .الشيء الذي يستوجب معه رد جميع الدفعات الواردة في المقال الاستئنائي وإخراج العارض من الدعوى .

وفيما يخص الإدلاء ببطاقة مزورة لا تخص العارض في ملف القرض: فبرجوع المحكمة إلى المذكرة المدلى بها بتاريخ 2020/09/16 خلال المرحلة الابتدائية من طرف المستأنفة أصليا وخصوصا الوثائق المرفقة بهذه المذكرة ستجد المحكمة أن من بين الوثائق المدلى بها صورة من بطاقة تعريف وطنية يعتقد انها تخص العارض باعتباره كفيل, الا ان بامعان النظر في البطاقة الوطنية الحقيقية للعارض يتضح للمحكمة أنها بطاقة مزورة لا تخص العارض وهذا دليل اخر يؤكد على أن كل الوثائق المدلى بها من اجل الحصول على القرض من طرف الممثل القانوني لشركة ***** هي وثائق مزورة أراد من خلالها هذا الاخير النصب والاحتيال على المستانفة و على العارض . والتست لاجل ذلك الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء في مواجهته و الحكم من جديد برفض الطلب بشأنه و اخراجه من الدعوى . وادلى بصورة لبطاقة التعريف الوطنية و صورة من مذكرة.

وحيث اصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تحت عدد 35 بتاريخ 2022/01/20 قضى باجراء خبرة خطية اسندت للخبير ابراهيم هميش الذي وضع تقريراً خلص فيه أن الوثائق المدلى بها من طرف شركة "صوفاك" والمذيلة

بتواقيع منسوبة للسيد مصطفى الراقي جاءت كلها بنفس الميزات الخطية، ميلا وهندسة وشكلا وحجما مع نفس البداية ونفس النهاية. وبالتالي، فإن اليد التي خطت تواقيع المقارنة هي نفسها التي خطت توقيع التحقيق، لكونها تحمل نفس الميزات العامة والدقيقة الخاصة الواردة في المقارنة؛ وأن التواقيع الواردة بوثائق المقارنة المدلى بها من طرف السيد مصطفى الراقي، جاءت بميزات دقيقة يصعب على صاحبها نفسه التخلص منها، سواء على مستوى ميل ضلع حرف "R" أو نهاية التكوين، وكل الميزات الواردة في تواقيع المقارنة لا وجود لها في توقيع التحقيق وبالتالي فإن اليد التي خطت تواقيع المقارنة ليست هي نفس اليد التي خطت توقيع التحقيق وبالتالي فحسب القواعد العلمية في تحقيق الخطوط، لا يمكن نسب توقيع التحقيق ليد السيد مصطفى الراقي.

وبناء على المذكورة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة دفاعها بجلسة 2022/05/12 جاء فيها انه يستفاد من محتوى تقرير الخبرة بأن الخبير الدكتور إبراهيم هميش قد توصل من خلال استعمال المنهجية العلمية والمقارنة بين التوقيعات موضوع الخبرة والمطعون فيها بالزور الى ان اليد التي خطت تواقيع المقارنة هي نفسها التي خطت توقيع التحقيق، لكونها تحمل نفس الميزات العامة والدقيقة الخاصة الواردة في المقارنة، ومؤدى ذلك ان هذه التوقيعات صادرة عن يد نفس الشخص الذي وقع وثائق المقارنة المعتمد من طرفه وان هذا الشخص حسب ذات الوثائق هو السيد مصطفى الراقي. وأسس خلاصته النهائية على مميزات التوقيعات والتي تتميز بالضغط والميل والسرعة والتلقائية والكثافة والانسياب والحجم العام والزوايا وصعوبة التركيب والمستوى الخطي والتبعية. وهذه المميزات الخطية لتوقيعات السيد مصطفى الراقي رضا يصعب تقليدها لأنها مزايا وخصائص لصيقة بذات السيد مصطفى الراقي وبإحساسه وتكوينه العصبي والنفسي. وانها تعتبر هذا التقرير ليس منشأ لحقيقة خط السيد مصطفى الراقي وانما كاشفا لخطه بالدليل العلمي والبرهنة وهو ما يفيد عدم جدية الطعن بالزور الفرعي المثار من طرف السيد مصطفى الراقي بدون جدوى قصد المماطلة والتسويف. و يجدر بالتالي المصادقة على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير السيد إبراهيم هميش في الشق الذي يعتبر فيه ان اليد التي خطت تواقيع المقارنة هي نفسها التي خطت توقيع التحقيق، لكونها تحمل نفس الميزات العامة والدقيقة الخاصة الواردة في المقارنة.

ومن جهة أخرى اعتبر الخبير المنتدب عن غير صواب ان التواقيع الواردة بوثائق المقارنة المدلى بها من طرف السيد مصطفى الراقي جاءت بميزات دقيقة يصعب على صاحبها نفسه التخلص منها، وبالتالي لا يمكن نسب توقيع التحقيق ليد السيد مصطفى الراقي. و بالرجوع الى الوثائق المدلى بها من قبل السيد ***** فإن اول ملاحظة يمكن اثارها ان هذه الوثائق المدلى بها من قبل هذا الأخير تتعلق بعمليات لا علاقة للمستانفة بها التي ادلت بوثائق ومستندات لها علاقة مباشرة بهذا الملف وتوضح فعلا بكون التوقيع يخص السيد مصطفى الراقي. والأكثر من ذلك فإن الغاية الأساسية التي تصبوا اليها المحكمة تتمثل في هل هذه التواقيع تخص السيد مصطفى الراقي، لذلك الاجدر هو اعتماد وثائق ومستندات لها ارتباط بملف نازلة الحال وليس وثائق غريبة عن الملف، مما يتعين معه استبعاد هذا الطرح الذي يعتبر انه لا يمكن نسب توقيع التحقيق ليد السيد مصطفى الراقي استنادا الى التواقيع الواردة بوثائق المقارنة المدلى بها من قبله.

ملتزمة لأجل ما ذكر الامر بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير السيد إبراهيم هميش في شقه الأول القائل بأن اليد التي خطت توقيع المقارنة هي نفسها التي خطت توقيعي التحقيق، لكونها تحمل نفس الميزات العامة والدقيقة الخاصة الواردة في المقارنة والحكم تبعا لذلك برفض الطعن بالزور الفرعي لثبوت صحة توقيعات السيد مصطفى الراقي على عقود الكفالات المطعون فيهم. وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما ورد في محرارها السابقة.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاة بجلسة 2022/05/12 جاء فيها أن خبرة السيد ابراهيم هميش اتصفت بالموضوعية ، وصادفت الصواب من حيث ما توصل إليه الخبير من نتائج والتي تثبت ان اليد التي وقعت توقيع المقارنة ليست هي اليد التي وقعت توقيعي التحقيق.

ملتمسا لأجل ما ذكر الحكم وفق ما جاء في مذكرته ومقاله الفرعي والمصادقة على خبرة السيد ابراهيم هميش وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/24 حضرها الاستاذ الخياطي عن الاستاذة بسمات ورجع جواب القيم في حق المستأنف عليها انه تم الانتقال للعنوان المذكور الكائن بجوار محل تجاري ذي الاسم التجاري شيفا اكسيسوار هو عبارة عن شقة سكنية تقطنه مسنة فضلت عدم الإدلاء بهويتها وأكدت أنها تجهل الشركة المعنية بالأمر، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/02/21.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي :

حيث عابت المستأنفة أصليا شركة ***** على الحكم المطعون فيه فساد التعليل لعدم تبيان الأسس القانونية والواقعية التي بني عليه الحكم للقول بأن الدين محدد في 52.606,84 درهم في حين الكشف الحسابية المدلى بها تبين أن الدين أصلا وفوائد بلغ ما مجموعه 277.331,17 درهم فضلا عن عدم الحكم بالتعويض عن المطل دون بيان سبب ذلك ملتزمة لأجل ذلك الحكم بتعديل المبلغ المحكوم به وجعله محددًا في 277.331,17 درهم وتعويض عن المطل قدره 5500 درهم مع تحميل المستأنف عليهما الصائر.

وحيث حقا فإن المحكمة برجوعها لعقدي القرض وكشفي الحساب المدلى بهما خلال المرحلة الابتدائية اتضح لها أن المستأنفة دائنة للمستأنف عليها شركة اوريليكس بما مجموعه 268.645,49 درهم حاصل الأقساط الحالية والرأسمال المتبقى من كلا القرضين كالتالي:

■ عن القرض الأول عدد 74863970 مبلغ 31.067,54 درهم عن الأقساط غير المؤداة ومبلغ 135.949,72 درهم بخصوص الرأسمال المتبقى.

■ عن القرض الثاني عدد 74868150 مبلغ 18853,71 درهم عن الأقساط غير المؤداة ومبلغ 82774,52 درهم عن الرأسمال المتبقى أي ما مجموعه 82774,52 + 18853,71 + 135949,72 + 31067,54 = 268645,49. مما تكون معه المحكمة المطعون في حكمها قد أساءت احتساب المبالغ باستبعادها للمبالغ المتعلقة بالرأسمال المتبقى من دون أي مبرر والاقتصار على احتساب المبالغ الخاصة بالأقساط غير المؤداة

وبما أنه يتضح من خلاله العقدين أنهما ينصان بصفة صريحة طبقاً للمادة 12 أنه في حالة عدم أداء أي قسط واحد وبعد إشعار لمدة 8 أيام يبقى بدون جدوى بإمكان المستأنفة فسخ العقد والمطالبة بالأداء الإجمالي لمبلغ القرض اقساط حالة ورأسمال منتهي.

مما تكون معه المستأنفة محقة في استخلاص المبالغ المتعلقة بالرأسمال المتبقى وكذا الأقساط غير المؤداة في مبلغ إجمالي قدره 268.645,49 درهم الأمر الذي يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى حدود 268.645,49 درهم.

وحيث تبقى المبالغ المسطرة بكشف الحساب والمتعلقة بالضريبة على القيمة المضافة والمصاريف والمطالب بها بموجب المقال الافتتاحي غير مبنية على أساس سليم لعدم بيان طريقة احتسابها ضمن الكشف المدلى به مما يتعين معه حصر المبلغ فيما تم بيانه أعلاه في 268.645,49 درهم.

وحيث تخلفت المستأنف عليها شركة اروليكس عن أداء ما بذمتها رغماً التوصل بتاريخ 2020/06/03 حسب الثابت من محضر تبليغ إنذار المرفق بالمقال الافتتاحي مما يكون معه التماطل ثابت في حقها الشيء الذي يجعل الحكم المطعون فيه القاضي برد الطلب المتعلق بالتعويض عن المطل غير مؤسس مما يتعين معه اعتبار الاستئناف والحكم من جديد بتحديد التعويض عن المطل في مبلغ 3000 درهم.

في الاستئناف الفرعي :

حيث عاب المستأنف فرعياً على الحكم المطعون فيه مجانيته للصواب بقضائه عليه بالأداء بالتضامن وعدم الاستجابة لطلب الزور الفرعي ملتمساً الحكم بتفعيل مقتضيات الفصل 92 من ق.م.م

وحيث علل الحكم المطعون فيه رد طلب الزور الفرعي بحجة "أن العقود المذكورة (عقدي الكفالة) تابعة لعقود القرض المستدل بها ومنقرعة عنها وهي بدورها تحمل توقيعه باعتباره كفيلاً ومسيراً للشركة علاوة على أن جميع العقود المستدل بها مصادق على صحتها لدى المصالح المختصة مما يتعين معه الطعن بالزور في واقعة المصادقة وليس في التوقيع الذي شهد الموظف المختص في إطار الصلاحيات المخولة له بنسبته إليه"

لكن، حيث إن المستأنف فرعياً خلال المرحلة الابتدائية طعن بالزور الفرعي في عقدي الكفالة وكذلك كل العقود التابعة لعقد القرض والمستدل بها والمنقرعة عنها والتي تحمل توقيعه ككفيل كما تم الطعن في واقعة المصادقة على هاته العقود حسب التوكيل الخاص المدلى به مما يكون معه ما خلص إليه الحكم المطعون فيه من رد طلب الزور الفرعي غير مؤسس. فضلاً عن أن المعلوم قانوناً والمستقر عليه قضاء أن مسطرة الزور كما تكون في الوثائق العرفية ينطبق كذلك على الوثائق الرسمية أو تلك المصادق عليها من طرف الموظفين العموميين وأن الحكم لما قضى برفض طلب الزور يكون خارقاً لمقتضيات المادة 92 إلى 102 من ق.م.م. ومادام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فقد أمرت المحكمة في إطار تفعيلها لمسطرة الزور بإجراء خبرة عهد بها للخبير ابراهيم هميش الذي خلص إلى أنه في إطار القواعد العلمية في تحقيق الخطوط فإنه لا يمكن نسبة توقيعي التحقيق (التوقيعين الواردين بعقدي الكفالة) ليد المستأنف مصطفى الراقي.

وحيث ما دام الخبرة المأمور بها وردت موضوعية واحترام من خلالها السيد الخبير المعين الشروط الشكلية المتطلبة قانونا لانجازها فقد ارتأت المحكمة المصادقة على النتيجة المضمنة بها ليكون بذلك الحكم القاضي بالأداء في مواجهة المستأنف الكفيل " ***** " قد جانب الصواب لغياب السند الأساسي المثبت لالتزامه بالأداء وذلك لثبوت زورية التوقيع المضمن بعقدي الكفالة مما يتعين معه اعتبار الاستئناف الفرعي وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من أداء في مواجهة الكفيل (المستأنف الفرعي) والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته مع تحميل المستأنفة أصليا الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا و حضوريا في حق المستأنف عليه الثاني وغيابيا بقيم في حق المستأنف عليها الأولى:

في الشكل :سبق البت بالقبول في الاستئنافين الأصلي والفرعي بالقبول وقبول الطعن بالزور الفرعي.
في الاستئناف الأصلي : باعتبارهما وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الكفيل والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهته وبتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 268.645,49 درهم وبإداء المستأنف عليها أصليا شركة اورليكس مبلغ 3000 درهم كتعويض عن التماطل وبتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1326
بتاريخ: 2023/02/21
ملف رقم: 2022/8222/4969



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/21

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ مصطفى جداد المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : السيد *****

عنوانه

ينو بعنها الاستاذ المحامي بهيئة اكادير

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/24

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 والمؤدى عنه بتاريخ 2022/09/19 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/07/12 تحت عدد 7530 في الملف عدد 2021/8202/11249 والقاضي في الشكل قبول الطلب وفي الموضوع بانقضاء الدين المحدد في مبلغ 491532.07 درهم موضوع كشف الحساب الصادر عن المدعى عليها بتاريخ 2018/02/15 مع ما يترتب على ذلك قانونا وتحميل المدعى عليها الصائر.

في الشكل :

حيث بلغت الطاعنة بالحكم الابتدائي بتاريخ 2022/09/02 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال مما يكون معه طعنها بالاستئناف بتاريخ 2022/09/19 حسب تأشيرة كتابة الضبط بالمقال قد تم داخل الأجل القانوني ووفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فيكون حريا التصريح بقبول الاستئناف من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان السيد ***** تقدم بواسطة محاميه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله ان شركة ***** تدعي انها دائنة للمدعي بمبلغ 491.532.07 درهم وأنها بادرت إلى إجراء حجز تحفظي على عقاره بتاريخ 2018/7/9 وأنه بالرجوع إلى كشف الحساب المعتمد لادعاء الدين اتضح لها أن المبلغ المطالب به يتعلق بعقد قرض مستحق ابتداء من 1996/02/28 وآخر قسط منه مستحق في 1998/07/28 مما يكون معه الدين قد سقط بالتقادم لذلك يلتزم سماع الحكم بانقضاء الدين المحدد في 491.532,07 درهم مع ما يترتب عن ذلك قانونا.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن الحكم المستأنف لم يكن صائبا فيما قضى به من انقضاء دين العارضة كما أنه جاء معللا تعليلا فاسدا. و أن التعليل الذي اعتمده الحكم المستأنف هو على غير أساس ذلك أن العقد الرابط بين المستانفة والمستأنف عليه هو عقد قرض لتمويل شراء سيارة مستعملة للشحن من نوع بيك أب إيسوزي. وأن هذا العقد هو خاضع لمقتضيات ظهير 17 يوليوز 1936 الخاص ببيع السيارات بالسلف. وأنه وبمقتضى الفصل السابع من عقد القرض فإن ملكية السيارة المذكورة وتوابعها لصالح مؤسسة السلف الشعبي الحالة محل البائع في جميع الحقوق إلى أن يتم مبلغ الأداء الإجمالي من قبل المشتري ، ونتيجة لذلك فإن هذا العقد يجب التصريح به إلى مركز

التسجيل قبل تسليم الورقة الرمادية. وأن مؤدى هذا أن المستأنفة تتوفر على رهن على السيارة حيث لا تستطيع المستأنف عليها التصرف فيها أو تفويتها إلا بعد أداء مبلغ القرض بأكمله والحصول على رفع اليد عن الرهن على السيارة. وأن مقتضيات الفصل 377 من ق.ع. تنص على أنه لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي على منقول أو برهن رسمي. وأنه لا مجال للتمسك بالتقادم طالما أن دينها مضمون برهن على السيارة. وأن الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية قد أكدت مديونية المستأنف عليه اتجاهها وتوقفه عن أداء أقساط القرض. وأن مديونية المستأنف عليه تصل إلى ما مجموعه 491532.07 درهم كما هو ثابت من خلال كشف الحساب المدله به والموقوف بتاريخ 2018/02/15. وأن محكمة الدرجة الأولى اعتبرت عن غير صواب أن تاريخ حصر الحساب كان بتاريخ 1998/07/28 وبالتالي هو منطلق بدأ سريان التقادم. وأن سريان التقادم لا يبتدىء إلا من تاريخ قفل الحساب إذ يعتبر دين الرصيد مستحقا بمجرد قفل الحساب. وأن الحكم المستأنف لم يكن صائبا فيما قضى به من انقضاء دينها. ملتزمة لاجل ما ذكر إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر. ومرفقة مقالها بنسخة من الحكم المستأنف وغلاف التبليغ

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2022/12/13 جاء فيها انه يتبين من مبررات طعن المستأنفة انها غير جدية ولا مرتكزة على اساس بالاضافة الى انه تمت مناقشتها في المرحلة الابتدائية مما يجعل معه طعنها بالاستئناف يأتي من اجل الطعن ليس الا . وبالرجوع الى وثائق الملف وخاصة الخبرة المنجزة ابتدائيا يتبين معه ان تاريخ حصر الحساب راجع الى تاريخ 1998/07/28 مما يكون معه الدين المطالب به و المؤسس عليه الحجز التحفظي على عقار من لدن المستأنفة قد انقضى بالتقادم لمرور أكثر من 5 سنوات على ثبوته كما هو مفصل من خلال المقال الافتتاحي و المذكرات الصادرة عنه وكذا تقرير الخبرة في المرحلة الابتدائية. وتمسك المستأنفة بوجود عقد قرض دون الإدلاء به وأنها تتوفر على رهن على السيارة الممولة بهذا القرض يبقى ذلك بدون دليل الى الان ويناقضه تصرفها بايقاع حجز تحفظي على عقاره موضوع الرسم العقاري عدد 41620/60 كما هو مشار اليه من خلال وقائع الحكم موضوع هذا الطعن. ومادام ان الثابت تحقق قيام التقادم (المادة 5 من م.ت) بعد حصر الحساب بتاريخ 1998/07/28 ومادام كذلك هذا التقادم يعتبر وسيلة من وسائل انقضاء الالتزامات طبقا للفصل 319 ق.ل.ع يجعل معه ما قضى به الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ومرتكز على اساس مما يناسب معه تأييده في كافة مقتضياته

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2023/01/03 جاء فيها أن المستأنف عليه لازال يتمسك بتقادم دينها. وانها أثارت في مقالها الإستئنافي أن الدين ناجم عن عدم اداء أقساط قرض لتمويل شراء سيارة ، وأنها تتوفر على رهن على السيارة. وانها قامت بتسجيل الرهن لدى مركز تسجيل السيارات والذي يقوم بتسطير البطاقة الرمادية بخطين متوازيين في إشارة إلى كونها ممولة عن طريق البيع بالمصارفة. وأن المستأنف عليها شار إلى أنها لم تدل بعقد القرض وبالتالي يبقى إدعاءه بدون دليل. وأنه بالإطلاع على بنود العقد وخاصة الفصل السابع، فإنه يشير إلى أن ملكية السيارة المذكورة وتوابعها لصالح مؤسسة السلف الشعبي الحالة محل البائع في جميع الحقوق إلى أن يتم الأداء الإجمالي من قبل المشتري ، ونتيجة لذلك فإن هذا العقد يجب التصريح به

إلى مركز التسجيل قبل تسليم الورقة الرمادية . و أن تسجيلها لرهن على السيارة لا مجال معه للقول بتقادم دينها . و أنه يتعين بالتالي رد دفعوات المستأنف عليه والحكم وفق مقالها الإستئنافي . وادلت بصورة من البطاقة الرمادية . وصورة من عقد القرض .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 2023/01/24 جاء فيها انه بالرجوع الى مقتضيات الفصل 376 من ق.ل.ع الذي ينص على ان التقادم يسقط الدعوى المتعلقة بالالتزامات التبعية في نفس الوقت الذي تسقط فيه الدعوى المتعلقة بالالتزام الاصلي ولو كان الزمن المحدد لتقادم الالتزامات التبعية لم ينقضي بعد. وان المستفاد من هذه المقتضيات فاذا سقط الدين بالتقادم فيسقط معه الرهن بصورة تبعية اي ان الرهن لا ينقضي استقلالا بالتقادم لكن ينقضي تبعا لانقضاء الالتزام الاصلي بالتقادم . كما أنه اذا انقضت مدة التقادم على الدين الموثق بالرهن جاز للراهن أن يطلب الحكم بفك الرهن وتسقط دعوى الرهن بالتقادم مستقلة عن دعوى الدين اذا سكت الدائن المرتهن دون عذر عن رفع دعوى الرهن على الحائز مدة 15 سنة من حلول الدين أو من وقت تمكنه من رفع الدعوى. ومادام ان الثابت بان دين المستأنف عليها سقط الحق في المطالبة به بسبب التقادم بعد حصر المديونية في تاريخ 1998/07/28 والمطالبة بهذا الدين لم يتم تفعيلها بعد 24 سنة تقريبا كما خلص الى ذلك تقرير الخبرة المنجز ابتداءً ومن تم انقضى معه الرهن المسجل كضمان عن الدين المنقضي بالتقادم اعمالا لمقتضيات المادة 5 من م.ت وكذا الفصل 319 من ق.ل.ع . ويكون معه بذلك الحكم المطعون ضده مصادفا للصواب فيما قضى به مما يناسب معه تاييده.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/24 حضرها الاستاذ خليل عن الاستاذ جداد والفى بالملف مذكرة رد للاستاذ السقاط وحاز الحاضر نسخة منها، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/02/21.

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف مجانبته للصواب فيما قضى به من انقضاء الدين لأن التقادم المتحدث عنه لا مجال للتمسك به مادام أن دينها مضمون برهن على السيارة فضلا عن كون كشف الحساب موقوف بتاريخ 2018/2/15 ملتزمة إلغاء الحكم فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب.

وحيث بخصوص الدفع بانعدام التقادم لكون حصر الحساب لم يتم إلا بتاريخ 2018/02/15 فهو دفع مردود لأن الثابت من وثائق الملف خاصة عقد القرض المبرم بين الطرفين أن آخر أجل لاستحقاق الدين هو 1998/07/28 وأن التاريخ المذكور يشكل نقطة بداية التقادم المسقط للحق. ومادام الملف خال من أي إجراء من الإجراءات الخاضعة للتقادم والتي توجب احتساب مدة جديدة فإن الدفع المثار يبقى غير ذي أساس لأنه لا يمكن إخضاع تاريخ قفل الحساب وحصره لإرادة المقرض بل الأمر يبقى رهين بوضعية الحساب فما إذا كان ما زال في وضعية متحركة أم أنه لم يعد يعرف أي حركية وهي أمور يسهل على المقرض معرفتها ومادام الثابت من نازلة الحال أن الحساب لم يعرف أية حركية منذ آخر قسط محدد في الكشف فإن التقادم يكون قد طال الدين ويتعين بالتالي رد الدفع المثار.

وحيث بخصوص الدفع بكون السيارة مرهونة للمستأنفة ولا مجال بالتالي للتقادم فهو يبقى بدوره مردودا بالنظر لكون العقد لم ينص صراحة على رهن السيارة لفائدة المستأنفة وإنما ورد ضمن الفصل السابع منه أن السيارة تبقى في ملك مؤسسة السلف الشعبي إلى أن يتم أداء المبلغ الإجمالي من طرف المشتري والثابت أن المستأنفة لم تطالب المستأنف عليه بالمستحقات منذ آخر استحقاق 1998/07/28 إلى حين إجراءها للحجز بتاريخ 2018/7/9 فلم يعد لها أي مستحق بسبب انقضاءه بالتقادم مما يكون معه الدفع المثار غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث تكون الأسباب المسطرة باستئناف الطاعنة غير وجيهة ويتعين ردها وتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا وحضوريا:

في الشكل : قبول الاستئناف

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

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم : 1355
بتاريخ : 2023/02/22.
ملف رقم :
2022/8222/5686



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/02/22.

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارا.

مستشارة.

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

بين شركة ***** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين 1. شركة Sté entreprise des travaux public Marrakech في شخص

ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

2. السيد *****.

عنوانه :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/25.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/10/11 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 7094 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/29 في الملف عدد 2022/8209/827 القاضي بأداء المستأنف عليهما لفائدة الطاعنة مبلغ 157.229,60 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الذي هو 2022/01/25 وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للكفيل وتحميلها الصائر تضامنا وبرفض باقي الطلبات.
في الشكل :

حيث لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة، واعتبارا لتوفر الاستئناف على كافة الشروط الشكلية المتطلبة أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبوله شكلا.
في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعية شركة ***** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها الأولى بما قدره 162.300,84 درهم كما هو ثابت من خلال كشف الحساب وعقد القرض وان الطرف المدين لم يؤد الأقساط التي بذمته رغم الإنذار الموجه له في نفس الموضوع والذي بقي دون مفعول، وان المدعى عليه الثاني يعتبر ضامنا للمدعى عليها الأولى كما هو مضمن بالفصل الأول من عقد القرض، ملتزمة لذلك الحكم عليهما بأدائهما تضامنا فيما بينهما المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 157.229,60 درهم بالإضافة إلى الفوائد والمصاريف وذلك ابتداء من تاريخ التوقف عن الأداء والأمر بالتنفيذ المؤقت للحكم المنتظر صدوره في الأقصى في حق الكفيل السيد *****.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد، ذلك أن محكمة البداية مصدرة الحكم المطعون استندت في تعليلها على الحيثية التالية " وحيث إنه تأسيسا على ما ذكر وفي غياب ما يفيد براءة ذمة المدعى عليها الأولى من مبلغ بالكشف الحسابي المذكور أعلاه يتعين الحكم عليها بأدائه لفائدة المدعية والمحدد فيما قدره 175.229,60 درهم وأن المحكمة تقضي في

حدود الطلب طبقا للفصل 3 من ق.م.م أي ما يعادل مبلغ 157.229,60 درهم، ويستفاد من عقد الكفالة المدلى به ضمن وثائق الملف والملحق بعقد التمويل المذكور أعلاه أن المستأنف عليه الثاني كفل المستأنف عليها الأولى لأدائه وإياها ما قد يترتب بذمة هذه الأخيرة من دين لفائدة الطاعنة وذلك عن عقد القرض، مما يتعين معه إلزامه أيضا بأداء مبلغ الدين موضوع الدعوى المحدد في 157.229,60 درهم وذلك على وجه التضامن مع المستأنف عليها الأولى، وانها أغفلت في المرحلة الابتدائية حين تحريرها جعل ملتمسها محددًا في مبلغ 157.229,60 درهم، في حين أنها أدلت بكشفها الحسابي المتضمن لمبلغ 175.229,60 درهم، وعملا بالأثر الناشر للدعوى وبسطها من جديد أمام محكمة الاستئناف بصفتها درجة ثانية من التقاضي، تنشر الدعوى من جديد بجميع عناصرها المادية والمعنوية، وبالنظر لكون الأمر لا يعدو إلا أن يكون خطأ غير مقصود أثناء تحرير المقال الافتتاحي وأن الكشف الحسابي وقف على واقعة التوقف عن الأداء وقد أضفى عليه المشرع الحجية الثبوتية، ولكون طلبها الرفع من المبلغ المحكوم به ابتدائيا إلى المبلغ الوارد بالكشف الحسابي الغير منازع فيه بأي موجب والمستخرج من دفاترها الممسوكة بصفة نظامية يرتبط بالطلب الأصلي ولا يعد طلبا جديدا، مما يتعين معه تأييد الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به ابتدائيا إلى مبلغ 175.229,60 درهم، لهذه الأسباب تلتزم تأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى مبلغ 175.229,60 درهم مع جعل الحكم بالأداء تضامنا بين المدينة الأصلية شركة Ste entreprise des travaux public Marrakech والسيد ***** والتأييد في الباقي وتحميل المستأنف عليهما الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/01/25 حضر الأستاذ فخار وأدلى بشواهد المستأنف عليهما بملاحظة أن السيد ***** انتقل من العنوان، وأن المستأنف عليها الثانية المطلوبة مجهولة، فتقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/02/22.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه.
وحيث إنه بالرجوع إلى المقال الاستئنافي للدعوى يتبين أن المستأنفة التمس الحكم لها بمبلغ (157.229,60 درهم) .

وحيث إنه و خلافا لما اثارته الطاعنة فإن محكمة البداية قضت بالمبلغ المحكوم به بمقتضى الحكم المستأنف في حدود ما طلب منها، وهو مبلغ 157.229,60 درهم وأن الأثر الناشر أمام محكمة الاستئناف لا يخول للطاعنة تعديل ملتمساتها المسطرة ابتدائيا ، مما يبقى معه الاستئناف غير مؤسس و يتعين رده و تأييد الحكم المطعون فيه .
وحيث إنه يتعين إبقاء الصائر على الطاعنة.

لهذه الأسباب

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

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

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 1491
بتاريخ: 2023/02/27
ملف رقم: 2022/8222/1407



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/27

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: القرض الفلاحي للمغرب، شركة مساهمة، في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

تنوب عنها الأستاذتان بسمات الفاسي فهري وأسماء العراقي الحسيني المحاميتين بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا من جهة

وبين: 1- شركة تأمينات ***** ، شركة ذات مسؤولية محدودة، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب

2- السيدة السعدية *****

الكاتبة

النائب عنهما الأستاذ سعيد ريافي المحامي بهيئة الدار البيضاء. بصفتهم مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/16

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/03/02 يستأنف بمقتضاه الاحكام الصادرة عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2020/8222/677.

- الحكم القطعي عدد 4528 الصادر بتاريخ 2021/05/03 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهما بالتضامن لفائدة المدعية مبلغ 764185.99 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، والاكراه في الأدنى في حق المدعى عليها الثانية السيدة السعدية *****، وبتحميلها الصائر تضامنا، ورفض باقي الطلبات.

- الحكم التمهيدي عدد 463 الصادر بتاريخ 2020/07/20 والذي امر باجراء خبرة حسابية وانتدب للقيام بها الخبير السيد عبد الغفور الغياث الذي خلص الى حصر المديونية الاجمالية للمدعى عليها في مبلغ 764.185,99 درهم من تاريخ حصر الحساب في 2007/05/31، ومبلغ التأخير في مبلغ 632.109,18 درهم محتسب من 2007/06/01 الى غاية 2020/12/31 بنسبة 6%.

- الحكم التمهيدي عدد 384 الصادر بتاريخ 2021/03/01، والقاضي بارجاع المهمة للخبير قصد التحقق من تاريخ قفل الحساب علما ان عقد القرض مصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2010/04/06 و 2010/04/12 وملحقه، وتوضيح علة اعتماده تاريخ 2007/05/31 كتاريخ لحصر الحساب، وتحديد نسبة الفائدة وسبب اعتماد نسبة 6 % ومدة احتسابها.

في الشكل: حيث ان الاستئناف سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي عدد 550 بتاريخ 2022/06/20

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه، ان المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/30، والذي تعرض من خلاله انها ابرمت مع المدعى عليها عقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه في: 2010/04/12 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بتسهيلات الصندوق في حدود مبلغ: 400000.00 درهم كما يتجلى ذلك من الفصل 18 من نفس العقد، وان نص الفصل 11 من عقد القرض الانف الذكر، ينص على انه اذا لم يتم تسديد الاستحقاقات الحالة في اجلها بموجب العقد او أي سلف اخر فان ديون البنك

تصبح حالة برمتها أصلا وفوائد ومصاريف، وان شركة تأمينات ***** لم ترتئ الوفاء بالتزاماتها التعاقدية وأصبحت في هذا الإطار مدينة للمدعية بمبلغ اصلي يرتفع الى 4985595.36 درهم ناتج عن عدم تسديده لرصيد حسابه السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للمدعي الممسوكة بانتظام الموقوف في: 2019/11/22، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة المدعى عليها قبلت السيدة السعدية ***** منح المدعي كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او التجزئة في حدود مبلغ: 975000.00 درهم، وذلك بمقتضى عقد الكفالة المصادق على توقيعه في: 2010/04/06، وان الدين ثابت بمقتضى عقد القرض الانف ذكره، الذي يعد تعهدا معترفا به، وأنه علاوة على ذلك فان الدين ثابت بسند الامر يحمل مبلغ: 975000.00 درهم، وان جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين، وكذا الإنذارات الموجهة للمدعى عليهما لم يسفرا عن اية نتيجة إيجابية، وان نص الفصل 9 من عقد القرض ينص على ان القرض الفلاحي للمغرب محق في المطالبة بنسبة 10 % من المبلغ المطالب به قضائيا كتعويض تعاقدى، وان صمود المدعى عليهما وامتناعهما التعسفي عن الأداء الحق بالمدعي اضرازا فادحة، ملتصا بالحكم على المدعى عليها بادائها لفائدتها مبلغ: 4985595.36 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الحساب أي 2019/11/22 الى غاية الأداء الفعلي، والحكم بأداء مبلغ: 975000.00 درهم يخصم من أصل الدين مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2019/11/22، وأداء تعويض قدره 498559.53 درهم كتعويض تعاقدى، شمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميلهما الصائر بالتضامن، والاكراه في حق السيدة السعدية ***** . وعزز طلبه بعقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه في: 2018/04/12، كشف الحساب السلبي الموقوف في: 2019/11/22، عقد الكفالة المصادق على توقيعه في: 2010/04/06، سند لأمر يحمل مبلغ: 975000.00 درهم، انذار شبه قضائي، محضري الإنذار.

وبناء على رسالة الإدلاء بوثيقة المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة: 2020/01/20، ويتعلق الامر بالإدلاء بنسخة طبق الأصل للسند لأمر بمبلغ: 975000.00 درهم، ملتصا ضم الوثيقة لملف النازلة والإشهاد على ذلك وفق ملتزمات المدعية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة: 2020/02/10، والتي جاء فيها أساسا في الشكل ان وثائق الملف محررة باللغة الفرنسية، وان لغة المذكرات والمرافعات، وكذا الوثائق المقدمة أمام المحاكم المغربية يتعين وجوبا ان تكون محررة باللغة العربية، وبالتالي يتعين استبعاد تلك الوثائق لكونها محررة باللغة العربية هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالطرف المدعي ادلى بصور شمسية للوثائق المذكورة، وهذا مخالف لمقتضيات الفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود، الذي ينص على ان الوثائق يجب ان تكون إما أصلية أو مشهود بمطابقتها للأصول من طرف السلطات المختصة، وانه تبعا لذلك ينبغي اعتبار تلك الوثائق هي والعدم سواء، وبالتالي الحك بعدم قبول الدعوى شكلا، ملتصا أساسا في الشكل عدم قبول الطلب، واحتياطيا في الموضوع، حفظ حق المدعى عليهما عند إصلاح المسطرة من طرف المدعي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة: 2020/03/02، والتي جاء فيها انه لا يوجد أي نص قانوني يلزم الطرف المدعي بالادلاء بتعريب الوثائق المستدل بها، وأنه من جهة أخرى فان الفصل 5 من ظهير المغربية والتعريب وتوحيد القضاء يوجب استعمال اللغة العربية في المرافعة وتحرير الاحكام والمناقشات القضائية لا غير، وان الوثائق المدلى بها هي وثائق مطابقة للأصل بخصوص عقد القرض وعقد الكفالة وادلي باصل السند الامر واصل كشف الحساب، وأنه طبقا للفصل 440 من قانون الالتزامات والعقود فان أصول الوثائق والمشهود بمطابقتها للأصل تقوم مقام أصولها، ملتزمة الامر بصرف النظر الى ادعاءات المدعى عليها، والحكم وفق ما ورد في المقال الرامي الى الأداء.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة: 2020/03/09، والتي جاء فيها ان المدعى عليهما يؤكدان ما جاء في مذكرتهما الجوابية المدلى بها بجلسة: 2020/02/10، ذلك المدعى عليها سبق لها ان فتحت حسابا لدى مؤسسة القرض الفلاحي، وان اشتغلت مع الجهة المدعية مدة شهر فقط لتفاجئ بإغلاق وكالة القرض الفلاحي التابعة لمقر سكنها بالدارالبيضاء، وان واقعة الإغلاق كانت منذ ما يزيد عن 10 سنوات خلت، وانه بالرجوع الى كشف حساب سنوات 2017، 2018، 2019، سوف تلاحظون على ان لم تسجل أي عملية او حركة تجارية لفائدة المدعى عليهما لا سيما تأمينات ****، وانه والحالة هذه كان على البنك المدعي قفل الحساب البنكي للمدعى عليها وإشعارها بذلك مادام أن المدعية توقفت عن تشغيل حسابها منذ سنة 2010، وان المدعيتين تستندان على مقتضيات الفصل 503 من مدونة التجارة، على اعتبار ان عقد القرض المدلى به غير مؤرخ وغير موقع وغير مؤشر عليه من طرف المدعى عليهما وفي نسخة واحدة، وان عقد الكفالة الشخصية محرر باللغة الفرنسية وبكيفية غير مقروءة وغير مؤرخ وغير موقع من طرف المدعى عليها وفي نسخة واحدة، وان أجل العقود المدلى بها تحمل طوابع وتأثيرات غير مقروءة وبها تواريخ مختلفة ومتضاربة ولا تحمل كما سبقت الإشارة الى ذلك توقيع أي من المدعى عليهما، وأنه بذلك يتضح ان الطرف المدعي صنع بنفسه ولنفسه حجة، وانه بذلك تبقى الوثائق المدلى بها من طرف المدعي لا تلزم المدعى عليهما لأنها من صنعه وغير موقعة من طرفهما وتحمل تناقضات شتى، وانه بذلك مع هذه العقود تبقى باطلة، وانه ما بني على باطل فهو باطل، ملتمتين الحكم برفض الطلب وعدم ارتكازه على أي أساس.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة: 2020/07/13، والتي تؤكد من خلالها مذكرتها المدلى بها بجلسة: 2020/03/02، وأن تمسك المدعى عليها بالمادة 503 مردود على اعتبار ان عقد سلف بالحساب الجاري المؤسسة عليه دعوى الأداء استقادت من شركة التأمينات ***** بتاريخ: 2010/04/12 في ظل الصياغة القديمة للمادة 503 المتمسك بخرقها ولم يتضمن العقد الانف ذكره أي الزام بان ينحصر باقي الدين بدون أداء بمجرد مبالغ أقساط القروض غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ آخر قسط مؤدى، وأنه لا يمكن تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة باثر رجعي، على البنك المدعى عليه في هذه النازلة، لان مقتضيات المادة فريدة من القانون رقم: 12-134، والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/09/11، وأنه لا يمكن للمدعى عليهما ان يتمسكا بالصيغة المعدلة للمادة 503 من مدونة التجارة، وان النازلة تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503

من مدونة التجارة لتعديلها بموجب القانون رقم: 134.12، وأن اعتماد الحكم المستأنف على المادة 503 من مدونة التجارة سواء القديمة او المعدلة، لا مبرر له لأن المادة 503 من مدونة التجارة من أساسها لا تنطبق على نازلة الحال بالنظر لوجود في كل عقود القرض الثلاثة الانف ذكرها شرطا فاسخا، وإن اعمال الشرط الفاسخ لتحقيقه وهو شرط منصوص عليه في السند العقدي المنشئ للإلتزام المنصوص عليه في الفصل 11 من عقد القرض، وبالتالي تخضع المدعى عليها لهذه الحالة وليس للمادة 503 من مدونة التجارة، وأنها تخضع أيضا المدعى عليها الأولى للفصل 260 من قانون الإلتزامات والعقود، الشيء الذي يجعل مزاعمها بهذا الخصوص مردودة عليها وتواجه بالشرط الفاسخ وبصيرورة الدين برمته واجب الوفاء به ومطابقة الشرط الفاسخ للفصل 260، ملتصقا بالحكم وفق ما جاء في المقال الإفتتاحي للدعوى.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد: 463 الصادر بتاريخ: 2020/07/20، والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت للخبير السيد عبد الغفور الغيات، الذي خلص في تقريره الى تحديد ان اصل الدين الذي لا زال عالقا بذمة المدعى عليها محدد في مبلغ: 764185.99 درهم محصور بتاريخ: 2007/05/31، وتحديد مبلغ فوائد التأخير في مبلغ: 632109.18 درهم محتسب من 2007/06/01 الى غاية 2020/12/31 بالإرتكاز على النسبة القانونية 6٪.

وبناء على إدلاء نائب المدعي بمذكرة بعد الخبرة مع طلب إجراء خبرة جديدة بجلسة: 2021/02/08، والتي جاء فيها أن حول بطلان خلاصات السيد الخبير لعدم خضوع النازلة الحالية للمادة 503 بصيغته الحالية المعدلة، وأنه وجب بداية تسجيل تناقض السيد الخبير في خلاصاته المضمنة في تقريره إذ أنه في معرض جرد المعطيات، والوثائق المتعلقة بالخبرة والمدلى بها له من قبل المدعي صرح بأن المدعي قد أبرم مع المدعى عليها عقد تسهيلات بنكية مؤرخا في: 2010/14/12، إلا أنه وعلى النقيض من ذلك خلص في تقريره المخالف للقانون والواقع أن حساب المدعى عليها وجب اقاله بتاريخ: 2007/05/31، ضاربا عرض الحائط العقد الذي عاينه ومجرده، والمؤرخ في: 2010/04/12، وهو ما يجعله يقع في التناقض المبرر الاستبعاد تقريره جملة وتفصيلا، ومن جهة أخرى، فإن السيد الخبير وفي معرض إنجاز تقريره طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة، كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134، وذلك بمفعول رجعي، ذلك أن الحكم المستأنف طبق بأثر رجعي، على البنك المدعي في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 134-12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 2014/08/22 منشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 2014/09/11، والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة وإن هذه المادة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/09/11، وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن المديونية المتخذة بذمة المدعى عليها حاليا قائمة قبل سنة 2006، وبالتالي لا تنطبق عليها المادة 503 من مدونة التجارة الصيغة الجديدة، ذلك أن المديونية نشأت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء بمجرد مبالغ اقساط القروض غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر قسط مؤدى، والخبير الذي تم تبني مستنتاجاته قام بحصر الدين بتاريخ 2007/07/31 معتبرا أن حساب المدعى عليها كان في جمود تام منذ 2006/06/02، وذلك استنادا إلى مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وفق تعديلها الذي لم يدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 2014/09/11، ويكون

طبق مقتضياتها باثر رجعي خرقا للفصل 6 من الدستور وبذلك، فإن السيد الخبير أخطأ لما طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 المعدلة من مدونة التجارة، وبالتالي فالحكم المستأنف خرق ايضا الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص صراحة أنه "ليس للقانون أثر رجعي"، وبالتالي فإن النازلة الحالية لا تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون رقم 12.134 في هذا الاطار استقرت محكمة النقض في اجتهاد حديث لها موضوع قرارها عدد 175 / 3 الصادر بتاريخ 2019/03/27 في الملف التجاري عدد 2017/3/3/1998 في قرار محكمة النقض عدد 3/175 الصادر بتاريخ 2019/03/27 في الملف التجاري عدد 2019/1/3/1466، وازاء خرق السد الخبير ايضا المادة 503 من مدونة التجارة، فإن هذا يعرض تقريره المؤسس على مقتضيات المادة المذكورة للإبطال والالغاء، ومن جهة أخرى وفي جميع الأحوال وعلى فرض خضوع نازلة الحال للمادة 503، وهو الامر الغير متحقق استنادا على ما سبق شرحه أعلاه فإن السيد الخبير قد أخطأ أيضا في تفسير وتاويل المادة المذكور ما نتج عنه خطأ في الخلاصات والنتائج التي توصل إليه والمضمنة في تقريره ذلك أنه وفي جميع الحالات كيفما كانت صيغة المادة 503 سواء كانت القديمة او الجديدة، فإن اجتهاد محكمة النقض الدائب والقار في تفسير مدلول النص السليم الانف ذكره يعني انه حتى عند توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة فهذا لا يعني توقفا للحساب، ولا يعني ايضا ضرورة قفله ولا يحرم البنك الماسك للحساب من احتساب الفوائد البنكية المستحقة له عن الرصيد السلبي للزبون الذي توقف عن تشغيل حسابه ولم يف برصيده السلبي، وأن محكمة النقض ما انفكت تؤكد في قرارها محكمة النقض رقم 699 بتاريخ 2009/05/06 في الملف رقم 07/1369 منشور بالتقرير السنوي للمجلس الأعلى لسنة 2009 صفحة 130 ، وأنه حول خطأ السيد الخبير في تأويل دورية والي بنك المغرب 19/ج/2002 المؤرخة في 2002/12/23 المتعلقة بمراقبة مؤسسات الائتمان وفساد التعليل الموازي لانعدامه و إلى جانب هذا ايضا فالسيد الخبير قد وقع في الخطأ وجانب الصواب بسوء تفسيره وتأويله لدورية والي بنك المغرب رقم 19/ج/2002 المؤرخة في 2002/12/23 المتعلقة بمراقبة مؤسسات الائتمان المعتمدة لما اعتمدها معتبرا أن حساب المدعي عليها يفترض فيه ن يقفل بتاريخ 2007/05/31، والحال أن المدلول الصحيح لمقتضيات دورية والي بنك المغرب الأنف ذكرها جاءت في الحقيقة تتضمن مجموعة من القواعد الاحترازية لكيفية التعامل مع الديون المتعثرة والميؤوس منها ولزوم تغذيتها بمدخر احتياطي - مؤونة وخلافا للتفسير الخاطئ الذي أعطاه السيد الخبير الدورية والي بنك المغرب، فإن هذه الاخيرة اعطت للبنك الحق في الاستمرار في احتساب الفوائد البنكية ولو تم ترصيدها و خلافا لما اعتبره عن خطأ السيد الخبير، والذي جعله ايضا يخرق مقتضيات الدورية الأنف ذكرها ويخطئ في تأويلها وفي تطبيقها هو ايضا يتجلى من كون ترصيد الحساب هو عملية تتم في اطار المحاسبة الداخلية الخاصة بالبنك وبالتالي، وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه السيد الخبير محرفا وخارقا بذلك دورية والي بنك المغرب، فإن هذه الدورية لا تلزم البنوك بإقفال وتجميد الحساب داخل اجل سنة من تسجيل آخر عملية أداء وان الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك المطالبة بها اما حبيا او عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة للنازلة الحالية، وأن الدليل على هذا أيضا هو ان الاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه السيد الخبير هو انه لم يقتصر على خرق ومخالفة الدورية الأنف ذكرها وانما جاء مخالفا ايضا لاجتهاد محكمة النقض الذي ذكر بفحوى والمدلول الصحيح لنفس هذه الدورية من ذلك أن محكمة النقض في قرارها عدد 601 الصادر بتاريخ 2008/04/30 تحت عدد 601 في الملف عدد 2005/1/3/292، وحول بطلان ما خلاص

إليه السيد الخبير بخصوص سعر الفائدة من خلال الوثائق المدلى بها للسيد الخبير، والتي تتعلق بالدين موضوع المطالبة الحالية أن تطبيق سعر الفائدة و تأرجحها ما بين 9% و 14% المنصوص عليها في العقد، وكذلك إضافة فوائد التأخير المحددة في نسبة 2% لتصبح 11% و بين 14% هو اعمال مشروع في إطار احتساب الفائدة البنكية المدين المعياري Taux Standard Debitur المعمول به، والمرخص به والمحدد سقفه من طرف بنك المغرب ما دامت وضعية الرصيد المدين غير عادية لعدم تسويتها او تجديدها بحكم انتهاء مدة التسهيلات الواردة في العقد، وهذا ما يشهد عليه صيرورة الرصيد المدين للحساب الجاري للمدعي عليها، ومن جهة أخرى فإن السيد الخبير قام باحتساب فوائد التأخير بنسبة 6% مع العلم أن الفوائد الاتفاقية المحددة بموجب العقد هي 9% وإضافة 2% أي ان فوائد التأخير وجب على السيد الخبير احتسابها بنسبة 11% وإن السيد الخبير الذي لم يراعي كل ذلك وخلص إلى تطبيق المدعي لسعر فائدة غير قانوني يكون قد جانب الصواب و يكون ما خلص إليه باطلا ومخالفا للوثائق المحاسبية المدلى له بها من قبل المدعي والمشهود بمطابقتها لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام ما يستوجب استبعاده، وبالنظر لكل هذه الخروقات التي طالت تقرير السيد الخبير المؤسسة على سوء تطبيق وتفعيل مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، وكذا التأويل الخاطئ والمعيب الدورية والي بنك المغرب مما يجدر معه استبعاد تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير السيد عبد الغفور الغيات والحكم تبعا لذت بالحكم بإجراء خبرة مضادة تعهد لخبر مختص في العمليات البنكية مع حفظ حق المدعي في التعقيب بعد إنجاز الخبرة المنتظر الحكم بها، ملتصا بالحكم باستبعاد تقرير الخبرة المنجز من قبل الخبير السيد عبد الغفور الغيات والأمر بإجراء خبرة جديدة تعهد إلى أحد الخبراء القضائيين المختصين في العمليات البنكية من أجل الوقوف على القيمة الحقيقية للمديونية المتخلدة في ذمة المدعى عليها بعد الاطلاع على كافة الوثائق المتعلقة بموضوع النزاع ودراستها وتحليلها وفحصها فحصا دقيقا، وحفظ حق المدعي في التعقيب على الخبرة المنتظر الحكم بها، وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما جاء في مقال المدعي الافتتاحي .

وبناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة تعقيب بعد الخبرة بجلسة: 2021/02/22، والتي جاء فيها أنهما تؤكدان جميع دفوعاتهما السابقة ومنها أن الوثائق المدلى بها من طرف الجهة المدعية غير موقعة من طرف الشركة المدعى عليها ولا تحمل توقيعها ولا تأشيرة هذه الأخيرة، كما أنها غير مقروءة وغير صادرة عنها، وهذا ما أكدته المدعى عليها السيدة السعدية ***** أمام السيد الخبير، وأن الكشوفات المدلى بها لا تتضمن أية عملية منذ سنة 2010 أن الشركة المدعى عليها لم تتوصل منذ سنة 2010 بأية رسالة من الجهة المدعية تخبرها بوضعية حسابها ومآل هذا الحساب و انه بذلك يتعين الأخذ بعين الاعتبار تلك المعطيات مجتمعة، وبالتالي التصريح والحكم برفض طلب المدعي لعدم جديته وعدم ارتكازه على أي أساس سليم، واحتياطيا انه بالرجوع إلى تقرير خبرة السيد الخبير عبد الغفور الغيات، فان هذا الأخير قد راعى مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وما يليه، كما أن خبرته جاءت منسجمة مع ماهية الأمر التمهيدي وتفيد فيها السيد الخبير بعنصر الحياد المطلوب، الشيء الذي يتعين معه المصادقة على ما جاء فيها وعلى النتائج التي خلص إليها، ملتصا أساسا بالتصريح والحكم برفض طلب المدعي لعدم جديته وعدم ارتكازه على أساس سليم، واحتياطيا المصادقة على ما جاء في تقرير خبرة السيد عبد الغفور الغيات جملة وتفصيلا.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد: 384 الصادر بتاريخ: 2021/03/01، والقاضي بارجاع المهمة للخبير قصد التحقق من تاريخ قفل الحساب علما ان عقد القرض مصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12 وملحقه، وتوضيح علة اعتماد تاري: 2007/05/31 كتاريخ لحصر الحساب، وتحديد نسبة الفائدة وسبب اعتماد نسبة 6% لاحتسابها، ومدة احتسابها.

وبناء على التقرير التكميلي المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ: 2021/03/29، والذي خلص في الخبر السيد عبد الغفور الغيات ان الحساب الجاري الأول الذي كان ممسوكا بوكالة درب عمر جمودا تاما في حركيته الدائنية منذ تاريخ: 2006/06/02 الى ان تم حصره بتاريخ: 2010/09/30 أي ما يعادل مدة زمنية محددة في 1.581 يوم، وباعتبار فترة الجمود في الحركية الدائنية، فان البنك ملزم بتطبيق مقتضيات دورية والي بنك المغرب عدد: 2002/G/19 المؤرخة في: 2002/12/23، ولا سيما المقتضيات المنصوص عليها بالفصل رقم 7، من هذه الدورية، التي تنص على تحويل الرصيد المدين للحساب الجاري بعد مرور 360 يوم من الجمود في الحركية، وهو الشيء الذي لم يحترمه البنك بحيث أنه ترك الحساب الجاري للمدعى عليها مفتوحا كأنه حساب عادي يسجل حركية في دائنيته، باعتبار ذلك يكون تاريخ قفل الحساب المحدد في: 2007/05/31 مع الإشارة انه خلال فترة الجمود المنصوص عليها بدورية والي بنك المغرب والمحددة في 360 يوم، لم يكن هناك أي عقد رسمي بين طرفي النزاع محدد لنوع الاعتماد صلاحيته وسعر الفائدة المديونية الواجب أخذه بعين الاعتبار، وان الدين المقيد بمديونية الحساب الموقوف بتاريخ: 2007/05/31 لا يعتبر اعتماد رسمي معزز بعقد بل مجرد رصيد مدين، وبالنسبة لنسبة الفائدة 6% لاحتسابها ومدة احتسابها، انه في غياب عقد رسمي بين طرفي النزاع خلال فترة الجمود، التي عرفها الحساب الجاري الممتدة من 2006/06/02 الى غاية 2007/05/31 محددًا لكيفية احتساب الفوائد واستمرار احتسابها بعد تحويل الدين الى السلسلة المحاسبية الخاصة بالديون المتعثرة، بالنسبة التعاقدية او بالنسبة القانونية، وجب احتساب الفوائد بالنسبة القانونية المحددة في 6%، وأن عقد القرض المصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12، وملحقه جاء لتغطية المخاطر وتصحيح وضعية كانت غير سليمة، التي تتمثل في الترخيص بالاستعمال بالصندوق في الحساب الجاري الأول الممسوك بوكالة درب عمر دون أن يكون هناك عقد رسمي يوضح حقوق وواجبات طرفي النزاع من جهة، والحصول على ضمانات عقارية يتم تفعيلها لاسترجاع دين البنك من جهة أخرى، وأنه يؤكد نتيجة الخبرة التي فصلها تقريره.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة: 2021/04/26، والتي جاء فيها أن تقرير الخبرة الأصلية والتكميلية، جاء خارقا للبنود الواردة في عقد القرض المبرم بين البنك المدعي والمدعى عليها، والتي فضل الخبير المنتدب صرف نظره عنها بدون أي أساس واقعي أو قانوني سليم حول عجز الخبير المنتدب عن تبرير التعارض في التواريخ بين تاريخ إبرام عقد القرض، والتاريخ الذي حدده لحصر الحساب واحتمائه بمنطق التخمين والتقدير، المؤسس لخرق حقوق الدفاع لدى البنك المدعي، فإن المحكمة طلبت من الخبير أن يفسر لها علة اعتماد تاريخ: 2007/05/31، كتاريخ لحصر الحساب والحال أن عقد القرض المصادق على صحة توقيعه كان بتاريخ 2010/04/06 و 2010/04/12، وكان جواب الخبير هو أن عقد القرض المصادق على صحة توقيعه بتاريخ 2010/04/06 و 2010/04/12، وملحقه جاء لتغطية المخاطر وتصحيح وضعية كانت غير سليمة، التي تتمثل في الترخيص بالاستعمال بالصندوق في الحساب الجاري

الأول الممسوك بوكالة درب عمر دون أن يكون هناك عقد رسمي يوضح حقوق وواجبات طرفي النزاع من جهة، والحصول على ضمانات عقارية يتم تفعيلها لاسترجاع دين البنك من جهة أخرى، أولا كان من المفروض أن يفسر الخبير من أين استخلص هذه الخلاصة لأنه من الجسيم بناء مثل هذه الخلاصة بناء على التخمين والتقدير وإسقاط مديونية ضخمة مستحقة للبنك المدعي بناء على تقدير شخصي، والتقدير الشخصية لا تناقش فبالأحرى موضوع استنتاجات، وليس أقل من أن يقول لنا الخبير بناء على أي بند أو على أية حجة بني هذا الاستنتاج الآن عقد القرض المصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12، لم يرد فيه أن موضوعه هو تصحيح الوضعية غير السليمة المتعلقة بالترخيص باستعمال تسهيلات الصندوق في الحساب الجاري، وبالتالي فإن المدعي يجدد تساؤله من أين وبناء على أي بند في العقد أو بناء على أية وثيقة بني الخبير إذن هذا الاستنتاج، ومن حق المدعي أن يعرف مصدر هذا الاستنتاج لأن المدعي ملزم بتقديم مستنتاجاته والرد على الخلاصات التقنية للخبير وليس على تخميناته، وتمكينه من مصدر ما خلص إليه ضروري، والحال أن هذا العقد ما هو الا اعتراف صريح من طرف الشركة المقترضة على ثبوت المديونية، وأيضا هو خير دليل على استمرار العلاقة بين المدعي وبين الشركة بعد اغلاق وكالة درب عمر ونقل الحساب الى وكالة باندونغ، وأن موقف كون الخبير من هذا العقد، وأنه "جاء لتغطية المخاطر وتصحيح وضعية كانت غير سليمة " على حد قوله، وهو ما يعتبر تجاوز سافر للمهمة التي أسندت اليه لا سيما أن تفسير العقود والاستدلال بها أو الغائها، يبقى من اختصاص المحكمة وحدها لا غيرو بذلك يكون الخبير بالخلاصة التي انتهى إليها قد حرم المدعي من حقه في الدفاع، لأن من مستلزمات الحق في الدفاع تمكين أطراف الدعوى من مناقشة الوثائق أو العقود التي بني عليها الخبير أو الطرف الآخر خلاصاته واستنتاجاته، والخبير المنتدب خلص إلى أن عقد القرض المصادق عليه وملاحقه جاء لتغطية المخاطر دون أن يوضح عن أية مخاطر يتحدث وتصحيح وضعية كانت غير سليمة تتمثل في الترخيص باستعمال تسهيلات الصندوق دون تقديم أية وثيقة أو سند على ذلك، وأنه لا يمكن له اعتباره واستنتاج الخبير المنتدب ليس فقط خرق حقوق الدفاع، وإنما استنتاجه يتعارض مع أبسط القواعد القانونية المنظمة للتعاقد اذ كيف يمكن أن يكون عقد القرض المصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12 وملحقه جاءت لتصحيح وضعية غير سليمة كانت من ذي قبل، كما يدعي الخبير المنتدب، والحال أن العقد لا يسرى بأثر رجعي، وإنما ينظم الأوضاع القانونية اللاحقة لتاريخ صدوره ، ما لم يقرر هذا العقد بشكل صريح سريانه على أوضاع سابقة، وهو ما ليس في عقد القرض دليل أو بند عليه، وبالتالي فإن الخلاصة التي خلص إليها الخبير المنتدب تبقى بدون أي أساس وجديرة بردها وصرف النظر عنها حول كون خلاصات تقرير الخبرة سواء الأصلي أو التكميلي تهدم من أساسه تاريخ عصر الحساب، الذي حدده الخبير المنتدب في: 2007/05/31 المستمد من فرق دورية والى بنك المغرب عدد: 19/G/002، اعتبر الخبير المنتدب أنه بعد 2006/06/02 عرف الحساب الجاري لشركة المدعى عليها جمود تام في حريته الدائنية، وبالتالي فإن تاريخ توقيف الحساب يكون محصورا في سنة بعد هذا الجمود أي في: 2007/05/31، طبقا لمقتضيات والى بنك المغرب عدد 19/G/02، وأنه على فرض مسايرة الخبير المنتدب في هذه الخلاصة، وعلى فرض مسايرته في استشهاده بمقتضيات دورية والى بنك المغرب، فإن هناك تساؤل مشروع لفائدة من تقرر حكم إغلاق الحساب البنكي سنة من تاريخ اخر عملية دائنية عرفها والجواب أن هذا الحكم تقرر لفائدة الزبون، وبالتالي فمن البديهي أن من تقرررت لفائدته هذه الميزة له أن يتنازل عنه أو يتصرف فيه،

وهذا ما حصل لأنه تاليا ثم إبرام عقد القرض المصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12 أي في تاريخ لاحق للتاريخ الذي يقول الخبير بأنه هو التاريخ المفروض أنه وقع فيه حصر الحساب، وهذا العقد يتعلق بالحساب الجاري الذي يدعي الخبير أنه كان من المفروض أن يقع حصره في 2007/05/31، وطالما وافقت المدعى عليها على إبرام عقد القرض المذكور فإنها اختارت الإبقاء على حسابها الجاري وعدم قفله، وهذا كله على فرض مسaire الخبير في مستنتاجاته بما في ذلك تخميناته الواردة في تقريره التكميلي ، وإلا فإن المدعي من حقه أن يتساءل لماذا إذن وافقت المدعى عليها على إبرام هذا العقد لتدبير حسابها الجاري المذكور والحال أنه كان من المفروض حصره بتاريخ: 2007/05/31، كما حدد الخبير تاريخ هذا الحصر وهذه الموافقة لا تعني سوى تنازل المدعى عليها عن حصر الحساب وقفله وإبداء رغبتها في الاستمرار في تشغيله والاستفادة من تسهيلات الصندوق الممنوحة له عبرها تاليا تاريخا أبرام عقد القرض أي تاليا لتاريخ: 2010/04/06 ، وبالتالي فإن تاريخ حصر الحساب الذي حدده الخبير ليس فقط غير صحيح بل هو متهاافت ويتضمن كثير من سوء النية وغاياته الإضرار الفادح بالحقوق المالية للبنك المدعي، وما يزكي موقف البنك المدعي أن المدعى عليها المعنية المباشرة بالحساب تقول بنفسها بأن حسابها لم يعرف أية عملية منذ 2010، إذ مع تحفظ المدعي على هذا الادعاء، فإن استدلال المدعي به جاء من باب أن يبين للمحكمة أن الطاعنة نفسها لم ترغب في أن تجعل تاريخ قفل الحساب هو ذاك الذي حدده الخبير المنتدب في 2007/05/31، وهذا يبين ويهدم في نفس الوقت ادعاءات الخبير لأن قوله بأن حسابها لم يعرف أية عملية منذ 2010، يفيد بالمعني المخالف أنه عرف قبل ذلك حركية أو على الأقل أنها تنازلت عن قفل الحساب ابتداء من توقيعه ل عقد القرض المبرم ، ويكون بالتالي كل ما أورده الخبير المنتدب بهذا الخصوص جدير بالرد والاستبعاد حول عدم ارتكاز استبعاد الخبير للحساب الجاري رقم 003800231651011662، على أساس المستند من خرق الفصل 3 من عقد القرض وخرق قاعدة أن عقد الحساب البنكي، هو عقد رضائي وليس عقد شكلي استبعد الخبير المنتدب الحساب الثاني، الذي فتح بوكالة Bandoeng من إجراءات الخبرة لكون البنك لم يتم بتحويل الرصيد المدين للحساب الجاري الأول إلى السلسلة المحاسبية الخاصة بالالتزامات المتعثرة بعد تسجيل جمود في الحركية الدائنية طيلة مدة 360 يوما، وليست هناك عملية تحويل الرصيد، وأن البنك المدعي اكتفي بالإشارة إلى رصيد الانطلاقة بتاريخ: 2010/10/01 المحدد من طرفه في مبلغ قدره 1.253.470 درهم دون بيان مصدره الذي هو الحساب الأول، وأن ما أورده الخبير المنتدب بخصوص هذه النقطة يكذبه عقد القرض وتكذبه الوثائق نفسها، التي أرفق بها الخبير تقريره والحساب الجاري رقم 003800231651011662 المفتوح بوكالة Bandoeng، ثم فتحه بموافقة وترخيص من طرف المدعى عليها مع التأكيد على وجود حساب بنكي وحيد كان ممسوكا في وكالة درب عمر تحت رقم تعريف 03800023165101166، والذي تم نقله بعد اغلاق وكالة درب عمر وذلك في إطار التدبير الداخلي للبنك الى وكالة باندونغ تحت رقم تعريف جديد وهو 03913412965101255، إذ ان رصيد الانطلاقة المقيد في وكالة باندونغ هو نفسه الرصيد المسجل في وكالة درب عمر عند نقل الحساب ودليل المدعي على ذلك البند 3 من عقد القرض المعنون : بوحدة الحسابات، وأن المدعى عليها كانت تتوصل بكشوف حسابية، وهذا أمر لا يمكن أن تنكره بدليل أنه لم يثبت قط أنها وجهت للبنك المدعي احتجاجا أو إنذارا بكونها لم تكن تتوصل بها، والعمل القضائي المغربي كما هو معلوم، وغلقا لباب التحايل، اعتبر أن المفترض في الزبون أنه يتوصل بالكشوف الحسابية الدورية كونه على اطلاع بمجريات العمليات التي تتجز

بالحساب الجاري المفتوح لفائدته، وأن التناقض الصارخ للخبير تجلي في كونه قرر استبعاد الحساب الثاني الذي فتح بوكالة Bandoeng من إجراءات الخبرة لكون البنك لم يتم بتحويل الرصيد المدين للحساب الجاري الأول إلى السلسلة المحاسبية الخاصة بالالتزامات المتعثرة بعد تسجيل جمود في الحركية الدائنية طيلة مدة تجاوزت 360 يوما"، في حين أن هذا الحساب ثم الإقرار بأن مستنداته تحمل توقيع السيدة ***** السعدية بصفتها المكلفة نيابة عن المدعي عليها بتدبير هذا الحساب، ومن جهة ثانية فإن الخبير المنتدب حاول قطع أية صلة بين الحساب الأول والثاني المفتوح بوكالة Bandoeng بزعم عدم وجود تحويل الرصيد مع أن هذا الحساب وقع فتحه بتاريخ: 2010/10/01 بمراعاة رصيد الانطلاقة الذي حدده الخبير يصادف هذا التاريخ، وأنه بمراعاة ما سلف توضيحه في النقطة الأولى فإنه حتى على فرض مسايرة الخبير في مزاعمه بمحاولته نفي أية صلة للحساب الثاني مع الأول، مع أن الأمر يتعارض كلية مع المادة 3 من عقد القرض الذي تجاهل الخبير الإشارة إليه، فإن المنازعة في الحساب الثاني لم تكن قط موضوع تحفظ أو منازعة من طرف المدعي عليها مع أن المفترض أنها تتوصل بالكشوف الحسابية المتعلقة به وفقا للمبدأ السالف الذكر في نفس الإطار، فإنه لا محل لأخذ الخبير بإنكار السيدة السعدية ***** بكونها لم تطلب بصفتها ممثلة شركة ***** للتأمين فتح الحساب الجديد، وأنها لم توقع مطبوع نموذج التوقيع، لأنه من جهة توقيعها ثابت في مطبوع مودج التوقيع وادلى الخبير بنسخة منه ولم يكن موضع طعن بالزور الفرعي، ناهيك أن الطاعنة كانت تتوصل بكشوف حسابية عن هذا الحساب وفقا لما سلف توضيحه وعلى صعيد آخر، ومراعاة ما هو منصوص عليه في البند 3 من عقد القرض، فإن المدعي لا يجد فائدة من التذكير بأن عقد الحساب البنكي أصلا ليس عقدا شكليا، وإنما هو عقد رضائي لا تتطلب الشكلية التي استلزمها الخبير من وجود طلب رسمي أو عقد بذلك لا بالنسبة لعلاقات الدائنية والمديونية، التي رتبها هذا الحساب قبل إبرام عقد القرض بالنسبة للحساب البنكي الأول ولا بالنسبة للحساب البنكي الثاني، وهو المستقر عليه فقها وقضاء والإنكار من أجل الإنكار لا محل له هنا، ولا محل لأسلوب النفي من أجل النفي الذي اعتمدته الطاعنة، فهذا يعني أن المدعي بشكل مزاجي قدر أن يفتح حساب بنكي للطاعنة، هكذا بدون موافقة ولا رضا من طرفها، فهذا أمر لا يستوعب لا عقلا ولا منطقا وحول التعارض الصريح لخلاصات الخبير المنتدب بخصوص احتساب الفوائد القانونية بعد قفل الحساب مع صريح البند 7 من عقد القرض فقد اعتبر الخبير في تقريره أنه في غياب عقد رسمي بين طرفي النزاع خلال فترة الجمود، التي عرفها الحساب الجاري الممتدة من 2006/06/02 إلى غاية 2007/05/31 محددًا لكيفية احتساب الفوائد واستمرار احتسابها بعد تحويل الدين إلى السلسلة المحاسبية، الخاصة بالديون المتعثرة بالنسبة التعاقدية أو بالنسبة القانونية، وجب احتساب الفوائد بالنسبة القانونية المحددة في 6% أولاً، فإن المدعي يتمسك بأن تاريخ قفل الحساب الذي اعتمده الخبير المنتدب والذي أراد ابتداء منه احتساب الفوائد القانونية، خاطئ ولا يركز على أي أساس لا فني ولا قانوني وفقا لما أوضحه المدعي سابقا وثانيا فإنه على فرض مسايرة الخبير في كون الفوائد الواجب اعتمادها بعد قفل الحساب هي الفوائد القانونية، فإن الثابت وفقا للاجتهاد القضائي القار لمحكمة النقض، أن احتساب الفوائد على هذا الأساس مشروطة بعدم وجود اتفاق مخالف بين الأطراف وأن عقد فتح الحساب الجاري المبرم مع المدعي عليها أحال في فصله السابع بشأن احتساب الفوائد على ضرورة احتسابها بمراعاة النسب الواردة في البند 18 مضاف إليها نقطتين في حال قفل الحساب كما جاء في الفصل 7 من عقد القرض، ولا يمكن للخبير أن يحتسب الفوائد الواجبة التطبيق ونسبها خارج ما تم الاتفاق عليه، لأن هذا يعتبر خروج عن هو ما هو مستقر عليه على

مستوى اجتهاد محكمة النقض من ضرورة مراعاة اتفاق الأطراف بشأن النسب المتفق عليها بعد قفل الحساب، وخروجاً أيضاً عن صريح الفصل 230 من ق.ل.ع وخروقات الخبير المنتدب لم تقف عند هذا الحد، إذ بالرغم من أن العقد المبرم مع المدعى عليها هو عقد حساب جاري ومع ذلك ليس في تقرير الخبرة المنجزة ما يفيد أن الخبير احترم قاعدة رسملة الفوائد، إذ قانوناً يترتب عن فتح الحساب حق البنك في تسجيل دئ الفائدة المحصور كل ثلاثة أشهر في الرصيد ويساهم بدوره في تكوين رصيد لفائدة البنك ينتج بدوره فوائد لهذا الأخير وبعدم مراعاة الخبير لما سلف يكون ما انتهى إليه بشأن اعتماد الفوائد القانونية جديراً بالرد والاستبعاد، ويتعين التصريح ببطلان الخبرة المنجزة من طرفه لا الخبرة الأصلية ولا التكميلية مع الأمر بأجراء خبرة مضادة تعهد لخبير مختص في الميدان البنكي ليقوم بنفس المهمة بكل تجرد وموضوعية، ملتصاً بالحكم باستبعاد التقريرين مع الأصلي والتكميلي، والتصريح ببطلانها لأمر بإنجاز خبرة مضادة تراعي الملاحظات التي أوردها البنك المدعي في مستنتاجاته تفادياً للإجحاف بحقوقه المالية بدون أي سند لا قانوني ولا محاسبي وحفظ حق المدعي في الإدلاء بمستنتاجاته بعد الخبرة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليهما بجلسة: 2021/04/26، والتي جاء فيها أن المحكمة قد أمرت بإرجاع المهمة للسيد الخبير السيد عبد الغفور الغيات، وذلك قصد توضيح تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ: 2021/01/15، وذلك بخصوص النقطتين التاليتين التحقق من تاريخ قفل الحساب، علماً أن عقد القرض مصادق على صحة توقيعه بتاريخ: 2010/04/06 و 2010/04/12 وملحقه ، وتوضيح علة اعتماد تاريخ: 2007/05/31 ، كتاريخ لحصر الحساب وتحديد نسبة الفائدة وسبب اعتماد نسبة 6 % لاحتسابها ومدة احتسابها، وإبراز كل ما من شأنه تنوير المحكمة في سبيل تحديد الدين العالق بذمة الطرف المدعي عليها بناء على النقطتين أعلاه، وأن السيد الخبير وبعد تبليغه بالأمر التمهيدي المذكور أعلاه وضع تقرير بكتابة ضبط هذه المحكمة والذي خلص فيه إلى ما يلي: " بعد تقديم التوضيحات الضرورية التي طلبتها المحكمة تؤكد نتيجة الخبرة التي فصلناها بالتقرير الأول المودع بقسم الخبرة بتاريخ 2021/01/15"، ملتصقان المصادقة على ما جاء في تقرير الخبرة الحالية مع تأكيد ما جاء في مذكرة تعقيب بعد الخبرة السابقة.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية، أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إليه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف الحالي.

أسباب الاستئناف

حيث ان الحكم القطعي المستأنف مشوب بنقصان جزئي في التعليل أضر بالبنك العارض لكون ذلك الحكم القطعي اقتصر على مسaire مزاعم الخبير السيد عبد الغفور الغيات المنتدب في الطور الابتدائي، والحال ان هذا الاخير جاءت مستنتاجاته مبهمة وغامضة تضر بالبنك العارض، لأنه اعتبر انه حدد الدين الذي يستحقه البنك العارض في مبلغ لا يتعدى 764185.99 درهم.

وأن الحكم القطعي ساير ما خلص إليه السيد الخبير بتحديد تاريخ 2007/05/31 كتاريخ لحصر الحساب وتحديد المديونية في مبلغ 764185.99 درهم دون الأخذ بعين الاعتبار ملتصق البنك العارض بإجراء خبرة مضادة نظراً للخروقات التي اعترت تقرير الخبير والتي تم التطرق إليها في مذكرة العارض بعد الخبرة.

وعلى هذا الأساس طلب البنك العارض إجراء خبرة مضادة لكن الحكم القطعي لم يستجب لهذا ولم يتم بتعليل حكمه في هذا النطاق وبالتالي فهو أضر بحقوق البنك العارض وجاء مشوب بنقصان التعليل.

وحيث في نفس السياق فالحكم القطعي أضر بمصالح البنك العارض ولم يحترم مقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع التي تنص على مبدأ أساسي في أن العقد هو شريعة المتعاقدين وأن الالتزامات التعاقدية تقوم مقام القانون.

وأن العلاقة التعاقدية بين البنك العارض والمستأنف عليهما ناتجة أساساً عن عقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه وكشف الحساب السلبي والتي هي وثائق حاسمة مشهود بمطابقتها للدفاتر التجارية المسوكة بانتظام لدى البنك العارض وكذا عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2010/04/06 وسند لأمر يحمل مبلغ 975.000 درهم.

-وبخصوص انعدام تعليل الحكم الذي اعتمد على خبرة باطلة طبقت قاعدة قانونية باثر رجعي:

وحيث اعتمد السيد الخبير المنتدب في تحديد القيمة الحقيقية للدين على مقتضيات المادة 503 بعد التعديل بان حدد تاريخ حصر الحساب في 2007-05-31 دون الاعتماد على أي أساس قانوني أو واقعي وفي بعد تام عن الوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض ولا سيما عقد التسهيلات البنكية المؤرخ في 2010/12/14 والذي عاينه السيد الخبير أثناء إنجاز مهمته مما يستوجب استبعاد تقريره وعدم أخذه بعين الاعتبار. وتنص المادة 503 قبل التعديل في فقرتها الأولى على: "يوضع حد للحساب بالاطلاع بإرادة أي من الطرفين، بدون إشعار إذا كانت المبادرة من الزبون ومع مراعاة الإشعار المنصوص عليه في الباب المتعلق بفتح الاعتماد إذا كانت المبادرة من البنك"

ويتجلى من المادة المذكورة أعلاه بأنه عند صدور مدونة التجارة لم تكن تنص على وجوب وضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل الحساب لمدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به غير أنه وبمقتضى ظهير 2014/8/22 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 2014/9/11 موضوع القانون رقم 12-134 تم تعديل الفصل 503 المشار إليه أعلاه و أضيفت إليه فقرة جديدة تنص على ما يلي: غير أنه وجب أن يوضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به . ويتجلى من مقتضيات المتعلقة بوجوب وضع حد للحساب المدين بمبادرة من البنك إذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنة مقيدة به لم يقررها المشرع إلا بتاريخ 2014/8/22 ولم تصبح واجبة التطبيق إلا بتاريخ نشرها بالجريدة الرسمية وذلك بتاريخ 2014/9/11 .

وبالتالي فإنه لا يمكن تطبيق أحكام لم يكن لها وجود عند توقف المدين عن تشغيل حسابه وأن القول بغير ذلك فيه إخلال بمبادئ دستورية وقواعد قانونية لا تقبل الجدل، ذلك لأن التعديل المحدث على الفصل 503 من مدونة التجارة لا

يمكن تطبيقه على نازلة الحال، ذلك لأنه من المبادئ القانونية الراسخة المقررة فقها وقانونا وقضاء هو أن الحقوق المكتسبة والأوضاع القانونية التي نشأت في ظل قانون كان قائما أثناء رفع هذه الدعوى لا يمكن هدمها بصور قانون جديد يتضمن مقتضيات مخالفة لتلك الحقوق المكتسبة أو الأوضاع القانونية التي نشأت قبل صدوره كما أن الحقوق المكتسبة في ظل قانون سابق لا يمكن إلغاؤه لمجرد صدور قانون جديد وأن القول بغير ذلك يشكل خرقا لمبدأ عدم رجعية القوانين الذي أقرته جميع الدساتير المغربية من دستور 1962 إلى دستور 2011 الذي نص هذا الأخير في فصله السادس على أن: "القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة، والجميع أشخاصا ذاتيين أو اعتباريين بما فيهم السلطات العمومية متساوون أمامه وملزمون بالامتثال إليه؟" كما أكد الفصل المذكور كذلك أنها تعتبر دستورية القواعد القانونية وتراتبها ووجوب نشرها مبادئ ملزمة؛ ليس للقانون أثر رجعي و أنه لذلك فإنه لا يمكن تطبيق الأحكام الجديدة والمنصوص عليها في الفصل 503 من مدونة التجارة، لأن القانون لا يطبق باثر رجعي.

وبالتالي فالخطأ الذي ارتكبه الخبير السيد عبد الغفور الغياث ورغم هذا سايره فيه الحكم القطعي المستأنف وأدى إلى إنقاص أصل الدين للبنك العارض، هذا الخطأ يتمثل في أن حصر الحساب من طرف الخبير في 2007/05/31 يفيد في الحقيقة سوء فهم الخبير لمقتضيات دورية بنك المغرب، ودليل على هذا أيضا هو ما أوضحه البنك العارض في الطور الابتدائي لما استدلت برسالة جواب صادرة عن بنك المغرب موجهة لأحد المحامين في تساؤلاته حول الدورية.

وخلافا لما ذهب إليه الحكم المستأنف فإن الرسالة الأنف ذكرها الصادرة عن بنك المغرب تفيد أن تصنيف الديون المتعثرة لا يبرئ ذمة المدين وأن دورية والى بنك المغرب لا تلزم البنوك بإقفال وتجميد الحساب داخل أجل سنة من تسجيل آخر عملية أداء وأن الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك المطالبة بها أما حبيا أو عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة للنازلة الحالية.

وفضلا عن ذلك، فإن دورية والى بنك المغرب ليست نصا تشريعيا، كما أن بنك المغرب أصدرها لغرض تنظيم العلاقة بين البنك وسلطة الإشراف وهي بنك المغرب ووزير المالية ولا تتعلق بالتالي هذه الدورية بالعلاقات بين البنك وزبائنه لأن هذه العلاقات تخضع للنصوص التشريعية الجاري بها العمل.

وإن الخبير طبق على نازلة الحال مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 فإنه بدوره طبقها في غير محلها وذلك بمفعول رجعي، على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون 12-134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 2014/08/22 والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة؛ والحال أن هذه المادة لم تدخل حيز التطبيق إلا ابتداء من 2014/09/11. وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن عقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه في 2010/04/12 ونجد أنه متضمن لكل الشروط الفاسخة والتي أبرمت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء في حدود سنة ابتداء من تاريخ آخر عملية دائنة فيه.

حيث وإزاء اعتماد تقرير الخبير السيد عبد الغفور الغياث الذي أخطأ في تطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وخرق الفصل 6 من الدستور أضر بالبنك العارض باستخلاص مبلغ مديونية خاطئ ويظهر فرق شاسع بين مبلغ المديونية المطالب به الذي هو 4985595.36 درهم والمبلغ المحكوم به الذي تم تحديده في 764185.99 درهم.

وأن كل هذا يقتضي هنا تعديل الحكم القطعي وذلك بالحكم لفائدة البنك العارض أصل الدين المطلوب في المقال الافتتاحي هو 4985595.36 درهم وليس الجزء المحكوم به في الحكم القطعي وحده ويترتب عليه أيضا ضرورة كذلك الحكم لفائدة البنك العارض بتعويض تعاقدية بنسبة 10 % وذلك بالرفع من المقدار المحكوم به في الحكم القطعي الى 10 % المقدار المطلوب في المقال الافتتاحي المتعلق بالتعويض التعاقدية.

- حول تمسك البنك العارض بالخبرة المضادة و تطبيق سعر فائدة قانوني مخالف لما جاء في الطور الابتدائي :

حيث أن الحكم القطعي المستأنف حاليا لم يرق بتعليل عدم الاستجابة لملتزم البنك العارض حول إجراء خبرة مضادة واكتفى بالقول فقط: "وحيث ان الخبرة احترمت الشروط الشكلية والموضوعية، وجاءت متقيدة بالحكم التمهيدي أعلاه، وكما احترمت مقتضيات المادة 63 من ق.م.م، وتم استدعاء جميع الأطراف ونوابهم حسب الثابت من التقرير ومرفقاته، كما أن التقرير التكميلي وضح النقط القانونية والتقنية في مجال اختصاص السيد الخبير التي كانت مثار خلاف، مما تبقى معه الدفع المثار بشأنها غير ذات موضوع ويتعين ردها."

وإن توجه الحكم الابتدائي هو توجه خاطئ كما سبق تحليل ذلك الشيء الذي يتعين معه الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليهما شركة تأمينات ***** والسيدة السعدية ***** وحل الخبير المنتدب المعطيات والوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض بطريقة غير سليمة جانبا في ذلك الصواب، واعتبر أن مبلغ المديونية الإجمالي هو 764185.99 درهم في حين أن البنك العارض يطالب في إطار مقاله الافتتاحي بمبلغ 4.985595.36 درهم كما أنه خصم دون أي وجه حق مبلغ 4221409,73 درهم وبدون احتساب التعويض التعاقدية والفوائد الاتفاقية.

وحيث فعلا، لئن اعترف الخبير بوجود مديونية متخلدة بذمة المدعى عليها، الا اننا نجد أنه لم يرتكز على اي اساس قانوني لتحديد تاريخ حصر الحساب الذي تم بطريقة اعتباطية مبهمة مكتفيا في تقرير خبرته بتحديد تاريخ حصر الحساب دون اعتماده على أي أساس قانوني ضاربا عرض الحائط الوثائق التي قدمها البنك العارض والتي تثبت صحة المديونية المحتسبة وصحة تاريخ وقفها معتمدة في ذلك على أسس قانونية وبنيكية لا مجال للمنازعة فيها.

وأن استنتاج الخبير يدل على اعتماده بطريقة اعتباطية لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة والحال أنها في جميع الأحوال تظل غير واجبة التطبيق في نازلة الحال مادام انه لا يمكن تطبيق هذه المادة بأثر رجعي في حين أن المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 14-142 بتاريخ 2014/8/22، واكتفى بجرد المعطيات الموجودة بالوثائق المحاسبية وأغفل احتساب الفوائد الكاملة، ولم يرق بتمحيص

وأخذه بعين الاعتبار الوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض والتي تتجلى في كشف الحساب السلبي، و طلب فتح الحساب، والتي تعتبر وثائق قانونية حاسمة في ملف النازلة والتي كانت ستمكنه من تحديد المديونية أي أصل الدين و الفوائد المستحقة.

ويتبين من خلال الوثائق التي تمت معاينتها من طرف الخبير عبد الغفور الغياث يستوجب تطبيق الفائدة البنكية المدين المعياري المعمول به والمرخص به والمحدد من طرف بنك المغرب مادامت وضعية الرصيد المدين غير عادية لعدم تسويتها او تجديدها بحكم انتهاء مدة التسهيلات الواردة في العقد.

ومن جهة أخرى فإن السيد الخبير قام باحتساب فوائد بنسبة 6% مع العلم أن الفوائد الاتفاقية المحددة بموجب العقد هي 9% وإضافة 2% أي ان فوائد التأخير وجب على السيد الخبير احتسابها بنسبة 11%.

وحيث عند الاقتضاء وذهبت محكمة الدرجة الثانية اذن تكوين قناعتها هنا وبالنظر للأخطاء الفادحة التي وقع فيها الخبير السيد عبد الغفور الغياث منذ الطور الابتدائي يقتضي الاستجابة لطلب الخبرة المضادة الذي قدمه البنك العارض ضمن مرحلة الدرجة الأولى ولم تجب عنه هذه الأخيرة ، ويجدر بالتالي على كل حال الأمر بإجراء خبرة للتأكد من أن الدين الحقيقي المستحق للقرض الفلاحي للمغرب لا ينحصر في الأصل الذي حدده الحكم القطعي وهو 764185.99 درهم وإنما يصل إلى ما طلبه في المقال الافتتاحي للدعوى أي 4985595.36 درهم ، الشيء الذي يجعل بطبيعة الحال التعويض التعاقدى كذلك هو 498559.53 درهم كما تم ذكره من طرف البنك العارض في مقاله الافتتاحي وشموله على الفوائد المحددة تعاقديا بين الطرفين.

لهذه الأسباب يلتمس البنك العارض القول أن الاستئناف وجيه وله ما يبرره وأخذه بعين الاعتبار وذلك بخصوص النقاط المنصب عليها الاستئناف الجزئي والقول والحكم بالغاء وابطال جزئيا الحكم القطعي المستأنف

ومن جديد الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية تعهد لخبير مختص في ميدان المعاملات البنكية لتحديد تاريخ حصر الحساب وحصر المديونية. والحكم بتعديل الحكم المستأنف جزئيا وذلك بالرفع من أصل الدين من المقدار المحكوم به في الحكم القطعي المستأنف أي 764185.99 درهم الى مقدار أصل الدين المطلوب في المقال الافتتاحي وهو 4985595.36 درهم والحكم بالتالي من جديد على المدينة شركة تأمينات ***** بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب المبلغ الاصلي المطلوب في المقال الافتتاحي وهو 4.985.595,36 درهم عوضا عن المقدار الجزئي المذكور في منطوق الحكم القطعي المستأنف مع الفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب 2019/11/22 إلى غاية الأداء الفعلي مع الحكم على السيدة السعدية ***** بأدائها على وجه التضامن مع شركة تأمينات ***** لفائدة العارض مبلغ 975000 درهم يخصم من أصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ وقف الحساب أي 2019/11/22.

- الحكم على شركة تأمينات ***** والسيدة السعدية ***** تضامنا بأدائهما الفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 498559,53 درهم كتعويض تعاقدى وشمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل عملا بالفصل 347 من قانون المسطرة المدنية الذي يحيل على الفصل 147 من نفس القانون لتوفر شروطه وتحميل المستأنف عليهما الصائر. وادلى بنسخة مطابقة للأصل من الحكم القطعي المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليهما بجلسة 2022/05/09 عرض من خلالها بخصوص الحكم القطعي أنه برجع محكمكم إلى الحكم الابتدائي سوف تلاحظون على أن قاضي الدرجة الأولى قد طبق القانون تطبيقا سليما إضافة إلى أن حكمه موضوع الاستئناف الحالي جاء معللا تعليلا كافيا شافيا . وبخصوص الحكم التمهيدي أنه برجع المجلس الموقر إلى تقرير خبرة السيد الخبير عبد الغفور الغياث فإن هذا الأخير قد راعى مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م و ما يليه كما أن خبرته جاءت منسجمة و ماهية الأمر التمهيدي وتقيد فيها السيد الخبير بعنصر الحياد المطلوب ونفس الشيء ينطبق على الخبرة التكميلية (حكم عدد 384 بتاريخ 2021/03/01 وهكذا يتعين رد جميع دفع و مزاعم المستأنف لعدم جديتها وعدم ارتكازها على أي أساس سليم والتالي التصريح والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به.

وبجلسة 2022/05/23 ادلى نائب المستأنف بمذكرة تأكيدية جاء فيها :

- بخصوص تأكيد العارض على عدم جدية الدفع بكون الخبرة جاءت موضوعية:

حيث أن جواب المستأنف عليه اقتصر على المزاعم بكون الخبرة جاءت محترمة لجميع الشروط وأن الخبير المعين جاءت خبرته منسجمة و ماهية الأمر التمهيدي وملتزما بعنصر الحياد المطلوب، مضيفا أن نفس الشيء ينطبق على الخبرة التكميلية، ملتصقا بذلك بتأييد الحكم الابتدائي. وأن العارض يؤكد على ما جاء بالمقال الاستئنافي الذي أوضح الخروقات التي شابت تقرير الخبرة المستند عليها ولا يسعه الا التأكيد على ما جاء فيها تناديا للتكرار.

- بخصوص تأكيد العارض على ضرورة إجراء خبرة حسابية مضادة:

حيث أن العارض يؤكد على ملتصقه الذي جاء في المقال الاستئنافي ، بإجراء خبرة حسابية مضادة ، على اعتبار أنه كان لزاما على المحكمة مصدرة الحكم المستأنف صرف النظر عن تقرير الخبرة الذي أعده الخبير المعين بالمرحلة الابتدائية ، وذلك لكونه لم يتقيد بالمهمة المسندة إليه و تجاوز اختصاصاته ، والأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة تعهد لخبير حيسوبي مختص في الميدان البنكي على دراية بالقواعد البنكية المعمول بها تكون مهمته القيام بالمهمة المنصوص عليها في القرار التمهيدي المذكور والقيام بها بكل حياد وموضوعية وذلك للحفاظ على مصالح العارض لا سيما بعد أن أثبتت مدى عدم ارتكاز مستنتاجات الخبير على أساس سليم وأنه لم يتسم بالمهنية والجدية.

وعلى هذا الأساس قام العارض باستئناف الحكم الابتدائي الذي جاء فاسد التعليل الموازي لانعدامه وخارقاً للفصل 59 من ق م م لاعتماده على تقرير خبرة غير مطابق لا للواقع ولا للقانون

لهذه الاسباب يلتمس العارض رد كافة مزاعم المستأنف عليه لعدم جديتها وإضافة المذكرة الحالية لملف النازلة والقول والحكم تبعاً لذلك وفق ما جاء في المقال الاستئنافي للعارض.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 550 الصادر بتاريخ 2022/06/20 القاضي بإجراء خبرة حسابية يعهد للقيام بها للخبير السيد احمد ضمير والذي تم استبداله بالخبير عز الدين مصرف والذي أودع تقريراً استنتج من خلاله ان المديونية المتخلدة بذمة شركة تأمينات ***** الى تاريخ قفل الحساب الذي حدده في 2011/04/01 هي 1.039.999,37 درهم دون احتساب الفوائد القانونية او الفوائد المتفق عليها بعد قفل الحساب طبقاً للفصل 7 من عقد السلف بالحساب الجاري بنسبة 10.50%.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة مع الامر بإجراء خبرة مضادة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2023/01/16 عرض من خلالها ان الخبير المنتدب في خلاصة تقريره جرد الوثائق المدلى بها خلال جلسة الخبرة من قبل البنك العارض وقد قام بحصر الحساب بتاريخ 2011/04/01 ضارباً عرض الحائط العقد المؤرخ في 2010/04/12. كما ان الخبير المنتدب طبق على النازلة الحالية المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 و ذلك بمفعول رجعي ، على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 12-134 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 22/8/22. وبالتالي فهذه المادة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/9/11. وبالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن عقد فتح القرض تم بتاريخ 2010/04/12 ونجد انه متضمن لكل الشروط الفاسخة والتي أبرمت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء في حدود سنة ابتداء من تاريخ آخر عملية حساب فيه.

وان المديونية المتخلدة بذمة المستأنف عليهما حالياً نشأت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مديونية التجارة و لم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء بمجرد مبالغ أقساط القروض غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ آخر قسط مؤدى.

وبذلك، فان الخبير المنتدب اخطأ لما طبق المادة 503 المعدلة من مدونة التجارة و بينما في النازلة الحالية لا تنطبق عليها الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة السابقة لتعديلها بموجب القانون رقم 12.134 .

وازاء خرق الخبير للمادة 503 من مدونة التجارة وخرقه الفقرة الاخيرة من الفصل 6 من الدستور وفساد تعليله الموازي

لانعدامه، فان هذا يعرض استنتاجه للإبطال والالغاء الكلي مادام ان المبلغ المستنتج لا علاقة له بالمبلغ المطالب به من طرف البنك العارض.

وفي جميع الحالات كيفما كانت صيغة المادة 503 سواء القديمة او الجديدة ، فان اجتهاد محكمة النقض القار في تفسير مدلول النص السليم الانف ذكره يعني انه حتى عند توقف الزبون عن تشغيل حسابه لمدة سنة فهذا لا يعني توقفا للحساب ولا يعني أيضا ضرورة قفله ولا يحرم البنك الماسك للحساب من احتساب الفوائد البنكية المستحقة له عن الرصيد السلبي للزبون الذي توقف عن تشغيل حسابه ولم يف برصيده السلبي.

و حيث ان محكمة النقض ما انفكت تؤكد على ان : "توقف الحساب بالاطلاع عندما يكون موضوع إرادة صريحة او إرادة ضمنية . و لا يمكن استخلاص الإرادة الضمنية بتوقيف الحساب بمجرد التوقف عن تغذية الحساب وعن عدم وجود اية حركية به بل يجب توافر عناصر أخرى تؤكد وضع حد لإمكانية تقديم دفعات متبادلة مستقبلا " .

كما ان الخبير المنتدب جانب الصواب في ما يخص الفوائد ، لم يكتف بحصر المديونية بتاريخ 2011/04/01 بل قام بخصم الفوائد المستحقة لفائدة البنك العارض و جانب الصواب بسوء تأويله لدورية والي بنك المغرب 2002/G/19 المؤرخة في 2002/12/23 المتعلقة بمراقبة مؤسسات الائتمان المعتمدة لما اعتمدها معتبرا ان الحساب يفترض فيه ان يقل بتاريخ 2011/04/01 والحال ان المدلول الصحيح لمقتضيات دورية والي بنك المغرب الأنف ذكرها جاءت في الحقيقة تتضمن مجموعة من القواعد الاحترافية لكيفية التعامل مع الديون المتعثرة والميؤوس منها ولزوم تغذيتها بمدخر وان دورية والي بنك المغرب أعطت للبنك العارض الحق في الاستمرار في احتساب الفوائد البنكية ولو تم ترصيداها .

وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه السيد الخبير خرقا بذلك دورية والي بنك المغرب ، فان هذه الأخيرة لا تلزم البنوك بإقفال وتجميد الحساب داخل اجل سنة من تسجيل آخر عملية أداء وان الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك العارض المطالبة بها اما حبيا او عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة للنازلة الحالية.

وان دوريات والي بنك المغرب ليست نصا تشريعيا كما ان بنك المغرب اصدرها لغرض تنظيم العلاقة بين البنك وسلطة الإشراف عليه وهي بنك المغرب ووزير المالية ولا تتعلق بالتالي هذه الدورية بالعلاقات القائمة بين البنك وزبائنه لأن هذه العلاقات تخضع للنصوص التشريعية الجاري بها العمل.

وأكثر من ذلك، فان الدورية الأنفة الذكر تتعلق بتكوين المؤونات وليس بتاريخ توقيف الحساب وهو ما سبق لبنك المغرب أن أوضحه في جوابه على أحد المحامين في تساؤلاته حول هذه الدورية المرفقة طيه إذ جاء فيها ما يلي : الهدف من تصنيف الديون هو تكوين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها وليس اعفاء المدينين من قسط من ديونهم

لذا فان تصنيف الديون كديون متعترية لا يعفى زبناء مؤسسات الائتمان من اداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذلك الفوائد الناتجة عن تأخير الأداء على أساس العقود التي تربطهم فيما يتعلق بملاحظتكم التي مفادها ان الخبراء يعتبرون في تقاريرهم الموجهة إلى المحاكم إن الدورية المذكورة تلزم البنوك باقفال وتجميد الحسابات داخل اجل سنة من اخر عملية جرت في الحساب وبالتالي عدم احتساب الفوائد البنكية من هذا التاريخ، فهذا التأويل خاطئ لما جاء في دورية بنك المغرب.

وقد نصت هذه الأخيرة في المادة 7 على ضرورة تصنيف الديون بعد مرور 360 يوم دون استيفائها في خانة الديون غير القابلة للاسترداد

أما فيما يتعلق بالفوائد المترتبة عن هذه الديون، فيجب احتسابها في حساب يسمى الفوائد المحتفظ بها " و من حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون اما حبيا واما عن طريق اللجوء الى القضاء و كقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية، لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند استيفائها."

وان الخبير المنتدب قام بالاسقاط الكلي للمبالغ المحصلة من فوائد ومصاريف بنكية بعد تاريخ حصره للحساب، ويكون بذلك قد جانب الصواب نظرا لكون الفوائد مستحقة للبنك بقوة القانون عملا بالمادة 495 من مدونة التجارة التي تنص على انه: "تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك"

وانه وتطبيقا لمقتضيات المادة 495 من مدونة التجارة التي تؤكد صراحة على انه تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك المعارض طالما ان المدين لم يسدد ما هو متخذ بذمته.

و حيث إن العبارات الصريحة التي صيغت بها المادة 495 من مدونة التجارة تخول للمعارض احتساب الفوائد بقوة القانون طالما أن المدين لم يبرئ ذمته وهذا النص خاص يقدم على القواعد العامة. علاوة على أن النصوص 495 و 497 من مدونة التجارة والتي تعطي كامل الحق للبنك المعارض في احتساب الفوائد بقوة القانون.

وحيث تنص المادة 497 من مدونة التجارة على أنه: "يسجل في الرصيد المدين للحساب دين الفائدة للبنك المحصور كل ثلاثة أشهر، ويساهم احتمالا في تكوين رصيد لفائدة البنك ينتج بدوره فوائد".

وانه وطبقا لمقتضيات المادة 497 من م.ت فإن كل دين لم يتم أدائه في حينه تترتب عنه فوائد تنضم لرأس المال وتنتج هي الأخرى فوائد.

وإن هذا ما أكدته محكمة النقض في قرار تحت عدد 657 الصادر بتاريخ 2011/05/05 في الملف عدد 2010/1/3/1621 اعتبرت ما يلي : "وعلت قراراتها بخصوص الانتقادات الموجهة للخبرة بأن هذه الأخيرة استوفت

شروطها الشكلية و الجوهرية و بجميع جوانب النزاع دون ردها بمقبول على عدم احترام الخبير مقتضيات المادة 497 من م ت التي تنص على أنه " يسجل في الرصيد المدين للحساب دين الفائدة للبنك المحصور كل ثلاثة أشهر ويساهم احتمالا في تكوين رصيد لفائدة البنك ينتج بدوره "قوائد فجاء قرارها غير معلل بهذا الخصوص عرضة للنقض". ويكون البنك العارض محقا في المطالبة بمديونيته أصلا وفائدة إلى غاية تاريخ حصر الحساب مادام أن الفوائد تستحق بقوة القانون لفائدة البنك عملا بالمادة 495 من مدونة التجارة وكذا لسبقية الاتفاق عليها عقديا.

علاوة على ان المستأنف عليهما لم يدلليا إلى حد الساعة بما يفيد تسديد ما هو متخذ بذمتهم.

وإن المستأنف عليهما يواجهان بمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع الذي يفيد أن العقد شريعة المتعاقدين وأن من التزم بشيء لزمه الشيء الذي يتضح معه على أن العارض يبقى مستحقا لدينه مشمولا بالفائدة الاتفاقية إلى غاية الأداء الفعلي. وحيث إن البنك العارض مستحق للفوائد بناء على موقف بنك المغرب في هذا الصدد، والذي يعتبر انه

"..... فيما يتعلق بالفوائد المترتبة عن هذه الديون فيجب احتسابها في حساب يسمى "الفوائد المحتفظ بها" ومن حق البنك المطالبة باستيفاءها من الزبون إما حبيا وإما عن طريق اللجوء إلى القضاء..."

ومن جهة أخرى، فيما يخص سعر الفائدة فإن البنك العارض ادلى بمجموعة من الوثائق خلال جلسة الخبرة تفيد ان تطبيق سعر الفائدة وتأرجحها ما بين 9% و 14% المنصوص عليها في العقد إضافة الى فوائد التأخير المحدد في نسبة 2% لتصبح 11% و 14% هو اعمال مشروع في اطار احتساب الفائدة البنكية المدين المعياري TAUX STANDARD DEBITEUR المعمول به والمرخص به والمحدد سقفه من طرف بنك المغرب ما دامت وضعية الرصيد المدين غير عادية لعدم تسويتها او تجديدها بحكم انتهاء مدة التسهيلات الواردة في العقد ، وهذا ما يشهد عليه صيرورة الرصيد المدين للحساب الجاري للمستأنف عليها.

وان الخبير المنتدب لم يراعي كل ذلك و طبق سعر فائدة غير قانوني ويكون بذلك قد جانب الصواب وما خلص اليه يكون باطلا و مخالفا للوثائق المحاسبية المدلى بها من قبل البنك العارض والمشهود بمطابقتها لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام مما يجدر استبعادها.

وبالتالي من خلال ما تم تفصيله اعلاه ان الخبير المنتدب اكتفى بتقديم في اطار خبرته جرد البيانات الموجودة في الوثائق المدلى بها من طرف البنك العارض وقام بتطبيق خاطئ لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة والذي ادى لاستخلاص مبالغ للمديونية خاطئة لا علاقة لها بالمبلغ المطالب به من طرف البنك .

و حيث ان ما يمكن استنتاجه أن هناك فرق واضح بين مبلغ المديونية المطالب بها من طرف البنك في اطار مقاله الافتتاحي الذي كان معززا بالوثائق المحاسبية المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك العارض الممسوكة بانتظام وبين ما

توصل إليه الخبير ويؤكد بجلاء أن هذا الأخير لم يلتزم الحياد والموضوعية اللازمين للقيام بالمهمة التي انتدب من أجلها لهذه الأسباب يلتمس العارض الأمر بصرف النظر عن ما ورد في خبرة السيد نور الدين مصرف والأمر بإجراء خبرة يكلف بها خبير مختص في ميدان المعاملات البنكية، ليقوم بنفس المهمة بكل تجرد وموضوعية ودون تأويل أو استعمال نصوص قانونية ليست من اختصاص الخبراء.

وفيما عدا ذلك، القول والحكم وفق كل ما ورد في المقال الافتتاحي للبنك العارض وكذا المقال الاستثنائي حفظ حق البنك العارض في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/16 فتقرر اعتبارها جاهزة وتم حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/27

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اوجه استئنافها المشار إليها أعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنة بعدم ارتكاز الحكم على أساس ، لكونه خفض الدين المطلوب بالاعتماد على تقرير الخبرة المنجز ابتدائيا من طرف الخبير عبد الغفور الغيات والذي قام بحصر الحساب بتاريخ 2007/05/31 رغم ان الامر يتعلق بعقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه بتاريخ 2010/04/06 ، فإن المحكمة وزيادة في تحقيق المديونية، فإنها امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير عز الدين مصرف، والذي بالرجوع الى تقريره ، يتضح انه ورغم كون الحساب لم يسجل اية عمليات دائنة منذ 2006/06/02 ، فإنه وبالنظر لكون الطرفين توافقا على توطيد المديونية الموقوفة في 2010/11/25 بمبلغ 1.075.240,14 درهم وتوقيعها على عقد بشروط وبدون تاريخه وتم تصحيح امضائه من طرف الزبون في 2010/04/06 وامضاءات البنك في 2010/04/12 ، الا انه لم يتم تفعيله من طرف البنك لعدم احترام الزبون لالتزامه بدفع مبلغ 100.000 درهم لتخفيض المديونية الى 975.000 درهم ، وان ما خلص اليه الخبير بهذا الخصوص يكون مؤسسا ، على اعتبار ان توقيع عقد التوطيد من طرف الزبون يعتبر اعترافا بمبلغ الدين المحدد في 1.075.240,14 درهم كما انه يشكل قبولا للتقييدات المسجلة في حسابها الجاري خلال فترة تجميده، والاحتفاظ بالحساب الجاري، وبذلك فالخبير وعن صواب اعتبر تاريخ حصر الحساب ، هو 2011/04/01 ، وذلك لكون الحساب لم يسجل اية عملية باستثناء الاتفاق المشار اليه، وتبعاً لذلك ، فإن ما عابته الطاعنة على الحكم المطعون فيه والمؤسس على المنازعة في الخبرة المنجزة ابتدائيا، قد اصبح متجاوزا، طالما انه تم الامر بإجراء خبرة وانتهت الى اعتماد تاريخ العقد في حصر الحساب، وهو ما أدى بالخبير عز الدين مصرف الى تحديد تاريخ حصر الحساب في 2011/04/01 عوض التاريخ المحدد من طرف الخبير عبد الغفور الغيات.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة بانعدام التعليل والمؤسس على كون الحكم المطعون فيه اعتمد خبرة باطللة لتطبيقها المادة 503 من مدونة التجارة بأثر رجعي وهو ما عابته كذلك على الخبرة المنجزة من طرف الخبير عز الدين مصروف, فإنه يتعين الإشارة الى انه وبالرجوع الى التقرير المنجز من طرف هذا الأخير, يتضح انه اعتمد في تحديد تاريخ حصر الحساب على دورية والي بنك المغرب عدد 2002/G/19, ولم يتم اعتماد مقتضيات المادة 503 من م تج, وذلك لكون تعديل المادة المذكورة لم يدخل حيز التطبيق الا بتاريخ 2014/09/11, اما فيما يخص المنازعة في اعتماد الدورية المذكورة في قفل الحساب, فإنه يتعين الإشارة الى ان الامر يتعلق بتسهيلات بنكية استقادت منها المستأنف عليها في اطار الحساب الجاري المفتوح لدى البنك, وهو الحساب الذي يتضمن تقييد العمليات الدائنة والمدينة, التي تتم بين الطرفين من خلال الحساب المذكور, والذي يمكن استخراج رصيده عند انتهاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين, والغاية من استمرار الحساب البنكي مفتوحا, انما يكون من اجل تسجيل العمليات المذكورة, وانه بتوقف الحساب عن تسجيل عمليات دائنة, فإن الزبون يكون قد توقف عن تشغيل حسابه البنكي, وبذلك فالبنك المفتوح لديه الحساب, يكون ملزما بحصر الحساب واستخراج الرصيد المترتب عنه, واذا كان سلبيا فيمكنه المطالبة قضاء بالدين المستحق, وحتى لا تبقى الحسابات البنكية مفتوحة رغم عدم تسجيل اية عمليات دائنة, فإن بنك المغرب, باعتباره الجهة المشرفة على القطاع لما له من دور رقابي على عمل الابناك, فقد تدخل من خلال اصدار الدورية المشار الى مراجعها أعلاه بتاريخ 23-12-2002 المتعلقة بتصنيف الديون و تغطيتها بالمؤونات, وبذلك فالبنك وتطبيقا للدورية المذكورة, يكون ملزما بحصر الحساب واحالته على قسم المنازعات داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة, اما بخصوص تمسك الطاعنة بتفسير الدورية المذكورة من كونها لا تعني زبناء الابناك وانما هي تعني التدابير الاحترازية, فإنه يكون غير مؤسس قانونا, على اعتبار ان الاجتهاد القضائي, دأب على تفعيل الدورية المذكورة وذلك من خلال حصر الحسابات البنكية التي لا تسجل اية عملية دائنة خلال اجل سنة, وذلك اعتبارا لكون توقف الزبون عن تشغيل حسابه البنكي خلال مدة سنة, انما هو تعبير ضمني عن رغبته في حصر الحساب المذكور, كما ان مسألة حصر الحساب الذي لا يسجل اية عمليات دائنة لا يمكن تركها للإرادة المنفردة للبنك, وتبعاً لذلك فإن الاجتهاد القضائي دأب على تفعيل الدورية المشار اليها أعلاه, باعتبارها ملزمة للابناك لكونها صادرة عن بنك المغرب, باعتباره الجهة التي خصها المشرع بالدور الرقابي على عمل الابناك, ولذلك فإن الاجتهاد القضائي قد استقر وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على الزام البنك بقفل الحساب وذلك خلال اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة,

وهو الامر الذي اكده قرار لمحكمة النقض تحت عدد 999 المؤرخ في 2011/8/11 في الملف عدد 2011/1/3/600 الذي جاء فيه ما يلي: "لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها من مستخلص كشف الحساب المدلى به من طرف المطلوب (البنك) أن الحساب البنكي لم يسجل أي حركية دائنة او مدينية من تاريخ 96/3/5 إلى غاية 2006/11/30 تاريخ آخر كشف, ورتبت عن ذلك أن المطلوب (الزبون صاحب الحساب) قد أهمل الحساب المذكور ووضع حدا لتشغيله حسب الفقرة الاولى من المادة 503 من مدونة التجارة, واعتبرت ان ما يطالب به

البنك من مبالغ على سبيل الفوائد البنكية ومصاريف الحساب غير مرتكز على أساس، فجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى، مستندا على أساس قانوني معلا بما يكفي والوسيلة على غير أساس".

وحيث انه فضلا عن كون الاجتهاد القضائي المشار اليه هو الذي قننه المشرع من خلال تعديل المادة 503 من مدونة التجارة، بتاريخ 2014/09/11 ، والتي أصبحت تلزم الاباتك بقفل الحساب البنكي داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة، فإن الحساب البنكي للمستأنف عليها توقف عن تسجيل اخر عملية دائنة به مند 2006/06/02 ، وبالنظر لكون الطرفين وقعا عقد توطيد بتاريخ 2010/04/06 ، وبالتالي يعتبر هذا التاريخ هو تاريخ اخر عملية دائنة، كما سبق توضيح ذلك أعلاه، الا ان الطاعنة لم تقم بقفل الحساب الا بتاريخ 2019/11/22 ، وبذلك فإن البنك لم يتقيد بمقتضيات دورية والي بنك المغرب المشار اليها أعلاه، كما لم يتقيد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بعد دخولها حيز التطبيق، وتبعاً لذلك فإن السبب المثار يكون مردوداً.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنة باستحقاقها الفوائد القانونية من تاريخ الحساب، فإنه يتعين الإشارة الى انه وبعد حصر الحساب، فإن الدين يصبح دينا عاديا، وتكون الفوائد القانونية مستحقة من تاريخ الطلب، وبذلك فالسبب المثار يكون مردوداً. واعتباراً لما ذكر أعلاه، فإنه يتعين اعتبار الاستئناف جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 1.093.999,37 درهم . وانه بالنظر لكون المستأنف عليها الثانية قدمت كفالتها في حدود مبلغ 975000,00 درهم فإنه يتعين حصر المبلغ المحكوم به في مواجهتها في المبلغ المذكور.

وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً ، علنيا وحضورياً.

في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي

في الموضوع : باعتباره جزئياً وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى

1.093.999,37 درهم وحصره في مبلغ 975.000,00 درهم في مواجهة المستأنف

عليها الثانية وبتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1551
بتاريخ : 2023/02/28
ملف رقم: 2021/8222/3584



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/28

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : القرض الايجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلا

القانوني واعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : 1-شركة ***** في شخص ممثلا القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

2-السيد *****

عنوانه ب

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الأطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/02/07.

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 القرض الايجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة بواسطة نائبها والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/06/14، تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 968 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/10/28 في الملف عدد 2020/8209/5075 والقاضي في الشكل: قبول الدعوى. وفي الموضوع: باداء شركة ***** والسيد ***** بالتضامن فيما بينهما لفائدتها بمبلغ 566.111,34 درهم مع تعويض قدره 10.000 درهم وتحديد الإكراه البدني في حق الكفيل السيد ***** في الأدنى وتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات .

في الشكل :

حيث سبق البت بقبول الاستئناف بموجب القرار التمهيدي عدد 397 المؤرخ في 2022/05/12.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان القرض الايجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة تقدمت بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله أنه في إطار اختصاصها مولت وأجرت لفائدة المدعى عليها شركة أكسيس فينونس STE ACCESS FINANCE بمقتضى عقد الائتمان الإيجاري عدد 0267530 المصادق عليه من طرف السلطات المختصة بتاريخ 2008/7/22 مقابل ذلك تعهدت والتزمت بأداء واجبات الدين وتوابعه عند استحقاقه وكذلك أقساط التأمين ورسوم الضرائب كما تعهدت طبقا لمقتضيات الفقرة السابعة من الفصل الأول من العقد بإضافة الفوائد التأخيرية المحددة في 1.09 % في الشهر على المبالغ الحالية والغير المؤداة وأن المدعى عليها توقفت عن أداء الدين وتخلدت بذمتها لغاية حصر الحساب بتاريخ 2020/3/4 بمبلغ 8.214.526.88 درهم كما هو مبين في كشف الحساب المستخرج من دفاتر المدعية التجارية وأن الفصل 8 ينص على أنه في حالة عدم أداء قسط واحد من أقساط الإيجار حل أجله فان الدين بأكمله يصبح حالا بقوة القانون وأن المدعية سبق لها سلوك مسطرة التسوية الودية مع المدعى عليها بقيت بدون نتيجة كما أنها تقدمت إلى القضاء الاستعجالي قصد معاينة فسخ العقدين صدر فيها الأمر التالي بخصوص عقد الائتمان الايجاري عدد 0267530 صدر فيه أمر عدد 7203 ملف عدد 2011/13/5581 بتاريخ 2011/5/31 وأن السيد ***** ME KARIM BOUKAA قدم كفالاته التضامنية والدفع بعدم التجريد والتجزئة وأنه تبعا لذلك فان المدعية محقة بالمطالبة بمبلغ الدين المتخلد بذمة المدعى عليهما والمقدر في مبلغ 8.214.526.88 درهم كما يتجلى ذلك في كشف الحساب والحالة هذه فان المدعية محقة للجوء إلى القضاء لحماية حقوقها وذلك بالمطالبة بالمبالغ المذكورة أعلاه بالإضافة إلى التعويض عن التماطل والامتناع التعسفي والمقدر في

مبلغ 821.452.68 درهم ، ملتزمة قبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهما المذكورين أعلاه بأدائهما على وجه التضامن مبلغ 8.214.526.88 درهم وسماع المدعى عليهما الحكم بتعويض لا يقل مبلغه عن 821.452.68 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل.

وبعد جواب المدعى عليهما ومناقشة القضية أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته المدعية شركة القرض الايجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن المستأنفة محقة في المطالبة بالتعويض عن الفسخ لكونه يمثل تعويضا عن الضرر ويتمثل في المبلغ المتبقي من الائتمان الإيجاري العقاري مع احتساب مبلغ 10% . وأن الاجتهادات القضائية أقرت عدم جواز تحديد التعويض جزافيا دون الأخذ بعين الاعتبار المبالغ المتعاقد بشأنها بما فيها التعويض عن الفسخ وتحديد سند التعويض . والتمست لاجل ذلك تأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به وقدره 566.111,34 درهم إلى 8.214.526,88 درهم مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل. وتحميل المستأنف عليها الصائر. وارفقت مقالها بنسخة من كشف حساب ونسخة من الحكم المستأنف. وانه بتاريخ 2022/05/12 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تمهيديا تحت عدد 397 قضى باجراء خبرة حسابية عهد القيام بها للخبير احمد الصادقي الذي وضع تقريرا خلص فيه ان مبلغ المديونية للاقساط الحالة والغير مؤداة والقيمة المتبقية وفوائد التأخير مع احتساب التعويض الى تاريخ 2018/11/30 هو 7.057.807,92 درهم.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 2022/10/18 جاء فيها أن الخبير خلص في تقرير خبرته إلى كون دينها المتخذ بذمة المستأنف عليها يبلغ 7.057.807,92 درهم ناتج عن مبلغ أقساط الإيجار الغير مؤداة والقيمة المتبقية وفوائد التأخير ومبلغ التعويض الإتفاقي. وانها تلتزم المصادقة على تقرير الخبرة الحالي مع رفع المبلغ إلى المبلغ المطالب به في المقال الإستئنافي وهو 8.214.526,88 درهم استنادا لما هو مفصل في كشف الحساب الصادر عنها والمستخرج من محاسبتها المسوكة بانتظام. وتأكيد كل ملتزماتها السابقة. و احتياطيا: إرجاع المهمة إلى الخبير من أجل إعادة دراسة وثائق الملف واعتبار مبلغ 1.156.718,96 درهم كجزأ من الدين وإضافته إلى الخلاصة.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2022/10/18 حضرت خلالها الاستاذة حرشيش عن الاستاذ فخار وادلت بمذكرة تعقيبية بعد الخبرة ورجع جواب القيم المتعلق بالمستأنف عليها الأولى انها انتقلت من العنوان ورجع مرجوع البريد المتعلق بالمستأنف عليه الثاني بملاحظة غير مطلوب فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2022/11/22 وأصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيديا تحت عدد 993 القاضي بإرجاع المهمة إلى الخبير السيد احمد الصادقي لانجازها وفق مقتضيات القرار التمهيدي عدد 397 الصادر بتاريخ 2022/05/12 وتحديد المديونية بكل دقة مع بيان أصل الدين ومصدره والفوائد المترتبة عنه وكذلك التعويض الاتفاقي إلى حدود

تاريخ الفسخ واسترجاع العقار بتاريخ 2011/11/01 بالاعتماد على الوثائق المدلى بها وكذلك العقد المبرم بين الطرفين وكافة الوثائق التي لها علاقة بالنزاع.

وحيث وضع الخبير تقريراً الذي خلص فيه أنه تم تحديد مبلغ المديونية والتعويض الاتفاقي الى تاريخ الفسخ 2011/11/01 في مبلغ 4.629656,04 درهم. وتم تحديد مبلغ المديونية والتعويض الاتفاقي الى تاريخ استرجاع العقار 2013/04/01 في مبلغ 4831705,28 درهم.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة مع طلب استبدال الخبير المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة دفاعها بجلسة 2023/02/07 جاء فيها أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة السابق، سيتضح أن الخبير حدد المديونية في مبلغ 7.057.807,92 درهم ناتج عن مبلغ الأقساط المتعلقة بالإيجار الغير مؤداة والقيمة المتبقية وفوائد التأخير ومبلغ التعويض الإتفاقي، و أن التقرير الأول والثاني أنجزا استنادا على نفس الوثائق ونفس النازلة ولنفس الغرض، وهو تحديد المديونية المتخذة بذمة المستأنف عليها، إلا أن تقرير الخبرة الثاني موضوع التعقيب الحالي خفض قيمة الدين إلى نصف المبلغ السابق والصادر عن نفس الخبير مما يدل على انعدام الموضوعية في إنجاز المهمة نظرا للتفاوت السافر والكبير بين مبلغ الدين في الخبرة الأولى بالمقارنة مع الخبرة الثانية.

ملتزمة لأجل ما ذكر استبعاد تقرير الخبرة الثانية المنجزة من طرف الخبير أحمد الصادقي وتأكيد تقرير الخبرة الأولى الذي خلص إلى كون مبلغ المديونية هو 7.057.807,92 درهم. واحتياطيا الأمر بصرف النظر على تقرير الخبرة الثانية مع إنجاز خبرة مضادة تستند إلى خبير حيسوبي متخصص تكون مهمته الوقوف على مبلغ المديونية وتحديد بدقه بناء على وثائق النازلة المضمنة بين طيات الملف.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2023/02/07 حضرها الأستاذ مداح عن الأستاذ فخار وأدلى بمذكرة تعقيبية على الخبرة مع طلب استبدال الخبير وسبق ان نصب قيم في حق المستانف عليها الأولى ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/02/28.

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة شركة القرض الإيجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة على الحكم المطعون فيه مجانبته للصواب بالنظر لصراحة مقتضيات الفصل 45 من عقد الائتمان الإيجاري في أداء المستأجر لتعويض خاص عن الفسخ تكون له طبيعة التعويض عن الضرر ملتزمة لأجل ذلك تأييد الحكم المطعون فيه الذي قضى باستحقاقها فقط للأقساط الغير مؤداة والمحددة في 12 قسطا (من 2010/11/30 إلى 2011/11/1) والحكم من جديد بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 8214526,88 درهم مع تحديد الإكراه البدني في حق الكفيل في الأقصى وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث إن المحكمة غاية منها في تحقيق المديونية أمرت بإجراء خبرة عهد بها للخبير احمد الصادقي قصد تحديد حصر الحساب وتحديد مقدار التعويض الاتفاقي استنادا لتاريخ التوقف وبالنظر لما تم الاتفاق عليه في العقد المبرم بين الطرفين فخلص الخبير في تقريره الأول إلى كون الدين أصلا وفوائد وتعويض اتفاقي يصل لتاريخ 2018/11/30 إلى 7057807,92 درهم فأرجعت إليه المهمة لتحديد الدين ومصدره والفوائد المترتبة عنه وكذلك

التعويض الاتفاقي إلى حدود تاريخ الفسخ واسترجاع العقار بتاريخ 2011/11/1 فأنجز الخبير تقريره التكميلي وأوضح من خلاله البيانات التالية :

1 . تاريخ التوقف عن التسديد هو 2010/11/30 وحسب الوثائق المدلى بها من طرف البنك المستأنف فإن مجموع الأقساط غير المؤداة إلى حدود تاريخ الفسخ 2011/11/1 هو 505456,56 درهم ويصل مبلغ الأقساط غير المؤداة مع القيمة المالية المتبقية وفوائد التأخير إلى تاريخ استرجاع العقار فيم بلغ 4597038,62 درهم

2 . التعويض الاتفاقي طبقا للمادة الرابعة من عقد القرض وهو يساوي ثلثي المبلغ المالي المتبقي من الائتمان الإيجاري بالتاريخ الفعلي للفسخ وهو محدد في 234.666,66 درهم.

مما يكون المبلغ الإجمالي للمديونية محدد في 4831705,28 درهم .

وحيث إن الخبرة المأمور بها وردت بشكل موضوعي بعدما أخذ الخبير بعين الاعتبار تاريخ الفسخ وإرجاع العقار 2011/11/1 وهو التاريخ الذي يصادف الأمر القضائي رقم 7203 القاضي بإرجاع العقار المدعو 15 JBC للمستأنفة مما ارتأت معه الارتكان للخلاصة المسطرة بالتقرير مما يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 4831705,28 درهم وتأيينه في الباقي مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث انتهائيا علنيا وغيابيا بقيم في حق المستأنف عليها الأولى وغيابيا في حق المستأنف عليه الثاني.

في الشكل : سبق البت في الاستئناف بالقبول

في الموضوع : باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 4831705,28 درهم وتأيينه في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1564
بتاريخ: 2023/02/28
ملف رقم: 2021/8222/5119



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/02/28

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــــــن : - شركة ***** في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي ب

- السيد ***** .

- الكائن ب

تنوب عنهما الأستاذة دلار لخلفي المحامية بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفين أصليا و مستأنفا عليهما فرعيا من جهة

وبيــــــــــــن : شركة القرض التجاري للبنك المغربي للتجارة و الصناعة BMCI LEASING شركة

مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي.

ينوب عنها الأستاذ خالد الماكري المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفا عليها أصليا و مستأنفة فرعيا من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/02/14.

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

حيث تقدم المستأنفان بواسطة نائبيهما بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/10/12 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/11/05 تحت عدد 10538 في الملف رقم 2019/8209/7260 القاضي في الشكل بقبول الدعوى و في الموضوع الحكم على المدعى عليهما شركة ***** فورسير في شخص ممثلا القانوني و السيد ***** الاداء تضامنا للمدعية مبلغ 17.721.736,67 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ و تحميلهما الصائر و رفض الباقي .

و حيث تقدمت المستأنف عليهما بواسطة نائبها باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/26 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار الى مراجعه اعلاه .

وحيث تقدم المستأنفان بواسطة نائبيهما بمقال اصلاحي مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/29.

في الشكل:

حيث تقدم المستأنفان بمقال اصلاحي يلتمسان من خلاله الاشهاد باضافة الاسم الشخصي باللغة العربية بالنسبة للمستأنف.

وحيث يكون الاستئناف الاصلي مقدما وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.

وحيث ان الاستئناف الفرعي مرتبط بالاستئناف الأصلي وقدم وفق الشكل القانوني فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان شركة القرض التجاري للبنك المغربي للتجارة و الصناعة تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2019/06/25، والذي يعرض فيه أن المدعية دائنة للمدعى عليها الاولى بمبلغ 1981501,67 بمقتضى كشف الحساب الموقوف بتاريخ 2019/05/29 و كذا عقد ائتمان ايجاري تحت عدد 0436340 المتعلق بكراء اربع شاحنات من نوع IVECO، و ان المدعى عليها لم تنفذ التزاماتها وتوقفت عن اداء اقساط الكراء مجتمعة في المبلغ المشار اليه اعلاه و الثابتة من كشف الحساب و المطابق لدفاترها التجارية، و ان امتناعها الحق مجموعة من الاضرار المالية مما تكون معه محقة في المطالبة بعويض عن تلك الاضرار وكذا التماطل والكل مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، و ان السيد ***** KAMAL EDDINE MALEK سبق و ان وقع لها كفالة شخصية المصادق عليه بتاريخ 2017/06/06 يضمن بها مديونية المدعى عليها الاولى في حدود مبلغ 4329420 درهم، , ان العقد ينث على انه في حالة عدم اداء قسط واحد داخل الاجل المتفق عليه فإنه يحق لها المطالبة بالحكم على المدعى عليه بادائه لفائدتها اصل الدين و الفوائد و المصاريف، و أن الفصل الثامن الشروط النموذجية لعقد القرض و التاجير فان هذا العقد يفسخ بقوة القانون في حالة وقف المكثري عن اداء أقساط الكراء، ملتزمة في الشكل التصريح بقبول الطلب و

في الموضوع الحكم على المدعى عليهما بادائهما للمدعية تضامنا الواحد دون الآخر أصل الدين 1981501,67 درهم مع تعويض عن التماطل الكل مع الفوائد القانونية مع تاريخ حصر كشف الحساب الى يوم التنفيذ شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الاكراه في مواجهة السيد كمالى عبد القادر في الاقصى وتحميل المدعى عليهما جميع الصوائر. وارفقت المقال بنسخة مطابقة للاصل لعقد الائتمان الايجاري باللسان الفرنسي و كشف الحساب و انذار و محضر تبليغ انذار.

وبناء على المذكرة الجوابية و التي جاء فيها أولا من حيث الشكل: أن المادة 206 من القانون 31,08 المتعلق باتخاذ التدابير لحماية المستهلك نص على ان المحرر بلغة اجنبية و المبرم بين المهني و المستهلك يجب أن يصطحب بترجمته الى اللغة العربية، ما يجعل سوء نية المدعية قائمة من خلال حشر مجموعة من الشروط المجحفة في العقد مستغلة جهل الممثل القانوني للمدعى عليها باللغة الفرنسية و من حيث الموضوع: إن ادعاء المدعية لا يستند على اساس، باعتبارها سبق ان قدمت بمقتضى شيكين بنكيين مسحوبين عن البنك الشعبي الاول يحمل رقم 1730117 بقيمة 259765 و المحرر بتاريخ 2017/10/28 و الثاني تحت رقم 1730118 بقيمة 1039061 درهم محرر بتاريخ 2017/08/01 ما يكون مجموعهما 1298826 درهم كتسبيق ل 13 قسطا الاولى تبتدا من 2017/11/01 و تنتهي بتاريخ 2018/11/30، و ان المدعية استعجلت كثيرا رغم أن العارضة ادت الاقساط المنازع فيها، و ان المدعية قامت بإرجاع الاليات و ان ذلك عاد عليها بالنفع و ان الشروط المنصوص عليها في المادة الثامنة من عقد الائتمان الايجاري مجحفة و مبالغ فيها و قاسية جدا، و ان مقتضيات الفصل 263 من ق ل ع تمنح للمحكمة سلطة تخفيض من التعويض المتفق عليه اذا كان مبالغا فيه، ملتزمة اساسا عدم قبول الطلب و احتياطيا التصريح ببطلان عقدا الائتمان الايجاري عدد 0436340 من حيث الموضوع اساسا التصريح برفض الطلب احتياطيا اجراء بحث بين الاطراف يستدعى له الطرفين و دفاعهما و احتياطيا اجراء خبرة حسابية على حساب المدعية و العارضة قصد تحديد الاقساط المسددة و تاريخ التوقف عن الاداء يعهد بها الى خبير مختص في المعاملات البنكية و الحسابية مع حفظ حقا في تقديم المستنتاجات،

و ارفق المقال بصورتين لشيكين بنكيين و صورة من الحكم عدد 2532

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنفان مركزان استئنافهما على

الأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعنان انهما يعيبان على الحكم الابتدائي مجانبته للصواب فيما قضى به وذلك نقصان تعليل الحكم الابتدائي الموازي لانعدامه و خرق مقتضيات الفصل 255 من ق.ل.ع إذ أنه قبل خوض المحكمة في مناقشة مدى ثبوت المديونية من عدمها في حق العارضة ، كان عليها أن تتأكد أن العارضة توجد في حالة مطل ، التي تخول للدائنة المستأنف عليها الحق في إجبارها على تنفيذ الالتزام ، وأن عدم التنفيذ لا يترتب عنه بكيفية تلقائية قيام حالة المطل و أن المستأنف علها لم توجه للمدين أو نائبه القانوني إنذارا صريحا بوفاء الدين، وفقا للشكليات والطرق التي حددها الفصل 255 من ق.ل.ع ولئن كان المشرع المغربي قد قصر الإنذار على الالتزامات غير محددة الأجل ، فإن التوجه الأساس

والمجمع عليه يذهب إلى اشتراط الإنذار في الائتزر ***** معا سواء المقترن بأجل أو غير المقترن بأجل كما جاء في قرار محكمة النقض عدد 156 الصادر بتاريخ 2013/04/02 وكذا قرار المحكمة الاستئناف بتازة عدد 27 صادر بتاريخ 2011/09/02 الذي استدلت من خلاله المحكمة بثبوت واقع التماطل وقيامها ليس بوصول الأجل ، بل بتوجيه إنذار أقر الطاعن توصله به ومدام الدائن يبقى ملتزما قانونا بإنذار المدين قبل رفع دعوى الأداء لإجباره، ذلك أن الالتزام الذي يجمع بين الطرفين هو عقد الائتمان الإيجاري عدد 0436340 المتعلق بكراء أربع شاحنات من نوع INVECO لا يدخل ضمن الحالات الاستثنائية التي لا يتطلب فيها المشرع توجيه إنذار للمدين بالوفاء وأن الثابت من مضمون محضر تبليغ الإشعار المحرر بالدارالببيضاء بتاريخ 2018/07/11 من طرف ذ. خالد الماكري المحامي نيابة عن BICI LEASING ، والمنجز من قبل المفوض القضائي السيد نور بلعربي وأن استرجاع الشاحنات المنجز بتاريخ 30 يناير 2019 أنجز في نفس العنوان أي الطريق المداري بأرغنان حسب محضر اتحاد العدل للمفوضين القضائيين بوجدة ، ولكنه أكد على أمر مهم أن هذا الاسترجاع تم في ورش من الأوراش التي تكلفتها العارضة وليس بالمقر الاجتماعي للعارض وأن العنوان الذي حاولت المستأنف عليها تبليغ العارضة فيه ، لا يتطابقا بتاتا مع المقر الاجتماعي الذي يوجد بالسجل التجاري للعارضة المتمثل في HAY FADL ALLAH N°1 KHENICHET SIDI KACEM. ، وإنما مكان ورش مؤقت وأنها على علم تام به فإن الإنذار بهذا الشكل يبقى معيبا ولا يكفي لإثبات أن العارض في حالة مطل ، مدام أنها تتوصل بأي إشعار وأن المفوض القضائي وبالتبعية بالمستأنف عليها كان عليها البحث تبليغ العارضة بكل الوسائل ، وأن عدم قيامها بذلك يعتبر من جانبها تنازلا ضمنيا عن الأجل المقرر في العقد كما أقرت بذلك محكمة النقض ، ويجعل دعاوها مفتقدة لشرط أساسي ويتعين إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بقبولها .

وبخصوص خرق مقتضيات المادتين 433 و435 من مدونة التجارة فقد جاء في المادة 433 على أنه تنص عقود الائتمان الإيجاري ، تحت طائلة البطلان ، على الشروط التي يمكن فيها فسخها وتجديدها بطلب من المتعاقد المكثري كما تتضمن تلك العقود كيفية التسوية الودية للنزاعات الممكن حدوثها بين المتعاقدين وأن العقد الرابط بين العارضة والبنك تضمن في بنده الخامس من الفصل الثامن طريق التسوية الودية للنزاعات وكذا المادة 435 وأنه ليس هناك ما يفيد قيام المستأنف عليها بتوجيه رسالة مع الإشعار بالتوصل للعارضة ، فإن دعاوها تبقى غير مقبولة شكلا.

وبخصوص تغاضي المحكمة عن الأخذ بوثائق حاسمة في الدعوى وبالرجوع إلى الوثائق المدلى بها في الملف نجد أن العارضة ، قد أدت ما مجموعه 1.298.826,00 درهم كتسبيق ل 13 قسط الأولى والتي تبدأ من 2017/11/01 وتنتهي بتاريخ 2018/11/30 بواسطة شيكين الأول عدد: 1730117 قيمته 259765,00 درهم و الثاني عدد 1730118 قيمته 1.039.061 درهم وما يزكي ذلك ما نص عليه البند 7 من الفصل الأول وان كشف الحساب المدلى به من المستأنف عليها لم يخصم مبلغ الشيكين رغم ثبوت إصدارهما، كما أنه عن غير صواب قضت المحكمة بقبول الشيك الأول ورفضت الثاني ، بعلّة أن الثاني منازع فيه ، وهذا تعليل فاسد ، وإن كان يناسب مسطرة الأمر بالأداء ، فإننا أمام دعوى الأداء وهي دعوى موضوع، حيث يتعين على القاضي أن يقدر جيدا الوثائق المحتج بها خاصة وأنه يتوقف عليها البت في الدعوى مما يكونه معه لا موجب لرفضها ما دام أنها لم تكن موضوع طعن بالزور الفرعي.

وحتى وإن كانت كشفات الحساب المعدة من طرف مؤسسات الائتمان تعتبر حجة يوثق بمضمونها حسب م 118 من القانون المتعلق بمؤسسات الائتمان والمؤسسات التي في حكمها ، استثناء من القاعدة العامة التي تقول : لا يجوز لأي خصم في الدعوى أن يصطنع دليلا لنفسه ، فإن نفس المادة تقر بإمكانية إثبات عكسها الأمر الذي قامت به العارضة عبر إدلائها بشيئين في المرحلة الابتدائية ، يشكلان وثائق حاسمة في الدعوى لكن المحكمة تجاهلتهم .

وبخصوص عدم صحة تعليل الحكم الابتدائي بخصوص أصل الدين وما قضى به من فوائد انه بالنسبة لأصل الدين وكما جاء في تعليل الحكم الابتدائي "حيث يرمي الطلب إلى الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنيا الواحد دون الآخر أصل الدين 1981501,67 درهم مع تعويض عن التماطل الكل مع الفوائد القانونية من تاريخ كشف الحساب و أن الثابت من كشف الحساب البنكي المدلى به من قبل شركة BMCI LEASING المؤرخ في 29 ماي 2019 والمعتمد من قبل محكمة الدرجة الأولى أن أصل الدين المترتب في ذمة العارضة والمترتب يعقد الائتمان الجاري هو 179104446 وليس 1.981.501,67 درهم اذ جاء الكشف مفصلا على الشكل التالي: الكراء غير المؤدى + الضرائب: 1.791.044,46 درهم و فوائد التأخير 190.457,21 درهم وأنه بعد خصم مبلغ الشيك الأول المحدد في 259.767 درهم والشيك الثاني قيمته 1.039.061,00 درهم (أي ما مجموعه 1.298.828,00 درهم) يصبح أصل الدين الفعلي هو: 682673,67 درهم وليس المبلغ المطالب به والذي خلص له الحكم المستأنف .

وبالنسبة للفوائد عند التأخير جاء في تعليل الحكم الابتدائي " وحيث أن الفوائد القانونية مفترضة في المعاملات التي يكون فيها أحد طرفي المعاملة تاجرا مما يتعين الاستجابة لطلب الحكم على المدعى عليهما بأداء من تاريخ الطلب " وأن الفوائد القانونية هي فوائد مترتبة عن التأخير في الأداء حسب الفصل 875 من ق.ل.ع ، وأن المستأنف عليها سبق لها أن قدرتها في مبلغ 190.457,21 درهم وان محكمة الدرجة الأولى قضت عن خطأ بالفائدة عن التأخير مرتين بإغفالها التدقيق في كشف الحساب البنكي . و أن هذا يشكل إثراء بلا سبب لذمة المستأنف عليها على حساب العارضة ، لا يستند على أي مبرر قانوني أو واقعي ، ويكون موجب لإلغاء الحكم الابتدائي وإرجاع الأمور إلى نصابها .

وبخصوص عدم استجابة المحكمة لطلب إجراء خبرة حسابية أن تحديد مقدار المديونية بشكل دقيق يعد من المسائل ذات الطبيعة التقنية أو الفنية والتي يتطلب حلها إجراء خبرة فنية وأن الثابت من خلال المذكرة التي تقدمت بها العارضة بجلسة 1 أكتوبر 2013 أنها طلبت وأكدت على إجراء خبرة حسابية في نازلة الحال.

و أنه يجب على المحكمة أن تبني حكمها على اليقين فإذا طلب أحد الأطراف إجراء تحقيق للتأكد من واقعة ما وكان هذا الإجراء ضروريا للكشف عن الحقيقة ، فيجب عليها الرد بشأنه إما بقبوله أو برفضه وان تعلل قرارها الشيء الذي لم تقم به محكمة الدرجة الأولى وأن عدم استجابة المحكمة لطلب الطاعن الرامي إلى إجراء الخبرة بشكل خرقا لحقوق الدفاع يتسبب في نقص الحكم ، فإنه يكون من باب أولى إلغاؤه من قبل المحكمة كما أن الأمر بإجراء خبرة يكون لازما ذلك أن المدعية أقدمت على استرجاع الشاحنات الأربعة موضوع عقد الائتمان الإيجاري بتاريخ مبكر جدا 30 يناير 2019 أي بعد مرور أقل من سنة ونصف أي خلال الربع الأول من مدة العقد المبررة لفترة أربع سنوات.

وأن العارضة دفعت 25 % من قيمة القرض أدت في شكل تسبيق ، لكنها فقدت من منفعة العين الشيء الذي يتعين معه الحكم تمهيداً بإجراء خبرة فنية قصد تحديد قيمة الشاحنات موضوع عقد الائتمان الإيجاري بتاريخ استرجاعها لتمكين المحكمة من تحديد نسبة النفع التي عادت على المستأنف عليها خاصة وأنها كانت في حالة جيدة بالنظر إلى مدة استعمالها لفترة قليلة وكما توضحه الصور المرفقة والأوراق التقنية المرفق به وبالتبعية تقدير حجم المديونية بشكل عادل. لذلك يلتزمان قبول الاستئناف شكلاً و موضوعاً أساساً أساساً التصريح بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به ، وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب و احتياطياً الحكم تمهيداً بخبرة قصد الوقوف على حجم المديونية من عدمها و تحميل المستأنف عليها الصائر .

وأدلو بنسخة من الحكم الابتدائي ، نسخة من محضر تبليغ الإشعار ، نسخة من محضر استرجاع الشاحنات ، نسخة من النموذج رقم 7 من السجل التجاري ، نسخة من الشيكين و صور للشاحنات موضوع النزاع مع أوراقها التقنية . و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي بجلسة 2022/11/29 جاء فيها أن الطرف المستأنف زعم بكون العنوان الذي بوشرت فيه الاجراءات ليس هو عنوانها المضمن بنموذج "ج" و ان هذا الدفع غير مجدي لكون العارضة استندت في القيام بجميع الإجراءات في مواجهة الطرف المستأنف بالعناوين المضمنة على التوالي بعقد الائتمان الإيجاري وكذا عقد الكفالة و إذا كان الطرف المستأنف قد غير محل تواجد فكان من الأجدى به أن يخبر العارضة بذلك تطبيقاً لمقتضيات العقد و أكثر من ذلك و أثناء سريان الدعوى أمام المحكمة الابتدائية كان الكفيل قد توصل بصفة قانونية و تنصب أمامها للإدلاء بما لديه من أوجه دفاع و بالتالي ما نعه الطرف المستأنف عن الحكم الابتدائي بخصوص هذه النقطة يبقى غير منتج و مآله الرد و بخصوص الدفع المتعلق بخرق مقتضيات المادتين 33 و 35 من مدونة التجارة فإن العارضة تؤكد أن الطرف المستأنف لم يطعن بأي وسيلة من وسائل الطعن في الاوامر القضائية بفسخ عقود الائتمان الإيجاري و استرجاع الناقلات موضوعها مادام أنه بلغ بصفة قانونية و بالتالي فلا مجال للحديث عن خرق لمقتضيات المادتين المشار إليها لأعلاه لكونه غير منتج و غير مؤثر بالمسطرة الحالية و بخصوص عدم أخذ محكمة البداية بالوثائق المدلى بها من طرف المستأنف بالملف ليس له ما يبرره وان كشف الحساب المدلى به للمحكمة احترم جميع مقتضيات المنصوص عليها بدورية بنك المغرب مما يتعين معه استبعاد الدفع المتعلق بذلك الخصوص وان المحكمة غير ملزمة بإتباع ما صرح به الاطراف و بالتالي فإنها قد بنت في الملف دون إجراء خبرة حسابية لتوفرها على جميع العناصر لذلك و اكثر من ذلك فإن مديونية الطرف المستأنف المتخلدة بذمته اعتماداً على كشف الحساب الموقوف بتاريخ 2021/11/23 تصل إلى 2.759.144.15 درهم و انطلاقاً مما ذكر أعلاه تلتزم العارضة رد جميع الدفوع المثارة من قبل الطرف المستأنف لعدم جديتها .

ومن حيث الاستئناف الفرعي ان العارضة كانت قد تقدمت بمقالها الافتتاحي للدعوى من أجل أداء الطرف المستأنف أصلياً مبلغ 1.981.501.67 درهم و ليس المبلغ المحكوم به وان محكمة البداية كانت قد خصمت مبلغ 259.765.00 درهم دون مبرر قانوني، بحيث ليس هناك ما يثبت بأن الطرف المستأنف أصلياً أدى ذلك المبلغ و بالتالي

فإن العارضة تلتزم من المحكمة الحكم لها وفق مقالها الافتتاحي للدعوى و التمس رد الاستئناف الاصيلي و تأييد الحكم المستأنف مبدئياً مع تعديله وذلك بالحكم وفق المقال الافتتاحي للدعوى و قبول الاستئناف الفرعي شكلاً و موضوعاً باعتباره و الغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به من خصم مبلغ 259.765 درهم من المديونية المطالب بها و الحكم باداء الطرف المستأنف عليه فرعياً مبلغ 1.981.501,67 درهم و ليس مبلغ 1.721.736,67 درهم .

وأدلت بنسخة من كشف الحساب و صورة من انذارين مع صورة من محضر تبليغهما .

وبناء على ادلاء نائبة المستأنفان بمقال اصلاحي بجلسة 2021/11/29 جاء فيها أنه سبق لهما أن تقدما بمقال استئناف في مواجهة المستأنف عليها شركة القرض التجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة BMCI LEASING شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني وسهوا تسرب خطأ في إسم أحد العارضين والذي تم إغفال ذكر الاسم الشخصي له باللغة العربية كما يلي : السيد كمال الدين Kamal eddine Malek وتبعاً لذلك فإن الدعوى الحالية مرفوعة من قبل السيد ***** Kamal eddine Malek وشركة ***** فورستير ***** في شخص ممثلها القانوني و التمس قبول المقال الإصلاحي وفي الموضوع الاشهاد بإضافة الإسم الشخصي باللغة العربية للعارض وذلك كما يلي ***** Kamal eddine Malek .

وبناء على ادلاء نائبة المستأنفان بذاكرة تعقيبية بجلسة 2022/01/03 جاء فيها أنه أولاً حول عدم تطابق العنوان الذي حاولت المستأنف عليها تبليغ العارضة فيه بالإندار مع عنوان مقرها الإجتماعي إن المستأنف عليها خرقت مقتضيات الفصل 255 من ق ل ع و لم تقم بإنذار المعارضة في مقرها الإجتماعي حتى تكون شركة ***** فورستر في حالة مطل، وهذا تثابت بمقتضى المحضر الذي أنجزه المفوض القضائي والذي جاء فيه "حيث وقفنا بالعنوان أعلاه فاستفسرنا بعض التجار عن الشركة المطلوبة بالتبليغ فصرحوا أنها غير معروفة لديهم."، و أن الشركة تبلغ في العنوان المضمن بالسجل التجاري وأن ما ضمن بهذا الأخير حجة في مواجهة الشركة و الأغيار لاسيما أن الغرض الأساسي من التقييدات بالسجل التجاري هو إشهارها لكي يستطيع المتعاملون مع التجار الإطلاع على كل المعلومات الخاصة بهم و التي ألزمهم القانون بتقييدها في السجل التجاري، وبالتالي فمن جانبها فإن العارضة تواجه فقط بعنوان مقرها الاجتماعى المضمن بسجلها التجاري الذي يمكن الإطلاع عليه بسهولة و هو العنوان الذي يجب أن تبلغ فيه، وأن كل تبليغ في غيره هذا العنوان يعتبر غير قانوني و باطل، وبالتالي لا يترتب عليه أي أثر و أن الملف خال من أي وثيقة تثبت تبليغ العارضة بالإندار في عنوانها الصحيح والمضمن بالسجل التجاري فإن المستأنف عليها بهذا تكون خرقت أحكام الفصل 255 من ق ل ع، مما يجعل العارضة غير واقعة في حالة المطل، وبالتالي كان يجب على محكمة البداية التصريح بعدم قبول الدعوى.

ثانياً بخصوص خرق أحكام المادتين 433 و 433 من مدونة التجارة وليس 33 و 35 كما جاء في المذكرة الجوابية للمستأنف عليها إن المستأنف عليها عجزت عن دفع خرقها لمقتضيات المادتين أعلاه والمتعلقين بالإلزامية استنفاد كل الوسائل الودية التي نص عليها العقد ، وهذا الأمر يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالدعوى الحالية لأن المشرع ألزم مؤسسة الإئتمان بضرورة استنفاد كل الوسائل الودية قبل مباشرة أية مسطرة وقرر في المادة 433 من كدونة التجارة بطلان العقود التي لا

تتضمن التصييص على كيفية التسوية الودية للنزاعات التي الممكن حدوثها بين المتعاقدين، وحيث أن العقد شريعة المتعاقدين تطبيقا للفصل 230 من قانون الإلتزامات والعقود وأن المستأنف عليها لم تدلي بما يفيد استنفاد التسوية الودية للنزاع بينها وبين العارضة. بخصوص عدم أخذ محكمة البداية بوثائق حاسمة في الدعوى: أدلت العارضة خلال المرحلة الابتدائية بما يفيد أداؤها للمستأنف عليها ما مجموعه 1.298.826,00 درهم بواسطة شيكين الأول تحت عدد 1730117 قيمته 259765,00 درهم والثاني تحت عدد 1.039.061,00 قيمته 1.039.061,00 درهم وأن المحكمة أخذت فقت بالشيك الأول ولم تعلل قرارها باستبعاد الشيك الثاني مم يكون معه هذا الدفع مجدي وجدير بالإعتبار. بخصوص عدم لجوء المحكمة إلى الخبرة إن موضوع هذه الدعوى هو نزاع حول مديونية تزعمها المستأنف عليها و أن العارضة نازعت وتنازع فيها شكلا وموضوعا وأن البت في أمور حسابية يستوجب الاستعانة بخبير حسابات من أجل الإطلاع على الدفاتر التجارية و الوثائق وكذا قيمة الشاحنات المسترجعة والتي تم بيعها حتما من قبل المستأنف عليها دون خصمها من المديونية وذلك حتى يتسنى للمحكمة الوقوف على مدى جدية مزاعم المستأنف عليها، والفصل في الموضوع بعد اتضاح الأمور التقنية في هذا النزاع فطلب الخبرة في هذا الموضوع طلب جدي له ما يبرره قانونا وواقعا وكان على محكمة البداية و تستجيب له.

وفي الجواب على الاستئناف الفرعي تقدمت المستأنف عليها باستئناف فرعي ملتمسة الحكم على العارضة بمبلغ 1981.501,67 درهم عوض مبلغ 1.721.736,677 درهم ذلك أنه من حيث الشكل إضافة إلى ما يمكن أن تنثريه المحكمة من خروق شكلية لهذا الإستئناف الفرعي فإن العارضة تدفع بعدم قبوله إذ أن المستأنف عليها قبل المطالبة بأي دين عبر القضاء يجب عليها استنفاد التسوية الودية تطبيقا للمادتين 433 و 435 من مدونة التجارة و لبند العقد الرابط بين الطرفين و لأحكام الفصل 230 من ق ل ع. وأن المستأنف علها يجب عليها أن توجه إنذارا للعارضة طبقا للفصل 255 من ق ل ع وأن الملف خال من أي وثيقة تثبت تبليغ العارضة بالإنذار في عنوانها الصحيح والمضمن بالسجل التجاري فإن المستأنف عليها بهذا تكون خرقت أحكام الفصل 255 من ق ل ع، مما يجعل العارضة غير واقعة في حالة المثل، وبالتالي عدم قبول هذا الإستئناف الفرعي و إحتياطيا في الموضوع رفض الطلب لكون العارضة أدلت لدى محكمة البداية بشيكين الأول تحت عدد 1730117 قيمته 259765,00 درهم والثاني تحت عدد 1.039.061,00 قيمته 1.039.061,00 وأن المحكمة أخذت فقط بالشيك الأول ولم تعلل قرارها باستبعاد الشيك الثاني مما يكون معه هذا الطلب غير مبني على أساس قانوني وواقعي ويتعين رفضه. و إحتياطيا جدا في الموضوع أن المستأنفة فرعيا طالبت بتعديل المبلغ الذي حكمت به محكمة البداية وحيث أن الحكم الابتدائي شأبته مجموعة من الخروقات الشكلية والموضوعية، وللوقوف على حقيقة النزاع من الناحية الموضوعية يحق للعارضين المطالبة بإجراء خبرة يعهد بها إلى خبير حسابي والتمسا رد دفع المستأنف عليها و الحكم وفق المقال الاستئنافي و عدم قبول الاستئناف الفرعي لعدم سلوك التسوية الودية للنزاع و احتياطيا برفض الطلب و احتياطيا جدا في الموضوع الامر بإجراء خبرة للوقوف على حقيقة النزاع .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 325 بتاريخ 2022/4/20 القاضي بإجراء خبرة حسابية .

وبناء على تقرير الخبرة .

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2023/02/14 من طرف نائبة المستأنفين تعرض فيها انه بعد الاطلاع على الوثائق وبناء على لائحة الاكزية غير المؤداة التي جاءت في تصريح BNCI LEASING عاين الخبير أداء المستأنفة لمبلغ 1.298.826,00 درهم خلال الأربعة اشهر الأولى من ابرام العقد بواسطة شيكين تم تسليمهما الى BNCI الأول يحمل مبلغ 1.039.061,00 درهم بتاريخ 2017/8/2 والثاني يحمل مبلغ 259.765,00 درهم بتاريخ 2017/10/03 كما انه ضبط قيمة الاكزية غير المؤداة عند حلولها عند تاريخ فسخ العقد فخلص الى تحديد مجموع هذه الاكزية أصلا وفوائد في 1.143.535,91 درهم اما في ما يتعلق بثمان بيع الشاحنات بعد استرجاعها فقد ادلت BNCI بشيك يحمل مبلغ 1.650.000,00 درهم وهو المبلغ الذي اعتبره السيد الخبير مبالغا فيه لكونه لا يمثل حتى 38,11 % من القيمة الاصلية للشاحنات ولما مان المبلغ المضمن بالشيك ينقص بكثير عن القيمة الحقيقية التي المفتر ان يتم بيع الشاحنات بها فان السيد الخبير اعتمد مقارنة ثانية معتبرا إياها هي الأقرب للوقاع لكونها مؤسسة على القيمة الحقيقية للشاحنات بناء على المقياس الضريبي المتعلق بوثيرة الاستهلاك المقبولة رسميا وحدد قيمة اهتلاك الشاحنات في التاريخ الذي تم حجزها من طرف المدعية في 68.55 في المئة من قيمتها الاصلية وبالتالي فان ثمن بيعها الحقيقي لا يمكن ان يقل عن 2.967.817,40 درهم وسواء اعتمدت المحكمة المقاربة الأولى او المقاربة الثانية فان المستأنفين يظلون متضررين من استرجاع المستأنف عليها للشاحنات الأربعة دون سابق اعلام ناهيك عن الضرر المتمثل في استمرار المدعية ف استخلاص ديون غير مستحقة لها وان المستأنفة غير مدينة باي مبلغ للمستأنف عليها .

لذلك يلتزمون اعتماد الخبرة المنجزة من طرف السيد مصطفى مبروك مع حفظ حق المستأنفة في الرجوع على شركة BNCI LEASING لإدلائها لها ما حازته منها بدون موجب حق وذلك عبر مسطرة ستتقدم بها المستأنفة امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء وقبول الاستئناف شكلا وإلغاء الحكم الابتدائي الحكم من جديد برفض الطلب .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها بجلسة 2023/02/14 من طرف نائب المستأنف عليها والتي جاء فيها انه عند الاطلاع على الخلاصة التي وصل اليها الخبير نجد انه لم يجب على اية نقطة من نقط المهمة المكلف بها من قبل المحكمة وانه عند الاطلاع على قانون المسطرة المدنية خصوصا الفصول التي تنظم الخبرة نجد ان الفصل 59 ينص على انه يجب على الخبير ان يقدم جوابا محددا وواضحا على كل سؤال فني كما يمنع عليه

الجواب عن أي سؤال يخرج عن اختصاصه وان الطرف المستأنف لم يؤدي للمستأنف عليها بعد توقيع العقد الالابقسطين كرائيين دون غيرهما وان المستأنف عليها وامام عدم وفاء الطرف المستأنف بالتزاماته كانت مضطرة الى توجيه إنذارين له من اجل أداء ما بذمته لفائدة المستأنف عليها من واجبات كرائية بقيت بدون جواب مما حدا بالمستأنف عليها بعد انصرام الاجل القانوني الى مراجعة قاضي الاسترجاع في مواجهة المستأنفة لمعاينة فسخ عقد الائتمان الايجاري والامر باسترجاع المنقولات الموضوعة وان المستأنف عليها وبعد استصدار ذلك الامر تمت مباشرة إجراءات التنفيذ بخصوصه وانه عند الاطلاع على محضر المفوض القضائي الذي بموجبه تم استرجاع 3 شاحنات ستلاحظ المحكمة ان المستأنفة كانت على علم باسترجاع الشاحنات عكس ما جاء بتقرير الخبير وما كان عليها بعد عملية الاسترجاع الا ان تر بط الاتصال بالمستأنف عليها لتسوية ما بذمتها او ان تصل معها لحل ودي وان المستأنفة ومعها الخبير ينعين في التقرير انه لم يتم استدعاؤها لحضور إجراءات الخبرة وان المستأنف عليها تؤكد ان العلاقة التعاقدية التي تربطها بالمستأنفة هي في اطار عقود الائتمان الايجاري وليس في اطار عقود البيع بالمصارفة التي تباع بها المنقولات عن طريق المحكمة بعد اجراء خبرة عليها وانه لا يوجد بعقد الائتمان الايجاري ما يفيد ان المستأنفة من حقها حضور إجراءات الخبرة بل انها وكما سبقت الإشارة اليه فان المنقولات تبقى في ملكية وان المستأنفة مجرد مكترية وان عملية البيع تتم بواسطة طلب عروض وان المستأنف عليها وبعد فتح مسطرة البيع تقوم بإجراء خبرة تقويمية للمنقولات لتكون لديها فكرة عن قيمتها وان الخبير حاول تطبيق مقتضيات الفصل 503 من مدونة التجارة على المستأنف عليها المتعلقة بالابناك رغم انها ليست ببناك بل هي مؤسسة متخصصة في الائتمان الايجاري وان الخبير اعتمد تاريخ الحكم في احتساب الفوائد مع العلم ان الشاحنات لم يتم استرجاعها فعليا الا بتاريخ 2019/01/30 و 2019/01/18 وان المستأنف لم تؤدي سوى قسطين من مجموع الأقساط الحالة الأداء من تاريخ 2019/5/1 الى 2021/9/30 وان الأقساط السابقة عن ذلك التاريخ لم يتم ادائها والمفصلة بكشف الحساب المدلى به بالمرحلة الابتدائية وان الخبير عمد بخصم قيمة تفويت الشاحنات دون سند واعتبر ان ذلك المبلغ يجب ارجاعه للمستأنفة متناسيا ان تلك المنقولات هي في ملك المستأنف عليها وانها أدت قيمتها بما مجموعه 5.185.420,00 درهم وانه عمد على خصم ذلك المبلغ من اجل إعطاء الحق للطرف المستأنف انه عند اطلاع على تقرير الخبرة ستلاحظ المحكمة ان المستأنفة قر هي بنفسها انها لازالت مدينة للمستأنف عليها وان الخبير رجح الوثائق المدلى بها من قبل المستأنفة على حساب الوثائق المدلى بها من قبل المستأنف عليها بل وصل الى حد التشكيك في تلك الوثائق وان الخبير كان همه الوحيد هو محاولة ترجيح كفة الطرف المستأنف وجعل تقريره بعيدا كل البعد عن المهمة

المسندة اليه بمقتضى الامر التمهيدي وانه انطلاقا مما ذكر فان الخبرة المنجزة من قبل السيد المصطفى مبروك خبرة غير موضوعية .

لذلك تلتزم أساسا الحكم بتأييد الحكم المستأنف والحكم وفق الاستئناف الفرعي واحتياطيا القول والحكم باجرا خبرة مضادة يعهد امر القيام بها الى خبير مختص مع حفظ حق المستأنف عليها للإدلاء بمستنتاجاتها على ضوءها .

وادلت بصورة من محاضر استرجاع .

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 2023/2/14 حضرها نائبا الطرفين والفي بالملف مذكرة التعقيب على الخبرة لنائب المستأنف عليها حازت نائبة المستأنفين نسخة منها وادلت بمذكرة تعقيب على البرة تسلم الطرف الآخر نسخة منها وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2023/2/28.

محكمة الاستئناف

- في الاستئناف الاصيلي:

حيث استند المستأنفان في استئنافهما على الاسباب المفصلة اعلاه.

وحيث دفع المستأنفان بكون المستأنف عليها لم توجه للمستأنفة انذارا بالاداء حتى يمكن اعتبارها في حالة مطل.

وحيث ان الدعوى الحالية تنصب على أداء واجبات الكراء الحالة غير المؤداة وبالتالي فإن المطالبة بأداء الكراء الحال اجله لا يحتاج الى توجيه انذار بالاداء على اعتبار ان الانذار بالاداء يقتصر اثره على ترتيب المطل في جانب المدين فقط وبالتالي وجب رد الدفع.

وحيث تمسك المستأنفان بخرق مقتضيات المادتين 433 و 435 من مدونة التجارة لكون الملف يخلو مما يفيد توجيه رسالة مع الاشعار بالتوصل لفائدة المستأنفة.

وحيث ان الدفع المذكور ليس موضوعه دعوى اداء اقساط الكراء وهي الدعوى الحالية وانما موضوعه دعوى معاينة تحقق الاخلال بالالتزام وتحقيق الشرط الفاسخ وبالتالي فإن الدفع يبقى غير ذي موضوع.

وحيث نازع المستأنفان في مبلغ المديونية من منطلق ان المستأنفة أدت ما مجموعه 1298828,00 درهم لفائدة المستأنف عليها بمقتضى شيكين والتمست اجراء خبرة حسابية للتحقق من المديونية.

وحيث امرت المحكمة بمقتضى حكمها التمهيدي باجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير مصطفى مبروك وذلك قصد الاطلاع على وثائق الملف وعلى المستندات التي بحوزة الطرفين وعلى دفاترهما التجارية الممسوكة بانتظام وعلى ضوئها تحديد الأقساط الحالة غير المؤداة والاقساط الحالة نتيجة سقوط الاجل وتحديد المبالغ المؤداة من طرف المستأنفة والتحقق من واقعة اداء الشيك عدد 1730117 بمبلغ 259765,00 درهم والشيك عدد 1730118 بمبلغ 1039061,00 درهم مع تحديد ثمن بيع الشاحنات بعد استرجاعها من قبل المستأنف عليها وحصر المديونية على ضوء ذلك.

وحيث خلص الخبير في تقديره المؤرخ في 2022/12/12 الى كون مبلغ أقساط الكراء الحالة غير المؤداة الى غاية 2022/10/8 تاريخ فسخ العقد من قبل المحكمة التجارية بالدار البيضاء هو 1079697,70 درهم يضاف اليه مبلغ 63838,21 درهم عن فوائد التأخير ليكون المجموع هو 1143535,91 درهم وان المستأنفة أدت لفائدة المستأنف عليها مبلغ 1039061,00 بتاريخ 2017/8/2 ومبلغ 259765,00 درهم بتاريخ 2017/10/30 بمقتضى شيكين، كما خلص الخبير الى كون المستأنف عليها استرجعت الشاحنات الاربع موضوع عقد الائتمان الايجاري الرابط بين الطرفين وقامت ببيعها حيث حدد ثمن البيع في مبلغ 1650000,00 درهم حسب الثابت من الشيك الذي استدلت به المستأنف عليها وفي ثمن 2967817,40 درهم حسب التقويم الذي خلص اليه الخبير.

وحيث ان تقرير الخبرة احترم مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م كما انه استند على الوثائق المدلى بها في الملف وكذا الوثائق المقدمة له من قبل الطرفين كما ان التقرير احترم مقتضيات القرار التمهيدي واجاب على النقاط التقنية المحددة له فيه.

وحيث ان الثابت من خلال وثائق الملف ومن خلال تقرير الخبرة ان المستأنف عليها تطالب بأقساط الكراء الحالة غير المؤداة والمتعلقة بالمدة من 2017/11/30 الى 2019/10/8 تاريخ صدور الامر الاستعجالي بفسخ العقد وهي المدة الواجب عنها مبلغ 1143535,91 درهم أصلا وفوائد، كما ان الثابت ايضا ان المستأنفة ادت ما مجموعه 1298826,00 درهم بمقتضى شيكين الاول بمبلغ 1039061,00 درهم بتاريخ 2017/8/2 والثاني بمبلغ 259765,00 درهم بتاريخ 2017/10/27 كأداء جزئي مسبق عن اقساط الكراء، اضافة الى استخلاص المستأنف عليها لمبلغ ثمن بيع الشاحنات الاربع بعد استرجاعها بما قيمته 1650000 درهم وبما قيمته 296717,40 درهم حسب

التقويم الذي انجزه الخبير، وبالتالي فإن الثابت من خلال معطيات الملف وكذا تقرير الخبرة ان المستأنف عليها قد استخلصت مبلغ أقساط الكراء الحالة غير المؤداة الى جانب مبالغ اضافية زائدة عنها، مما يكون معه الطلب غير مبرر. وحيث يتعين لأجله التصريح بالغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

- في الاستئناف الفرعي:

حيث انه وبالنظر لتعليقات المحكمة اعلاه بخصوص الاستئناف الاصلي والذي اثبت أداء المستأنف عليها فرعيا لمبلغ 259.765,00 درهم بمقتضى الشيك عدد 1730117 والذي استخلصته المستأنفة الفرعية بتاريخ 2017/10/30 حسب صورة كشف الحساب المرفق بتقرير الخبرة (المرفق رقم 9 (23)) فإن الاستئناف الفرعي يكون غير مبرر وعرضة للرد مع ابقاء صائره على رافعه.

لهذه الأسباب

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

-في الشكل: بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي والمقال الاصلاحي.

- في الموضوع : برد الفرعي وابقاء الصائر على رافعه.

وباعتبار الأصلي والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها أصليا شركة القرض التجاري للبنك المغربي للتجارة والصناعة الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 3647
بتاريخ: 2023/05/31
ملف رقم: 2023/8222/682



المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/31

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة مقررة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : البنك المغربي للتجارة الخارجية شركة مساهمة في شخص رئيسه واعضاء مجلسه الاداري

الكائن مقره الاجتماعي

ينوب عنه الاستاذ الزياتي يونس المحامي بهيئة مكناس والجاعل محل المخابرة معه بكتابة ضبط هذه المحكمة.

يوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السيدة *****

عنوانه تجزئة

تنوب عنها الاستاذة سناء فاسي فهري المحامية بهيئة الرباط والجاعلة محل المخابرة معها بمكتب

الاستاذ عبد الحق التراب المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/05/10

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

حيث تقدم البنك المغربية للتجارة الخارجية بواسطة محاميه بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2022/12/27 يستأنف من خلاله مقتضيات الحكم عدد 1763 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/04/24 في الملف عدد 2018/8210/428 القاضي في الشكل بقبول الطلب باستثناء الشق المتعلق بالمصاريف والغرامات والمبالغ الناتجة عن عقد القرض وفي الموضوع برفض الطلب وبتحميل المدعي المصاريف .

في الشك...ل: حيث لا دليل بالملف لما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنفة مما يتعين معه اعتبار الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه وفق الشروط المتطلبة قانونا.

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان البنك المغربي للتجارة الخارجية تقدم بواسطة محاميه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله أن المستأنف عليها استفادت من لدنه من قرض للخواص، و أنها تقاعست عن أداء أقساطه فصارت مدينة بمبلغ 146489 درهم ملتصا الحكم عليها بأدائها له المبلغ المذكور المترتب عن أصل الدين و فوائد التأخير، مع ما سيجري عن ذلك من مصاريف و غرامات التي تبقى سارية إلى غاية التنفيذ، و مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم إلى تاريخ التنفيذ و تعويض عن التماطل قدره 5000 درهم، و النفاذ المعجل و تحديد الإكراه البدني في الأقصى و تحميله الصائر، مرفقا مقاله بكشوف حساب، جدول استحقاقات صورة للالتزام بتوطين ، أجر، صورة لطلب فتح حساب، صورة لورقة بالتوقيعات وصورة لورقة معلومات.

و بناء على المذكرة الجوابية المقدمة من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبتها بجلسة 2018/03/13، جاء فيها أن الطلب قد طاله التقادم الخمسي لحصر الحساب في 2010/04/30، و أن تقادم أصل الدين يؤدي إلى تقادم الطلبات المنقرعة عنه و أن الملف خال من أي عقد قرض و بالتالي لا يمكن مواجهتها بالادعاء و أن كشوف الحساب غير نظامية ملتصمة الحكم بسقوط الدعوى للتقادم و رفض الطلبات. وبعد تبادل المذكرات بين الأطراف وتمام الاجراءات، صدر الحكم المستأنف وهو المطعون فيه بالاستئناف من لدن الطاعن للأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

حيث اوضح الطاعن ان الحكم المطعون فيه لم ينبني على اي اساس قانوني فيما قضى به وجاء تعليله تعليلا ناقصا وموازيا لانعدامه ، ذلك ان المحكمة عللت حكمها بعدم قبول الطلب كون المستأنف لم يدل بعقد

القرض لاثبات صفته في الدعوى وان كشف الحساب المدلى به غير منتج بهذا الخصوص، وان هذا يعتبر خرقا واضحا لمقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والتي تحيل على المادة 106 من الظهير الشريف عدد 147.93.01 والتي تعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسة الائتمان ومراقبتها والتي تحظى بالحجية القانونية كما ورد في الكشوفات الحسابية ، وان المستأنف عليه اعطى للمستأنف احقية قيد الاستحقاقات بشكل دائم في مدينية حسابه وان تسديدها اما يتم نقدا بصناديق البنك او عن طريق الاقتطاعات من حسابه الرئيسي للمستأنف عليه بمعنى انه وافق على تسجيل الديون في الحساب بالاطلاع، وان ما يترتب على ذلك هو الاثر التجديدي للدين بمعنى الدين يتحول بعد ذلك الى مجرد مفرد في الحساب ويفقد استقلاليته لينشا علاقة قانونية جديدة محل العلاقة الاصلية او العقد الاصلي الذي كان سببا في نشوء الدين الذي دخل الحساب اي عقد القرض وبذلك يصبح حق الدائن على السبب الجديد الذي هو الحساب بالاطلاع وليس على اساس عقد القرض وهذا ما اقرته المادة 498 من مدونة التجارة واكدته الفقه (انظر عمليات البنوك من الوجهة القانونية تاليف الدكتور علي جمال الدين الطبعة الثالثة 2000 صفحة 320 وما يليها وكذلك كتاب العقود البنكية للدكتور محمد الفروجي الطبعة الأولى 1998 صفحة 95 وما يليها)، ومؤدى ذلك ان الرصيد النهائي للمديونية يحدده كشف الحساب بعد انتهاء فترة تصفية العمليات الجارية بين طرفي الحساب والذي يعتبر حجة لاثبات المديونية دون ان يحتاج الى عقد القرض. والتمس لاجل ما ذكر الغاء الحكم المستأنف والحكم تصديا وفق ما جاء في المقال الافتتاحي مع تحميل المستأنف عليه الصائر.

وارفق مقاله بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها بجلسة 2023/05/10 جاء فيها أن البنك المستأنف اعتبر أن المحكمة التجارية بالرباط وقعت في خلط لكون الأمر لا يتعلق بالرصيد المدين و إنما بقرض بنكي موثق في عقد يتضمن مجموعة من الشروط، و خلافا لما ذهب إليه البنك المستأنف فإن المحكمة كانت على صواب لما قضت برفض الطلب معتبرة أن الدعوى قد طالها التقادم الخمسي طبقا لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة، وان الدين المطالب به ناتج عن معاملة تجارية تخضع لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة و التي لا يوجد فيها ما يستثني القروض البنكية من المعاملات التجارية المعنية بمقتضى التقادم كما ورد في المادة 5 أعلاه، و البين أن الحساب موضوع النازلة توقف عن الحركة في 2009/04/07 و بالتالي فإن البنك المستأنف ملزم بحصر الحساب داخل أجل سنة من ذلك أي بتاريخ 2010/04/07 واعتبرت المحكمة عن صواب أن المدة الفاصلة بين تاريخ حصر الحساب و تاريخ تقديم الدعوى (2018/01/30) و التي تفوق 7 سنين و 9 أشهر، تجعل الدعوى الحالية تحت طائلة السقوط لتقادمها، وأن الملف جاء خاليا مما يثبت قيام البنك باي إجراء قاطع للتقادم.

وبخصوص غياب عقد القرض المزعوم و الكشوف الحسابية المدلى بها فإن الملف خال من أي عقد قرض و بالتالي لا يمكن معرفة نوع القرض و لا شروط التسديد و لا سعر الفائدة و لا المبلغ المقترض و لا أي شروط أخرى و بالتالي فلا جدول الاستحقاقات و لا الكشوف الحسابية و لا طلب فتح حساب و لا وثيقة المعلومات تقوم

مقام عقد القرض ، و بالرجوع إلى المقال الافتتاحي يتبين انه مجردا حتى مما يشير إلى قيمة المبلغ الذي يزعم البنك أنها اقترضته، وانه لئن كانت الكشوف الحسابية لها حجيتها إلا أن ما أدلى به البنك المستأنف من كشوف حسابية لا يبين أية مديونية مما زعمه في مقاله، وكل ما تشمله تلك الكشوفات هي عمليات دائنة و مدينة تخللت 11 شهرا من سنة 2009 و شهري يناير وفبراير 2010 و ليس بها ما يبين المبلغ القرض المزعوم وكيفية دفعه و سعر الفائدة و مدة العقد و إلى غير ذلك من البيانات التي توطر العلاقة بين الطرفين كما انها لم تكن تتوصل بأي كشوفات حسابية من لدنه مع أن هذا الأخير ملزم بذلك وبالتالي لا يمكن اعتماد الكشوف الحسابية المدلى بها للقول بوجود مديونية مما تبقى معه هذه الكشوفات ناقصة عن درجة الاعتبار و لا تثبت بأي حال من الأحوال المديونية المزعومة شأنها في ذلك شأن جدول الاستحقاقات ووثيقة المعلومات و طلب فتح حساب بنكي و التي لا تبين بأي شكل من الأشكال مصدر القرض المزعوم

والتمست لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به و تحميل المستأنف الصائر .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2023/05/10 الفى بالملف بمذكرة جوابية للاستاذة سناء فاسي فهري وحضر الاستاذ الطلحاي عنها، فنقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2023/05/31.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعن أوجه استئنائه تبعا لما سطر أعلاه.

وحيث أدلى الطرف المستأنف وإثباتا لدعواه بكشف حسابي مفصل يفيد ان المديونية المطالب بها متكونة من رصيد مدين قدره 1001,50 درهم ومن اقساط قرض غير مؤداة بقيمة 55972,60 درهم وراسمال متبقي قدره 89514,92 درهم.

وحيث إن المستأنف وإن لم يدل بعقد القرض فالكشف الحسابي المدلى به يستمد حجيته وقوته الاثباتية امام القضاء من مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والفصل 156 من القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها والذي يعتبر كشف الحساب المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض إمساكها بانتظام لها حجيتها في الميدان التجاري، وأن تلك الحجية المقررة لها بقوة القانون لا تتوقف على عدم الادلاء بعقد القرض لأن المنازعة المجردة فيها لا تنال من قوتها الثبوتية سيما وانها جاءت مرفقة ببيان التزام (Tableau d'amortissement).

وحيث إنه و لئن كانت الكشوف الحسابية المستدل بها من طرف المستأنفة والمعززة ب Tableau d'amortissement نظامية ولم يدل بما يخالفها، فإنها تبقى حجة لاثبات المديونية، إلا أنه وأمام تمسك المستأنف عليها بتقادمها، فالثابت أن الكشف الحسابي المؤسس عليه الدعوى محصور بتاريخ 2010/04/30، وأن آخر عملية تمت به هي عملية مدينة بتاريخ 2010/04/09، وبما أن الطلب الحالي قدم بتاريخ 2018/01/30 أي بعد أزيد من 5 سنوات عن تاريخ حصر الحساب باعتباره تاريخ آخر إجراء تم بالحساب، ومادامت الطاعنة

لم تدل بما يفيد قطع التقادم، فيبقى التمسك بالتقادم الخمسي من قبل المطعون ضدها منتجا في الدعوى، لأن الطلب قد تقادم بانصرام ازيد من 5 سنوات بين تاريخ حصر الحساب وتاريخ تقديم الطلب تطبيقا لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة مما يستوجب رفض الطلب برمته , الا انه ومادامت محكمة البداية قد قضت في الشكل بقبول الطلب باستثناء الطلب المتعلق بالمصاريف والغرامات والمبالغ الناتجة عن عقد القرض و في الموضوع برفض الطلب, وبما انه لا يضر احد باستئنائه فوجب تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به .
وحيث يتعين تحميل الطرف المستأنف الصائر .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه .

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

كاتبة الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس