

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم: 3399

بتاريخ: 2023/05/18

ملف رقم: 2023/8221/271

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/18

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارا.

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

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

ومسيرتها المختار ***** وعبد الرحيم *****.

الكائن مقرها الاجتماعي

2. المختار *****.

الكائن

نائبهما الأستاذ عبد الحق مصرف المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأففين من جهة.

وبين شركة مصرف المغرب ليزينك شركة مساهمة في شخص مديريها وأعضاء مجلسها

الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم

نائبها الأستاذ عبد الرحمان الفقير المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأففا عليهما من جهة أخرى.

بناءً على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/05/11.
وتطبيقاً لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 10/01/2023 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 8571 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/09/15 في الملف عدد 2022/8209/6960 القاضي بأدائهما لفائدة المدعية مبلغ (213.827,06) درهم مع الفوائد القانونية من الطلب المؤرخ في 2022/07/14 وتحميلهما الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني المختار ***** ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

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

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها بمقتضى عقود ائتمان إيجاري مؤرخة في 2022/04/23 وملحقاتها المصادق على صحة الامضاء بتاريخ 2002/11/13 استفادت المدعى عليها من ناقلات عبارة عن حافلات صغيرة، وأن هذه الأخيرة أخلت بالتزاماتها التعاقدية بعدم أدائها لفائدة العارضة الاستحقاقات الناتجة عن العقود، مما تخلد بذمتها مبلغ 213827,06 درهم كما هو ثابت من كشف الحساب المحصور بتاريخ 2022/03/31، وأن المدعى عليه الثاني كفل المدينة الأصلية بمقتضى عقد كفالة مصادق على صحة إمضاءها بتاريخ 2002/04/23 ضماناً لأداء مبلغ الدين مع ما يترتب عليه من فوائد وتحملات وصائر وأن العارضة راسلت المدعى عليهما من أجل استخلاص الدين خاصة منها الرسالة الودية بتاريخ 2022/04/25 عن طريق مفوض قضائي وتم تحرير محضر بشأنها مؤرخ في 2022/05/23، ملتزمة الحكم عليهما بأدائهما للمدعية مبلغ 213827,06 درهم عن عقود الائتمان الإيجاري رقم 5618-5611-5610-5609-5608-5607-5606 مع الفوائد القانونية والنفاذ المعجل وتحديد الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليهما الصائر. وارفق مقالاه بعقود قرض وتأجير وكشف حساب ورسالتين ومحضر تبليغيهما ولوائح الشروط العامة وصورة من قرار محكمة النقض عدد 303 وعقد كفالة

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن المادة 5 من مدونة التجارة تنص على أنه " تتقدم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار بمضي 5 سنوات ما لم توجد مقتضيات خاصة " وفي نازلة الحال فإنه بالرجوع إلى تاريخ العقود المتمسك بها يتبين أنها أنشئت بتاريخ 2002/11/13 وأن مدة الأقساط هي 49 شهرا وتاريخ التسليم هو 2002/05/31، وبذلك يكون آخر قسط مستحق يرجع إلى شهر 6 من سنة 2006، في حين أن الدعوى أقيمت في 2022/07/14 بعد أن تقادمت بأزيد من عشرين سنة ولم يسبقها أي إجراء قاطع له، علما أن التقادم يجد أساسه في قرينة الوفاء وإن ما اسمته المدعية كشوفات مؤرخة في 2022/03/21 ليست سوى أوراق صنعت بمناسبة الدعوى من طرفها لا تلغي قرينة الوفاء، ملتجئين إلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم برفض الطلب وتأييده في الباقي مع تحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفقت مقالها بنسخة من الحكم المستأنف.

وبجلسة 2023/04/06 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جواب جاء فيها أن الاستئناف غير مقبول شكلا ذلك أن الثابت من صدر مقال الاستئناف أن الفريق المستأنف لم يشر إلى مراجع الحكم المراد الطعن فيه بالاستئناف وكذا مراجع الملف الصادر بشأنه وتاريخه لما في ذلك من شرط يحقق مبدأ العلنية في الطعن بالاستئناف ويحدد الحكم المستهدف الطعن فيه، وأن المستأنف الكفيل لم يدل بطي تبليغه بالحكم المستأنف لما لعلاقة ذلك بالنظام العام، بغاية الوقوف على الطعن بالاستئناف هل كان داخل الأجل المقرر قانونا أم بعد انصرامه وبغاية بسط رقابة المحكمة على كافة شكليات الطعن المقررة قانونا، ولما كان الكفيل السيد المختار ***** قد توصل بالحكم وباشر الطعن فيه بالاستئناف بحكم أنه الممثل القانوني للشركة وكفيلها فإن الأجر به أن يدلي بطي التبليغ، مما يكون معه قد خرق مقتضيات الفصل 142 وبعده من قانون المسطرة المدنية والتي تعتبر إجراءات نظامية أمرة الشيء الذي يتعين معه عدم قبول الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به جملة وتفصيلا.

واحتياطيا في الموضوع، فإن الثابت أن جل موجبات الطعن بالاستئناف التي اعتمدها الفريق المستأنف لا ترقى إلى الحكم بإلغاء الحكم المستأنف على اعتبار أن الملتزمات المضمنة بصدر الاستئناف يشوبها غموض وغير مقبولة من الناحية الشكلية، وأن المستأنف عليهم بمنازعتهم في حقها في استخلاص دينها بواسطة مساطر قضائية مستندة في ذلك على عقود ومقتضيات قانونية، وفي طريقة تحصيل الدين يكون قد هدموا قرينة الوفاء التي يقوم على أساسها التقادم الخمسي المبني

على قرينة الوفاء، وإن المستأنف عليهم دفعوا بذلك ونازعوا باعتبار أن العارض يطالب بالأداء الشيء الذي يفيد إقرارهم بعدم حصول الأداء.

كما أن الثابت أن الذي ينبغي محوه هو الالتزام الأصلي الذي على الشركة أما التزام الكفيل ما هو إلى التزام تابع لا يترتب عن محوه أو إدعاء محوه القول بمحو الالتزام الأصلي الذي على ذمة الشركة، وأن انقضاء الالتزام الأصلي هو من يمحي الالتزام التابع لا العكس، وأن الثابت قانونا والمستقر عليه فقها وقضاء أن الدفع بالتقادم في مجال الالتزامات قرينة على عدم الوفاء، وإلا تم الإدلاء بما يفيد انقضاء الدين أو عدم نفاذه، فضلا على أنه لا تقادم للحقوق إلا من تاريخ اكتسابها، وأن الفريق المستأنف بعدم منازعتهم في المستندات التي بنت عليها العارضة تقييد دعواها ضدهم والتي تبقى حجة بين التجار وعليهم، واثبت العارضة الالتزام وفق أحكام الفصل 399 من ق.ل.ع، في المقابل فإن الجهة المستأنفة لم تدل بما يفيد انقضائه اتجاهها طبقا للفصل 400 من نفس القانون، وإن المناقشة لا تعفى من الأداء، وقد وقفت محكمة البداية على إخلال المستأنفة وكفيلها بالتزاماتها التعاقدية في عدم أداء استحقاقات الأكرية، وأن للعارضة مديونية قائمة ضدهم، مما يتعين معه عدم قبول الاستئناف شكلا واحتياطيا في الموضوع رد الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به جملة وتفصيلا وتحميل الطاعنين الصائر.

وبجلسة 2023/05/11 أدلى الطاعنان بواسطة نائبهما بمذكرة تعقيبية أكدا من خلالها ما جاء بمقالهما الاستئنافي، ملتصين إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهتهما من أداء وفوائد وإكراه بدني والصائر وتصديا الحكم برفض الطلب بشأنها وتأيدته في الباقي مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/05/11 ألفي بالملف إشعار من طرف الأستاذ عبد الحق الفقير يفيد أنه مصف لمكتب الأستاذ عبد الرحمان الفقير وكذا مذكرة تعقيبية للأستاذ مصرف تسلم الأستاذ شادي عن الأستاذ الفقير نسخة وأكد ما سبق، مما تقرر مع اعتبار القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/05/18.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها وفق ما سطر أعلاه وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به المستأنف عليه من عدم الإشارة الى مراجع الحكم المستأنف فانه وعلى خلاف ذلك فقد ضمننت الطاعنة مقالها الاستئنافي مراجع الحكم المستأنف وكذا تاريخ صدوره وان عدم ارفاق المقال بطي التبليغ لا يفيد ان المقال قدم خارج الاجل القانوني مادام ان عبئ إثبات ان الاستئناف خارج الاجل يقع على المستأنف عليها مما يجعل ما تمسكت به على غير أساس.

وحيث انه بخصوص ما تمسكت به الطاعنة من تقادم فقد ثبت صحة ما تمسكت به ذلك انه وطبقا للفصل 391 من ق ل ع فان الحقوق الدورية والمعاشات واكرية الأراضي و المباني والفوائد وغيرها من الاداءات المماثلة تتقادم في مواجهة أي شخص كان بخمس سنوات ابتداء من حلول كل قسط ولان الأقساط موضوع المطالبة تبتدى من 2002/11/13 ولمدة 49 شهرا أي ان استحقاق اخر شهر هو يونيو 2006 فقد مر على المطالبة بها اكثر من خمس سنوات, بالنظر الى ان تاريخ المطالبة هو تاريخ رفع الدعوى أي 2022/7/14 وبذلك تكون واجبات كراء الناقلات قد طالها التقادم وكننتيجة لذلك فان الدعوى الناشئة عنها تكون قد سقطت ما دام ان الملف خالي مما يفيد ان التقادم قد انقطع باية مطالبة قضائية او غير قضائية يكون لها تاريخ ثابت ومن شأنها ان تجعل المدين في حالة مطل لتنفيذ التزامه عملا بمقتضيات الفصل 381 من ق ل ع.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

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

قرار رقم: 313
بتاريخ: 2023/01/10
ملف رقم: 2021/8221/3563



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

مستشارا مقرر

مستشارة

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : البنك المغربي للتجارة الخارجية شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقره الاجتماعي

ينوب عنه الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفه مستأنفا من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي

- السادة ابراهيم ***** - رشيد ***** - محمد ***** - حسن *****

- سليمان *****

عنوانهم جميعا

يوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف والمذكرات المدلى بها من الاطراف ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2022/12/13 .
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 البنك المغربي للتجارة الخارجية بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2021/06/21 ، يستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2019/10/16 والقاضي بإجراء خبرة وكذلك الحكم القطعي تحت عدد 448 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/01/22 في الملف عدد 2019/8221/6460 والقاضي بأداء المدعى عليهم على وجه التضامن بينهم لفائدة المدعية مبلغ 23.671.727.5 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم إلى غاية يوم التنفيذ وبتحديد الاكراه البدني في حق الكفيل في الحد الأدنى وبتحميلهم الصائر تضامنا بينهم وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل :

في المقال الاستئناف : حيث لا دليل بالملف على ما يفيد تبليغ الحكم الابتدائي للطاعنة مما يكون معه طعنها بالاستئناف قد تم داخل الأجل القانوني ووفق الشروط المتطلبة صفة وأهلية ومصلحة وأداء مما يتعين معه قبوله من هذه الناحية.

في المقال الإصلاحي : حيث التمس المستأنفة إصلاح الخطأ الحسابي الواقع بمقالها الافتتاحي المقدم ابتدائيا والتصريح بأنها تطالب بمبلغ الدين المحدد في 11.660.461,33 درهم.

لكن حيث إن الثابت من المقال الافتتاحي الذي سبق للمستأنفة أن تقدمت به أمام المحكمة الابتدائية أنها اقتصر في طلبها على كونها دائنة للمدعى عليها وللكفلاء بمبلغ 8.883.104,73 درهم بخصوص عقد فتح حساب بالاطلاع المصادق عليه بتاريخ 2015/05/20 في حين تقدمت بطلب جديد يهم مبلغ الكفالة وقدره 2.775.100,70 درهم عن مبلغ الكفالات المؤداة من طرفها عن شركة ***** لفائدة المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب والمعلوم قانونا أن الطلب الإصلاحي يقدم لتأكيد ما ورد بالطلب الأصلي أو لتوضيح وإصلاح ما تم تقديمه بموجب الطلب الأصلي مع عدم قدرة المدعي على تعديله لأن من شأن ذلك خلق دعوى جديدة لا ارتباط لها بالدعوى الأصلية ومن شأن البحث في الطلب الجديد وإن سماه الطرف المستأنف بالإصلاحي خلق دعوى جديدة لا ارتباط لها بالدعوى الأصلية وهو ما لا يجوز قانونا لعدم إمكانية تغيير سبب وموضوع الدعوى لمخالفته لمبدأ ثبات النزاع ولعدم الارتباط بين الطلب الأصلي والطلب الجديد مما يكون معه الدفع بمقتضيات الفصل 43 من ق.ا.ع وبأن الأمر يتعلق بمجرد بخلط في الحساب قد ورد في غير محله، ومن جهة أخرى لمخالفته لمقتضيات الفصل 143 من ق.م.م التي لا تجيز تقديم طلبات جديدة للبت فيها لأول مرة أمام محكمة الاستئناف مما يتعين معه التصريح بعدم قبول المقال الإصلاحي.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان البنك المغربي للتجارة الخارجية تقدم بواسطة نائبه بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله انه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ 8.883.104,73 درهم كما هو ثابت من كشف حساب المطابق للدفاتر المدعية التجارية والموقوف بتاريخ 2019/3/13 وعقد فتح حساب الاطلاع المصادق عليه بتاريخ 2015/5/20 وان المدعى عليهم من الثاني إلى السادس كل واحد منهم بمقتضى عقد كفالة ضمن الشركة المدينة متنازلين عن حق التجزئة والتجريد مصادق عليه في سبتمبر 2011 لضمان أداء مبلغ 30.000.000,00 . وان امتناع المدعى عليهم عن الوفاء وعدم استجابتهم للإنذار الحق بالمدعى ضررا لا يمكن تقويمه بأقل من 300.000,00 درهم ملتصا من حيث الشكل قبول الطلب ومن حيث الموضوع الحكم على المدعى عليهم بأداء بالتضامن لفائدة المدعي مبلغ 8.883.104.75 درهم وبتعويض عن التماطل قدره 300.000,00 درهم وبالفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للكفلاء وتحميل المدعى عليهم الصائر .

وبناء على الأمر التمهيدي الصادر بتاريخ 2019/10/16 والقاضي بإجراء خبرة عهدت مهمة القيام بها للخبير عادل بنزاكور

وبناء على تقرير الخبرة المنجز على ضوء الأمر التمهيدي أعلاه والمؤشر عليه من طرف شعبة الخبرة بتاريخ 2019/12/05 والذي خلص فيه الخبير ان المديونية الناتجة عن التسهيلات في الصندوق محصورة في 2018/10/1 في مبلغ 5.727.671,23 درهم .

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2019/1/15 والتي جاء فيها ان الخبير انجز مهمته في غيبة الأطراف كما ان الخبير لم يكلف المدعي الادلاء بالوثائق التي هو بحاجة اليها او عمد الى اسقاط جزء كبير من المديونية وان البنك العارض يرفض مستنتاجات الخبرة وايضا العناصر الحسابية التي استند اليها الخبير ملتصا الامر بارجاع المهمة للخبير قصد التقيد بالنقط الواردة في منطوق الحكم التمهيدي كما ان الخبير التمس الامر باجراء مهمة تكميلية للاطلاع على كافة الوثائق واحتياطيا الامر باجراء خبرة جديدة تسند مهمة انجازها لخبير مختص في الشؤون البنكية مهمته تنفيذ مقتضيات الامر التمهيدي مع حفظ حق المدعي في الادلاء بمستنتاجات بعد انجاز الخبرة التكميلية او الخبرة الجديدة التي قد يأمر بانجازها .

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفه المدعي.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف بخصوص المقال الاصلاحى: ان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ويفسح المجال للأطراف للتقدم بكافة الدفوع والأسباب التي تمكنهم من الدفاع عن مصلحتهم في الدعوى. وأن البنك تسرب خطأ لمقاله المقدم أمام المحكمة الابتدائية إذ ورد به أنه دائن بمبلغ 8.883.104.73 فقط في حين أن دينه بزمة المستأنف عليهم حاليا يصل إلى مبلغ 11.660.461.33 درهم . وأنه بناء على مقتضيات الفصل 43 من قانون الالتزامات

والعقود فإن مجرد غلطات الحساب يجب تصحيحها. وأن البنك يتقدم بطلبه هذا ملتصقا بالاشهاد له بإصلاح الخطة الوارد بملتمساته ومقاله الافتتاحي للدعوى والقول بأن مبلغ الدين الذي يطالب به هو 11.660.461,33 والذي هو ناتج 8.883.104,73 درهم مضافا إليه مبلغ 2.775.100,70 درهم عن مبلغ الكفالات المؤداة من طرف العارض عن شركة ***** لفائدة المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب والتي أعطى بها وصل حلول لفائدة العارض . وأن العمل القضائي القار في المادة يؤكد على أنه : " إن الطلب الذي يقصد منه بيان وتحديد الطلب الأصلي أو تصحيحه لا يعد طلبا جديدا وبالتالي فإنه يقبل طبق مقتضيات الفصل 143 من ق م م " قرار صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس بتاريخ 02/11/07 تحت عدد 1207 في الملف عدد 02/1392 منشور بمجلة المعيار عدد 29 ص 209 وما يليها . وأن الحكم المستأنف صدر بتاريخ 2020/01/22 في حين أن البنك لم يتوصل بوصل الحلول الصادر عن المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب سوى بتاريخ 2020/09/10.

في أسباب الاستئناف: ان الحكم المستأنف جانب الصواب واستند إلى تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير السيد محمد عادل بن زاكور. وان العارض كان قد تقدم بمجموعة من الدفوع والاسباب التي تبرر له المطالبة بالحكم بخبرة جديدة . و أن الحكم المستأنف تحاشى مناقشة الدفوع المقدمة من طرفه في مواجهة الخبرة المنجزة ابتدائيا. و انه بالعودة إلى الخبرة المنجزة ابتدائيا يتبين انها لم تحسم اطلاقا في مبلغ الدين وقامت بوضع تساؤلات حول مبلغ الدين كما إنها اقترحت إجراء خبرة تكميلية . و ان الخبير المعين ابتدائيا لم يشعر العارضة بالادلاء بالوثائق التي ستساعده على الوقوف على طبيعة الدين وحجمه واكتفى باستبعاد جميع الوثائق الأخرى التي لم تساير ما كان يتصوره. وأن الخبير أكد تحت العنوان رقم 5 من تقرير الخبرة على أن هناك "جوانب الجواب عليها يستدعي امرا تمهيديا لمهمة ثانية إذا ارتأته المحكمة مفيدا في النازلة وعلى ضوءه ستحدد المديونية في هذا الشق بكل دقة". وان الخبير التمس من المحكمة بتقريره الأمر بتكميل المهمة المسندة إليه وعلى ضوءها إضافة مهمة جديدة للاطلاع على هذه الشهادة ومضاهاة ما جاء فيها مع كشف الحساب التحديد الدين بكل دقة . وان الخبير نفسه يؤكد بتقرير الخبرة أنه لم يتم بتحديد الدين بكل دقة والتمس تكليفه بمهمة ثانية او بمهمة تكميلية. و أن المحكمة تغاضت عن جميع دفوع البنك بل إنها اكثر من ذلك تجاهلت حتى ما سطره الخبير بتقريره والذي يتأكد منه أنه لم يتم بتحديد الدين بكل دقة ومطالبته بتكليفه بإجراء خبرة تكميلية أو بمهمة جديدة لتحديد الدين. وادلى باصل وصل حلول محل المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب للمطالبة باداء شركة ***** مبلغ 2.377.255,78 درهم. و ان الخبير استبعد المبلغ المشار إليه من دائرة الحساب دون توضيح . و أكد بالفقرة الواردة تحت عنوان مبالغ الكفالات على أنه يطالب البنك لاحقا في 2019/12/03 بمبالغ لم تكن في الوثائق الأولى عبارة عن كفالات بمجموع 2.377.255,78 درهم لم يدل بما يفيد أدائها ولا يبين أصلها أمام هذه التضاربات لا يمكن أخذها بعين الاعتبار. وأن جميع ما استندت إليه الخبرة المنجزة ابتدائيا يستند إلى الاحتمال ولا يجزم بمبلغ الدين بكل دقة. وأن الحكم الابتدائي جانب الصواب واستند إلى خبرة احتمالية غير دقيقة ولا تجيب على ما تم تحديده بالحكم التمهيدي. وأن الأمر يستدعي الحكم تمهيديا بإجراء خبرة حسابية تسند مهمة انجازها لخبير حاسوبي مختص في الشؤون البنكية تكون مهمته تحديد دين البنك بذمة المدعى عليهم بكل دقة. والتمس لاجل ذلك تأييد الحكم الابتدائي في مبدئه القاضي بالاداء مع تعديله والحكم على المستأنف عليهم بأدائهم للعارض مبلغ دينه المحدد في مبلغ 11.660.461,33

درهم تضامنا فيما بينهم أو بحلول احدهم محل الاخرين وبالفوائد القانوني من تاريخ الطلب وتحملهم الصائر والاجبار في الأقصى بالنسبة للكفلاء. وبصفة احتياطية الحكم من جديد تمهيدا بإجراء خبرة حسابية تسند مهمة انجازها الخبير حيسوبي مختص في الشؤون التجارية تكون مهمته تحديد دين البنك بذمة المستأنف عليهم وذلك بتحديد ذلك الدين بكل دقة اعتمادا على الوثائق المدلى بها بالملف وتلك التي قد يدلى بها لديه من لدن أطراف الدعوى . وحفظ حقه في الادلاء بمستنتاجاته بعد انجاز الخبرة . وفي الطلب الاصلاحى الاشهاد له بإصلاح الخطا الحسابي الواقع بمقاله الافتتاحي للدعوى المقدم ابتدائيا والتصريح بانه يطالب بمبلغ الدين المحدد في مبلغ 11.660.461,33 درهم.

وبتاريخ 2022/05/12 اصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تمهيدا تحت عدد 396 قضى بإجراء خبرة اسندت للخبير موراد نايت والذي وضع تقريرا خلص فيه الى ان المستأنف عليهم مدينون للبنك بمبلغ 11.244.927,01 درهم عن الالتزامات بالصرف ومبلغ 397.844,92 درهم عن الكفالات الادارية المكونة للالتزامات بالتوقيع.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من المستأنف بواسطة دفاعه بجلسة 2022/12/13 جاء فيها أن الخبرة تقيدت بشكل تام بمقتضيات الحكم التمهيدي إضافة إلى تطبيق مقتضيات القانون الواجبة التطبيق بخصوص إنجاز الخبرة. وأن الخبرة انتهت إلى تأكيد دين العارض الذي لا يزال عالقا بذمة المدينة أصليا وكفلائها. وإن دين البنك محقق وثابت بشكل قاطع بناء على الوثائق المدلى بها والعمليات الحسابية المنجزة بتقرير الخبرة. والتمس لاجل ما ذكر الحكم وفق مقال الاستئناف والمقال الاصلاحى. و الحكم بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة بالملف من طرف الخبير موراد نايت علي والحكم على المستأنف عليها وكفلائها متضامنين فيما بينهم أو بحلول احدهم محل الاخرين بان يؤدي مبلغ الدين البالغ 11.642.771,93 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ 2018/12/17 الى غاية التنفيذ وتحمل المستأنف عليهم الصائر.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2022/12/13 حضرتها الاستاذة السرحاني عن الأستاذ الشرقي وادلت بمذكرة تعقيب بعد الخبرة وسبق تنصيب قيم في حق المستأنف عليهم فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/01/10.

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانيته للصواب اعتماده على خبرة غير موضوعية لعدم احتسابه لمبلغ 2.377.255,78 درهم المتعلق بالكفالات وعدم مطالبتها بالادلاء بالوثائق المعززة للدعوى. وحيث أمرت هذه المحكمة تمهيدا بإجراء خبرة عهد بها للخبير موراد نايت علي الذي خلص إلى كون الدين المترتب بذمة المستأنف عليهم بخصوص الرصيد المدين للحساب الجاري محدد في 5.727.671,23 درهم وهو الحساب موضوع الاحالة إلى المنازعات بتاريخ 2018/12/17 وهو نفس الشيء الذي أكده الخبير محمد عادل بن زاكور في تقريره المدلى به أمام المحكمة الابتدائية.

وحيث إن الطلب المقدم من طرف المستأنفة ضمن مقالها الافتتاحي يهم الدين المترتب بذمة المستأنف عليهم بخصوص عقد فتح الحساب الجاري المصادق عليه بتاريخ 20/5/2015 الذي حدده الخبير في 5.727.671,23 درهم أما ما يتعلق بالكمبيالات المخصومة غير المؤداة والكفالات النهائية المؤداة لفائدة المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب فهي تعد طلبات جديدة لا يجوز تقديمها لأول مرة أمام هذه المحكمة وأن تمسك المستأنفة بأن الأمر يتعلق بمجرد غلط في الحساب لا ينبغي على أساس الشيء الذي حذا بالمحكمة إلى التصريح بعدم قبول المقال الإصلاحي وفقا لما سطر أعلاه.

وحيث بخصوص استبعاد الخبير لمبلغ 2.377.255,78 درهم المتعلق بمبلغ الكفالات فهو دفع مردود بالنظر لكون الدين المطالب به بموجب المقال الافتتاحي يتعلق بعقد فتح الحساب للاطلاع عليه بتاريخ 20/05/2015 والذي خلص من خلاله الخبير موارد نيات علي إلى كون الرصيد المدين للحساب المذكور محدد في 5.727.671,23 درهم وهو موضوع الإحالة على قسم المنازعات بتاريخ 17/12/2018 في حين مبلغ الكفالات النهائية المؤداة لفائدة المكتب الوطني للكهرباء والمحدد في مبلغ 2.377.255,78 درهم فلم تكن موضوع مطالبة قضائية بموجب المقال الافتتاحي فهي بذلك تعد طلبا جديدا لا يجوز المطالبة به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف طبقا للفصل 143 من ق م م فيكون حريا التصريح برد الدفع المثار.

وحيث لما كانت الخبرة المأمور بها والتي عهد بها للخبير موارد نايت علي حضورية وأنجزت بشكل موضوعي بعد التأكد من كون محاسبة المستأنفة ممسوكة بانتظام بعدما بين العمليات المنجزة في احتساب الدين المتعلق بالحساب الجاري واستنادا للعقد الرابط بين الطرفين والكشوف الحسابية موضوع الدعوى وباقي الوثائق المرفقة بتقرير الخبرة فإن الحكم المطعون فيه لما حدد الدين وفق ما خلص إليه الخبير المعين يكون قد بني على أساس سليم ويتعين تأييده ورد ما ورد باستئناف الطاعنة.

وحيث بالنظر لما آل إليه الطعن فإنه يتعين تحيل المستأنفة الصائر.

لهذه الاسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا وغيايبا بقيم.

في الشكل : قبول الاستئناف وعدم قبول المقال الإصلاحي وتحميل رافعه الصائر.

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

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 372
بتاريخ: 2023/01/16
ملف رقم: 2022/8221/4628



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:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين القرض الفلاحي للمغرب ش م في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقرها ب :

ينوب عنه الأستاذتان بسمات الفاسي الفهري وأسماء العراقي الحسيني المحاميتان بهيئة الدار
البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها 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 2023/01/02.

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 2022/08/11 يستأنف بمقتضاه جزئيا الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/01/25 تحت عدد 524 ملف عدد 2021/8221/5200 و القاضي في الشكل: قبول الدعوى.
في الموضوع: بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 47.759.91 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم التنفيذ وبتحميل المدعى عليها صائر الدعوى و برفض باقي الطلبات.
وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعن مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا واجلا وأداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه انه بناء على طلب فتح حساب بتاريخ 2008/02/18 فتح حسابا لشركة كنزة فير استفادت من خلاله هذه الاخيرة من تسهيلات بنكية كما يتجلى ذلك من طلب فتح حساب وورقة نموذج التوقيع المرفقين ، و في هذا الإطار أصبحت شركة *****مدينة للمدعي بمبلغ أصلي يرتفع إلى 301.550,33 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للمدعي الممسوكة بانتظام والموقوف في 2021/04/29 ، و حول ثبوت الدين، ان الدين ثابت بكشف الحساب البنكي الذي تعتبره المادة 156 من الظهير رقم 14-1-193 الصادر بتاريخ 2014/12/24 بتنفيذ القانون رقم 03-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها ينص صراحة على ما يلي يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وسائل اثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما الى ان يثبت ما يخالف ذلك ، و حول المطل والتعويض ، وأن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا الإنذار الموجه للمدعى عليه لم يسفر عن أية نتيجة ايجابية ، وان صمود المدعى عليها وامتناعه التعسفي عن الاداء الحق بالمدعي اضرازا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبده المدعي من جراء ذلك من خسائر وتقويت لفرص الأرباح، وانه يقدر التعويض عن هذه الاضرار بكل

اعتدال في مبلغ 6.000,00 درهم، و حول النفاذ المعجل يتعين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن و بدون كفالة نظرا لثبوت الدين بكشف الحساب البنكي عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، وأن المدعي محق في التوجه الى العدالة قصد استصدار سند تنفيذي يمكنه من استيفاء دينه، و حول الاختصاص النوعي، أنه من بين اختصاصات المحاكم التجارية حسب الفصل 5 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية انها مختصة في الدعاوي المتعلقة بالعقود التجارية، وأن الحساب البنكي موضوع النازلة يعد عقدا بنكيا، وأن العقد البنكي يعد عقدا تجاريا طبقا لمقتضيات القسم السابع للكتاب الرابع من مدونة التجارة مما يجعل هذه المحكمة مختصة، ملتصا بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة المدعي المبلغ الاصلي الذي يرتفع 301.550,33 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/04/29 إلى غاية الأداء الفعلي و الحكم عليها بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 6.000,00 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة و تحميل المدعى عليه الصائر و تحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى، و ارفق المقال بطلب فتح حساب و ورقة نموذج التوقيع و كشف الحساب السلبي الموقوف في 2021/04/29 بمبلغ 301.550,33 درهم و طلب تبليغ اذار و محضر تبليغ اذار.

وبجلسة 2021/06/01 رجع استدعاء المدعى عليها بملاحظة ان الشركة مجهولة بالعنوان فتقرر تنصيب قيم في حقها. و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/10/12 القاضي بارجاع المهمة للخبير السيد محمد عادل بن زاكور لانجازها وفق مقتضيات الحكم التمهيدي و للنقط المحددة في قرار الارجاع. و بناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة و الذي خلص فيه الخبير الى تحديد المديونية في مبلغ 123.553,36 درهم.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة بعد الخبرة مع الامر باجراء خبرة مضادة بجلسة 2022/01/18 جاء فيهما ان الخبرة التكميلية المنجزة من قبل الخبير السيد محمد عادل بن زاكور باطلة شأنها شأن الخبرة الاولى ذلك انها جاءت ناقصة من حيث الدراسة و التحليل للوثائق الحسابية و لكون الخبير قام بحصر الحساب في تاريخ 2015/09/30 اذ تجاهل الطريقة المتبعة في النظام البنكي و ارتأى ان يوقف الحساب في سنة بعد اخر عملية بعد أن اصبح القرض الفلاحي مؤسسة بنكية سنة 2003 و ذلك عملا بالمادة 503 من م ت و الحال ان هذه المقتضيات غير واجبة التطبيق في نازلة الحال و الغى من تلقاء نفسه جميع الفوائد المدنية المحتسبة و الحال ان الفوائد تسري لفائدة البنك بقوة القانون عملا بالمادة 495 من م ت طالما ان المدين لم يبرئ ذمته كما ان الخبير لما أوقف الحساب في 2004/6/30 فانه حرف مقتضيات دورية والي بنك المغرب مما يجعل تقريره باطلا، و ان اكتفاء الخبير بتقديم في اطار خبرته جرد البيانات الموجودة في الوثائق المدلى بها من طرف البنك و قام بتطبيق خاطئ لمقتضيات المادة 503 من م ت و التي ادت لاستخلاص مبالغ للمديونية خاطئة لا علاقة لها بالمبلغ المطالب به من طرف البنك و الذي يعادل 301.550,33 درهم اضافة الى الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/04/29 الى غاية الاداء الفعلي و الحال انه لم قام باخذ بعين الاعتبار الوثائق القانونية الحاتسة في النازلة لا تمكن من تحديد المديونية المستحقة، لذلك يلتزم الامر باستبعاد تقرير الخبرة التكميلية للخبير محمد عادل بن زاكور و التصريح ببطلانه و عدم أخذ ما ورد فيه بعين الاعتبار و

الامر باجراء خبرة حسابية مضادة جديدة يعهد بها الى خبير مختص في المعاملات البنكية تكون مهمته القيام بنفس المهمة المحددة في الحكم التمهيدي بكل تجرد و موضوعية و دون التحيز لهذا الطرف او ذاك و وفق التقنيات البنكية الجاري بها العمل و حفظ حقه في الادلاء بمستنتاجاته وفق ما يخوله القانون على ضوء نتائج الخبرة الجديدة المنتظر الامر باجرائها و في جميع الاحوال الحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه **القرض الفلاحي للمغرب** و جاء في أسباب استئنائه، بعد عرض موجز للوقائع:

- **حول خرق والخطأ في تطبيق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة والخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرق الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق م م وفساد التعليل الموازي لانعدامه :**

ان الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي وهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن طلب فتح الحساب مؤرخ في 2008/02/18 وبالتالي فان الحكم المستأنف اخطأ لما طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 المعدلة من مدونة التجارة مما يجعله خرق ايضا الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور ، وانه من جهة أخرى، وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحا اليه الحكم المستأنف فيما اعتمد على دورية والي بنك المغرب لحصر الحساب والحال انها ليست نصا تشريعيا ، فانه يجدر التنكير ان ديباجة دورية والي الصادرة بتاريخ 2002/12/23 اكدت على أن القسم الخامس من المخطط G/2002 بنك المغرب عدد 19/ المحاسبي لمؤسسات القروض يقضي بتصنيف الديون في وضعية صعبة أو متعثرة و فرض على مؤسسات الائتمان أن تقوم بتغطية هذه الديون بمؤونات، و لهذا فإن هدف دورية بنك المغرب السابقة الذكر هو تحديد القواعد المطبقة في شأن تصنيف الديون وتغطيتها بمؤونات، وتبعا لهذه الدورية فإنه تم تصنيف الديون حسب المادة الثانية منه إلى وضعيتين ديون في وضعية سليمة و ديون في وضعية صعبة أو متعثرة و بخصوص الديون المتواجدة في وضعية صعبة صنفتها 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 و ديون غير قابلة أو ميؤوس من استردادها ، وانه في إطار تصنيف الديون في وضعية صعبة متعثرة المنصوص عليها في القسم الأول من دورية والي بنك المغرب عدد G/2002/19، أشارت المادة 5 و 6 و 7 من هذه الدورية إلى مسألة ترتيب هذه الديون حسب حالة و طبيعة وضعية مديونية كل صنف من هذه الديون و دون الدخول في التفاصيل التقنية، حددت المواد السابقة الذكر تاريخ الترتيب ابتداء من تاريخ آخر عملية دائنة في 90 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 و المؤونات 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 و تكوين مؤونته فإنه تحتسب فوائده المحتفظ بها، و بمعنى آخر و هذا هو الأهم فإن عملية تصنيف الدين لا توقف احتساب الفوائد اللاحقة بل ينبغي احتسابها و اعتبارها فوائد محتفظ بها و من حق البنك المطالبة بها حبيا أو قضائيا ، و الحال ان البنك العارض اختار المطالبة بها قضائيا ، و تبعا للقسم الخامس من المخطط المحاسبي لمؤسسات القروض الذي يفرض تصنيف الديون و تغطيتها بالمؤونة، فإن القسم الثاني من دورية والي بنك المغرب عدد G/2002/19 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، و 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، انطلاقا 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 تأخير الأداء ، و هذا ما أكدته الرسالة رقم 2004/649 المؤرخة في 2004/7/12 الموجهة من طرف بنك المغرب إلى المحامين المطالبين باستفسارات بخصوص قواعد تصنيف الديون ، و يستفاد من الرسالة الموما إليها أعلاه أن تصنيف الديون المتعثرة لا تبرئ ذمة المدينة، و أن دورية والي بنك المغرب لا تلزم البنوك بإقفال و بتجميد الحساب داخل أجل سنة من تسجيل آخر عملية أداء كما اعتمد ذلك الخبير المنتدب في الطور الابتدائي دون اي وجه حق و دون أي سند قانوني صحيح ، و أن الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك المطالب بها إما حبيا أو عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة لنازلة الحال ، و 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 وانه خلافا لما اعتبره الحكم المتخذ جانبا في ذلك الصواب ، فانه يوجد فرق شاسع بين الفوائد القانونية والتعويض عن التماطل ، وانه من الثابت كون الفصل 255 من قانون الالتزامات والعقود يعتبر المدين في حالة مطل بالمطالبة القضائية ولو رفعت الى قاضي غير مختص ، و الى 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 و 259 من ق ل ع ، و ان الفصل الاول يعرف بداية المظل في المدين وهنا المظل يبتدىء عند حلول اجل الوفاء بالالتزام فانه قد حل منذ توقف المدين عن الأداء اما الفصل الثاني وهو 259 من ق ل ع فهو يحدد عواقب المظل التي يقع تحت طائلتها المدين الذي ثبت مطله وهذا الفصل اي 259 الانف ذكره هو الذي يخول الحق للدائن المتضرر من مظل المدين حق التعويض في جميع الأحوال ، و أكثر من هذا وخلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه الحكم القطعي المستأنف ، فان الحكم للدائن بالفوائد القانونية لا يقوم بتاتا مقام التعويض عن مظل المدين ذلك ان الفوائد والتعويض كل واحد منهما أساسه مختلف عن الآخر ، و خلافا لما ارتأته محكمة الدرجة الأولى فالفوائد اساسها الفصل 871 من ق ل ع، و هكذا فان التعويض عن مظل المدين لترميم جزء من الخسارة اللاحقة بالدائن نتيجة مظل مدينه فأساسه مختلف وقانوني وهو الفصل 259 من ق ل ع ، و ان هذا ما أغفله كذلك الحكم القطعي المستأنف مجانباً في ذلك الصواب جزئياً وبالتالي يجدر تعديله والاستجابة لطلب التعويض المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى وهو مبلغ 17.000 درهم.

ان الاخطاء الفادحة التي وقع فيها الخبير المنتدب في الطور الابتدائي والتي اضررت بالبنك العارض وقادت بالحكم القطعي المستأنف الى الوقوع في نفس الخطأ لما تبني هذه المستنتجات رغم خطئها، واطأ الحكم القطعي المستأنف لما لم يستجب لملتسمه و يتمسك بهذا الملتمس في اطار الاثر الناشر للطعن بالاستئناف ، ملتسماً بقبول الاستئناف شكلاً وموضوعاً الحكم بإبطال والغاء الحكم القطعي المستأنف جزئياً والحكم بإلغاء الحكم التمهيدي الصادر قبله بتاريخ 2021/6/29 في نفس الملف الذي امر بإجراء خبرة حسابية اسند مهمة القيام بها للخبير السيد محمد عادل بن زاكور ولتقض محكمة الاستئناف التجارية وهي تبنت من جديد : الحكم بالرفع من اصل الدين من مبلغ 47.759,91 درهم الى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 301.55033 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/4/29 الى غاية الأداء الفعلي ومبلغ 6.000 درهم كتعويض عن التماطل و الحكم على المستأنف عليها شركة كنزة فير بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 301.55033 درهم مع شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توفيق الحساب أي 2020/9/8 الى غاية الأداء الفعلي والحكم على شركة كنزة فير بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 6.000 درهم كتعويض عن التماطل و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاد المعجل و احتياطياً ترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليه و الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة تعهد لخبير مختص في ميدان المعاملات البنكية ليقوم بنفس المهمة المسندة للخبير المنتدب في الطور الابتدائي بكل تجرد وموضوعية و حفظ حق البنك العارض في التعقيب على الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/01/02 أفيد عن المستأنف عليها انها مجهولة

بالعنوان وفي الملف جواب القيم بخصوص عنوانها الوارد بالمقال الإستثنائي فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/01/16.

التعليق

حيث تمسك الطاعن بأوجه استئنائه المبسطة اعلاه.

وحيث لئن صح أن المادة 503 من مدونة التجارة التي نصت على " أنه اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ اخر رصد مدين سجله هذا الحساب وجب أن يوضع حد له بمبادرة من البنك لم تدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 2014/8/22، والحكم المطعون فيه الذي طبقها بأثر رجعي يكون قد خرق المادة 6 من الدستور التي تنص على أنه ليس للقانون أثر رجعي الا ان الثابت من وثائق الملف ولاسيما تقرير الخبرة المأمور بها ابتدائيا ان آخر عملية دائنية سجلها الحساب الجاري كانت خلال سنة 2008 وبذلك فان المؤسسة البنكية واعتبارا لكون الحساب اصبح متوقفا فإنها ملزمة بحصره حتى يتحدد رصيده، وأنه عندما يتوقف الحساب عن اجراء دفعات متبادلة ، فان حركيته تتوقف ، وبالتالي يجب على البنك الدائن القيام بالإجراءات التنظيمية للمطالبة بالدين، خاصة وأنه لا يمكن ان تترك مسألة الحساب من عدمها تخضع لإرادة البنك وحده متى رأى ان مصلحته في قفل الحساب والا تركه مفتوحا رغم كونه لا يسجل أية عمليات دائنة ، وأن حركية الحساب التي تبرر إستمراره، ولذلك كان لا بد من وجود ضوابط تقيد من السلطة التقديرية للمؤسسة البنكية بخصوص قفل الحساب، وفي هذا الإطار فقد صدرت دورية والي بنك المغرب تحت عدد 19/G/2002 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 المتعلقة بتصنيف الديون وتغطيتها بالمؤنات ، اما بخصوص تمسك الطاعن بكون الدورية المذكورة انما تخص علاقة المؤسسات البنكية ببنك المغرب فانه يتعين الإشارة إلى أنه وطبقا للقوانين المنظمة لنشاط مؤسسات الإئتمان ، فان بنك المغرب خول له المشرع مهمة الإشراف والتنظيم والرقابة على القطاع، وأن الدورية المشار اليها انما صدرت في اطار الدور الرقابي لبنك المغرب على عمل المؤسسات البنكية ، وبالتالي فان البنك الطاعن يكون ملزما بالتقييد بالإجراءات المشار اليها في الدورية، ومنها حصر الحساب بعد توقف حركيته لمدة سنة واحالته على قسم المنازعات، وانه بصرف النظر عن الدورية اعلاه، فقد إستقر العمل القضائي وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على ضرورة قيام البنك بحصر الحساب داخل اجل معقول ابتداء من اخر عملية قام بها الزبون ، وأنه لا حق له في الإستمرار في احتساب الفوائد البنكية بعد ذلك مالم يشترط ذلك صراحة بمقتضى العقد، وان المدة المعقولة لا يمكن ان تتجاوز سنة، ويبقى ما تتمسك به الطاعنة بخصوص خرق المادة 503 من م ت على غير اساس.

وحيث لما كان الثابت قانونا ان الفوائد القانونية هي فوائد مترتبة عن التأخير في الأداء ومنظمة بنص قانوني وهو الفصل 875 من ق ل ع ، وأن التعويض عن التماطل مقرر بمقتضى الفصل 263 من ق ل ع الذي يعترف بمبدأ حق

الدائن بالتعويض في حالة عدم وفاء المدين بالإلتزام أو تأخره بالوفاء ، وبذلك فإن الفوائد القانونية تقوم مقام التعويض عن التماطل ولا يمكن الجمع بينهما على خلاف التعويض عن الضرر نتيجة تأخر المدين في تنفيذ التزامه والذي يجد سنده في الفصل 264 من ق ل ع والذي يجوز الجمع بينه وبين الفوائد القانونية لإختلاف الأساس القانوني ، وإن الحكم المستأنف لما قضى برفض طلب التعويض عن التماطل يكون قد صادف الصواب.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الموضوع :برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم 390
بتاريخ: 2023/01/16
ملف رقم: 2022/8221/5777



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:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد *****

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ يوسف لطفي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفه مستأنف من جهة

وبين : بنك افريقيا (البنك المغربي للتجارة الخارجية) يمثلها السادة رئيس وأعضاء مجلسها الإداري

الكائن مقره ب :

نائبه الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي 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 09/01/2023

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

حيث تقدم السيد ***** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ
2022/11/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/01/26 تحت
عدد 168 ملف عدد 8222/6189 /2020 والقاضي باختصاص هاته المحكمة نوعيا للبث في الطلب مع حفظ
البث في الصائر.

في الشكل :

حيث ان الطاعن بدلا من ان ينصب استئنافه على الحكم القطعي رقم 10099 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار
البيضاء بتاريخ 2021/01/02 ملف تجاري 2020/8222/6189 التمس استئناف الحكم القاضي بالاختصاص رقم 168
الصادر بتاريخ 2021/02/26 حسب ما ورد في مقاله الاستئنافي و الحال ان هذا الحكم أصبح نهائيا بمجرد صدور الحكم
القطعي الموماً اليه أعلاه هذا من جهة ومن جهة ثانية فبالنسبة للمقال الإصلاحي فانه قدم خارج اجل خمسة عشر يوما
المنصوص عليه قانون من تاريخ تبليغه بالحكم استنادا للفصل 134 من ق م م. لأن التبليغ تم بتاريخ 2022/10/26 في
حين قدم المقال الإصلاحي بتاريخ 2022/12/19، مما يكون معه المقالين الاستئنافي و الإصلاحي قدما مختلين شكلا
و يتعين التصريح بعدم قبولهما مع إبقاء الصائر على رافعهما.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا وعليا وحضوريا.
في الشكل: بعدم قبول المقال الاستئنافي و المقال الإصلاحي و إبقاء الصائر على عاتق الطاعن.
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المقرر

الرئيس

قرار رقم : 767

بتاريخ : 2023/01/30

ملف رقم : 2022/8221/1988



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 2023/01/30

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

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

الكائن مقرها الاجتماعي

* السيد *****

عنوانه :

نائبهما الأستاذ الزبير طيبي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة.

وبين * البنك المغربي للتجارة والصناعة شركة مساهمة في شخص السادة رئيس وأعضاء

مجلسه الإداري.

القاطنين بمقره الاجتماعي

نائبه الأستاذ ***** المحامي بهيئة الدار البيضاء.

* السيد

الكائن بالرقم

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/12/26.
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبهما بمقال استئنافي مسجل مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/29 يطعنان بالاستئناف في الحكم المؤرخ في 2022/01/18 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت رقم 263 في الملف عدد 2021/8210/7949 القاضي بأدائهما لفائدة المدعية مبلغ 568.920,51 درهم مع الفوائد القانونية والإكراه في حق الكفيل والصائر.

في الشكل :

حيث إن الطاعنين بلغا بالحكم المستأنف بتاريخ 16 مارس 2022، وفقا لما هو ثابت من غلاف التبليغ المرفق بمقالهما وتقدما بالاستئناف بتاريخ 2022/3/29 مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء وأجلا لذا يتعين التصريح بقبوله.
وحيث إنه وبخصوص الدفع الشكلي المثار بعدم قبول الاستئناف يبقى مردود طالما أن الطاعنة تتمتع بالصفة لتقديم الاستئناف الحالي.

في الموضوع :

حيث إنه بمقال مودع لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء، تقدم البنك المغربي للتجارة والصناعة بمقال مسجل ومؤدى عنه يعرض خلاله أنه منح المدعى عليها تسهيلات بنكية بحسابها الجاري لحدود 1.180.000 درهم، تم رفعها إلى حدود مبلغ 4.580.000 درهم بمقتضى عقد قرض بحساب جاري أبرم بتاريخ 04 نونبر 2010، كما أنه بتاريخ 2018/12/03 تم منحها تسهيلات في الأداء بمقتضى بروتوكول الاتفاق، الذي يعتبر بمثابة اعتراف بدين في حدود مبلغ 968.281,69 درهم، والذي تم استبداله بقرض الدعم، والتمس الحكم على المدعى عليها والسيد مولاي يوسف علوي، بصفته كفيل بأداء مبلغ 568.920,51 درهم.

وأجابت المدعى عليها بمذكرة في جلسة 2021/11/30 جاء فيها أنها كانت تؤدي كل الأقساط الحالة بالرغم من الأزمة التي يعرفها كل أرجاء المعمور، وبالرغم من توقف المعاملات من جراء الوباء، إلا أنها في الوقت الذي كانت تنتظر من البنك المدعي خط آخر من قرض الدعم لتنفيذ مخططاتها وتمويل معاملاتها، تفاجأت من تصرف غير منتظر منه، وغير متعارف عليه في الأوساط التجارية. وأدلت بإشعارات بالعمليات Avis d'Operations إلى غاية طلبها خط قرض جديد. كما أنها طلبت الكشف عن قانونية كل تلك الفوائد التي سبق أدائها من طرفها للبنك، وكذلك الفوائد التي

يطالب بها المدعي، والتي هي جد مبالغ فيها ولا تستند على أساس قانوني، والتست الأمر تمهيداً بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين.

وبعد تمام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على أن الحكم الابتدائي قد جانب الصواب لما لم يستجب لطلبها المشروع الذي قدمته، وأنه يكفي الرجوع إلى جدول الحسابات المضمن في مقال المستأنف عليه ليتبين للمحكمة بجلاء استغلال ضعفها من طرفه، وكذلك الغلو في مطالبه فيما يخص الفوائد المضاعفة إلى حدود ضعف أصل الدين. وأنها تأثرت سمعتها من هذا التصرف، بحيث كانت تنتظر الحصول على خط قرض آخر من طرف البنك المدعي بعد توافقهما على الشروط الجديدة بدمج ما تبقى، بعدما أدت ما يفوق ثلثي القرض القديم. وأن البنك المستأنف عليه الذي استغل ضعفها لما كانت في أمس الحاجة إلى تمويل إحدى صفقاتها المهمة، فأرغمها على تقديم طلب القرض المشار إليه، وبعدها لم يحرك ساكناً متمادياً في إغراقها باحتساب الفوائد بطريقة جد تعسفية، فتركها تنتظر رده بتنفيذ الاتفاق الجديد وضخه للسيولة، بينما كانت تصرف كل مدخراتها في الاستثمار لإنجاز الصفقة الجديدة، إلى أن فاجأها بالإندارات والحجوزات، الشيء الذي خنقها وجمد كل إمكانياتها حيث أدلت بما يفيد طلبها لخط قرض جديد مؤشر عليه من طرف البنك المستأنف عليه. وأن تصرفه هذا قد كبدها خسائر كبيرة أدت بها إلى خسائر مادية جد مهمة، وكذا خسائر معنوية، إذ أن سمعتها تلطخت أمام زبائنها، وهي التي تتعامل مع أكبر المؤسسات الوطنية. وأن الحكم الابتدائي جانب الصواب حينما صرح بعدم قبول طلبها، بتعليقه الخاطئ الذي لا يمت لواقع النازلة بأي صلة، وبالفعل أنها لم تتقدم بطلب أصلي رامي إلى إجراء خبرة حسابية، بل تقدمت بطلب مضاد يرمي إلى منحها تعويض مسبق وإجراء خبرة حسابية أو بنكية للوقوف على ما أدته مسبقاً وكذلك التحقيق فيما يخص الفوائد المشكوك في صحتها والمطالب بها من طرف المستأنف عليه. وأن اعتبار المحكمة التجارية طلب الطاعنة بإجراء خبرة كطلب أصلي مجانب للصواب، لأنها لم تطلب الخبرة كطلب أصلي بل كطلب موالى للتعويض المسبق، ولا يجوز حرمانها من أبسط حقوقها المنصوص عليها قانوناً وبالتالي التحجج باجتهادات قضائية غير متطابقة بنازلة الحال، لهذه الأسباب فهما يلتزمان التصريح بإلغاء الحكم الابتدائي جملة وتفصيلاً، وبالتالي الحكم على البنك المغربي للتجارة والصناعة بأدائه لفائدتهما مبلغ 50.000,00 درهم كتعويض مسبق، والأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد التعويضات المستحقة لها من جراء التعسفات والأضرار التي تكبدتها وتحمل المستأنف عليه الأولى الصائر. وأرفقا المقال بنسخة أصلية من الحكم الابتدائي. وأدلت المستأنف عليها بمذكرة جوابية مرفقة بطلب مواصلة الدعوى جاء فيها أنه في حالة ما إذا اعتبرت المحكمة بأن الاستئناف الحالي يبقى مقبول شكلاً فإنها تلتزم مواصلة الدعوى بحضور السنديك السيد عبد الرحمان الأمالي واستدعاؤه وذلك بناء على القرار الاستئنافي القاضي بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهة الشركة المستأنفة. واحتياطياً جداً. في الموضوع إن المقال الاستئنافي لم يأت بأي

جديد يذكر، وأن المستأنفة اكتفت بإعادة نفس الدفوع المقدمة خلال المرحلة الابتدائية والتي تم ردها من قبل المحكمة التجارية. وأن كل ما جاء في المقال الاستثنائي هو أن الشركة كانت تؤدي كل الأقساط الحالة إلى أن عرفت أرجاء المعمور أزمة الوباء. وإن المستأنفة اعتبرت كذلك بأنها التمسست الحكم بإجراء خبرة لكسر استغلال البنك لضعفها وكشف افتراءات البنك المعبر عنها في الكشف المصطنعة. وأنه يترفع عن الرد عن هذا الأسلوب الغير اللائق ويكتفي بالتأكيد على أن هذه الدفوع تبقى غير مبنية على أساس، إذ أن المستأنفة لم تتنازع بمقبول في الكشف الحسابية التي كانت تتوصل بها بصفة منتظمة قبل وخلال وبعد فترة الوباء. وأنه وما دام أنها تبقى عاجزة عن إبراز كذلك الأضرار الوهمية التي تزعمها، فإن الحكم المستأنف يكون قد صادف الصواب حينما قضى بعدم قبول طلبها المضاد، لهذه الأسباب فهو يلتمس القول بمواصلة الدعوى بحضور السنديك عبد الرحمان الأمالي واحتياطيا جدا رد الاستئناف وسماع المستأنفة الحكم بتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصوائر على عاتقها. وأرفق مذكرته بصورة من مقال المستأنفة الرامي إلى إيقاف التنفيذ وصورة من التصريح بالدين.

وعقبت الطاعنة بواسطة نائبها بجلسة 2022/11/14 أنها لما كانت تنتظر السيولة لاستكمال مشاريعها تعتمد البنك تأخير منحها عقود البروتكول الجديد الموجود طيه، واستمر في احتساب الفوائد بطريقة غير تعاقدية. وأنها محقة في طلب الكشف عن قانونية كل تلك الفوائد التي سبق أدائها من طرفها للبنك، وكذلك الفوائد التي يطالب بها المستأنف عليه، والتي هي جد مبالغ فيها ولا تستند على أساس قانوني. ويكفي الرجوع إلى جدول الحسابات المضمن في مقال المستأنف عليه ليتبين بجلاء استغلال ضعفها من طرفه، وكذلك الغلو في مطالبه فيما يخص الفوائد المضاعفة إلى حدود ضعف أصل الدين، وأنها محقة في طلب خبرة حسابية لكسر استغلال المستأنف عليه لضعفها، ولكشف افتراءاته الذي يعتبر الكشوفات المصطنعة من طرفه بمثابة القرآن المنزل، والتي لا يمكن مناقشتها، وأنها تأثرت سمعتها من هذا التصرف، بحيث كانت تنتظر الحصول على خط قرض آخر من طرف البنك المدعي بعد توافقهما على الشروط الجديدة بدمج ما تبقى، بعدما أدت ما يفوق ثلثي القرض القديم وإن البنك المدعي الذي استغل ضعفها التي كانت في أمس الحاجة إلى تمويل إحدى صفقاتها المهمة، فأرغمها على تقديم طلب القرض المشار إليه، وبعدها لم يحرك ساكنا ومتماديا في إغراقها باحتسابات الفوائد بطريقة جد تعسفية، فتركها تنتظر رده بتفعيل الاتفاق الجديد وضخه للسيولة، بينما كانت تصرف كل مدخراتها في الاستثمار لإنجاز الصفقة الجديدة، إلى أن فاجأها بالإنذارات والحجوزات، الشيء الذي خنقها وجمد كل إمكانياتها وإن تصرف البنك المدعي هذا قد كبدها خسائر كبيرة أدت بها إلى خسائر مادية جد مهمة، وكذا خسائر معنوية، إذ أن سمعتها تلطخت أمام زبائنها، هي التي تتعامل مع أكبر المؤسسات الوطنية، لهذه الأسباب فهي تلتزم الحكم وفق كل ما جاء في مقال استئناف العارضين.

وعقبت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/26 أن المستأنفة التي تزعم أنها كانت عرضة (حسب زعمها) لأداء أكثر مما هو مستحق من طرف البنك بينما لم تدل بأية وثيقة تزكي ذلك اللهم الكشف الحسابية الصادرة عن البنك والمؤرخة من سنوات 2013 إلى 2017. وأنه هنا ينبغي التساؤل لما انتظرت الشركة كل هذه السنين لعدم المنازعة في الفوائد التي تعتبر بأنه مبالغ فيها. بالإضافة إلى ذلك فإن الفوائد الاتفاقية المطالب بها كلها مستخرجة من هذه الكشف الحسابية التي لم يسبق لها أن نازعت فيها إلى أن تقدم البنك بدعوى الأداء الحالية. وأنه وبخصوص طلبها الرامي إلى الإفراج عن خط قرض جديد، فإنه ليس هناك ما يلزم البنك بالموافقة عليه خاصة وأنه حين تقديم الشركة لهذا الطلب كان حسابها يسجل رصيذا مدينا بدفاتر البنك، لهذه الأسباب فهو يلتزم الحكم وفق ما جاء بمحرراته السابقة.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2022/12/26 تخلف عنها السنديك رغم التوصل كما أُلقي بالملف ملتزم النيابة العامة لذا تقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2023/01/23 مددت لجلسة 2023/01/30.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان بمجانبة الحكم الصواب فيما قضى به من عدم الاستجابة لطلبهما المشروع الذي قدمته ولكون المستأنف عليه قد استغل ضعفها وأضر بها جراء امتناعه عن إمدادها بخط قرض آخر رغم توافقهما على شروط جديدة وأن الحكم قد جانب الصواب حينما صرح بعدم قبول طلبها.

وحيث إن الثابت وخلافا لما تمسكت به الطاعنة فالمستأنف عليها قد دعمت طلبها ابتدائيا بكشف حساب مدعم بعقد قرض وبروتوكول اتفاق وإن الوثائق المدلى بها تعتبر حجة في الإثبات في الميدان التجاري باعتبارها مستخرجة من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من طرف المستأنف عليها طالما لم يثبت ما يخالفها وذلك إعمالا لمقتضيات المادة 156 من القانون رقم 103-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها.

وأنه وبخصوص تمسك الطاعنين بأن البنك استغل ضعفها وامتنع عن إمدادها بخط قرض جديد لتجاوز أزمته المالية فهو مردود في غياب إبرام عقد جديد بين الطرفين يتضمن اتفاقهما على شروط جديدة للتعاقد.

وحيث إنه وبخصوص التمسك بمجانبة الحكم الصواب لعدم الاستجابة لطلبها المضاد، فالثابت أن الطاعنة أسسته على المطالبة بالتعويض عن الأضرار اللاحقة بها جراء تجميد السيولة التي كان يجب ضخها في حسابها، في حين أنها لم تدعم طلبها بما يثبت التزام البنك المستأنف عليه اتجاهها بضخ السيولة في حسابها، كما أن الطاعنة قد توقفت عن تنفيذ التزاماتها الناتجة عن أداء الأقساط المتعلقة بقرض الدعم وترتب بذمتها المبلغ المطلوب، وبالتالي فإن المطالبة التي تقدمت بها

من أجل إجراء خبرة لتحديد التعويض عن الضرر الحاصل لها جراء تصرف المستأنف عليه يبقى غير مبرر في غياب ما يثبت أي خطأ صادر عن البنك الدائن وكذا ما يثبت أي ضرر حاصل لها جراء ذلك، وبالتالي يبقى الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به، لذا يتعين التصريح برد الاستئناف وبتأييده.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أيضا أن الطاعنة قد صدر في مواجهتها قرار استئنافي قضى بفتح مسطرة الإنقاذ في مواجهتها بمقتضى قرار استئنافي رقم 1521 بتاريخ 2022/03/28 ملف عدد 2022/8315/780 وأن المستأنف عليها قامت بالتصريح بدينها لدى السنديك وفقا لمقتضيات الفصل 719 من مدونة التجارة.

وحيث يتعين اعتبارا لذلك التصريح باثبات الدين وحصره في المبلغ المحكوم به من مواجهة المدينة الأصلية.

وحيث يتعين تحميل المستأنف عليهما الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الموضوع : باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بثبوت الدين وحصره في مواجهة المستأنفة شركة ***** في مبلغ 568.920,51 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية صدور الحكم بفتح مسطرة الإنقاذ وبتأييده فيما قضى به في مواجهة المستأنف الثاني السيد ***** وتحميل المستأنفين الصائر.

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



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 : القرض الفلاحي للمغرب، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب:

ينوب عنها الأستاذ محمد الشرقاوي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب: رقم 8 شارع **** ينوب عنها الأستاذ محمد العبيد المحامي بهيئة الدار

البيضاء.

- السيدة فاطمة نور الدين الممثلة القانونية لتأمينات محمد الخامس.

عنوانها 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 2023/01/30.

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

في الشكل :

حول استئناف القرض الفلاحي :

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/08/24 يستأنف بمقتضاه الحكمين الصادرين عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم التمهيدي 217 والقاضي باجراء خبرة حسابية والحكم القطعي بتاريخ 2022/02/08 تحت عدد 6768 ملف عدد 2021/8221/4546 و القاضي في الطلب الاصيلي: في الشكل :بعدم قبول الطلب في مواجهة فاطمة نور الدين وقبوله في الباقي و في الموضوع: الحكم على المدعى عليها اصليا في خص ممثلها القانوني بادائها لفائدة المدعية اصليا في شخص ممثلها القانوني مبلغ 106414,52 درهم (مائة وست الف واربعمائة وأربعة عشر درهما واثنان وخمسون سنتيما) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات و في الطلب المضاد: في الشكل بقبوله في الموضوع الحكم على المدعى عليها فرعيا في شخص ممثلها القانوني بادائها لفائدة الطرف المدعي فرعيا في شخص ممثله القانوني مبلغ 120.000,00 درهم(مائة وعشرون الف درهم) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ وبتحميل المدعى عليها فرعيا الصائر وبرفض باقي الطلبات.

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

حول استئناف شركة التأمينات محمد الخامس:

حيث تقدمت شركة تأمينات ****بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/30 يستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار الى مراجعه اعلاه.

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 المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء الذي تعرض من خلاله أن المدعى عليها الأولى استفادت من تسهيلات في الأداء على حسابها المفتوح لدى وكالة المعاريف بالدار البيضاء وذلك لتمويل مشاريعها منذ التوقيع على العقد الرابط بينهما بتاريخ 2007/10/03 وأن توقفها في شخص ممثلتها القانونية عن تمويل حسابها بالسيولة قصد استرداد الأقساط المتفق عليها جعل المديونية ترتفع الى مبلغ 539.899,32 درهم حسب الثابت من كشف الحساب السلبي الموقوف في 2021/03/01 دون احتساب الفوائد والضريبة على القيمة المضافة وإن العارض وجه لهما انذارين غير قضائيين مؤرخين في 2021/04/16 لم يستجيبا لمضمونهما لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليهما بأن يؤديا على وجه التضامن له مبلغ 539.899,32 درهم وكذا الفوائد القانونية مع الضريبة على القيمة المضافة وشمول الحكم بالنفذ المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في حق الممثلة القانونية .

وبناء على رسالة ادلاء بوثائق المدلى بها بجلسة 2021/05/11 والمرفقة بنسخة لنموذج "ج"، صورة لطلب فتح حساب، صورة لنموذج توقيع، صورة لوثيقة فتح حساب، صورة لطلب دفتر الشيكات، صورة لبطاقة التعريف الوطنية، حشف حساب سلبي، انذارين.

وبناء على المذكرة الجوابية في الشكل المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/06/08 جاء فيها ان مقال المدعي مجرد من الوثائق خلافا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية لذلك تلتزم الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/07/06 جاء فيها ان المدعي يزعم في مقاله ان العارضة استفادت من تسهيلات في الأداء بمقتضى العقد الرابط بينهما بتاريخ 2007/10/03 دون الإدلاء بهذا العقد مما تكون معه الدعوى غير مقبولة شكلا وفي الموضوع أنه خلافا لمزاعم المدعي الواردة في مقاله فان العارضة لم تستفد من تسهيلات في الاداء على حسابها ذلك ان المدعي لم يفصح عن الحقيقة وحاول تأطير الدعوى في الإطار الغير الصحيح ذلك ان ما اخفاه الطرف المدعي عن المحكمة هو أنه بناء على الدورية الصادرة عن التأمين وإعادة التأمين اطلنطا التي تدعو فيها الى شراء اسهمها عبر شركة صفا بورص وذلك بعد دخولها البورصة قامت العارضة على ضوء ذلك بشراء 1490 سهم بثمن قدره 180.000 درهم وقامت بأداء نصف المبلغ وقدره 90.000 درهم والنصف الباقي كقرض قام بأدائه القرض الفلاحي كما هو ثابت من خلال الطلب الصادر عن العارضة الموجه الى شركة صفا بورص والمتوصل به أيضا من طرف القرض الفلاحي والثابت بكشف يفيد تحويل المبلغ الى حساب القرض الفلاحي والمدلى به رفقته وذلك بتاريخ 2007/10/25 وأن العارضة ومنذ تاريخ 2008/12/03 وهي تعطي المدعي أوامر ببيع اسهمها بالبورصة نتيجة القيمة التي أصبحت لها في سوق البورصة بفعل ارتفاع سعرها كما هو ثابت من خلال الأوامر بالبيع والمتوصل بها من طرف المدعي وأنه بالرغم من أوامر العارضة ومطالبتها المستمرة للمدعي ببيع اسهمها في الفترة التي

كانت قيمتها مرتفعة في سوق البورصة الا ان المدعي لم يقيم ببيع تلك الأسهم مما الحق بالعارضة ضررا بليغا وبالرغم من ذلك لم يقيم المدعي بالبيع الا بتاريخ 2016/05/31 وفي الفترة التي كان فيها سعر السهم منخفض قام ببيعها بثمن 72.633,00 درهم ومن خلال ذلك فقد اضر بالعارضة والحق بها خسارة كبيرة والتي تحتفظ بسلوك المساطر المقررة قانونا بشأن ذلك بالإضافة الى انه أنه حاز المبلغ المذكور ولم يقيم بإغلاق الحساب بالرغم من مطالبة العارضة له بذلك وبالرغم من ان القانون يلزمه بإغلاقه كما انه واستنادا لكشف حساب صنع بمناسبة النزاع وضمنه مبالغ وعمليات لم تقم العارضة بها ولا علاقة لها بها ولم تستعمل ذلك الحساب ولم تجر فيه اية عملية من العمليات لترتب عليها تلك المبالغ الخيالية وأنكشف الحساب المدلى به غير مستوف لشروط المادة 106 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان وتأسيسا على ذلك فان الدعوى الحالية غايتها الاثراء على حساب العارضة لذلك تلتزم الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا وبرفضها موضوعا وتحميل الخصم الصائر واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية واحتياطيا جدا اجراء بحث في النازلة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المدعي بواسطة نائبه بجلسة 2021/09/14 جاء فيها فيما يخص الطعن في الشكل ان المدعى عليها لم تطلع على الوثائق المدلى بها من طرف العارض بجلسة 2021/05/11 والتي جاءت مفصلة وثبتت العلاقة بين الطرفين ويدلي العارض بكشف حسابي مفصل عدد 225780034403253651010247 الذي بلغت المديونية فيه الى 2009/11/30 ما مجموعه 125.082,31 درهم وكشف حساب سلبي مفصل عدد 225780024995281651011961 الذي بلغت المديونية فيه الى 2019/07/31 ما مجموعه 428.170,39 درهم أي ما مجموعه 553.252,70 درهم لذلك يلتزم العارض الحكم وفق طلباته المسطرة في المقال الافتتاحي للدعوى وبتحميل المدعى عليها الصائر.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/09/21 تحت عدد 1671 القاضي بإجراء خبرة عهدت مهمة القيام بها للخبير مصطفى مبروك.

و بناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليها بمذكرة بعد الخبرة مع مقال مضاد بجلسة 2022/01/18 جاء فيها أن تقرير الخبير اكد ماضمته في محرراتها السابقة من انها ومنذ تاريخ 03/12/2008 وهي تعطي المدعي أوامر ببيع اسهما بالبورصة نتيجة القيمة التي أصبحت لها في سوق البورصة بفعل ارتفاع سارها، و انه بالرغم من أوامرها ومطالبتها المستمرة للمدعي ببيع اسهما في الفترة التي كانت قيمتها مرتفعة في سوق البورصة الا ان المدعي لم يقيم ببيع تلك الأسهم مما الحق بها ضررا بليغا، وهو ما أكدته تقرير الخبرة المنجز في الملف، كما أن تقرير الخبرة اكد ان المدعي لم يقيم ببيع الأسهم البالغة عددها 1490 سهم خلال الفترة التي كان فيها سعر السهم مرتفعا، والتي ظلت توجه له أوامر البيع، ولم يقيم بالبيع الا بتاريخ 31/5/2016 وفي الفترة التي كان فيها سعر السهم منخفض، اذ قام ببيعها كلها بتاريخ 31/5/2016 ويثمن بخس قدره 72633,00 درهم، و أن المدعي من خلال ذلك اضر بها والحق بها خسارة كبيرة بعد ان لم يقيم ببيع الأسهم خلال

الفترة التي كان سعرها مرتفعاً، وبالرغم من أوامرها له بشأن ذلك، بل انه امسك عن البيع خلال فترة ارتفاع سعر الأسهم، وقام بالبيع خلال الفترة التي كان سعر السهم منخفضاً إصراراً منه على الإضرار بها ثم ان تقرير الخبرة اكد ان المدعي بعد ان قام ببيع الأسهم بذلك الثمن البخس حاز مبلغ 72633 درهم كاملاً، ولم يقد باغلاق الحساب بالرغم من مطالبتها له بذلك وبالرغم من انها لم تستعمل ذلك الحساب ولم تجر فيه اية عملية من العمليات وبالرغم من ان القانون يلزمه باغلاق الحساب الذي لا يعرف اية حركية، و أن تقرير الخبرة اكد في خلاصته أن الدين في ذمة شركة تامينات ***** غير موجود أصلاً، و أن تقرير الخبرة اكد ان المدعي في الطلب الأصلي لم يقد ببيع الأسهم البالغة عددها 1490 سهم خلال الفترة التي كان فيها سعر السهم مرتفعاً، والتي ظلت توجه له أوامر البيع، ولم يقد بالبيع الا بتاريخ 2016/05/31 الفترة التي كان فيها سعر السهم منخفض، اذ قام ببيعها كلها بتاريخ 31/5/2016 وبشمن بخس قدره (72633,00 درهم)، و أن المدعي من خلال ذلك اضر ببها والحق بها خسارة كبيرة بعد ان لم يقد ببيع الأسهم خلال الفترة التي كان سعرها مرتفعاً، وبالرغم من أوامرها له بشأن ذلك، بل انه امسك عن البيع خلال فترة ارتفاع سعر الأسهم ، وقام بالبيع خلال الفترة التي كان سعر السهم منخفضاً إصراراً منه على الاضرار بها كما أن تقرير الخبرة اكد ان حين وجهت اوامرها بالبيع للمدعي اصلياً كانت قيمة السهم الواحد هي 27 درهم أي أن المدعي اصلياً فوت على العارضة بيع اسهما البالغة 1490 سهم بما قدره 189230 درهم ولم يقد بالبيع الا بعد أن انخفض سعر السهم الواحد كما هو ثابت من خلال تقرير الخبرة اذ لم يتعدى ثمن البيع مبلغ 72.633,00 درهم انه ضيع عنها فارق 16597,00 درهم و هو الحق بها ضرراً باليغاً، لذلك تلتبس في المذكرة بعد الخبرة الحكم برفض الطلب، و في المقال المضاد الحكم على القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثله القانوني بادائه لها مبلغ 16597,00 تعويض عن الضرر اللاحق بها و الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ الحكم الى يوم التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل الخصم الصائر.

و بناء على ادلاء نائب المدعي بمذكرة تعقيبية مع المطالبة باجراء خبرة مضادة بجلسة 2022/02/01 جاء فيها ان الخبير حاد على الصواب و خالف مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من ق م م و انه لا شك أن عمله كخبير يؤهله الى معرفة أنه لا علاقة له ببيع اسم الدائنين في البورصة، وان الجهة المخولة لها ذلك هو شركة SAFA BOURSE، و أنه بمقتضى الأمر الذي سبق أن أدلى له بمثيله بجلسة البحث، هذا الأمر المؤرخ في 16/05/2016 اذنت المدعى عليها في شخص مسيرها القانوني ببيع اسهمها (اطلنطا)، اثر ذلك قامت البورصة بتحويل مبلغ 72.633,70 درهما في حساب الشركة المدعى عليها، و أن تعامل المدعى عليها مع شركة SAFA BOURSE ليس بجديد وانما يمتد ولنفس السبب اي بيع الأسهم الى تاريخ سابق عن ذلك كما هو ثابت من الكتاب الموجه لها من طرف المدعى عليه او المؤرخ في 25/10/2007، أما فيما يخص احتساب الفوائد الذي نازع فيه السيد فهي فوائد آمرة هذه الفوائد التي يتم تسجيلها طبق القانون في الكشف الحسابي المفتوح لفائدة الزبون ثم أن حجية الكشوفات الحسابية محصنة قانوناً ولها حجيتها الثبوتية وفق ما هو منصوص عليه في المادتين 492-493 من مدونة التجارة ، لذلك يلتبس فيما يخص الخبرة رد كل ما جاء في الخبرة و الحكم أساساً وفق طلباته المسطرة في المقال الافتتاحي للدعوى و احتياطياً الامر باجراء خبرة مضادة،

و فيما يخص المقال المضاد التصريح أساسا بعدم قبوله شكلا و احتياطيا برفضه موضوعا و إبقاء الصائر على رافعه، و ارفق المذكرة بمراسلة، امر ببيع اسهم و كشف حساب.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/02/08 تحت عدد 217 القاضي باجراء خبرة بنكية ثانية عهدت مهمة القيام بها للخبير مراد نايت علي.

و بناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة و الذي خلص فيه الخبير الى ان القرض الفلاحي للمغرب انتظر الى غاية 2016/05/23 من اجل بيع الأسهم المملوكة من طرف تامينات ****ليكون منتج البيع المقيد بدائنية الحساب الجاري محدد في مبلغ 72.633,70 درهم أي ما يعادل 48,75 درهم عن كل سهم.

و بناء على ادلاء نائب المدعي بمذكرة تعقيبية على الخبرة مع المطالبة باجراء خبرة فاصلة بجلسة 2022/06/07 جاء فيها انه يؤكد انه ليس من اختصاصه بيع الأسهم و لا يتدخل مباشرة في سوق البورصة و ان الجهة المخولة لها ذلك هو شركة SAFA BOURSE و التي تقوم بدور الوسيط في مثل هذه المعاملات و ان الوثائق المسلمة للسيد الخبير من طرفه تؤكد مكاتبته للجهات المختصة من اجل إتمام عملية البيع حفاظا على حقوق المدعى عليها و كذا لتحصيل الديون التي عليها و هذا ما هو ثابت من تحويل البورصة لمبلغ 72.633,70 درهم المحصل عليه من بيع الأسهم الى حسابها المدين و هذا ما اغفله الخبير في تقريره من جديد رغم انه يدخل في اختصاصه المحدد له في الفقرة ما قبل الأخيرة من الفصل 59 من ق م م، لذلك يلتزم فيما يخص الخبرة رد كل ما جاء فيها و الحكم أساسا وفق طلباته المسطرة في المقال الافتتاحي للدعوى و احتياطيا الأمر باجراء خبرة جديدة و حفظ حقه في التعقيب عليها، و ارفق المذكرة بوثائق خاصة بسوق التداول في البورصة.

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن ان الحكم جاء مجانباً للصواب وانه تبنى ما تدعيه المستأنف عليها بكون العارض لم يقم ببيع الاسهم بمجرد مطالبته بذلك ، و ان السيد الخبير لو راجع الوثائق المدلى بها بالملف والتي قدمت له نسخ منها وكذا النسخ التكميلية ، لكان له رأي مخالف لذلك ، وان المذكرة المدلى بها بجلسة 2022/06/07 وكذا كشف الحساب المستخرج من النظام المعلوماتي الخاص به لتأكد من انه بمجرد توصل وكالته بأمر بيع الاسهم من المستأنف عليها ، قام بإرسالها في حينه الى شركة الوساطة المكلفة بتداول الاسهم MAROC SERVICE INTERMEDIATION وهذه الاخيرة بدورها وجهتها الى بورصة الأسهم ليتم التعامل مع هذا الطلب او الرفض ، وهذا معروف لدى الجهات المختصة ، واكد عليه العارض سواء امام الخبير سواء بالقبول او في المذكرات المدلى بها امام محكمة الدرجة الأولى ، ولم يجب عليه الحكم المطعون فيه على ذلك ، و ان الجهة الموكول بها النظر في طلب البيع هي بورصة القيم التي تحكمها بدورها عدة قوانين منها العرض ، الطلب ، السعر، فمثلا فبورصة القيم لا تنفذ امر البيع ، مادامت اسعار السوق لا تعلق او تساوي حد البيع، و وعند تجاوز اوامر البيع العتبة المحددة لنسبة الأسهم التي تنوي الشركة بيعها في ذلك اليوم ، وغير ذلك من

الأوجه ، وبالتالي فإن السيد الخبير جانب الصواب في خلاصته بحيث انه لم يدقق بما فيه الكفاية للوقوف على عدم تنفيذ هذه الأوامر من طرف سوق الاسهم ملقيا المسؤولية بأكملها على القرض الفلاحي للمغرب ، و انه كان من حسن سير العدالة ان يحتكم السيد قاضي الدرجة الأولى الى مقتضيات الفقرتين ما قبل الاخيرتين من الفصلين 59-66 من ق م م فيرد هذه الخبرة ويأمر بإجراء خبرة مضادة حتى يمكن الوصول الى الحقيقة، ملتصا فيما يخص الطلب الأصلي أساسا تأييده فيما يخص الأداء وبعد التصدي الرفع من المبلغ المحكوم به الى المبلغ المطالب به امام محكمة الدرجة الأولى واحتياطيا بإجراء خبرة مضادة وفيما يخص الطلب المضاد شكلا بعدم قبوله وموضوعا برفضه وتحميل المستأنف عليها صائر المرحلتين.

وارفق المقال بنسخة اصلية من الحكم المطعون فيه مؤدى عليه .

وجاء في أسباب استئناف شركة تأمينات محمد الخامس: ان الحكم المطعون فيه لم يكن صائبا فيما قضى به وجاء منعدم التعليل ، وذلك ان التعليل الذي اعتمده في منطوقه في الطلب الأصلي هو تعليل غير سليم ومتناقض مع وثائق الملف وخلاصات الخبرتين المنجزتين في الملف، و ان تعليل الحكم المطعون غير سليم ومتناقض مع نفسه لأنه يقول انه قرر الأخذ بمستنتجات الخبرتين والحال أن ما خلص إليه في تعليل ومنطوقه وهو عكس مستنتجات الخبرتين وهو خلافا في تناقض واضح ، و ان الحكم المطعون فيه في معرض تعليله أقر وقضى بخطأ البنك في احتساب المديونية تأسيسا على ما جاء في تقرير الخبرتين الا انه كافأ البنك على خطأه في احتساب المديونية باعتماد كشف الحساب الذي اجمعت الخبرتين معا على انه خاطئ و اقر هو في معرض تعليله انه خاطئ في تناقض واضح، وذلك انه يرجوع المحكمة إلى تقرير الخبرة المنجز إلى تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير مبروك وبالضبط في الفقرة الثالثة المعنونة بنتائج الخبرة ستقف المحكمة على أن الخبير أكد ان القرض الفلاحي ارتكب خطأ بينا انذاك حيث لم ينجز البيع المطلوب بتاريخ 2008/12/11 ولم ينفذ حتى الامر الثاني بالبيع الصادر بتاريخ 2008/12/26 ولم يكثرث بعد ذلك لمال هذا الحساب ولم يطبق مراسيم دورية البنك المركزي الملزمة له التي كان يمكن ان تؤد تؤدي به الى انذار لزبونتته والذي لم يحصل في وقته أي نونبر 2008 أي سنة بعد تجميد الحساب ، و ان نفس التقرير أكد انه لا وجود لأي اتفاق وبالتالي الفوائد لا تستحق طبقا للفصل 871 من قانون الالتزامات والعقود، وإن الرصيد المطالب به والمقدم للمحكمة هو مكون من تراكم الفوائد طيلة المدة من دجنبر 2007 الى 2021/4/26 وهو غير مسموح به أصلا طبقا للفصل 871 من ق.ل.ع ، و ان نفس التقرير أكد ان الرصيد المدين بمبلغ 90968 درهم كان سينقرض ويصفى عند بيع الأسهم في شهر دجنبر 2008 ، وهو مالم يقع جراء خطأ اقترفه القرض الفلاحي بعدم تنفيذ امر زبونتته ببيع كل الأسهم بثمن 127 درهم على الأقل الذي كان ممكنا في 2008/12/11 ، و ان نفس التقرير أكد أن القرض الفلاحي انتظر إلى تاريخ 2016/5/23 وقام من تلقاء نفسه ببيع الأسهم ، وان خلاصة ومستنتجات خبرة الخبير مصطفى مبروك كانت واضحة في عدم وجود الدين أصلا وان الرصيد المدين بمبلغ 90968 درهم كان سينقرض ويصفى عند بيع الأسهم في شهر دجنبر 2008 وهو مالم يقع جراء خطأ اقترفه القرض

الفلاحي بعدم تنفيذ امر زبونته ببيع كل الأسهم بثمان 127 درهم على الأقل الذي كان ممكنا في 2008/12/11 ، وان الحكم المطعون فيه يقول تبني مستنتجات هذه الخبرة الا انه قضى في منطوقه بخلافها في تناقض واضح في تعليقه جعل تعليقه تعليلا غير سليم ، و انه يرجوع المحكمة الى تقرير الخبرة الثانية طرف الخبير نايت مراد علي والذي يقول حكم المطعون فيه انه تبني مستنتجاتها أيضا ، فان هذا التقرير أكد وبالضبط في الصفحة رقم 10 الفقرة رقم 4 والمعنونة بتحديد ما إذا كان المدعى عليه مدينا للمدعي من عدمه وفي حالة الايجاب تحديد هذه المديونية بكل ذقة فان المحكمة ستقف على انه أكد ان الرصيد المدين للحساب الجاري انحصر في مبلغ 98,90968 درهم ، وانه بعد آخر عملية دائنة عرفها الحساب بتاريخ 2007/11/02 عرفت حركية الحساب جمودا تاما ، وان نفس التقرير أكد انه لتغطية الرصيد المدين للحساب تقدمت العارضة بتاريخ 2008/12/03 إلى القرض الفلاحي بأمر بيع الأسهم المحدد عددها في 1490 سهم بسعر 127 درهم ، و ان نفس تقرير خبرة الخبير مراد نايت علي أكد بوضوح أن عدم تنفيذ أمر البيع الثاني للأسهم من طرف العارضة، جعل رصيد الحساب الجاري للعارضة مدينا واستمر في مراكمة الفوائد عن الرصيد المدين وأكد انه كان من المفروض على القرض الفلاحي للمغرب ببيع الأسهم بتاريخ 2008/12/11 وتمكين العارضة من منتج البيع المحدد في مبلغ 189230,00 درهم ، و ان نفس التقرير أكد انه لو ان القرض الفلاحي قام بتنفيذ امر البيع المقدم له من طرف العارضة بتاريخ 2008/12/11 فانه كان سيغطي الرصيد ويوفر فائضا لفائدة العارضة التي سيصبح رصيدها دائنا بمبلغ 80006,15 درهم ، وانه بالرجوع إلى خلاصة تقرير خبرة الخبير مراد نايت علي فان المحك ستقف على انه مدينية الحساب الجاري بتاريخ 2008/12/11 بانه دائنا لفائدة المدعى عليها بمبلغ 80006,15 درهم، و ان الحكم المطعون فيه في تحريف لما جاء في تقرير الخبرتين ، و انه خلافا لما جاء في هذا التعليق فان كلا الخبرتين في تقريريهما وفق مابسط أعلاه لم يقولوا إطلاقا بذلك وإنما أكد تقرير الخبير مصطفى مبروك ان الذين الذي في ذمة تأمينات ***** غير موجود أصلا ، وأكد تقرير خبرة الخبير مراد نايت علي انه حصر مدينية الحساب الجاري بتاريخ 2008/12/11 بانه دائنا لفائدة المدعى عليها بمبلغ 80006,15 درهم، و و ان ماجاء في تعليق الحكم المطعون فيه هو مناقض لما جاء في تقرير الخبرتين التي يقول انه خد بهما وما خلص اليه هو تحريف لخلاصتهما ، وأنه من جهة ثانية فان الحكم المطعون فيه وفي تناقض واضح، أقر بمسؤولية القرض الفلاحي وخطأه حين لم ينجز البيع المطلوب بتاريخ 2008/12/11 ولم ينفذ حتى الامر الثاني بالبيع الصادر بتاريخ 2008/12/26 ولم يكثرث بعد ذلك لمال هذا الحساب، ولم يطبق مراسيم دورية البنك المركزي الملزمة له التي كان يمكن ان تؤدي به إلى توجيه إنذار لزبونته والذي لم يحصل في وقته أي نونبر 2008 أي سنة بعد تجميد الحساب، وانه لا وجود لأي اتفاق وبالتالي الفوائد لا تستحق طبقا للفصل 871 من قانون الالتزامات والعقود وان الرصيد المطالب به والمقدم للمحكمة هو مكون من تراكم الفوائد طيلة المدة من دجنبر 2007 الى 2021/4/26 وهو غير مسموح به أصلا طبقا للفصل 871 من ق.ل.ع، الا انه بالرغم من ذلك كافأه على خطأه وحمل العارضة نتائج وتبعات خطأ ارتكبه القرض الفلاحي كما هو ثابت من تقرير ، الخبرة وقضى له بذلك المبلغ في الشق المتعلق بالطلب الأصلي ، و انه لا يعقل ان تتحمل العارضة نتائج وتبعات خطأ صادر القرض

الفلاحي بعدم تنفيذ أمر بيع 1490 سهم المؤرخ في 2008/12/03 رغم ان ا هم بلغ فعلا 127 درهم في 2008/12/11 وتقويت الربح على زبونه العارضة وعدم تجميد الحساب بعد مرور سنة ومراكمة الفوائد بهذا الحساب الغير المشترطة كتابة طبقا للفصل 871 من ق. ل. ع ، و ذلك ان الثابت من الخبرتين ان الرصيد المدين كان بمبلغ 90968 درهم ، وكان سينقرض ويصفي عند بيع الأسهم في شهر دجنبر 2008، وهو مالم يقع جراء خطأ اقترفه القرض الفلاحي بعدم تنفيذ أمر زبونه ببيع كل الأسهم بثمان 127 درهم على الأقل الذي كان ممكنا في 2008/12/11 ، و ان الحكم الابتدائي وان بث للعارضة في طلبها المضاد استنادا للمسؤولية الثابتة للقرض الفلاحي وللضرر اللاحق بالعارضة وللعلاقة السببية بينهما، فالحكم المطعون فيه حمل العارضة تبعات خطأ القرض الفلاح ، والحال ان العارضة لا يمكنها إطلاقا ان تتحمل نتائج تبعات خطأ صادر عن القرض الفلاحي بعدم تنفيذ امر بيع 1490 سهم المؤرخ في 2008/12/03 رغم ان السهم بلغ فعلا 127 درهم في 2008/12/11 وانه بذلك يتحمل مسؤولية تقويت الربح على زبونه وعدم تجميد الحساب بعد مرور سنة ومراكمة الفوائد بهذا الحساب الغير المشترطة كتابة طبقا للفصل 871 من ق ل ع، و انه أيضا فان الحكم المطعون فيه لم يجب على دفع العارضة بان القرض الفلاحي لم يقم بإغلاق حساب بالرغم من ان العارضة لم تستعمل ذلك الحساب ولم تجر به أية عملية ، وبالرغم من ان القانون يلزمه بإغلاق الحساب الذي لا يعرف أية حركية، وهو حساب عرف توقفا كاملا كما هو ثابت من تقرري الخبرة، والحال ان مؤسسات الائتمان تلزم بقفل الحساب داخل اجل أقصاه سنة من تاريخ آخر حركية ، و ان البنك تاجرا حرفته تجارة الأموال فانه من للمبادئ القانونية العامة التعسف في استعمال الحق الإحجام عن المطالبة بدينه ان كان يستحقه فعلا، في إبانة وداخل اجل معقول واستمراره في احتساب الفوائد الغير المتفق عليها أصلا كتابة ، واثقال كاهل الزبون بمبالغ تفوق أصل الدين رغم ثبوت توقف المدين عن الأداء وعدم تسجيل رصيده لأية حركية ، وهو تعسف من البنك يؤدي إلى الإثراء على حساب الغير، ومن تم كان نص دورية والي بنك المغرب على حصر الدين بعد سنة من آخر عملية وإحالاته على قسم المنازعات يتماشى مع قواعد العدالة والإنصاف وحيث انه تأسيسا على مابسط أعلاه، فان الحكم المطعون فيه لم يكن صائبا فيما ذهب إليه، وجاء تعليله متناقضا وغير سليم، ومخالف لقواعد العدل والانصاف، ومخالف لما جاء في تقرري الخبرة الذي يقول انه تبنى نتائجهما، وكافئ البنك الذي أخطأ على خطأه، خلافا لقواعد العدل والانصاف، وافرغ جبر ضرر العارضة من محتواه وغايته التي شرع لها بل انه اضر بها ضررا بليغا، لان الحكم في الطلب المضاد من خلال إقرار مسؤولية البنك والضرر اللاحق بالعارضة والعلاقة السببية بينهما ينسخ الطلب الأصلي مادام ان الحكم على الشيء فرع من تصوره ، ملتزمة شكلا قبول الاستئناف ووضوحا إلغاء الحكم المطعون فيه فيما قضى به في الطلب الأصلي وبعد التصدي الحكم برفض الطلب و تحميل الخصم الصائر .

وارفقت المذكرة بنسخة حكم عادية.

وبناء على مذكرة جوابية مع طلب ضم استئناف العارضة الى الإستئناف المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/26 تؤكد ما جاء في مقاله الإستئنافي .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/01/30 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/06.

التعليل

- في استئناف القرض الفلاحي:

حيث تمسك الطاعن بأسباب الاستئناف المشار إليها أعلاه.

وحيث ان الثابت من وثائق الملف ان المستأنف عليها وجهت للطاعن الامر ببيع الاسهم بتاريخ 2008/12/26 وان الملف خال مما يفيد ارسال البنك للامر بالتبليغ الى شركة الوساطة المكلفة بالاسهم بنفس التاريخ المبين في الامر، مع العلم ان كشف الحساب تضمن تحويل المبلغ المترتبة عن بيع الاسهم بتاريخ 2016/05/01.

وحيث ان الدفع يكون بورصة القيم لم تنفذ الامر بالبيع لكون الاسعار لا تساوي او تعلو حد البيع يبقى غير مؤسس، لعدم اثبات ان البنك قام بتنفيذ الامر بالبيع في التاريخ المحدد من قبل المستأنف عيها وان بورصة القيم رفضت تنفيذ بيعها ، وعليه فان الخبير يبقى غير ملزم في خلاصته للبحث عن اسباب عدم تنفيذ الامر بالبيع من عدمه ويبقى ملتمس اجراء خبرة مضادة غير مبرر لعدم ادلاء الطاعن بما يخالف ما جاء في الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية، ويتعين معه رد استئناف الطاعن.

في استئناف شركة التأمينات محمد الخامس:

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المستأنف نقصان التعليل بدعوى ان المحكمة اخذت بمستنتجات الخبرتين والحال ان ما خلص اليه الحكم في تعليله ومنطوقه عكس ماجاء في الخبرة.

وحيث ان البين من اوراق الملف ان دعوى البنك مؤسسة على عدم اداء دين ناتج عن تسهيلات الصندوق والذي حدده الخبير في مبلغ 106.414,52 درهم بعد حصر الحساب بصفة قانونية وان الخبير لم يعب على كشف الحساب اي خرق او انه غير مطابق لدورية والي بنك المغرب، في حين ان دعوى الطاعنة مؤسس على مسؤولية البنك لإخلاله بالتزامه المتمثل في عدم تنفيذ الأمر ببيع الاسهم في التاريخ المحدد في الأمر والذي كان خلاله ثمن سعر السهم يفوق السعر الذي بيعت به سنة 2016 ، لذا فان تعليل المحكمة لم يشبه اي تناقض.

وحيث لما امرت محكمة الدرجة الاولى باجراء خبرة ثانية عهد بها للخبير مراد نايت علي فان الطاعن يبقى غير محق في مناقشة او توجيه النعي للخبرة الاولى المنجزة من قبل مصطفى مبروك والتي استبعدتها المحكمة ولم تؤسس قضائها على نتائجها.

وحيث انه بخصوص السبب المتعلق بكون خبرة مراد نايت عليه جاءت متناقضة بين تحليله والنتائج التي خلص اليها

فببقى مردودا عليه , ذلك ان المحكمة اعتمدت المبلغ الذي حدده الخبير بتاريخ حصر الحساب الذي هو 2008/12/11. وحيث ان محكمة الدرجة الاولى لما قضت بالتعويض لفائدة الطاعن فإنها أضافت الفرق بين ثمن سعر السهم الذي كان محددا بتاريخ 2008/12/01 علما ان البنك حصر الحساب بنفس تاريخ المحدد لتنفيذ الأمر ببيع الأسهم ولم يعرف الحساب الجاري اي تراكم للفوائد , وبذلك يكون الحكم المطعون فيه قد راعا مجمل ما ذكر ويتعين تأييده مع ابقاء الصائر على عاتق الطاعنة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: بردهما وتأييد الحكم المستأنف، وتحميل كل طرف صائر استئنافه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

ف/ز

قرار رقم: 936

بتاريخ: 2023/02/06

ملف رقم: 2022/8221/853



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:

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه

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

الكائن مقرها الاجتماعي

* السيد *****.

عنوانه :

تتوب عنهما الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفين من جهة

وبين شركة مصرف المغرب شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبته الأستاذة المحامية بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/1/2 .

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

حيث تقدم الطاعنان بواسطة نائبهما بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/02/18 يستأنفان بمقتضاه
الحكم القطعي رقم 3316 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/10/01 في الملف عدد
2017/8201/3420 والقاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية
مبلغ 420.221.84 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء وتحديد مدة الإكراه البدني في
حالة عدم الأداء في الأدنى في حق الكفيل وتحميلهما الصائر بالنسبة ورفض باقي الطلبات، وكذا الحكم التمهيدي
تحت عدد 573 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2018/07/03 القاضي بتعيين السيد الخبير محمد
جاي من أجل انجاز خبرة حسابية في الملف والحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ
2019/03/19 تحت رقم 284 والقاضي بإرجاع المهمة للخبير محمد جاي قصد تكليفه بإعادة استدعاء أطراف
الدعوى ونوابهم بعنوانينهم الصحيحة طبقا لمقتضيات المادة 63 من ق.م.م قصد حضور إجراءات الخبرة والعمل على
تحديد المديونية بعد تاريخ 2005/01/01 مع إعداد تقرير مفصل و إيداعه بكتابة الضبط.

في الشكل :

سبق البت في الشكل بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها تقدمت بمقال رام إلى الأداء
أمام السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط جاء فيه كونها مكنت شركة "مؤسسات *****" من قرض يقدر
بمبلغ 422.621,84 درهما وأن الكفيل السيد ***** يعتبر ضامنا شخصيا لديون شركة "مؤسسات
*****" في حدود مبلغ 600.000 درهم مضاف إليه الفوائد والعمولات والصوائر والتوابع بمقتضى عقد الكفالة
الشخصية والتضامنية المصححة الإمضاء بتاريخ 24 أكتوبر 2003 وأن جميع المحاولات الحبية التي بذلتها المدعية
قد باءت جميعها بالفشل و كان آخرها الإنذار الموجه لها، ملتزمة الحكم عليهما بأداء المبلغ المذكور مع فوائد
القانونية والصائر والإكراه البدني في حق الكفيل. وأرفقت طلبها بنسخة مطابقة لأصل عقد القرض مصحح الإمضاء
بتاريخ 2003/07/25 و2003/08/04 وكشف حساب يثبت المديونية ونسخة من محضر تبليغ إنذار لشركة
مؤسسات ***** ونسخة من إنذار مع محضر التبليغ موجه للعارض.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2018/07/03 القاضي بإجراء خبرة تسند مهام القيام بها للخبير محمد الجاي الذي حددت مهمته في استدعاء الأطراف ونوابهم وذلك وفقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية ثم الانتقال إلى المقر الاجتماعي للمدعية والاطلاع على وثائقها المحاسبية، وبعد التأكد من مدى مسكها بانتظام القيام بحصر مديونية المدعى عليها اتجاه المدعية الناتجة عن عقد فتح قرض بحساب جاري وعن الحساب البنكي موضوع الكشف المرفقة بالمقال، وإفادة المحكمة بكل نقطة مفيدة للبت في النزاع، وأن السيد الخبير خلص في تقريره إلى تحديد المديونية في مبلغ 436.792,84 درهما من تاريخ حصر لحساب 2016/04/29 إلى غاية الأداء.

وبناء على تعقيب الطرفين بعد الخبرة وتام الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه استأنفه الطاعنان مستنديين على أن الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به في مواجهتهما وذلك لعدم اعتباره للشروط التعسفية المتعلقة بعقد الكفالة رغم أن المستأنف عليها قد حصلت على ضمانات كافية وهي عبارة عن رهن رسمي من المرتبة الأولى للرسم العقاري رقم 32/17757 ورهن حيازي للأصل التجاري رقم 23367 إضافة إلى إرغامها للسيد ***** من أجل منحها ضمانات شخصية في حدود 600.000 درهما، رغم أنها قد قامت بتحقيق الرهن على العقار من أجل استخلاص دينها. كما أنهما يعيبان على الحكم المستأنف مصادقته على تقرير الخبرة المنجزة رغم طعنهما في محتواها، خصوصا وأن الخبرة المنجزة اعتمدت على مجرد تصريحات لممثل البنك الذي صرح أن حسابها سجل رصيدا مدينا بقي جامدا منذ أكتوبر 2004 إلى غاية أبريل 2016 كما اعتمد على رسالة البنك المؤرخة في 2005/03/22 الموجهة إليها والتي استنتج من خلالها أن الحساب الجاري لها سجل رصيدا مدينا بمبلغ 126.723,05 درهما دون أن يتأكد من خلال الانتقال إلى البنك ومراقبة حركية الحساب الجاري ونوع الاقتطاعات التي كانت تقوم بها البنك، والذي تعذر معه على السيد الخبير الحصول على وثائق المحاسبة بذريعة أن البنك يحتفظ بها لمدة 10 سنوات، مما اكتفى معه الخبير بالاعتماد على مجرد تصريحات البنك، كما أنه ومن جهة أخرى فانه وبالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة نجد أن البنك يقر من خلال رسالته على أنها دائنة له بمبلغ 123.723,05 درهما فقط، وأن إضافة مبلغ 240.289 درهما الذي يمثل قيمة الكمبيالة التي توصل بها البنك والتي تحمل ضمانا احتياظيا إلى قيمة القرض لا يمكن قبوله ما دام البنك قد عجز عن تسجيله بالحساب نظرا لانعدام الحركات الدائنة. وأن البنك لم يدل بما يفيد أدائه لقيمة هاته الكمبيالة حتى يطالبهما باستخلاص قيمتها، مما تظل معه المطالبة باستخلاص دينها غير مبرر ويتعين رفضه، وأن السيد الخبير كان عليه أن يتأكد من كل هاته المعطيات قبل أن يضيف مبلغ الكمبيالة إلى مجموع الدين إضافة إلى الفوائد رغم انعدام أي وجود للكمبيالة المزعومة، وأنه وحتى بعد إرجاع المهمة للخبير من طرف المحكمة ومطالبتها إياه بالاكفاء بتحديد المديونية بعد سنة 2005/01/01، فان تبريره لعدم تمكن البنك من إقفال الحساب بتاريخ 2005/01/01 طبقا للمادة 503 من مدونة لتجارة بسبب عدد العمليات التي سجلت في مديونية الحساب خصوصا مبلغ الكمبيالة ومصاريف تجديد العقد وعدة تحويلات المتعلقة بالتأمين يبقى غير مقنع وغير مرتكز على أسس ويخرج الخبير من دائرة اختصاصه وتطاوله على اختصاصات المحكمة التي تبقى لها لوحدها الصلاحية في قبول أو رفض التبرير المقدم من طرف البنك، مما يجعل الخبرة المنجزة تتسم بالمحاباة وعدم

التزام الحياد المفروض فيها، مما يتعين معه استبعادها، والأمر بإجراء خبرة مضادة، لهذه الأسباب فهما يلتزمان أساساً إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والتصريح من جديد برفض الطلب واحتياطياً إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وذلك بعد تعديله وحصر قيمة الدين في مبلغ 126.723,05 درهم. وأرفقا مقالهما بنسخة حكم تبليغية مع طبي التبليغ.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/05/09 أن التزام المستأنف هو التزام تضامني وباعتباره ضامناً شخصياً وفق ما هو ثابت من عقد الكفالة التضامنية والشخصية المصححة بالإمضاء من طرف الطاعن الضامن، الذي يضمن بموجبها المستأنفة الأولى في أداء أي مبلغ متخذ بذمة المدينة الأصلية شركة "مؤسسات *****" كيفما كان نوعه من أصل وفوائد وتوابع وصوائر تجاهها، وأن التعليل المعتمد من طرف الحكم الصادر عن المحكمة التجارية المستأنف يثبت أن الدفع الذي أسس عليه الطاعن استثنائه غير مؤسس قانوناً، كما أنه بالرجوع إلى عقد الكفالة التضامنية والشخصية يثبت أن المستأنف الضامن التزم في إطار التزامه التضامني بالتنازل. وأن المستأنف الضامن التزم بالتنازل صراحة بمقتضى عقد الكفالة الشخصية والتضامنية عن التمسك بالدفع بالتجريد. وأن الفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود ينص صراحة على ما يلي : " ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله :

أولاً : إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد، وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامناً مع المدين الأصلي : ... " مما لا حق معه للمستأنف الضامن بالتمسك أو الدفع بالتجريد أو التجزئة، بالنظر للالتزام التضامني الثابت بمقتضى عقد الكفالة الشخصية والتضامنية، وعليه تبقى جميع مزاعم المستأنف الثاني غير مرتكزة على أسس قانونية سليمة. أما بخصوص ما أثاره المستأنفين من أنها قامت بتحقيق الرهن على العقار من أجل استخلاص دينها"، فإنها تود التأكيد على أنه ليس هناك ما يمنع من تحقيق الرهن والمطالبة بالدين، وفق ما استقرت عليه القضاء عموماً من خلال مجموعة من الأحكام نذكر منها الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/01/30 في الملف رقم 2017/8227/2162، مما يبقى معه الدفع المثار من طرف المستأنف في هذا الشق تحديداً، غير مرتكز على أي أسس قانونية ويتعين عدم الالتفات إليه. فضلاً على أن المستأنف لم يدل بما يفيد براءة ذمته من الدين المطالب به..، وإن المستأنفين لم يدلوا بما يفيد أداء مجموع الدين المتخذ بذمة المدينة الأصلية، ولم يدلوا بما يفيد براءة ذمته باعتباره ضامناً شخصياً في إطار ملف النازلة، واكتفى بالمناقشة المجردة، مما تلتزم معه استبعاد ما أثاره المستأنفان بهذا الخصوص لعدم ارتكازه على أي أسس قانونية سليمة. وبخصوص ما أثير حول الخبرة المنجزة ابتدائياً ونتائجها، وما تم ادعاؤه بخصوص قيمة الكمبيالة فتبقى جميعها مناقشة غير مرتكز على أي أسس قانونية سليمة طالما أن الخبرة المنجزة ابتدائياً تولت تحليلها وتوضيحها والرد عليها. كما أنه وخلافاً لما أثاره الطاعن فقيمة الكمبيالة لم يتم إضافتها إلى قيمة القرض كما زعم الطرف المستأنف، بل تم خصمها من الحساب الجاري وتمت إضافتها إلى الرصيد المدين لحساب المستأنفة الأصلية. وإن الطرف المستأنف أتى بمجموعة من المزاعم بخصوص المبلغ المتخذ بذمته، والمثبت بكشف حساب مستوف لكافة الشروط المتطلبة قانوناً، والذي يستمد حججته وقوته الثبوتية من مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة والفصل 118 من قانون مؤسسات الائتمان. وأنها من

جهتها تؤكد أن الكشف الحسابي الذي أسست عليه المحتج به مستخرج من دفاترها الممسوكة بانتظام، ومعد وفق الكيفيات المحددة قانونا، ومستوف لكافة الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا. وأن المشرع المغربي أعطى حجية مطلقة للكشوف الحسابية ومنحها قوة ثبوتية، وفق مقتضيات المادة 492 من مدونة التجارة، والفصل 118 من قانون مؤسسات الائتمان، التي تعطي للكشف الحسابي حجية قانونية وقوة ثبوتية، وتثبت قيام مديونية المستأنف، وذلك ما استقر عليه العمل والاجتهاد القضائي المغربي، مما يكون معه مجموع ما جاء في مزاعم وادعاءات الطرف المستأنف في هذا الإطار مردود على حالته، ويتعين معه استبعاده وأن الطرف المستأنف لم يدل بما يفيد براءة ذمته بخصوص مجموع المديونية المسجلة بحسابه، المطالب بها من طرفها واكتفى بالمناقشة المجردة وذلك كاف للوقوف على أن مزاعمه من خلال مناقشته تبقى مجردة وغير مؤسسة ومعدومة الأسا □ القانوني والموضوعي، لهذه الأسباب فهي تلتزم رد استئناف الطرف المستأنف وبعد التصدي التصريح بتأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفين الصائر. وأرفقت مذكرتها بنسخة من الحكم الصادر في الملف رقم 2017/8227/2162.

وعقب الطاعنان بواسطة نائبهما بمذكرة جاء فيها أنه وعلى عكس مزاعم المستأنف عليه، فإن تضمينه للشروط التعسفية بعقد الكفالة رغم أنه قد حصل على ضمانات كافية وهي عبارة عن رهن رسمي من المرتبة الأولى للرسم العقاري رقم 32/17757 ورهن حيازي للأصل التجاري رقم 23367 إضافة إلى إرغامه للسيد ***** من أجل منحه ضمانات شخصية في حدود 600.000 درهما رغم أنه قد قام بتحقيق الرهن على العقار من أجل استخلاص دينه يجعل عقد الكفالة باطلا، وأن تقرير الخبرة المنجزة اكتفى بالاعتماد على مجرد تصريحات البنك، ولم يتأكد من خلال الانتقال إلى البنك ومراقبة حركية، الحساب الجاري ونوع الاقتطاعات التي كانت تقوم بها البنك، والذي تعذر معه على السيد الخبير الحصول على وثائق المحاسبة بذريعة أن البنك يحتفظ بها لمدة 10 سنوات، مما يجعل الخبرة غير دقيقة. كما أنه ومن جهة أخرى فانه، وبالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة نجد أن البنك يقر من خلال رسالته على أنها دائنة لها بمبلغ 123.723,05 درهما فقط، وأن إضافة مبلغ 240.289 درهما الذي يمثل قيمة الكمبيالة التي توصل بها البنك والتي تحمل ضمنا احتياطيا إلى قيمة القرض لا يمكن قبوله ما دام البنك قد عجزت عن تسجيله بالحساب نظرا لانعدام الحركات الدائنة. وأن البنك لم يدل بما يفيد أدائه لقيمة هاته الكمبيالة حتى يطالبهما باستخلاص قيمتها، مما تظل معه المطالبة باستخلاص دينها غير مبرر ويتعين رفضه، وأن السيد الخبير كان عليه أن يتأكد من كل هاته المعطيات قبل أن يضيف مبلغ الكمبيالة إلى مجموع الدين إضافة إلى الفوائد رغم انعدام أي وجود للكمبيالة المزعومة، وانه وحتى بعد إرجاع المهمة للخبير من طرف المحكمة ومطالبتها إياه بالاكتفاء بتحديد المديونية بعد سنة 2005/01/01 فان تبريره لعدم تمكن البنك من إقفال الحساب بتاريخ 2005/01/01 طبقا للمادة 503 من مدونة التجارة بسبب عدد العمليات التي سجلت في مديونية الحساب خصوصا مبلغ الكمبيالة ومصاريف تجديد العقد وعدة تحويلات المتعلقة بالتأمين يبقى غير مقنع وغير مرتكز على أسا □ ويخرج الخبير من دائرة اختصاصه وتطاوله على اختصاصات المحكمة التي تبقى لها لوحدتها الصلاحية في قبول أو رفض التقرير المقدم من طرف البنك، مما يجعل الخبرة المنجزة تتسم بالمحاباة وعدم التزام الحياد المفروض فيها، مما يتعين معه استبعاده والأمر بإجراء خبرة مضادة.

وبناء على إدراج الملف لجلسة 2022/06/13 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2022/07/18. فأصدرت محكمة الاستئناف قرارا تهميديا بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد احمد زاهر الذي حددت مهامه في الاطلاع على الوثائق المحاسبية للطرفين وتحديد المديونية المترتبة بذمة المستأنفين والنااتجة عن عقد القرض بحساب جاري موضوع الكشوفات المرفقة بالملف وأيضا مدى استحقاق المستأنف عليها للكمبيالة موضوع الضمان الاحتياطي وعلى ضوء ذلك تحديد المديونية بدقة.

وعقبت الطاعنة بعد الخبرة بمذكرة جاء فيها انه قد خلص السيد الخبير في تقريره على أن الدين الذي يمكن اعتباره ما يزال عالقا بذمة شركة مؤسسات ***** يبقى محصورا بتاريخ 2016/4/29 في مبلغ 436.792.84 درهما بما في ذلك الفوائد.

وقد اعتمد السيد الخبير في تحديد المديونية على الوثائق المدلى بها من طرف البنك ، و اعتبرها كافية لإجراء هذه الخبرة رغم إقراره بكون كشف الحساب المدلى به من طرف البنك به عدة فراغات و ليس به تسلسل للعمليات الحسابية و أن تذرع البنك بأن الوثائق يتم نسفها بعد إربادها عشر سنوات هو مبرر غير مقبول لكون عقد القرض و إن كان يعود لسنة 2003، فان المستأنف عليها قد وجهت للعارض إنذارا بالأداء بتاريخ 2006/9/14 مما يفيد أن الملف برمته قد أحيل على قسم المنازعات منذ ذلك التاريخ و أنه كان لزاما على البنك الاحتفاظ بدفاتر المحاسبية التي تخص تلك الفترة إلى حين بت القضاء بت القضاء بمقتضى حكم نهائي.

مما تكون معه الخبرة المنجزة لم تنقيد بمقتضيات الحكم التهميدي و الذي حصر مهمة السيد الخبير في الاطلاع على الوثائق المحاسبية للطرفين و ليس الاكتفاء بمجرد الكشوفات الحسابية التي كانت موضوع منازعة من طرفها.

و أنه لا يمكن للسيد الخبير أن يعتمد على وثائق من صنع يد الأطراف، و الأخذ بالوثائق الصادرة عنها و الاعتماد على مجرد تصريحات لممثل البنك ، دون أن يتأكد من خلال الانتقال إلى البنك ومراقبة حركية الحساب الجاري و نوع الاقتطاعات التي كانت تقوم بها البنك، و حتى وان تعذر معه على السيد الخبير الحصول على وثائق المحاسبة بذريعة أن البنك يحتفظ بها لمدة 10 سنوات، فليس من حقه الاكتفاء بالاعتماد على مجرد تصريحات البنك ، و كشوف حساب سبق المنازعة فيها من طرف العارضة. و أنه كان لزاما على السيد الخبير أن يحرر تقريره باستحالة إجراء محاسبة لعدم توفر البنك على دفاتر محاسبية تفيد المديونية .

أن السيد الخبير قد أغفل الجواب عن النقطة المسندة إليه في المهمة ، و المشار إليها في الحكم التهميدي و المتعلقة بمدى استحقاق المستأنف عليها للكمبيالة موضوع الضمان الاحتياطي وتحديد المديونية على ضوءها .

وانه و بالرجوع إلى تقرير الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية نجد أن البنك تقرر من خلال رسالتها على أنها دائنة للعارض بمبلغ 123.723.05 درهما فقط ، و أن إضافة مبلغ 240.289 درهما الذي يمثل قيمة الكمبيالة التي توصلت بها البنك والتي تحمل ضمنا احتياطيا إلى قيمة القرض لا يمكن قبوله ما دامت البنك قد عجزت عن تسجيله بالحساب نظرا لانعدام الحركات الدائنة.

و أن البنك لم يدل بما يفيد أدائه لقيمة هاته الكمبيالة حتى يطالب العارضين باستخلاص قيمتها ، مما تظل معه مطالبة باستخلاص دينها غير مبرر و يتعين رفضه.

و أن السيد الخبير كان عليه أن يتأكد من كل هاته المعطيات قبل أن يضيف مبلغ الكمبيالة إلى مجموع الدين إضافة إلى الفوائد، رغم انعدام أي وجود للكمبيالة المزعومة.

و عليه فان الخبرة المنجزة لم تتقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي ، و أن السيد الخبير لم يحترم التي كلفته بها المحكمة و اعتمد فقط على تصريحات ووثائق أحد الأطراف رغم عدم قانونيتها مما يخرج الخبير من دائرة اختصاصه و تطاوله على اختصاصات المحكمة التي تبقى لها لوحدها الصلاحية في قبول أو رفض التقرير المقدم من طرف البنك . مما يجعل الخبرة المنجزة تتسم بالمحاباة و عدم التزام الحياد المفروض فيها، مما يتعين معه استبعادها، لأنها مجرد استنساخ للخبرة الاولى دون أن يكلف السيد الخبير نفسه عناء البحث والتقصي في موضوع الكمبيالة . مما يتعين معه التصريح باستبعاد تقرير الخبرة ، مع إرجاع المهمة للخبير قصد التقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي .

وبناء على القرار التمهيدي عدد 654 بتاريخ 2022/7/18 و القاضي باجراء خبرة حسابية.
وبناء على تقرير الخبير احمد زهو المؤرخ في 2022/12/2 و الذي انتهى خلاله الى تحديد الدين العالق بذمة الطاعنة بتاريخ 2016/4/29 في مبلغ 436792,84 درهم بما في ذلك الفوائد.
و عقتب المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/1/2 بمذكرة التمسست خلالها المصادقة على الخبرة و تأييد الحكم المستأنف.
وبناء على ادراج الملف بجلسة 2023/1/2 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2023/2/6.

محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنات بالأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث انه وبخصوص ما اثير من طرف المستأنفين بخصوص الشروط التعسفية المتعلقة بالكفالة و يتوفر المستأنف عليها على كفالة رهنية كافية وبانها قامت بتحقيق الرهن فيبقى ادعاء مردود طالما ان الثابت من خلال الوثائق ان المستأنف عليه الثاني قدم كفالة شخصية تضامنية تعهد بمقتضاها لضمان اداء الدين المتخذ بذمة المدينة الأصلية و انه قد تنازل عن الدفع بالتجريد بالتجزئة الأمر الذي يجعله ملزم وضامن شخصي لأداء ديون الشركة ، هذا فضلا على انه لا يوجد قانونا ما يمنع الدائن من تحقيق الرهن و المطالبة بالدين في آن واحد طالما انه يستوفى دينه الا مرة عند التنفيذ.

وحيث انه و بخصوص المنازعة في المديونية فقد اصدرت محكمة الاستئناف قرارا تمهيديا باجراء خبرة حسابية بين الطرفين و ان الخبير المعين جدد الدين في المبلغ المحدد في تقريره وهو 436792,86 درهم.
وحيث ان منازعة الطاعنة بخصوص الخبرة المنجزة تبقى غير مؤسسة طالما ان الخبير المعين قد تقيد بالنقط المحددة في القرار التمهيدي و اطلع على الوثائق موضوع المعاملة بين الطرفين و اوضح ان المستأنفة قد

استفادت من سلف موضوع العقد بالحساب الجاري بتاريخ 2003/9/23 و الذي استعمل تسهيلات الصندوق لمواجهة تكلفة الاستغلال و ان كشف الحساب الجاري للطاعنة سجل رصيدا مدينا بتاريخ 2004/12/31 في اطار التسهيلات المقننة بعقد السلف و ان دراسة العمليات الحسابية تبتدىء من هذا التاريخ اذ لم يتم تسجيل اية عمليات دائنة بالحساب الجاري للشركة المستأنفة بل فقط عمليات مدينة عدة يتعلق بمصاريف الحساب وعمولات العمليات و تحويلات والمصاريف المحتسبة عن كل ثلاثة اشهر و قد اسمرت العمليات هكذا حتى تاريخ 2016/4/29.

حيث تم تسجيل رصيد مدين بمبلغ مدين بمبلغ 436792,84 درهم.

وحيث أوضح الخبير ان الوثائق المدلى بها من طرف البنك كافية لاجراء الخبرة و ان الدفاتر التجارية للبنك ممسوكة نسبيا بانتظام حيث انه ليس هناك تسلسل للعمليات الحسابية بكشف الحساب و ان البنك برر ذلك ان الوثائق يتم نسفها بعد عشر سنوات. كما تبين للخبير من تحليل كشف الحساب المدلى به ان الدين محدد في المبلغ المحدد في تقريره.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به الطاعنة من عدم موضوعية الخبرة و تناقضها فهو مردود طالما انه بمراجعة تقرير الخبرة يتبين وأن الخبير حدد المديونية و تفسيرها انطلاقا من تحديد الرصيد المدين في 2005/4/29 في مبلغ 133716,43 درهم و الذي ارتفع الى مبلغ 394285,22 درهم بعدما تم ادراج لمدينة الحساب مبلغ 260536,69 درهم هو مبلغ ورقة تجارية (كمبيالة) مصادق عليها مكفولة من طرف البنك اضافة الى احتساب المصاريف و انه بعد 2005/7/29 بقي الحساب مجمدا ولايسجل به سوى العمليات المدينة .

وحيث انه وفي غياب ما يثبت الأداء او المنازعة الجدية في المديونية يبقى الاستئناف الذي تقدم به الطاعنات غير مرتكز على اسا قانوني و طالما ان الخبرة حددت مبلغ الدين في مبلغ يفوق المبلغ المحكوم به و في غياب اي استئناف فرعي وعملا بقاعدة لا يضر أحد باستئنافه مما يتعين التصريح برد الاستئناف و بتأييده. وحيث يتعين تحميل المستأنفين الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي.

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة و المقررة

قرار رقم: 1064
بتاريخ: 2023/02/13
ملف رقم: 2022/8221/4963



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

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة 720 ***** في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي الرقم: ينوب عنها الأستاذ الوافي عبد الإله المحامي بهيئة الرباط.

بوصفها مستأنفة اصليا ومستأنفا عليها فرعيا من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعي:

النائب عنها الأستاذ المحامي بهيئة البيضاء

البنك المغربي للتجارة الخارجية في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنه الأستاذة لحلو والشركاء المحامون بهيئة الدار البيضاء.

- القرض الفلاحي للمغرب شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي شارع عبد الكريم الخطابي بالرباط.

ينوب عنه الأستاذ 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 2023/01/23.

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 720 ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ

2022/09/16 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/04/21 تحت

عدد 4320 ملف عدد 2022/8235/931 و القاضي بعدم قبول الطلبين الأصلي والمضاد مع تحميل رافع كل

طلب مصاريف طلبه.

وحيث تقدمت شركة ***** UTE ***** باستئناف فرعي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ

2022/12/5 تستأنف بمقتضاه الحكم المشار الى مراجعه ومنطوقه اعلاه.

وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى المستأنفة اصليا مما يتعين التصريح

بقبول الاستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا واداء .

وحيث يتعين بالتبعية قبول الاستئناف الفرعي لتقديمه على الشكل المتطلب قانونا.

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 أن المدعية فوجئت بصور أمرين بتحويل مبالغ مالية لحسابها

البنكي تحت عدد 225 780 043102769651011422 المفتوح لدى القرص الفلاحي الدار البيضاء . مقابل أداء

مبالغ تتضمنها فاتورة وهمية عدد 2021/129 لقائدة المدعى عليها بحسابها البنكي لدى القرص الفلاحي بالدار

البيضاء تحت عدد 225 780 043102769651011422 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ:

2022/01/17 الحاملة للمبالغ التالية: 1 مبلغ 3 500.000.00 درهم. 2- 3.381.580,00 درهم أي مجموعهما

6.881 580,00 درهم. إلا أن الأمرين أعلاه بتحويل هذه المبالغ للمدعى عليها غير صادرين عن المدعية ولا يحملان توقيع المسئول القانوني عن المدعية لأنها غير صادرة عنها وأن المدعية تؤكد أنها لم يسبق لها أن تعاملت مع المدعى عليها في أية معاملة من المعاملات التجارية بخصوص الفاتورة عند: 2021/129. بخصوص الطعن بالزور: أن المدعية من خلال هذا المقال تطعن بالزور في الفاتورة الوهمية عند 2021/129 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي، ملتصا بالحكم بإبطال الفاتورة عدد 129/2021 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ 17/01/2021 المفصلين كالتالي: 1- مبلغ 3.500.000.000 درهم . 2 - مبلغ 3.381.580.00 درهم، وذلك لعدم وجود أية معاملة تجارية تثبت استحقاق هذه المبالغ. احتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية على هذه العملية الوهمية بواسطة أحد الخبراء الحيسوبيين للاطلاع على الوثائق الضرورية وكذلك الدفاتر المحاسبية للطرفين وكذا الوثائق المثبتة لهذه العملية أو عدمها قصد إنجار تقرير مفصل بهذا الخصوص. وبخصوص الطعن بالزور: الحكم بإعمال مسطرة الطعن بالزور في الفاتورة الوهمية عدد 129/2021 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي أعلاه الصادرين بتاريخ 2021/01/17 مع جعل الصائر على المدعى عليها. وأرفق مقاله ب: 1- الأمرين بالتحويل البنكي موضوع الطعن بالزور موضوع الفاتورة الوهمية عند 2021/129 التي هي من صنع المدعى عليها 2 - توكيل خاص بالطعن بالزور، 3- نسخة من الشكاية الموجهة للسيد وكيل الملك بهذا الخصوص، 4- نسخة من رسالة التعرض على تحويل مبالغ موجهة إلى القرض الفلاحي، 5- محضر تبليغ مفوض قضائي.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف نائب القرض الفلاحي بجلسة 03/03/2022 جاء فيها أن بناء على أن البنك يعتبر ماسكا فقط للحساب البنكي للشركة المدعى عليها الذي تلقى مبلغ الأمرين بالتحويل، وأن مناقشة أمر صحة التحويلات البنكيين لا يمكن أن يخرج عن مصدر الأمر بالتحويل والمستفيد من التحويل، وأن البنك العارض عمل على تجميد مبالغ مالية بحساب الشركة المدعى عليها بعد أن توصل بقرار الهيئة الوطنية للمعلومات المالية، وأنه ملزم بالوفاء بالعمليات المالية الواردة على حساب الشركة، وأن الأمر بين يدي المحكمة للقول بمصادقية العمليتين أو بطلانهما لكي يتم التصرف في المبلغ المجمد بحساب المدعى عليها، بناء على مقتضيات القانون البنكي والمسؤوليات التي يمكن أن تترتب عن التصرف في الحساب البنكي للشركة المدعى عليها خلافا للقانون، وبأن البنك مطلوب حضوره فقط في الدعوى. والتمس إخراجها من الدعوى. وأرفق مقاله ب: مراسلة بنك أفريقيا الإلكترونية بتاريخ 2022/01/18، مراسلة بنك أفريقيا بتاريخ 2022/01/19. مراسلة بنك أفريقيا بتاريخ 2022/01/20. مراسلة دفاع شركة أيت أبيما اكادير بتاريخ 2022/01/20. مراسلة الهيئة الوطنية للمعلومات المالية بتاريخ 2022/01/21.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب بنك أفريقيا بجلسة 03/03/2022 جاء فيها أنه توصل بتاريخ 17/01/2022 من المدعية بأمرين من أجل إجراء تحويلين بنكيين المذكورين أعلاه، لفائدة المدعى عليها شركة 720 ***** وذلك بحسابها البنكي المفتوح لدى القرض الفلاحي، وحيث أن البنك قد قام فعلا بنفس اليوم أي بتاريخ

17/1/2022 بإجراء عملية التحويل لفائدة المدعى عليها، وأنه بتاريخ 13/02/2022 أي بعد مرور مدة عن عملية التحويل توصل البنك العارض من المدعية شركة I ***** UTE ***** برسالة تعرض على التحويل البنكي الذي سبق إقامته بالحساب البنكي المذكورة لدى بنك القرض الفلاحي حيث أرفقت المدعية رسالة تعرضها بشكالية سبق أن وضعها أمام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالمحمدية، وحيث سيتبين للمحكمة من خلال هذه المعطيات أن البنك العارض يبغي في جميع الأحوال أجنيا عن النزاع الحالي الذي يبغي في جميع الأحوال محصورا بين المدعية والمدعى عليها، وأن العارض لا يتدخل في المنازعات القائمة بين الأغيار الأمر الذي يقتضي معه إخراجها من الدعوى الحالية دون قيد أو شرط، وأرفق مذكرته بنسخة من أمرين بالتحويل ونسخة من تعرض.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 03/03/2022 جاء فيها أن أولا : من حيث الشكل أن المدعية تطالب بإبطال فاتورة وهمية لا وجود لها أصلا، وأنه من شروط الدعوى المصلحة طبقا لمقتضيات الفصل 1 من قانون المسطرة المدنية، والمدعية لا مصلحة لها في ابطال فاتورة وهمية لا وجود لها، خصوصا وانها قامت بالتعرض على الأمرين بالتحويل موضوع الفاتورة الوهمية برعما، وحيث ان المصلحة من النظام العام ويمكن للمحكمة اثاره انعدام هذا الشرط ولو تلقائيا. وأن العارضة تلتمس عدم قبول الدعوى شكلا لانتفاء شرط المصلحة. وحيث انه من جهة أخرى فاته على فرض وجود الفاتورة عدد 2021/129 فان المدعية لم تقم بالإدلاء بها ضمن مقالها الإفتتاحي مما يتعين معه عدم قبول الدعوى شكلا من هذه الناحية الانعدام للإثبات. ثانيا: من حيث الموضوع، بخصوص الطلب الرامي الى ابطال الفاتورة عدد 129/2021، حيث التمتت المدعية بابطال الفاتورة عدد 2021/129 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ 2021/01/17 لعدم وجود أي معاملة تجارية بخصوصها. لكن خلافا لما تدعيه المدعية فانه سبق للعارضة أن أبرمت عدة صفقات تجارية مع المدعى عليها كانت موضوع طلبيتين قيمتها الإجمالية 13.750.000,00 درهم وهما - الطلبية المؤرخة في 01/01/2021 من أجل توريد الوقود بمبلغ إجمالي قدره 4.950.000,00 - والطلبية المؤرخة في 2021/01/10 من أجل توريد الوقود المبلغ إجمالي قدره 8.800.000,00 درهم. وأن العارضة قامت فعلا لتوريد الوقود موضوع الطلبيتين للمدعية على شكل دفعات ابتداء من تاريخ 2021/01/21 الى حدود 2021/12/17. وحيث ان العارضة توصلت بتاريخ 2021/10/26 بمبلغ 2.540.043 درهم من أصل 9,090,504 درهم تم تحويله من طرف المدعية إلى الحساب البنكي للعارضة بمقتضى الشيك عدد 0675100، وحيث أن العارضة ظلت دائنة للمدعية بمبلغ 6.550.461,000 وبعد المحاولات الودية التزمت المدعية بتحويل المبالغ المدينة بها الى الحساب البنكي للعارضة، وحيث أن المدعية قامت بإصدار أمرين بتحويل المبالغ المذكورة من حسابها البنكي إلى الحساب البنكي للعارضة بتاريخ 17 يناير 2022، إلا أنها بمجرد اصدارها للأمرين بالتحويل ولسوء نيتها قامت فورا بالتراجع عنها بتاريخ 21 يناير 2022، كما أن العارضة تستغرب للفرق الشاسع بين المبلغ الدائنة به للمدعية والمبلغ المضمن بالأمرين بالتحويل الصادرين عن المدعية. وحيث

ان الفاتورة التي تدعى المدعية بأنها وهمية لم تقم بالإدلاء بها كما أنها هي التي قامت بتضمينها في الأمرين بالتحويل مع العلم أن المبالغ العالقة بدمية المدعية تتعلق بالعديد من الفواتير وهي الثلاثة والثلاثين (33) فاتورة المدلى بها في هذه المذكرة، وحيث أن طلب المدعية الرامي إلى ابطال الفاتورة عدد 2021/129 طلب غير جدي وغير مرتكز على أي أساس مما يتعين معه القول برفضه لطالما انه لا وجود لتلك الفاتورة المطالب بإبطالها وعلى فرض وجودها لماذا لم تقم المدعية بالإدلاء بها. 2 بخصوص الطلب الرامي الى الطعن بالزور: حيث زعمت المدعية أن الأمرين بالتحويل المؤرخين في 2022/01/17 موضوع الفاتورة عد 2021/129 غير صادرين عنها ولا يحملان توقيع ممثلها القانوني، لكن حيث انه بالرجوع الى الأمرين بالتحويل المذكورين فإنهما يحملان رأسية الشركة المدعية وطابعها وتوقيع ممثلها القانوني، وحيث أن توقيع الممثل القانوني للشركة المدعية الموجود في الأمرين بالتحويل مطابق تماما للتوقيع المضمن في التوكيل الخاص بالطعن بالزور الموجود ضمن مرفقات المقال الافتتاحي للمدعية، وحيث أن المستند الذي تطعن فيه المدعية بالزور هي من تقدمت به وليس العارضة، ولا يمكن المطالبة بسلوك مسطرة الزور الفرعي في مستند قدم من طرف طالب الزور فصلا على ان المستند المطعون فيه بالزور غير منتج في الدعوى وان الفصل فيها لا يتوقف على ذلك طالما ان موضوع الدعوى هو المطالبة بإبطال الفاتورة عدد 2021/129. وحيث ان وجود المعاملة التجارية بين العارضة والمدعية موضوع الفاتورة عدد 2021/129 تقتضي فحص الدفاتر التجارية للطرفين والقيام بكل اجراءات التحقيق للوقوف على الحقيقة اما مباشرة مسطرة الزور الفرعي في مستند مقدم من طرف طالب الزور لا يمكن باي حال من الأحوال أن يكشف عن حقيقة وجود المعاملة موضوع الفاتورة المذكورة من عدمها، وليس من شأن سلوك المسطرة المذكورة الا تمطيط النزاع بدون اية فائدة. وحيث تنص الفقرة الأولى من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية على أنه إذا طعن أحد الأطراف أثناء سريان الدعوى في أحد المستندات المقدمة بالزور الفرعي، صرفت المحكمة النظر عن ذلك إذا رأت أن الفصل في الدعوى لا يتوقف على هذا المستند. وحيث أن المدعية تنكر أن يكون التوقيع المضمن في الأمرين بالتحويل صادرا عن ممثلها القانوني رغم أنه مطابق تماما للتوقيع المضمن في التوكيل الخاص بالطعن بالزور الصادرة عنها كذلك. وحيث بدلا من سلوك مسطرة الزور الفرعي فان العارضة للنمس اجراء تحقيق الخطوط ومقارنة التوقيع المضمن في الأمرين بالتحويل مع التوقيع المضمن في التوكيل الخاص بالطعن بالزور المرفق بمقال المدعية أو مع مستندات اخرى او باي اجراء آخر من اجراءات تحقيق الخطوط المنصوص عليها في الفصل 89 من قانون المسطرة المدنية. وارفقت مذكرتها بالطلبية المؤرخة في 01/01/2021، الطلبية المؤرخة في 10/01/2021، صورة كشف حساب بنكي وشهادة بنكية.

وبناء على باقي مذكرات الطرفين والتي أكدا من خلالها ما سبق.

وبناء على المذكرة التأكيدية مع المقال المضاد المدلى بهما من طرف المدعى عليها بجلسة 24/03/2022 جاء فيهما من حيث المذكرة التأكيدية أكدت ما سبق، ومن حيث الطلب المضاد: أن قرار شركة القرض الفلاحي

الصادر بتاريخ 2022/01/21 من أجل تجميد الرصيد البنكي للعارضة بالحساب عدد 0431027695510114 غير مرتكز على أي أساس قانوني أو واقعي ملتزمة من المحكمة الموقرة رفع قرار التجميد الصادر بتاريخ 2022/01/21 على الحساب البنكي لشركة 720 ***** عند 0431027696510114 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل، ملتمة الحكم على البنك الفرض الفلاحي برفع قرار التجميد الصادر بتاريخ 2022/01/21 على حسابها البنكي عدد 0431027696510114 720 مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبناء على باقي المذكرات المدلى بها من أطراف النزاع والتي أكدوا من خلالها ما سبق أن جاء بمذكراتهم. وبناء على مستنتاجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة 14/04/2022 والذي التمتست من خلاله تطبيق القانون. وبعد إستيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة 720 ***** و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع ،

- حول الطلب الأصلي :

ان الشركة المستأنف عليها تقدمت بطلب الحكم بإبطال الفاتورة عدد 2021/129 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ 2021/01/17 مع التقدم بمسطرة الطعن بالزور الفرعي في الفاتورة المذكورة أعلاه ، و أن العارضة قد أثارت في جميع مراحل التقاضي في هذه المسطرة كونها قد أنجزت مجموعة من المعاملات التجارية مع الشركة المدعية و أدلت بما يفيد ذلك أثناء المرحلة الابتدائية ، كما أكدت بأن الفاتورة المطعون فيها بالزور لا توجد ضمن وثائق الملف ملتزمة عدم قبول الدعوى لهذه العلة ، و هو الأمر الذي استجابت له محكمة الدرجة الأولى في هذا الشق ، و بذلك فإن العارضة تلتمس من المحكمة تأييد الحكم في هذا الباب للعلة نفسها، و حول الطلب المضاد أن العارضة تستأنف هذا الحكم أمام المحكمة في هذا الشق لكونه جانب الصواب القانوني و جعل العارضة في وضعية صعبة تجاه زبنائها مما يستدعي التدخل العاجل لفك الحجز الواقع على حسابها بشكل تعسفي و غير مؤسس من الناحية الواقعية و لا القانونية ، و اعتبرت المحكمة أن طلب العارضة فرعيا برفع التجميد عن حسابها البنكي الذي حولت إليه مبلغ التحويلين موضوع الفاتورة موضوع النزاع طلبا سابقا لأوانه ، ولكن أثارت العارضة في جميع مراحل التقاضي في الدرجة الأولى ثلاث نقط أساسية استقر عليها الاجتهاد القضائي التجاري و المعاملات التجارية بين الشركات : أولا : أدلت العارضة بجميع الفواتير و كذا بجميع بونات التسليم المؤشر عليهم من الشركة المستأنف عليها ، و هذه قرينة قانونية على المعاملة التجارية التامة الأركان مما يجعل ادعاء المستأنف عليها بكون المعاملة التجارية غير قائمة هو فقط محاولة لعرقلة مسار الشركة العارضة و ليس الأداء، على اعتبار أن التحويلين قد تما و أن المبلغ المدون بأمر التحويل بحساب العارضة ، و ثانيا أدلت الشركة المستأنف عليها بأمرين بالتحويل تدعي زوريتها و الحال أن هاتين الوثيقتين صادرتين عنها و ليس عن العارضة و هو الأمر الذي اعتبرته محكمة الدرجة الأولى غير

كاف لفتح مسطرة الزور الفرعي مما تصدت له بعدم القبول ، ثالثا : أن العارضة قد أثارت في جميع كتاباتها أمام محكمة الدرجة الأولى و مسيطرة لمزاعم الشركة المدعية الإدلاء بالفاتورة التي تطعن بشأنها بالزور الفرعي و رغم إنذار المحكمة لها بهذا الشأن لم تستجب لذلك ، وأن العارضة تلتزم مرة أخرى إنذار الشركة المستأنف عليها قصد الإدلاء بالوثيقة التي تزعم زوريتها للمحكمة قصد بسط رقابتها عليها و التأكد من صحتها بواسطة مختصين في هذا المجال للبت في الملف طبقا للقانون ، و أن عدم استجابة الشركة المستأنف عليها الإدلاء بالوثيقة المذكورة ، تكون العارضة محقة للتقدم بملتمسها الرامي إلى إلغاء الحكم في شق الطلب المضاد و الحكم من جديد على ممثله القانوني برفع التجميد عن حساب العارضة البنكي المفتوح لديه ، ملتمسة بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم القبول وفي الطلب المضاد بإلغاء الحكم في الشق المتعلق بالمقال المضاد والحكم من جديد على شركة بنك القرض الفلاحي برفع قرار التجميد وجعل الصائر على من يجب.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف المستأنف عليه الثاني بواسطة نائبه بجلسة 2022/10/24 أن الشركة المستأنف عليها شركة أيت أبيهما أكادير تقدمت ابتدائيا بدعوى في مواجهة شركة إبر إنيرجي 720 وذلك من أجل إبطال الفاتورة عدد 129 / 2021 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ 2021/01/17 لمبلغ 3.500.000 درهم ومبلغ 3.381.000 درهم واحتياطيا بخبرة حسابية حول مصداقية العملية موضوع التحويلين البنكيين، وو وجهت المستأنف عليها دعواها فقط بحضور البنك العارض وبنك أفريقيا الذي كان يحمل اسم البنك المغربي للتجارة الخارجية سابقا ، وان موضوع الدعوى يروم إبطال الفاتورة عدد 129/2021 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي الصادرين بتاريخ 2021/01/17 المبلغ 3.500.000 درهم ومبلغ 3.381.000 درهم واحتياطيا بخبرة حسابية حول مصداقية العملية موضوع التحويلين البنكيين ، وان الدعوى الأصلية أصلا لم توجه ضد البنك العارض وذلك عن قناعة من الشركة المدعية بان البنك العارض القرض الفلاحي للمغرب لا علاقة له بموضوع الدعوى الذي يعتبر مشكلا قائما بين الشركة المدعية والشركة المدعى عليها بخصوص مصداقية أمرين بالتحويل منجزين على حساب الشركة المدعية لدى بنك أفريقيا بمبلغ إجمالي 6.881.580,00 درهم ، وان موقف البنك العارض في هذه الدعوى ينحصر فقط في كونه مجرد ماسك للحساب البنكي للشركة المدعى عليها الذي استقبل مبالغ مالية عبر حسابها البنكي ولا دخل له في صحة عمليتي الأمر بالتحويل المنجزتين على حساب الشركة المدعية الممسوك من طرف بنك أفريقيا، وانه و بالتالي يتبين أن البنك العارض لا علاقة له بالنزاع موضوع الدعوى وأنه مطلوب في الإدعاء، وأن المعطيات المذكورة أعلاه يفرضي بها البنك العارض لفائدة القانون ليس إلا، وانه بالرجوع إلى وقائع إنجاز العمليتين موضوع الدعوى يتبين أن شركة إبر إنيرجي المستأنفة حاليا تعتبر من زبناء البنك العارض وتتوفر على حساب بنكي لدى البنك العارض وهو الحساب البنكي عدد: 0431027696510114، وانه بتاريخ 2022/01/17 تلقى الحساب

البنكي المذكور المملوك للمستأنفة مبلغين ماليين على التوالي مبلغ 3.381.580,00 درهم ومبلغ 3.500.000 درهم وذلك عن طريق أمرين بالتحويل يظهر أنهما صادرين عن شركة أيت أبيما أكادير سيكيرسال من حسابها البنكي لدى بنك أفريقيا ، و أنه بتاريخ 2022/01/18 توصلت مصالح البنك العارض ببريد إلكتروني صادر عن مصالح بنك أفريقيا تؤكد من خلاله أن زبونتهم شركة أيت أبيما أكادير تشك في صحة العمليتين موضوع الأمرين بالتحويل أعلاه وذلك باعتبارهما عمليتي اختلاس أموال Détournement des fonds وطالبت من القرض الفلاحي للمغرب العمل على تجميد المبالغ المالية المذكورة بالحساب البنكي للمستأنفة لدى القرض الفلاحي للمغرب في حدود مبلغ إجمالي 6.881.580,00 درهم وذلك دون تدعيم مطالبة بنك أفريقيا بأية وثيقة يمكن اعتمادها في التجميد ، وأنه بنفس التاريخ تقدم السيد الصافي بوشعيب بصفته الممثل القانوني للمستأنفة إلى مصالح الوكالة البنكية للقرض الفلاحي التي تمسك بحساب الشركة وعمل على إنجاز أوامر بالتحويل من حساب الشركة إلى حسابه الشخصي الخاص المفتوح بنفس الوكالة، وأنه و نظرا للتعرض الذي توصل به البنك العارض فقد تم الترتيب في إنجاز الأوامر بالتحويل المنجزة من طرف شركة 720 ***** وذلك في انتظار توصل البنك العارض بأي وثائق تفيد جدية المطالبة بتجميد المبالغ المالية ويمكن اعتمادها من طرف البنك العارض بشكل قانوني إلى أن البنك العارض لم يتوصل من جانب بنك أفريقيا بأي شيء بتاريخ 2022/01/18، و أنه بتاريخ 2022/01/19 توصلت مصالح البنك العارض بقيم مسحوبة على الحساب الشخصي للسيد الصافي بوشعيب وهو ما كان معه لزوما على البنك العارض القيام بتسويتها وتصفياتها (القيام بعملية الأداء) وذلك نظرا لكون الحساب الشخصي للسيد الصافي بوشعيب كان من المفروض أن يتلقى مبالغ مالية على إثر الأوامر بالتحويل التي أنجزها بصفته الممثل القانوني لشركة 720 ***** خاصة وأن مصالح البنك العارض إلى ذلك الحين لم تكن قد توصلت بأي وثيقة تدعم موقف ومطالبة بنك أفريقيا بتجميد الحساب، وأنه أمام هذا الوضع عملت مصالح البنك على الوفاء بعمليات القيم المسحوبة على الحساب الشخصي للسيد الصافي بوشعيب التي توصلت بها من خلال المقاصة وهو ما أدى بتاريخ 2022/01/19 إلى سحب مبلغ 3.000.000 درهم ومبلغ 1.500.000 درهم من حساب الشركة المستأنفة إلى الحساب الشخصي للسيد الصافي بوشعيب للوفاء بالقيم المسحوبة على الحساب الشخصي لهذا الأخير حتى لا يتم تسجيل أي عارض (INCIDENT) في حقه تحت مسؤولية البنك العارض، وأنه و بتاريخ 2022/01/19 أيضا وخلال الفترة الزوالية توصلت مصالح البنك العارض بمراسلة من طرف بنك أفريقيا يؤكد من خلالها الإحتفاظ بالتجميد بحساب المستأنفة في حدود مبلغ التحويلين المذكورين ودائما دون المطالبة بالإجراءات القانونية والمساطر الملزمة لاعتمادها الإدلاء بأي وثيقة أو تدعيم هذه المطالبة بالإجراءات القانونية والمساطر الملزمة لإعتمادها من طرف البنك العارض في إقدامه على تجميد مبالغ مالية مهمة بحساب شركة ENERGY 720 HBR نظرا لما يمكن أن يترتب عن ذلك من مسؤوليات قانونية في جانب البنك العارض، وأنه بتاريخ 2022/01/20 توصل البنك العارض من خلال مصالحه التي تمسك الحساب البنكي للشركة المستأنفة بمراسلة أخرى تطالب من جديد

بتجميد رصيد الحساب البنكي للشركة المستأنفة في حدود مبلغ التحويلين وذلك تحت الضمانات والمسؤوليات التامة لبنك أفريقيا ، وانه بنفس التاريخ توصلت مصالح البنك العارض بمراسلة من دفاع الشركة المستأنف عليها، الأستاذ كمرة محمد ، يؤكد فيها أن موكلته الشركة المستأنف عليها قد تعرضت لعملية نصب وتزوير من طرف الشركة المستأنفة وانه أن تقدم بشكاية أمام السيد وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية ضد الشركة المستأنفة مطالباً في الأخير بعدم صرف المبالغ المتوفرة في الحساب ، وانه على إثر هذا الوضع وما توصلت به مصالح البنك العارض من مراسلات ووثائق ولو بشكل متأخر عملت مصالح البنك العارض بتاريخ 2022/01/21 على التصريح لدى الهيئة الوطنية للمعلومات المالية بهاتين العمليتين Déclaration de Soupçon وذلك وفقاً للمقتضيات القانونية الجاري بها العمل وهو ما توصلت على إثره مصالح البنك العارض بمراسلة الهيئة المذكورة بتاريخ 2022/01/21 تطالب فيها بتجميد مبلغ هاتين العمليتين، و نتيجة لكل هذه المعطيات فقد اتخذت مصالح البنك العارض بتاريخ 2022/01/21 قراراً احتياطياً بتجميد الرصيد المتوفر بالحساب البنكي لشركة إبر إينيرجي 720 ، و عملت مصالح البنك العارض في نفس الوقت على إعلام شركة إبر بالتطورات المذكورة عملت هذه الأخيرة على تطعيم حسابها لدى البنك العارض بتاريخ 2022/01/24 على التوالي بمبلغ 3.500.000 درهم ومبلغ 600.000 درهم ليكون مجموع مبلغ الرصيد المجمد هو 6.480.504,02 درهم ومنذ ذلك التاريخ لم يتم تسجيل أية عملية سحب من الحساب ، وانه بالتالي يتبين أن البنك العارض لا علاقة له بالنزاع موضوع الدعوى، وأنه غير مطلوب في الإدعاء، وأن المعطيات المذكورة أعلاه يفضي بها البنك العارض لفائدة القانون ليس إلا ، ملتصاً بخارج العارض من الدعوى وتحمل الصائر لمن يجب قانوناً.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/11/07 جاء فيها أنه و خلافاً لما نعه البنك المستأنف عليه من كونه لا علاقة له بموضوع النزاع فإن المحكمة بإطلاعها على المقال الافتتاحي لنازلة الحال سوف يتجلى لها أن البنك المستأنف عليه طرف أصيل في الدعوى ، وانه فضلاً عن ذلك فإن المستأنف عليه هو من يتحوز بالمبالغ المجمدة و هو من راسل الهيئة الوطنية للمعلومات المالية و استصدر منها قرار التجميد تماشياً مع رغبة شركة ***** UTE ***** ، و أن العارضة تؤكد مرة أخرى أن النزاع الذي افتعلته شركة ***** UTE ***** المستأنف عليها للتهرب من أداء المديونية و ادعائها زورية الفاتورة 129 كان مآل دعوها بهذا الخصوص عدم القبول ، وأن العارضة و بمناسبة نظر المرجع الابتدائي في النازلة ونظراً لتضرر مصالحها تقدمت بمقال مضاد رامي إلى رفع تجميد حسابها ، مبرزة أن الأمر يتعلق بمعاملة تجارية سبقتها عدة عمليات جمعت بين العارضة و المستأنف عليها هذا فضلاً عن عجز هذه الأخيرة عن الإدلاء بالوثيقة التي تنفي زوريتها ليبقى الأمرين بالتحويل الصادرين عنها أوامر ناجزة لم تستطع إيقافها إلا بالاتفاق مع البنك المستأنف عليه الماسك للحساب الذي

استصدر قرارا عن الهيئة الوطنية للمعلومات المالية بتجميد حساب العارضة.

وأن المرجع الابتدائي لم يكلف نفسه عناء مراقبة الوثيقة المعتمدة و التي اتخذها البنك دريعة لتجميد حساب العارضة إضرارا بمصالحها ، و استندت الهيئة المصدرة لقرار التجميد إلى مقتضيات المادة 17 من قانون 43.05 المتعلق بمكافحة غسل الأموال، وانه بمراجعة المقتضيات المنظمة للهيئة و كذا مهامها (المواد (15-16-17) نجد أن موضوع النازلة يقع خارج اختصاصها لكون النزاع المفتعل لا علاقة له نهائيا بشبهة غسل الأموال و بالتالي فإن حساب العارضة جمد بصفة تعسفية ، و طلب العارضة أمام المرجع الابتدائي يبقى طلبا وجيها ينبغي الاستجابة له خاصة و أن البنك المستأنف عليه ماسك الحساب و طبقا لمقتضيات المادة 17 من المرسوم المنظم للهيئة مصدرة قرار التجميد ولا سيما الفقرة الأخيرة منه تنص صراحة : يمكن للشخص الذي قدم التصريح بالاشتباه بتنفيذ العملية إذا لم يقدم أي اعتراض أو لم يتم إبلاغه بأي مقرر لرئيس المحكمة بعد انتهاء الأجل المحدد في حالة الاعتراض ، وانه تبعا لكل ما سبق بسطه يبقى تجميد حساب العارضة يعتريه التعسف وينبغي رفعه ، ملتزمة برد جميع مدفوعات البنك المستأنف عليه.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/05 جاء فيها بخصوص الطعن بالزور : ان المستأنفة من خلال هذا المقال تطعن بالزور في الفاتورة الوهمية عدد 2021/129 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي المؤرخين بتاريخ 2022/01/17 الحاملة للمبالغ التالية : مبلغ 3.500.000,00 درهم ومبلغ 3.381.580,00 درهم أي مجموعهما 6.881.580,00 درهم ، وان المستأنف عليها ترغب من خلال هذا المقال ابطال الفاتورة ، ملتمة اساسا بالحكم بابطال الفاتورة واحتياطيا باجراء خبرة حسابية و الحكم بإعمال مسطرة الطعن بالزور في الفاتورة الوهمية عدد 2021/129 موضوع الأمرين بالتحويل البنكي أعلاه الصادرين بتاريخ 2021/01/17 و جعل الصائر على المستأنف عليها ، وانه بالرجوع إلى الحكم الابتدائي ستلاحظ المحكمة بأنها حكمت بناء على أن العارضة لم تدل بالفاتورة التي تطالب بإبطالها، و أن العارضة لا تتوفر على الفاتورة المطالب بإبطالها على اعتبار بأنها لم تصدر عنها وليس لها أي علم بها إلى أن فوجئت بالتحويلين البنكيين بناء على هذه الفاتورة الوهمية المزورة ، و ان ملتمة العارضة أمام المحكمة الابتدائية هو إجراء خبرة حسابية على العملية المزعومة والوهمية بواسطة أحد الخبراء تكون مهمته الاطلاع على الوثائق الضرورية وكذلك الدفاتر المحاسبية للطرفين وكذا الوثائق المثبتة لهذه العملية أو عديمها قصد إنجاز تقرير مفصل بهذا الخصوص وهذا الملتمس الذي لم تستجب إليه المحكمة ولم تثبت فيه إطلاقا ، و ذلك أن الأمر بإجراء خبرة حسابية سيوضح للمحكمة حقيقة ادعاء العارضة مما يجعل الحكم الابتدائي قد جانب الصواب في عدم بثه في طلب إجراء خبرة حسابية ، وبخصوص الطلب المضاد : ذلك أن شركة 720 ***** تقدمت بطلب مضاد تلتمس من خلاله الحكم على القرض

الفلاحي برفع قرار التجميد الصادر بتاريخ 2022/01/21 على حسابها البنكي ، وان الحكم بعدم قبول الطلب قد جانب الصواب باعتبار أن العارضة تنازع بشدة في العملية الوهمية بكاملها التي لا أساس لها في الواقع على الدفاتير المحاسبية لها خاصة وأن العارضة هي شركة معروفة على الصعيد العالمي في نشاط تحلية مياه البحر ولها مصداقية تجارية عالمية حيث تنشط في جميع دول العالم، ملتزمة الحكم بإلغاء الحكم الابتدائي جزئياً القاضي بعدم قبول طلب المستأنف عليها والحكم من جديد برفض الطلب و جعل الصائر عليها وبخصوص الاستئناف الفرعي الحكم جزئياً بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به بعدم قبول طلب العارضة بصفتها مستأنفة فرعية وبعد التصدي القول والحكم من جديد وفق ملتوماتها في المرحلة الابتدائية وهي كالتالي: اساسا الحكم بإبطال الفاتورة عدد 2021/129 واحتياطيا باجراء خبرة حسابية وبخصوص الطعن بالزور الفرعي الحكم باعمال مسطرة الطعن بالزور في الفاتورة الوهمية عدد 2021/129 وجعل الصائر على المستأنف عليها.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/26 جاء فيها أن الاستئناف الفرعي الذي تقدمت به المستأنف عليها لم تضمنه أي جديد و لازالت عاجزة عن تبيان حقيقة ادعائها الزور ، و أن المرجع الابتدائي قد صادف الصواب في قوله بعدم قبول الادعاء أمام غياب الوثيقة المدعى زوريتها ، و أن المرجع الابتدائي و فضلا عن تعليله الكافي لقضائه قد وقع على حقيقة المعاملة التي جمعت العارضة بالمستأنف عليها من خلال ما تم الإدلاء به من فواتير و وثائق تؤكد وجود طلبيات سابقة و حجم معاملة وصلت قيمته 13.750.000.00 درهم توصلت العارضة بما قيمته 2.540.043.00 درهم و ظلت دائنة بمبلغ 6.550.461.00 درهم إلا أن المستأنف عليها اختلقت هذا النزاع للتهرب من الأداء و باتفاق مع البنك الماسك للحساب استصدرت قرارا بالتجميد عن الهيئة الوطنية للمعلومات المالية، استنادا للمادة 17 من قانون 05-43 المتعلق بمكافحة غسل الأموال و هو أمر بعيد كل البعد عن موضع النزاع ، وأن المستأنف عليها و دون إبداء أي دفع وجيه التمسست إلغاء الشرط القاضي بعدم قبول طلب العارضة الرامي برفع التجميد و القول برفضه ، و أن العارضة و أمام النزاع الذي افتعلته الشركة المستأنف عليها و أمام تضرر مصالحها جراء التجميد التعسفي لحسابها طالبت أمام المرجع الابتدائي بمقتضى مقالها المضاد برفع هذا التجميد ، وأنه بمناسبة بسط المحكمة رقابتها على هذا الشرط من الحكم القاضي بعدم قبول طلب العارضة فإنها توضح وجهة طلبها كما يلي: أن المستأنف عليها تدعي زورية الفاتورة و في نفس الوقت طالبت من البنك الماسك للحساب مراسلة الهيئة الوطنية للمعلومات المالية للاشتباه في المعاملة التي بمناسبتها أصدرت المستأنف عليها نفسها أمرين ناجزين بالتحويل استكمالا لأداء مقابل الصفقة المبرمة مع العارضة ، و أن الهيئة المصدرة للقرار القاضي بالتجميد استندت لمقتضيات المادة 17 من قانون 05-43 المتعلق بمكافحة غسل الأموال ، و أن مقتضيات هذا القانون (الفقرة الأخيرة من المادة 17) تلتزم المصرح (البنك الماسك للحساب) بتنفيذ العملية إذا لم

يقم أي اعتراض أو لم يتم إبلاغه بأي مقرر لرئيس المحكمة بعد انتهاء الأجل المحدد في حالة الاعتراض ، و أن في نازلة الحال فإن الاعتراض ناهز السنة و لم يصدر أي مقرر يؤكد وجهته مما يجعل تجميد حساب العارضة يعتريه التعسف و ينبغي القول برفعه ، ملتزمة حول الاستئناف الفرعي بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول طلبها وحول التعقيب الحكم بالغاء الشطر القائل بعدم قبول طلب العارضة و بعد التصدي الحكم برفع قرار تجميد حساب العارضة و الحكم فيما عدا ذلك وفق القانون.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2023/01/09 جاء فيها ان الدعوى موضوع النزاع الحالي لم توجه ضد العارضة "بنك أفريقيا" التي تعد في الحقيقة أجنبية عن النزاع، كما أنه لا علاقة لها بأساس الدعوى الذي يعتبر في الواقع نزاعا قائما بين المستأنفة والمستأنف عليها بخصوص الأمر بالتحويل البنكي ، وأنه ينبغي الإشارة إلى أنه بتاريخ 2022/01/17 توصلت المؤسسة البنكية العارضة بنك أفريقيا من طرف زبونتها شركة ***** UTE ***** بأمرين بالتحويل لمبلغ 3.500.000,00 درهم ومبلغ 3.381.580,00 درهم أي ما مجموعه 6.881.580,00 درهم لفائدة المدعية في حسابها الممسوك لدى المدعى عليها شركة القرض الفلاحي للمغرب، و انه في إطار تنفيذ العارضة لالتزاماتها البنكية التي تفرضها العلاقة مع العميل البنكي وفقا للأنظمة والقوانين المعمول بها في مجال المعاملات البنكية قامت بتحويل المبلغ المذكور في حساب المدعية شركة HBR 720 ENERGIE الممسوك لدى المدعى عليها القرض الفلاحي المغربي بتاريخ 2022/01/17 ، وان دور العارضة بنك أفريقيا في هذا الإطار يتمثل أساسا في تحويل المبالغ موضوع الدعوى في حساب المستأنفة شركة HBR 720 ENERGIE الممسوك لدى المؤسسة البنكية القرض الفلاحي المغربي، وأن العارضة نفذت التزامها بخصوص عمليتي التحويل البنكي في احترام تام للأنظمة والقواعد البنكية بما فيها المادة 519 من مدونة التجارة ، وانه بالتالي فإن موقف المؤسسة البنكية العارضة ينحصر فقط في تحويل المبالغ موضوع الأمر بالتحويل بناء على طلب زبونتها شركة UTE I ***** ، ولا دخل لها نهائيا في صحة عمليتي الأمر بالتحويل المنجزتين على حساب الشركة المستأنفة ، وإضافة على ذلك، فإن المؤسسة البنكية العارضة بعيدة كل البعد عن النزاع القائم بين الشركة المستأنفة والشركة المستأنف عليها بخصوص إبطال الفاتورة عدد 2021/129 المتعلقة بالمعاملة التجارية بين الطرفين ، و أن العارضة أشعرت بتاريخ 2022/02/02 من طرف زبونتها شركة ***** UTE ***** بكون أن أوامر التحويل مزورة ولا تتعلق بها مطلقا، وأنه سبق وأن تقدمت بخصوص ذلك بشكاية إلى السيد وكيل الملك بالمحكمة الابتدائية بالمحمدية بتاريخ 2022/01/20 ، وانه على إثر ذلك، قامت العارضة بمراسلة المؤسسة البنكية (القرض الفلاح المغربي) مشعرة إياها بما توصلت به من طرف زبونتها شركة I ***** AGADIR UTE ABEIMA أي أن هذه الأخيرة تشكك في مصداقية العمليتين موضوع الأمرين بالتحويل المذكور ، وتبعا لذلك طالبت العارضة بتجميد المبالغ المالية المذكورة

بالحساب البنكي للمستأنفة STE HBR ENERGIE 720 لدى المؤسسة البنكية "القرض الفلاحي للمغرب ، و أن العارضة بنك أفريقيا تكون بذلك قد اتخذت جميع الاحتياطات اللازمة التي تفرضها القوانين والأنظمة في مجال المعاملات البنكية، وفي احترام تام للقواعد التي تفرضها العلاقة مع العملاء البنكيين ، وانه باطلاع المحكمة على الوثائق المدلى بها في الملف خلال المرحلة الابتدائية سيتضح لها بأن العارضة لم ترتكب أي خطأ يوجب إدخالها في الدعوى الحالية، وبالتالي فإنها تبقى أجنبية عن هذا النزاع، ملتزمة بإخراج العارضة من الدعوى الحالية دون أو شرط و تحميل الصائر لمن يجب قانونا.

وبناء على مذكرة جواب المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2023/01/09 يؤكد فيها ما جاء في مذكرته السابقة المدلى بها بجلسة 2022/10/24

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/01/23 حضرت الأستاذة طالب عن الأستاذ الوافي وادلت بمستنتجات ختامية وحضر الأستاذ شعبون عن الأستاذ بيراوين والأستاذ الفاطمي عن الأستاذ كمره والأستاذ امرباط عن الأستاذ لحلو فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/13.

التعليق

- الإستئناف الأصلي :

حيث تمسكت الطاعنة ضمن استئنافها المنصب على ما قضى به الحكم المستأنف بشأن الطلب المضاد ، على ان المعاملة قائمة بينها وبين المستأنف عليها و التي لم تدل بالفاتورة المطعون فيها والمشار اليها في الأمرين بالتحويل الصادرين عن هذه الأخيرة.

وحيث ان الثابت من المقال المضاد المقدم من طرف المستأنفة خلال المرحلة الابتدائية، انها التمسست الحكم على القرض الفلاحي برفع قرار التجميد المنصب على حسابها البنكي وذلك لعدم ارتكازه على أساس قانوني او واقعي، وان الثابت أيضا من أجوبة القرض الفلاحي والوثائق المرفقة بها ، ان التجميد المضروب على الحساب البنكي للطاعنة تم بناء على قرار الهيئة الوطنية للمعلومات المالية والذي استندت

فيه على المادة 17 من القانون رقم 05-43 المتعلق بمكافحة غسل الأموال، وهو ما يستشف منه ان التجميد لم تتخذه المؤسسة البنكية بصفة تلقائية ، بل كان بناء على قرار صادر عن جهة أخرى واستنادا الى مقتضيات خاصة، وانه وطالما انه لم يتم الفصل في النزاع المتعلق بالمبالغ المحولة ، فان الطلب يبقى سابق لأوانه، ويتعين تبعا لذلك تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بشأن الطلب المضاد.

- حول الإستئناف الفرعي :

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الإستئنافي بانها لا تتوفر على الفاتورة المطلوب ابطالها لأنها غير صادرة عنها، وان المحكمة لم تستجب لملتمسها باجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة العملية موضوع الفاتورة.

وحيث ان الطاعنة التي تطالب بابطال الفاتورة واعمال مسطرة الزور الفرعي بشأنها فهي ملزمة بالإدلاء بالفاتورة التي تدعي بانها وهمية ، وان اكتفاءها بالإدلاء بالأمرين بالتحويل المشار فيهما الى مراجع الفاتورة موضوع النزاع، لا يعفيها من الإدلاء بالفاتورة، طالما ان الأمرين صادرين عنها ولم تطعن فيهما بالزور ، وان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه غير ملزمة باجراء خبرة حسابية، لأنه من جهة فالخبرة هي اجراء من إجراءات التحقيق موكول للسلطة التقديرية للمحكمة التي لها ان تأمر به أولا تأمر متى توفرت لديها الموجبات لقضائها ، ومن جهة أخرى فان موضوع الخبرة أي الفاتورة غير مدلى بها حتى يمكن التحقق من العملية او العمليات التجارية الناتجة عنها، وان الحكم المستأنف لما قضى بعدم قبول الطلب الأصلي يكون قد صادف الصواب.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي

في الموضوع :بردهما و تاييد الحكم المستأنف و تحميل كل مستأنف صائر استئنافه

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر



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 ورثة ***** وهم : ارملته ***** واخوته الأشقاء عبد الإله وفاطمة والزهرة لقبهم جميعا السلامي.

عنوانهم ب : .

نائبهم الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين : الشركة العامة المغربية للابناك شركة مجهولة الاسم في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

تنوب عنها الاستاذة سعيدة العراقي, المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور ورثة السيدة ***** وهم اخوتها عبد المجيد بوبكر ادريس وزبيدة لقبهم جميعا اخوية.

عنوانهم ب :

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 2023/01/30.

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم ورثة ***** بواسطة دفاعهم بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/01/17 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/11/29 تحت عدد 11022 ملف عدد 2016/8210/10030 و القاضي في الشكل : بقبول مقال الدعوى و في الموضوع : باداء المدعى عليها لفائدة المدعي مبلغ 50.651,03 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم الى غاية التنفيذ وتحميل المدعى عليها الصائر ، وبرفض الباقي.

وحيث سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي عدد 723 الصادر بتاريخ 2022/09/12.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفين تقدموا بواسطة دفاعهم بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي يعرض فيه انه ومورثته المرحومة ***** ابرما معا بتاريخ 2008/11/05 عقد قرض مع المدعى عليها من اجل تمويل عملية شراء شقة للسكن وذلك مناصفة بينهما على الرسم العقاري عدد 47/60490 المسمى سانية 16-3 وان عقد القرض كان مؤمنا عليه لدى شركة تامين المغربية للحياة من طرف العارض والمرحومة اعلاه في حدود حصة كل منهما على اساس قسط شهري 2000 درهم وانه بعد وفاة هذه الاخيرة بتاريخ 2009/05/17 فالمدعى عليه بقي يعمل على توقيع الاقتطاعات الشهرية اضافية من نصيب المرحومة من الراتب الشهري للعارض بمبلغ 2000 درهم متجاوزا المبلغ الاجمالي للاقتطاع 4000 درهم دون احتساب الرسوم والزيادات ، علما انه صدر حكم رقم 1881 بتاريخ 2014/02/04 في الملف رقم 2012/5/14413 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضى باحلال شركة التامين في الاداء محل المرحومة خديجة اخويري في حدود حصتها المتبقية عن الاقساط وذلك منذ

تاريخ الوفاة 2009/05/17 وهو ماتم تأييده بقرار استئنافي عدد 1793 ، وان شركة التامين عملت على تنفيذ الحكم المذكور وسلمت لفائدة المدعى عليها مبلغ 248.773.62 درهم قيمة القرض لكن هذه الاخيرة بقيت تعمل على اقتطاع الاقساط بشكل شهري وتعسفي لمدة 78 شهرا بمبلغ 156.000.00 درهم الى حدود متم شهر اكتوبر 2016 ، وانه استنادا للفصول 65 و 66 و 67 من ق ل ع يكون العارض محقا في استرجاع هذه المبالغ ، ملتصا بالحكم على المدعى عليها بادائها لفائدة العارض مبلغ 156000.00 درهم المقدّر مؤقتا في ذمتها عن المدة من 2009/05/30 الى غاية 2016/10/31 مع فوائد القانونية بنسبة 6% من يوم الاقتطاع 2009/5/30 مع الزامها باداء 30.000 درهم كتعويض ، واحتياطيا باجراء خبرة حسابية وحفظ حق العارض في التعقيب ، مع النفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر.

وبناء على مذكرة الإدلاء بالوثائق لنائب المدعي والتي ارفقها بنسخة من ارائة ونسخة لقرار استئنافي وصورة محضر انذار مع التوصل ونسخة من محضر تنفيذ ونسخة من حساب مضمن لاقتطاعات.

و بعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعنون للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون انهم ضمن مقالهم الافتتاحي للدعوى اكدوا بان المستأنف عليها استمرت في اقتطاع أقساط الدين بكامله من الحساب المشترك بين العارض ومورثته التي بوفاتها توقفت أجرتها ولم تعد تتوصل بأي راتب بالحساب المشترك، بما يؤكد بأن العارض هو من ظل يتحمل بمفرده تكاليف القسطين البنكيين أي مبلغ 2000 درهم الذي يمثل قيمة القسط المتعلق بالقرض الخاص به ومبلغ 2000.00 درهم المتعلقة بقسط القرض الخاص بزوجه و مورثته اي بمجموع 4000.00 درهم شهريا، والكل بدون أي سند قانوني، والتمس على ضوء ذلك الحكم له باسترجاع جميع الأقساط البنكية التي اقتطعتها المدعى عليها من الحساب البنكي المشترك بدون سند و بالتبعية لذلك الحكم له بتعويض معتدل قدره العارض في مبلغ 30.000.00 درهم، وانه باستقراء محكمة الاستئناف لأسباب الحكم في الشق موضوع الطعن يتضح أن الحكم المستأنف تناقض ما بين أسبابه ومع منطوقه ، و تضمنت حيثياته بأن العارض أكد ضمن مقاله بأن المدعى عليها ورغم وفاة زوجته وتوقف راتبها الشهري، ورغم توصلها من شركة التأمين بمبلغ 248.773.62 درهم قيمة القرض و المصاريف المترتبة عنه فانها استمرت في إجراء اقتطاعات شهرية إضافية بمثابة نصيب أرملته من الراتب الشهري للعارض بمبلغ 2000.00 درهم من الحساب البنكي المشترك، حيث أصبح العارض يتحمل بمفرده قسط القرض الخاص به و بارملته بمجموع مبلغ 4000.00 درهم شهريا دون احتساب الرسوم والزيادات، وكونه التمس الحكم له بمبلغ مؤقت حدده العارض على ضوء الوثائق البنكية التي كانت بحوزته في مبلغ 156.000.00 درهم، إلا أن منطوق الحكم اكتفى بالحكم لفائدته بمبلغ 50.651.03 درهم بحسب الفريضة الشرعية بعد حصر المحكمة لمبلغ الاقتطاعات في مبلغ 101.302.60 درهم فقط عوض ما طالب به العارض دون

تعليل لطريقة الاحتساب التي اعتمدتها المحكمة، خاصة وان العارض سبق له أن التمس إجراء خبرة حسابية تعهد لخبير في الحسابات من اجل الإطلاع على الحساب البنكي المشترك بينه وبين مورثه، قصد تحديد كافة المبالغ المقتطعة منه، إلى جانب المصاريف والرسوم والزيادات المتحصلة من قبل البنك بدون وجه حق، وللوقوف كذلك على المبلغ الإجمالي للاقتطاع، و من ثم حصر وتصحيح الطلبات النهائية للعارض خاصة انه هو من تحمل بمفرده الإقتطاعات الخاصة بأرملته وليس ورثتها، إلا أن محكمة الدرجة الأولى ورغم سكوت البنك المدعى عليه بعد توصله بصفة قانونية، وعدم جوابه على أوجه دفاع العارض، لم تستجب لكافة طلبات العارض بهذا الشأن ولم ترد عليها بمقبول ودون أن تعلل سبب ذلك، وانه للتدليل على صحة أوجه دفاع العارض بهذا الخصوص فإنه يستدل لمحكمة الاستئناف بورقة مصححة الإمضاء من قبل كافة ورثة أرملة العارض بمثابة إشهاد، و اقرار منهم، بأن العارض هو من كان يتحمل بمفرده كافة الأقساط وليس ورثتها، حيث أشهد كافة ورثتها المشار اليهم برسم الإرث المدلى به بالملف ابتدائيا ، وهذه معطيات تمسك بها العارض في ملتسماته، وكان يتعين معه القضاء وفق طلبه عملا بمقتضيات المادة 3 من ق م م، حتى يتحقق الإنصاف و يسترجع ماتم استخلاصه من قبل البنك من أموال بغير حق وحتى تستقر الأوضاع و المراكز القانونية، خصوصا بعد أن توصلت محكمة الدرجة الأولى إلى أن المدعى عليها قامت بالفعل بإجراء اقتطاعات على الحساب البنكي المذكور ، و من جهة ثانية فقد إلتمس العارض إشفاق الحكم بالتعويض عن الضرر إلا أن محكمة الدرجة الأولى قضت برفض الطلب بشأنه بعله أنه غير مبرر لعدم امكانية الجمع بين اكر من تعويض واحد عن نفس الضرر، و الحال أن المحكمة وقفت على ان البنك استفاد من مبالغ مالية مهمة ضل يقطعها من الحساب البنكي ويستعملها لحسابه الخاص ويستثمرها لمدة تزيد عن 5 سنوات ولا زال لحد الساعة يستفيد منها بدون وجه حق علاوة على المصارف والرسوم والزيادات المهولة التي كان يقطعها من الحساب البنكي المشترك بغير وجه حق أيضا، وهو ما جعل العارض يتمسك بطلب إجراء خبرة حسابية لمعرفة المبلغ الإجمالي للاقتطاعات وكافة تفاصيله بما يمكن المحكمة من استخلاص كافة الوقائع والمعطيات وعلى ضوءها تقوم بخصر القيمة النهائية الحقيقية لكافة المبالغ المستخلصة بغير وجه حق، خاصة وأن المستأنف عليها إلى جانب كونها كانت طرفا في دعوى الحلول ، فإنها استمرت مع ذلك بسوء نية بين، في اجراء اقتطاعات مالية غير قانونية أثناء الدعوى، وكذا حتى بعد صدور قرار نهائي بشأنها، و كما أنها رفضت تمكين العارض من المعلومات المتعلقة بحسابه البنكي المشترك لغاية في نفسها، الشيء الذي يجسد حقيقة الضرر اللاحق بالعارض ومدى جدية طلبه الرامي إلى التعويض، استنادا لواقع الملف وكذا بنص الفصلين 66 و75 من ق ل ع الذين أكدا على أن من أثرى بغير حق إضرارا بالغير لزمه أن يرد له عين ما تسلمه والمنافع التي جناها وغيرها من يوم حصول الوفاء له او من يوم تسلمه الشيء ، هذا علاوة على أن العارض إستدل بحجج و مستندات دامغة تثبت كونه متضرر من إقناع المستأنف عليها المبالغ مالية من حسابه البنكي ،بدون وجه حق و ممانعتها المستمرة في تمكين العارض منها، رغم كونها كان طرفا في الدعوى القضائية الرامية إلى إحلال شركة التامين في أداء ما تبقى من القرض، ورغم صدور قرار نهائي في الموضوع بمحضره، وحتى

بعد تنفيذ القرار القاضي بحلول شركة التأمين محل مورثة العارض في أداء قسط التأمين، فضلا على توصله بالإلذار المستدل به من قبل العارض بالملف، والذي وجهه للمستأنف عليه في الموضوع قبل رفع الدعوى الحالية، و الذي بقي بدون جدوى، الشيء الذي يثبت الإخلالات التعاقدية والتجاوزات القانونية من جانب البنك ، ويؤكد حجية ملتمس العارضة الرامي إلى طلب التعويض عن الضرر ، بصرف النظر عن اشفاق الحكم بالفوائد القانونية، لاختلاف الأساس القانوني لكل تعويض ، ولما كان الحكم المستأنف تضمن في منطوقه معطيات تتناقض مع أسبابه ومع وثائق ومعطيات الملف، وهو ما يقتضي فقط باسقاط السبب الخاص بالنسبة للمبلغ الحقيقي المطلوب استرجاعه والذي يرتفع إلى مبلغ 156.000.00 درهم المقدّر مؤقتا في ذمة المستأنف عليها ، وأن العارضين ورثة المرحوم السلامي وهم يتمسكون بكل ما سبق أن ما قدمه مورثهم أمام محكمة الدرجة الأولى كسند لطعنهم يعرضون على محكمة الاستئناف هذا المقال، بما تضمنه من أسباب يرون أنها تبرر الطعن وما يرمي إليه من تصحيح الحكم المستأنف من حيث المبدأ، ملتزمين بقبول استئناف شكلا وموضوعا إلغاء جزئيا فيما قضى به بخصوص المبلغ المحكوم به و الحكم بعد التصدي بأداء البنك المستأنف عليه الشركة العامة المغربية للابنك لفائدة العارضين ما قدره 156.000.00 درهم المقدّر مؤقتا في ذمة المستأنف عليها واحتياطيا الأمر تمهيدا بإجراء خبرة حسابية يعهد بها لخبير حيسوبي قصد تحديد مجموع المبالغ العائدة للعارضين والمقتطعة من الحساب البنكي المشترك مع حفظ حق العارضين في التعقيب عن نتيجتها وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وارفقوا المقال بنسخة رسم إرثه و نسخة عادية من الحكم المستأنف و نسخة إشهاد وإقرار ورثة السيدة خديجة أخيرة.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/09/12 والقاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير السيد ابراهيم ناهض.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفين بواسطة نائبهم بجلسة 2023/01/30 جاء فيها ان الخبير المحلف السيد ابراهيم ناهض المعين بمقتضى القرار التمهيدي رقم 723-2022 الصادر بتاريخ 2022/09/12 قد قام بالمهمة المسندة إليه بعد إستدعاء الأطراف بصفة قانونية ووضع تقريره ، وانه يتجلى من هذا التقرير أن المؤسسة البنكية ورغم انه قد سبق لها ان تسلمت مبلغ 248.773.62 درهم من شركة التامين المخصص لأداء الحصة الكاملة المتبقية للسيدة ***** بعد وفاتها إلى غاية 2009/05/01 فإنها ومع ذلك إستمرت في الاقتطاعات بنفس الوثيرة أي بمبلغ 3779.16 درهم شهريا ، وانه يتوجب عليها إرجاع مبلغ 153.835.14 درهم علاوة على الصوائر والفوائد و الزيادات المتحصلة وغيرها كثير ، وان هذه الخبرة تعتبر صحيحة شكلا ومبنية على أساس صحيح موضوعا، وانه وأنه تجدر الإشارة بالفعل إلى أنه خلال مراحل دعوى الحلول التي أقامها مورث العارضين قيد حياته، فإن الشركة العامة المغربية للابنك ظلت تقتطع من الحساب البنكي المشترك

مبلغ 4000.00 درهم الذي يمثل القسط الشهري الذي كان في ذمته إضافة إلى القسط الشهري لمورثته لمدة 78 شهرا، علاوة على الصوائر والفوائد وغيرها ، ويتبين ذلك بشكل واضح من خلال الكشوفات الحسابية المتوفرة، وكذا من جدول الاستهلاك الصادرة عن المستأنف عليها والتي لها حجيتها القانونية المثبتة ، لكونها استمرت في اقتطاع أقساط القرض المتبقية من الحساب المشترك لمورث العارضين والهالكة ***** منذ أدائه بموجب القرار تاريخ وفاتها بنسبة حصتها منه، رغم أن شركة التأمين حلت محلها في أدائه الاستثنائي وكذا محضر التنفيذ المشار إليه أعلاه ، وأنه وفي الختام فإنه ورغم أن الخبرة لم تتصف العارضين تماما بحصرها لمبلغ الاقتطاعات الغير القانونية في مبلغ 153.835.14 درهم فقط إعتماذا على ما توفر للعارضين من وثائق، فإن العارضين ورغبة منهم في عدم الاستمرار في إطالة أمد النزاع الحالي ، ملتجئين المصادقة على الخبرة التي قام بها الخبير المحلف السيد إبراهيم ناهض و الحكم للعارضين بجميع طلباتهم المفصلة بمقالهم الافتتاحي او بمقالهم الاستثنائي و الحكم على المستأنف عليها بان تؤدي للعارضين ما قدر 153.835.14 درهم من قبل الاقتطاعات غير القانونية مع فوائده القانونية منذ وفاة مورثة مورث العارضين و الحكم لفائدتهم بالتعويض عن الضرر في حدود مبلغ 30.000.00 درهم و تحميل المستأنف عليها الصائر.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/06 حضر الأستاذ الإدريسي عن الأستاذ العراقي والأستاذة كميلي عن الأستاذ صالح فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

التعليق

حيث انه على اثر منازعة الطاعنين بخصوص طريقة احتساب محكمة الدرجة الاولى لمبلغ الاقتطاعات التي قام بها البنك من الحساب الجاري المشترك بين مورث الطاعنين وزوجته والتي حلت شركة التأمين محلها في أداء متبقي القرض ارتأت المحكمة اجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير ناهض ابراهيم.

وحيث خلص الخبير من خلال تحليله والوثائق المدلى بها وكشوف الحساب المشترك على ان الأقساط الشهرية المقتطعة بدون مبرر عددها 83 قسط من العدد 5 الى القسط رقم 87 من تاريخ يونيو 2009 الى غاية 2016 , وان نصيب المرحومة ***** هو 1889.58 درهم ويكون المجموع هو 156.835,14 درهم الذي يشكل المبالغ المقتطعة.

وحيث ان الثابت من تقرير الخبرة انها جاءت مستوفية لكافة الشكليات والموضوعية واكد خلالها الخبير ان البنك استمر في اقتطاع اقساط القرض العائدة للسيد اخويرة وزوجها, في حين ان شركة التأمين حلت محلها في الاداء في الرأس المال المتبقي مما ادى الى انقضاء الدين في مواجهتها, والتمس الطاعنين بمقتضى مذكرتهم بعد الخبرة

وحيث لما كان مورث الطاعنين له من تركة زوجه 21 سهم من اصل 42 سهم حسب الثابت من رسم الاراثه, فانه يبقى محقا في استرجاع مبلغ 76.917,57 درهم مما يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئيا , وتأيد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى المبلغ المشار اليه وتحميل المستأنف عليها الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي عدد 723 الصادر بتاريخ 2022/09/12.

في الموضوع: باعتباره جزئيا, وتأيد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به الى 76.917,57 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 1077
بتاريخ: 2023/02/13.
ملف رقم: 2020/8221/09.



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 مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : التجاري ***** في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ب

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا ومستأنف عليه من جهة

وبين : شركة ***** توزيع في شخص ممثله القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها ومستأنفة من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 3/328 و المؤرخ في 2018/6/28 في الملف التجاري 2015/1/3/963 و القاضي بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقاً للقانون .

و بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/02/06.

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

حيث تقدم البنك التجاري ***** بواسطة نائبه بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2014/6/16 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 6993 الصادر في 2014/4/21 و القاضي بإدائه للمستأنف عليها مبلغ 1599513,09 درهم و تحميلها الصائر و رفض باقي الطلبات.

وكذا الاحكام التمهيدية رقم 11/491 الصادر في 4-4-2011 و القاضي باجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير عبد العزيز صدقي و الحكم التمهيدي الصادر في 2012/1/23 و القاضي باجراء خبرة بواسطة السعدية دحني و الحكم التمهيدي الصادر في 2013/7/8 عدد 1270 و القاضي باجراء خبرة ثلاثية بواسطة الخبراء عبد الغفور الغيات و عبد اللطيف حاتم و محمد بلقاضي بن جلون مع تكليف الخبير السيد عبد الغفور الغيات بتنسيق عمليات الخبرة .

وحيث تقدمت شركة ***** توزيع بواسطة نائبها بمقال مسجل و مؤدى عنه بتاريخ 2014/9/6 تستأنف بمقتضاه الحكم القطعي المشار الى مراجعه اعلاه و كذا الحكم التمهيدي الصادر في 2013/7/8 و القاضي باجراء خبرة ثلاثية.

في الشكل:

وحيث سبق البت بقبول الاستئنافين بمقتضى القرار التمهيدي رقم 155 الصادر بتاريخ 2020/2/25 .

في الموضوع:

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها و الحكم المستأنف ان شركة ***** توزيع تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2010/08/09 تعرض فيه أنه في إطار مواكبة نشاطها التجاري اختارت المدعى عليها و ائتمنتها على أموالها بعدما فتحت حسابا بنكيا و كانت تنجز كافة معاملتها عبر حسابها البنكي و ارتبطت بالمدعى عليها بعقد قرض توطيدي متوسط الأمد و أن المدعى عليها أخلت بالتزامها و ارتكبت أخطاء محاسبية سواء بالحساب الجاري أو بالقرض التوطيدي ترتبت عنها أضرار بالغة و انها سبق أن أجرت خبرة خلص من خلالها الخبير السيد محمد عز الدين برادة إلى وجود أخطاء محاسبية في الفوائد المحصورة جعلت دائنية الحساب تقلص إلى أرقام مهمة و لذلك فهي تلتزم بالحكم لها بمبلغ 2.500.000 درهما مع الأمر بإجراء خبرة قصد تحديد كل الأخطاء و الأضرار التي تسبب فيها البنك المدعى عليه و تحرير تقرير بذلك مع الحكم لها بالفوائد القانونية و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليه الصائر و أدلت ب تقرير خبرة و مجموعة رسائل و شكايات .

و بناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 08-11-2010 تمسكت من خلالها بسقوط الدعوى للنقادم طالما أن المدعية تطالب بتحديد الفوائد منذ 31-4-1994 و أنه لا يجوز للمدعية أن تتقدم بطلب أصلي يرمي إلى إجراء خبرة و احتياطيا جدا فإن البنك المدعى عليها لم ترتكب أي إخلال و أن محاسبتها ممسوكة بانتظام و بخصوص نسبة الفائدة فإن المدعية قامت بالتوظيف الخاطئ لمقتضيات الدوريات الصادرة عن بنك المغرب و أن نسب الفوائد المعتمدة من طرف البنك لا تشوبها أي شوائب لأنه تم الاتفاق عليها في العقد و أن الطرفين اتفقا على تحديد نسبة الفائدة في 10 في المائة أي أن هذه النسبة المتحركة تعاقديا يعتمد في تحديدها سنويا على نسبة الفائدة المرجعية المتعاقد بشأنها أي النسبة الأساسية البنكية زائد الفرق بين نسبة الفائدة عند التوقيع على العقد و نسبة الفائدة الأساسية البنكية و هكذا فإن البنك طبق نسب فوائد جد منخفضة و متوافقة مع المقتضيات القانونية و التنظيمية و أن البنك لم يسبق له ان طبق نسباً تزيد عن السقف المعمول به إضافة إلى أن القرض التوطيني الذي استقادت منه المدعية يعد ذو مخاطر مرتفعة و يتطلب تغطية خاصة و مقابل الفوائد يزيد عن القروض العادية و بخصوص ما تدعيه المدعية من وجود عمليات خاطئة بالحساب الجاري فيبقى مجردا من الإثبات و أن المقتضيات القانونية تفرض على المدعية مسك محاسبة منتظمة و بالتالي فإن الدعوى تبقى كيدية خالية من أساس تقني يمكن البناء عليه و لا مجال للحديث عن تعويض عن الأضرار ملتزمة الحكم برفض الطلب و إبقاء الصائر على رافعه و أدلت بنسخة من شهادة خبرة و نسخة رسالة و نسخة مرسوم وزاري و دوريات بنك المغرب .

و بناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعية أكدت من خلالها أن مدقق الحسابات لاحظ وجود أخطاء في احتساب الفوائد خلال الفترة الممتدة من 31-01-1995 إلى غاية 31-07-2009 ترتب عنه احتساب فوائد غير مستحقة بلغت 1249077.62 درهما إضافة إلى عمليات و أخطاء تسيير غير حقيقية و عمليات غير مقيدة بدائنية الحساب بالرغم من مطالبات المدعية وشكاياتها المتكررة بلغت في مجموعها 86822.33 درهما و التي بعد رسملتها و تطبيق الفوائد عليها بلغت 204536.56 درهما و بخصوص القرض التوطيني فقد اتفق الطرفان على نسبة فائدة تساوي نسبة الفائدة البنكية الأساسية بتاريخ التوقيع على العقد على هامش ربح إضافي قدره نقطة ونصف لتكون نسبة الفائدة المطبقة في السنة الأولى 10 في المائة و انه يتم تغيير نسبة الفائدة سنويا طبقا لنفس القاعدة بحيث تصل في 2002 إلى 9 في المائة و في غشت 2003 إلى 4.66 في المائة و في غشت 2004 إلى 6.36 في المائة و في فبراير 2005 إلى 6 في المائة و أن البنك المدعى عليه لم يحترم هذه القاعدة و استمر في احتساب الفائدة على أساس 10 في المائة و بخصوص النقادم فلا محل له لأن العلاقة بين الطرفين لازالت قائمة و إلى غاية تقديم الحسابات طبقا للفصل 378 من ظ ل ع كما أن المدعية ظلت ترأس المدعى عليها لتسوية الوضعية و أكدت أن أخطا البنك ثابتة و أن عناصر المسؤولية ثابتة كذلك ملتزمة الحكم وفق مقالها الافتتاحي و أدلت بصورة لصفحة من الجريدة الرسمية و شهادة خبير .

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الذي أكد من خلالها دفعها السابقة . و بناء على الحكم التمهيدي عدد 2011/491 الصادر بتاريخ 04-04-2011 و القاضي بإجراء خبرة قصد التأكد مما إذا كان البنك المدعى عليه قد ارتكب إخلالات بمناسبة مسك الحساب المذكور و تدبير عقد القرض المتوسط الأمد المؤرخ في 17-9-2001 و ذلك على مستوى الفوائد المحتسبة و المؤنات المشكلة و العمليات المجرة على مستوى الحساب و على مستوى القرض مع حساب الأضرار المباشرة الناتجة عن تلك الإخلالات في حالة ثبوتها .

و بناء على تقرير الخبير السيد عبد العزيز صيدقي و الذي خلص فيه إلى أن هناك مجموعة من الأخطاء على مستوى تدبير الحساب الجاري و على مستوى تأطير و معالجة قرض توطيدي نتج عنها حرمان المدعية من مبالغ مهمة مقدرة في 3.884548.85 محصور بتاريخ 2010-07-31. و مبلغ 657.625.17 من قبيل الأضرار المباشرة التي لحقت لمدعية

و بناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة لنائب المدعية المؤداة عنها الرسوم القضائية بتاريخ 2011-12-26 جاء فيها أن الخبير احترام كافة الشروط القانونية و انجز الخبرة بموضوعية و التمس الحكم بالمصادقة جزئيا على تقريره و الحكم على المدعى عليها بأدائها له مبلغ 3884.548.85 درهما و الحكم لها بمبلغ 2.500.000 درهما من قبيل الأضرار مع الفوائد القانونية و شمول الحكم بالنفاد المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر و القول بإجراء خبرة تكميلية عن الأضرار غير المباشرة .

و بناء على المذكرة بعد الخبرة لنائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2011-11-14 و الذي التمسست بموجبه بطلان خبرة السيد عبد العزيز صيدقي مع الأمر بإجراء خبرة مضادة .

و بناء على الحكم التمهيدي رقم 101 الصادر بتاريخ 2012-01-23 و القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبيرة دحني السعدية .

و بناء على تقرير الخبيرة المذكورة المدلى به بتاريخ 2013-3-19 و الذي خلصت فيه إلى أن المبالغ المفروض أدائها للمدعية محددة في 4736090.88 درهما .

و بناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية بتاريخ 2013-6-10 و الذي التمس فيه المصادقة على تقرير الخبيرة السعدية دحني و الحكم لفائدة المدعية بمبلغ 4.736090.88 درهما مع الفوائد القانونية و الصائر .

و بناء على مذكرة بعد الخبرة مع ملتصق رامي إلى إجراء خبرة مضادة المدلى بهما من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2013-5-6 أثارت من خلاله خرق مقتضيات الفصل 59 من ق م م و كذلك الفصل 63 من نفس القانون و عدم اطلاع الخبيرة على الوضعية القانونية للمدعية و و التمسست الحكم بطلان تقرير الخبرة .

و بناء على الحكم التمهيدي عدد 1270 الصادر بتاريخ 2013-07-08 القاضي بإجراء خبرة ثلاثية بواسطة الخبراء عبد الغفور غياث و عبد اللطيف حاتم و محمد بلغالي بنجلون .

و بناء على التقرير المنجز من طرف الخبراء المذكورين أعلاه و الدين خلصوا إلى أن المدعية دائنة للبنك بمبلغ إجمالي قدره 1.599.513.09 درهما .

و بناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة لنائب المدعي بجلسة 2013-03-10 جاء فيها أن الخبراء لم يلتزموا بمنطوق الحكم التمهيدي و أن الخبراء أسقطوا مدة من الفترة المطالب باحتساب التعويض عنها و التي تنطلق من 1994 و أخلوا بمقتضيات الفصل 59 من ق م م و التمسست إجراء خبرة جديدة و احتياطيا الحكم لها بما جاء في مذكرتها المدلى بها بتاريخ 2013-6-10.

و بناء على المذكرة بعد الخبرة الثالثة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 24-3-2014 جاء فيها أن الخبراء جانبوا الصواب فيما يخص تحليل الفوائد المحتسبة عن القرض التوطيدي و أن الخبراء قاموا بخرق الفصل 59 من ق م م لما اعتبروا انها لم تعمل على تطبيق الفائدة الواجبة على القرض كما هي محددة بموجب المقتضيات القانونية كما انهم خرقوا مقتضيات الفصل 230 من ظ ل ع بشأن الفوائد على القرض التوطيدي و أن تطبيق تغيير الفائدة الإتفاقية لا يتم عن طريق تعويض السعر المرجعي التوسط المعمول به عند الإتفاق بالسعر المرجعي المتوسط عن 12 شهرا السابقة لتاريخ تطبيق التغيير و إنما يتم عن طريق الخصم أو إضافة من سعر الفائدة المطبق بتاريخ التغيير الفرق بين السعر المرجعي المتوسط عن الأشهر 12 السابقة لتاريخ التغيير التمسست الحكم بناء على الخروقات التي شابت تقرير الخبرة بإجراء خبرة مضادة جديدة و أدلت بنسخة من قرار وزير المالية و نسخة من دورية والي بنك المغرب لسنة 1996 و نسخة لدورية والي بنك المغرب لسنة 2010 نسخة من 5 إشعارات و لائحة المصاريف المقطعة

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 24-03-2014 أدلت نائبة المدعى عليها بمذكرة بعد الخبرة واعتبرت المحكمة القضية جاهزة فتم حجزها للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2014/04/21.

وبعد انتهاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته الطاعنة مستندة على الأسباب التالية:
تعيب الطاعنة على الحكم خرق المادة 5 من مدونة التجارة وفساد التعليل الموازي لانعدامه لما لم يأخذ بعين الاعتبار الدفع بسقوط الدعوى المقامة من طرف شركة ***** للتوزيع تحت طائلة التقادم الخمسي. وان فساد التعليل الموازي لانعدامه يتجلى قبل كل شيء في ان الحكم القطعي اعتبر انه لا شيء يفيد انتهاء المعاملات البنكية بين الطرفين و أنه وخلافا لما ذهب اليه الحكم الابتدائي القطعي ، فان العبرة على كل حال فان المعاملات التي اسست عليها شركة ***** للتوزيع دعواها تعود الى سنة 1994 ، ومنازعة فيها تنصب على تاريخ يعود الى 1995/1/31 اكثر من هذا وفي جميع الاحوال ، فشركة ***** للتوزيع تنازع في قرض توطيدي ايضا ، والحال ان عقد القرض التوطيدي يعود الى 2001/9/17 وانها لم تقدم دعواها الا بتاريخ 2010/8/9 في جميع الاحوال ان تاريخ عقد القرض التوطيدي الانف ذكره هو الذي يحتسب منه اجل التقادم الخمسي و أن الحكم القطعي لما لم يأخذ بعين الاعتبار سقوط الدعوى تحت طائلة التقادم الخمسي بالتعليل الخاطي الذي اعتمده يكون مشوب بفساد التعليل الموازي لانعدامه.

اكثر من هذا ، فإنه بالمقارنة بين تاريخ القرض التوطيدي وتاريخ اقامة الدعوى يتبين انه قد تم مرور لكثير من 5 سنوات عن ذلك ، وان الحكم القطعي لما صرف النظر عن التقادم الخمسي يكون ايضا قد خرق المادة 5 من مدونة التجارة مما يجعل الحكم القطعي المستأنف مستوجب للابطال والالغاء .

و من جهة ثانية فان المعاملة بين الطرفين وطريقة التسديد تم الاتفاق عليها في القرض التوطيدي المتوسط الامد المؤرخ في 2001/9/17 ان بنود هذا العقد الذي يبين حجم المديونية لشركة ***** للتوزيع وطريقة الاداء وما هو الاصل والفوائد و بطبيعة الحال كل هذه الشروط هي وردت في العقد تشكل شريعة المتعاقدين لكونها تخضع للفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود اكثر من هذا ، فالحكم القطعي لم يقتصر على خرق وسوء تطبيق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وحده وانما كذلك استجاب لطلب شركة ***** للتوزيع واعتمد هنا على مزاعم خبراء ، والحال ان شركة ***** للتوزيع لم تطعن في القرض التوطيدي المتوسط الامد الذي ابرم من طرفها وصادقت على كل بنوده في

2011/9/17 و أنه بالنظر لعدم وجود أي طعن في هذا العقد وعدم اثبات لا شركة ***** للتوزيع ولا الخبراء المنتدبين في طور الابتدائي ان البنك خارج عن هذا العقد ، و بالتالي ان الحكم القطعي لما استجاب لدعوى ومزاعم شركة ***** للتوزيع يكون قد خرق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وكذلك يشكل فساد التعليل الموازي لانعدامه، لانه رجع مستنتجات ذاتية محضة للخبراء على ما هو ملزم للطرفين وهو شروط وبنود عقد القرض التوطيدي الذي يعود الى 2001/9/17.

و أن الحكم لم يثبت بتاتا أن البنك الطاعن احتسب مبالغ او فوائد او عمولات أو أي شيء من هذا القبيل مخالفة لهذا العقد كما أن الحكم المتخذ ساير الخبراء المنتدبين الذي اعتبروا انه حسب رايهم لم يقم البنك بتطبيق الفائدة كما هي محددة بموجب مقتضيات القانونية و لم يعمل على تغييرها حسب ما هو معمول به رغم اشارته على ان عقد القرض المبرم بين الطرفين ينص على طريقة مختلفة لاحساب الفائدة المتغيرة و الحال ان ذلك يشكل خرق واضح لمقتضيات المادة 230 من قانون الالتزامات و العقود.

هذا فضلا ان الخبير قد اعتبر ان الفائدة المطبقة على القرض لم يتم احتسابها على اساس السعر المرجعي المتوسط الجاري به العمل في السوق البنكي عن الاثنى عشر شهرا السابقة لتاريخ الذكرى السنوية مع اضافة هامش الربح البنكي المقدر ب 1,5% استنادا الى القرار وزير المالية و الاستثمارات الخارجية عدد 143-96 المؤرخ في 1996/1/13 و الحال ان العقد الرابط بين الطرفين صريح فيما يفيد في بنده السادس تحديد سعر الفائدة السنوي المحدد و المطبق على هذا القرض بخصوص السنة الاولى ابتداء من تاريخ ابرامه هو 10% و أن نسبة الفائدة المطبقة على هذا العقد ستعرف تغير بالارتفاع و الانخفاض حسب تغير السعر الاساسي البنكي للقروض الطويلة الامد كما أن تغيير سعر الفائدة السنوي سيتم في تاريخ عيد ميلاد القرض و ان الخبراء لما اعتبروا ان الطاعنة لم تطبق الفائدة عن القرض حسب القوانين المطبقة لها و كذا حسب المعمول به بنكي اعتبروا تبعا لذلك ان الاسعار الواجبة التطبيق على اقساط القرض هي المحددة من طرف بنك المغرب في جرائده الدورية و تقاريره السنوية مع اضافة الهامش البنكي المقدر ب 1,5% يكون خرق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود و 59 قانون المسطرة المدنية و اول تويلا خاطئا للمقتضيات القانونية المتمسك بها وانه بالرجوع الى القرارات و دوريات والي بنك المغرب و العقد المبرم بين الطرفين المعتمد عليها من طرف الخبراء كلها يستفاد صراحة ان أي واحد من هذه القوانين التنظيمية لم تحدد هامش الربح البنكي مما يكون ما اعتبره الخبير من اعتماد هامش ربح بنكي محدد في 1,5% و اعتماد السعر المتوسط بين الابناك في السوق المالي فقط في تحديد نسبة الفائدة الاتفاقية الواجب اعمالها بخصوص القرض مجانب للصواب.

وأنه يستفاد من دورية والي بنك المغرب و قرار وزير المالية المستدل بهما اعلاه و التي كانا ساريا المفعول عند ابرام العقد انهما يؤكدان ان تحديد سعر الفائدة يتم بكل حرية بين البنك و زبونه و انه اذا كان هذا السعر متغير ، فان تغير السعر يتم حسب نسبة تغير السعر المرجعي ولا يشيران الى ضرورة تعديل سعر الفوائد التعاقدية المبرمة بين الابناك و زبنائهم على اساس ان لا تفوق السعر المرجعي المنشور اثر منح القرض مضاف اليه هامش الربح.

اكثر من ذلك و خلافا للتاويل الخاطئ الذي اعتبره الخبير المنتدب ، فان تغيير سعر الفائدة لا يتم عن طريق تطبيق السعر الفائدة

وان نسبة تغيير سعر الفائدة هي 1,96% و يتم تطبيق هذا التغيير عن طريق خصم نسبة التغيير من سعر الفائدة الاتفاقي الذي كان مطبقا أي $8,04\% = 10 - 1,96$ و ليس تعويض السعر المرجعي الذي كان عند ابرام العقد بالسعر المرجعي المتوسط الجديد بتاريخ التغيير مضاف اليه 1.5% الذي اعتبره الخبراء مسايرين التاويل الفريد للخبرة الحبية المنجزة بطلب من المدعية من طرف الخبير عز الدين برادة .

و جانبوا الخبراء مخانبين الصواب وذلك بتأويلهم تاويلا خاطئا للمقتضيات القانونية المستدل بها من طرفهم اذ قام بخصم اكثر من نسبة 5% من نسبة الفائدة الاتفاقية عن طريق استبدال السعر المرجعي المتوسط عن الاثنى عشر شهرا السابقة في كل تغيير بالسعر المرجعي المتوسط الجديد المنشور و هذا غير معقول و لا قانوني بتاتا اذ ان الفوائد المحتسبة من طرفه لن تمكن الطاعنة من تسديد قيمة الاموال التي تصرفت فيها قصد اقراضها له مادام ان الطاعنة تقترض الأموال من بنك المغرب مقابل فائدة و تسلم تلك الاموال لزبنائها على سبيل القرض .

و ان البنك الطاعن سبق له ادلى منذ البداية بنسبة التغيرات التي عرفها السعر المرجعي المنشور بدوريات والي بنك المغرب بخصوص القروض الطويلة الامد بتاريخ ميلاد القرض .

لذلك وأمام وضوح هذا العقد ، فان لا يمكن السماح لخبراء لمراجعة الحساب والحال ان من جهة ما كانت وضعية شركة أطو للتوزيع قبل ابرام العقد المؤرخ في 2001/9/17 تم الاتفاق عليها بكل وضوح ودقة في نفس العقد ، ومن جهة اخرى فهذا البروتوكول احترم من طرف البنك الطاعن ، وبالتالي شركة ***** للتوزيع لا تثبت عكس ذلك مما يجعل بالتالي الحكم القطعي المستأنف مستوجب للابطال والالغاء .

لأجله يلتمس الطاعنا القول والحكم بابطال كلا من :

. القطعي رقم 6993 الصادر بتاريخ 2014/4/21 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد 2010/6/9025 في جميع ما قضى به

. الحكم التمهيدي رقم 2011/491 الصادر بتاريخ 2011/4/4 عن نفس المحكمة التجارية في الملف عدد 2010/6/9025 القاضي باجراء خبرة انتدب الخبير السيد عبد العزيز صيدقي

. الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2012/1/23 عن نفس المحكمة وفي نفس الملف انتدب الخبير دحني السعيدة

. الحكم التمهيدي رقم 1270 الصادر بتاريخ 2013/7/8 عن نفس المحكمة وفي نفس الملف الذي امر باجراء خبرة ثلاثية انتدب للقيام بها الخبراء عبد الغفور غيات و عبد اللطيف حاتم ومحمد بلغالي بنجلون مع تكليف الخبير عبد الغفور غيات يتسنيق عمليات الخبرة الحكم اساسا برفض الطلب و احتياطيا الامر باجراء خبرة جديدة من طرف ثلاث خبراء للقيام بنفس المهمة التي اوكلت للخبراء في الطور الابتدائي، والتأكد بالخصوص من أن البنك احترم بكل دقة ووضوح عقد القرض التوطيدي المتوسط الامد المؤرخ في 2001/9/17 ولم يحد عنه في شيء ولم يرتكب بالتالي البنك العارض اي خطأ مزعوم و حفظ حق الطاعن وفابنك في الادلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة الثلاثية المنتظر إجراؤها مرفقا مذكرته بنسخة مطابقة للاصل من الحكم القطعي المستأنف

مرفقا مقاله بنسخة مطابقة للأصل من الحكم القطعي المستأنف.

أسباب استئناف شركة ***** أن المحكمة حصرت طلب العارضة في التعويض مع العلم أن طلب التعويض هو جزء فقط من طلبات الطاعة.

في حين أن أساس دعوى العارضة كان هو استرداد مبالغ قام البنك باستخلاصها عبر حسابها فوق ماله الحق فيه ويتعلق الأمر تطبيق سلم فوائد وعمليات حسابية غير حقيقية بالحساب الجاري نتج عنه استخلاص فوائد غير مستحقة. تضمين الحساب الجاري عمليات خاطئة وغير حقيقية من قبيل عدم تقييد عمليات بدائية الحساب وتشكيل مؤونات موضوع إخلالات واضحة نتج عنها حرمان العارضة من أصولها النقدية.

احتساب نسبة فائدة أكثر مما هو مستحق عن القرض التوظيفي متوسط الأمد ، مما جعل البنك يستخلص مبالغ مهمة من حق العارضة المطالبة باستردادها.

وأن إخلالات البنك حرمت الطاعة من حقوقها والتي من حقها طلب استردادها بالإضافة إلى التعويض. وأن إجماع محكمة الدرجة الأولى عن مناقشة طلبات أساسية للطاعة جعلها حتى بالنسبة للتعويض الذي قصت به لا يغطي ما اقتطع وحصل من حسابها وأدي من طرفها للبنك بلا سند قانوني أو واقعي. ولهذا لا يمكن الحديث عن تعويض قبل الحديث عن استرداد المبالغ المستخلصة بغير حق.

غير أن محكمة الدرجة الأولى في قضائها أطرت الدعوى فقط على أنها طلبات للتعويض واستندت في قضائها على خبرة ثلاثية معيبة شكلا وموضوعا. و ان الأمر يتعلق بالإخلالات الشكلية والموضوعية التي شابت تقرير الخبرة ذلك أن السادة الخبراء لم يلتزموا بمنطوق الحكم التمهيدي وخالفوا تكليف المحكمة من جهة وارتكبوا عدة أخطاء تقنية في إنجاز الخبرة. و ان الطاعة التمسست في مقالها الافتتاحي تحديد مبالغ الفوائد المحتسبة خطأ بالحساب الجاري للمدة من 1994/04/31 إلى تاريخ إنجاز الخبرة.

إن الخبراء الأول والثاني وتمشيا مع منطوق الحكمين التمهيديين قاما بهذه الدراسة واكتشفا إخلالات بها، بالاعتماد على تاريخ فتح الحساب.

إن البنك المستأنف عليه ما فتى يتمسك بالتقادم ليتهرب من دراسة الحساب الجاري منذ تاريخ 1994/04/31، لكن المحكمة حين ردت دفعهم لم تجب على دفع الطاعة التي أثارت أن الخبراء عمدوا إلى إسقاط مدة من الخبرة بدون أي وجه حق.

كما إن السادة الخبراء تركوا ما كلفتهم به المحكمة وأنحازوا لأطروحة البنك وأعطوا الحق لأنفسهم في إسقاط مدة طويلة من الدراسة والتحليل وهي التي تتضمن إخلالات كبيرة ومهمة، مع العلم أن المحكمة لم تجب على ما أثارته الطاعة في هذا الجانب مما يعرض قرارها للطعن.

ب- من جهة ثانية وبخصوص العمولات الخاصة بالاعتماد المستندي نجد الخبراء قد تهربوا من دراسة وتحليل هذه النقطة بل وجعلوا أنفسهم قضاة للموضوع حين اعتبروا "أن طلب المدعية غير مبرر" وحين اشترطوا وجود "رسالة احتجاج" ، مع العلم أن ذلك من صميم القانون أي من اختصاص القضاء وحده.

وهذا التجاوز الواضح لمهام الخبراء قد أضر بالطاعة ، ولتوضيح ذلك فالعمولة على الاعتماد المستندي محددة من طرف القرار التنظيمي لبنك المغرب عدد: 45 الصادر بتاريخ 1986/10/17 في مبلغ 20 درهم

غير أن البنك كان يطبق عمولة أعلى وحصل مبالغ لاحق له فيها وأنه بإعادة راسملتها سيصبح لها الحق في مبالغ مهمة.

ومن ذلك يتبين أن السادة الخبراء تجاهلوا تكليف المحكمة و تجاوزوا اختصاصاتهم مما أضر بها. كما أن الملاحظ من خلال تقرير الخبرة ان السادة الخبراء اعتمدوا حسابات داخلية فتحها البنك باسم الطاعنة إنه لا قيمة للحسابات الداخلية للبنك في مواجهة أي زبون إلا إذا كانت عملياتها مسجلة بصورة فعلية وحقيقية وشفافة بالحساب الجاري و أن الخبراء تجاوزوا اختصاصاتهم وتكليف المحكمة وانحرفوا عن مقتضيات الفصل 59 ق م م مما يعرض خبرتهم للبطلان.

فالمبلغ المقتطع لا يمكن أن يجد له مكانا إلا في خانة الدائنية لا غير، عكس ما قام به البنك كما أن الخبراء أساءوا تطبيق سعر الفائدة الحقيقي على عقد القرض التوطيدي.

وأن هذا الخطأ الذي وقع فيه الخبراء تسرب إلى جميع السنوات اللاحقة فوقع تطبيق سعر فائدة غير مطابق للسنة المعنية ولمدة تفوق السنة، علما أن السعر كان ينخفض كل سنة عن سابقته.

إن هذا الخطأ التقني غير مبرر وترتب عنه أضرار بالطاعنة إذ بدل احتساب فوائد ورأسملتها بما يوازي 1.480656,10 درهم ثم احتساب فقط 990157,71 درهم .

لأجله تلتزم الطاعنة أساسا: بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به من 1599513,09 درهم إلى مبلغ 4736090,88 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق تحميل المستأنف عليه الصائر و احتياطيا: اجراء خبرة قصد الإطلاع على الدفاتر التجارية للعارضة التجارية المتعلقة بالحساب الجاري عدد: 126300082254 وحساباته الفرعية والقرض التوطيدي المتوسط الأمد المؤرخ في 2001/09/17.

الإطلاع ودراسة كافة الوثائق المثبتة لجميع العمليات البنكية المتعلقة بالحساب البنكي والقرض التوطيدي المذكورين التي سيدلي بها من قبل الأطراف و تحديد مبالغ الفوائد المحتسبة خطأ بالحساب الجاري للمدة من 1994/04/31 إلى تاريخ انجاز الخبرة مع احتساب فوائدها البنكية لفائدة الطاعنة بعد رأسملتها بنفس الحساب الجاري.

و تحديد المبالغ المسلمة سنداتها للبنك والتي لم تقيد بدائنية الحساب الجاري مع احتساب فوائدها البنكية لفائدتها بعد رأسملتها بنفس الحساب الجاري.

تحديد المؤونات المشكلة والتي لم تسترجع ولم تحتسب بأصول الحساب الجاري وكذا التي احتسبت خطأ مع احتساب فوائدها البنكية لفائدة الطاعنة بعد رأسملتها بنفس الحساب الجاري.

و تحديد أسعار الفائدة المطبقة من طرف البنك على القرض التوطيدي متوسط المدى ومقارنتها بسعر الفائدة الواجب التطبيق على ضوء العقد والأسعار النظامية وتحديد المبالغ الزائدة المحتسبة عن الفائدة البنكية المتعلقة بالقرض التوطيدي واحتساب فوائدها البنكية لفائدة الطاعنة وتحديد الغرامات والتعويضات المستحقة للعارضة عن كل الأخطاء والأضرار التي تسبب فيها البنك المستأنف عليه تحرير تقرير مفصل طبقا للقانون.

حفظ حقها في التعقيب على ما سيرد بتقرير الخبرة.

مرفقة مقالها بنسخة مطابقة للأصل للحكم المستأنف.

وعقبت المستأنفة البنك التجاري ***** بأن الاستئناف المقدم من طرف شركة ***** توزيع لا ينبغي على اي اساس ، لان العبرة بأن دعاوها سقطت تحت طائلة التقادم الخمسي عملا بالمادة 5 من مدونة التجارة و لأن المعاملات التي اسست عليها شركة ***** توزيع تعود الى سنوات 1994 ومنازعتها تنصب على تاريخ يعود الى 1995/1/31 وأن الغريب ايضا ان شركة ***** توزيع تنازع في القرض التوطيدي والحال ان هذا القرض يعود الى 2001/9/17 ، انها لم تودع مقالها الافتتاحي للدعوى الا بتاريخ 2010/8/9 وفي جميع الاحوال ، فان تاريخ عقد القرض التوطيدي هو الذي يحتسب منه اجل التقادم الخمسي مادام ان الحكم القطعي المستأنف لم يأخذ بعين الاعتبار سقوط الدعوى تحت طائلة التقادم الخمسي وفتح عليه تعليل خاطئ فاسد يوازي انعدامه ، و أن مجرد مقارنة بين تاريخ القرض التوطيدي وتاريخ اقامة الدعوى يفيد انه تمت اقامة هذه الاخيرة بعد انقضاء بكثير خمس سنوات (5) عن ذلك .

ان هذه النقطة القانونية ستقضي محكمة الدرجة الثانية الموقرة بتصحيحها لكون الحكم القطعي الابتدائي اخطأ فيها ، الشيء الذي يجدر معه هنا ابطاله وإلغاؤه ، والغاء الاحكام التمهيدية السابقة له والمطعون فيه من طرف التجاري وفابنك والمذكورة في مقاله ، والحكم من جديد بسقوط دعوى شركة ***** توزيع تحت طائلة التقادم الخمسي عملا بالمادة 5 من مدونة التجارة ، وبالتالي الحكم بعدم قبول طلبها

من جهة ثانية فان العنصر الوحيد التي أسست عليه شركة ***** توزيع استئنافها الجزئي والذي طلبت بمقتضاه الرفع من المبلغ المحكوم به لفائدتها من المبلغ المحدد في منطوق الحكم القطعي الى المبلغ المحدد في تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبيرة دحني السعدية بررته بأن هذه الاخيرة بررته في تقريرها

لكن ان هذا المبلغ غير جدي ، والدليل ان محكمة الدرجة الاولى صرفت النظر عن تقرير الخبيرة السيدة دحني السعدية لكون التجاري وفابنك نازعت فيه وأثبتت ان كل ما ورد فيه لا اساس له من الصحة و ان محكمة الدرجة الاولى امرت بخبرة ثلاثية انتدبت للقيام بها الخبراء عبد الغفور غيات وعبد اللطيف حاتم ومحمد بلغالي بمقتضى الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2013/07/08 اللذين بالرغم من كون مستنتاجاتهم عديمة الجدوى و سبق الطعن فيها من طرف البنك الطاعن لا خلال الطور الابتدائي و كذا بمقتضى قالها الاستئنافي، فإنهم حددوا ضرر المزعوم في حدود مبلغ 1.599.513,09 درهم و هذا ما يدل على عدم جدية مستنتاجات الخبيرة الدحني التي تم استبعادها في جميع الأحوال

و بالتالي اصبح تمسك شركة ***** توزيع بمزاعم تقرير الخبيرة الدحني السعدية يثبت ان هذا الاستئناف عديم الاساس مادام ان استئناف شركة ***** توزيع مؤسس على هذا التقرير الباطل و ينطبق عليه ان ما بني على باطل يكون باطلا .

كما انه و خلافا لما حاولت المستأنفة إيهام المحكمة به فإن الحكم المتخذ اعتبر أن البنك العارض مدين للمستأنفة بمبلغ إجمالي قدره 1.599.513,09 درهم و اعتبر أن هذا المبلغ المحكوم به على البنك العارض يمثل الضرر المالي المزعوم أنه لحق المستأنفة و الممثل للمبالغ المزعوم أن البنك لا يستحقها نظرا لتطبيق فوائد خاطئة و تطبيق تواريخ قيم خاطئة عن مختلف المبالغ المطالب بتسويتها دون الاستجابة لها. و إن الحكم المستأنف اقتصر على الاعتماد على مزاعم الخبرة الثالثة و لم يأخذ بعين الاعتبار ما ورد في بنود عقد القرض التوطيدي و التي كان من المفروض أن يأخذها بعين الاعتبار نظرا لكونها هي التي تبين حجم مديونية شركة ***** للتوزيع و طريقة الاداء و ما هو الأصل و الفوائد المتفق عليها .

و إن الخبراء اعتبروا انه حسب رأيهم "لم يقم البنك الطاعن بتطبيق الفائدة كما هي محددة بموجب مقتضيات القانونية و لم يعمل على تغييرها حسب ما هو معمول به رغم إشارتهم على أن عقد القرض المبرم بين الطرفين ينص على طريقة مختلفة لاحتساب الفائدة المتغيرة الا أن طريقة التعامل في حساب المستأنفة تم على أساس ما تم تحديده و الاتفاق عليه في بنود عقد القرض الذي احترمها العارض بأكملها و لا يوجد بالملف ما يثبت أنه أخل بشروط عقد القرض التوطيدي الأنف الذكر و كذا القوانين الصادرة عن بنك المغرب التي تنظم طريقة التعامل مع الحسابات البنكية و القروض الممنوحة من طرف الأبنك .

إن مطالبة المستأنفة بتطبيق نسبة فوائد مخالفة و مغايرة لما تم الاتفاق عليه عقديا بينها و بين البنك الطاعن لا يمكن بتاتا أخذها بعين الاعتبار إعمالا بالقاعدة القانونية الجوهرية أن العقد شريعة المتعاقدين و من التزم بشيء لزمه اضافة الى ذلك و خلافا لما تطالب به المستأنفة بدون جدوى و خلافا لما نحى إليه الحكم المستأنف، فإن سعر الفائدة يتم تحديده بكل حرية بين البنك و زبونه وقت إبرام عقد القرض و إن كان هذا السعر متغير، فإن تغير السعر يتم حسب نسبة تغير السعر المرجعي كما يتجلى ذلك من النصوص القانونية الأنف ذكرها و الجارية وقت إبرام عقد القرض التوطيدي بين المستأنفة و البنك العارض .

و أكثر من هذا و بالرجوع إلى تقرير الخبرة الذي اعتمد عليها الحكم المستأنف، يتبين أن الخبراء وقفوا على أن البنك قام بإرجاع جميع المؤونات المقتطعة.

أنه تم إرجاع مبلغى المؤنتين التي كونتا لتغطية أداء الرسوم الجمركية بالكامل حيث فيد مبلغهما 370.651,00 درهم و 370.000,00 درهم أي ما مجموعه 745.075,00 درهم بدائية حساب المستأنفة" و ان هذا ما يجعل الاستئناف الجزئي

المقدم من طرف شركة ***** توزيع لا ينبغي على اي اساس ويكون مستوجبا لصرف النظر عنه ورده

و الحكم بعدم قبول الاستئناف الفرعي أساسا واحتياطيا وفي جميع الاحوال .

و الحكم برفضه ورده وعدم اخذه بعين الاعتبار .

وحول الاستئناف المقدم من طرف التجاري وفابنك

القول والحكم وفق ما ورد في المقال الاستئنافي المودع من طرف التجاري وفابنك .

ترك صائر الاستئنافين على عاتق شركة ***** توزيع .

و حيث و بعد أن اعتبرت المحكمة القضية جاهزة ،أصدرت قرارا تحت رقم 748 تاريخ 2015/02/05 في الملف عدد

2014/8221/3928 قضى في الشكل بقبول الاستئنافين وفي الموضوع بردهما وتأيد الحكم المستأنف وابقاء صائر كل

استئناف على رافعه.

و حيث طعنت المستأنفة بالنقض في القرار الاستئنافي المذكور ، فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت رقم 3/328 و

المؤرخ في 2018/6/28 في الملف التجاري 2015/1/3/963 قضى بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على

نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون تبعا للعلة التالية : "حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق حق

الدفاع و عدم الجواب ذلك أنها تمسكت بمقتضى مقالها الاستئنافي بأن المحكمة التجارية أغفلت البث في طلب التعويض

موضوع مقالها الافتتاحي واكتفت بالحكم فقط في طلب استرداد المبالغ التي استخلصت بغير حق واعتبرته تعويضا رغم أن

المبلغ المحكوم به هو استرداد جزئي لمبالغ استخلصها البنك وليس تعويضا الذي يعد شقا مستقلا لطباء المعارضة بمقتضى مقالها الافتتاحي وتمسكت أيضا بمجموعة من المآخذ الخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية من قبيل تجاوز الخبراء اختصاصاتهم التقنية بإعطاء رأيهم في نقط قانونية وعدم إجراء المعاينة على الحساب الجاري وتدقيقه وإبراز الإخلالات الواردة فيه وعدم تعلق الخبرة بالمدة الكاملة لتدقيق الحساب والخطأ الذي سقط فيه الخبراء في تنزيل سعر الفائدة القانوني على السنة التي تطابقه و عدم جواب الخبراء على الإضرار المباشرة التي لحقت بالمعارضة من جراء خطأ البنك غير أن المحكمة لم تجيب على كل ما ذكر مما يتعين نقض قرارها.

حيث تمسكت الطاعة بموجب مقالها الاستثنائي أن حكم محكمة الدرجة الأولى أغفل البث في طلب التعويض موضوع المقال الافتتاحي واكتفى بالبث فقط في طلب استرداد المبالغ المستخلصة بغير حق واعتبره تعويضا ، كما أنها تمسكت بعدة مؤاخذات في مواجهة الخبرة الثلاثية من قبيل عدم إسقاط الخبراء مدة من الكراء بدون وجه حق و عدم دراسة الحساب الجاري ابتداء من التاريخ المحدد في المقال الافتتاحي واحتساب فوائد غير شرعية نتج عنها ضياع العارضة لمبلغ 1.249.037.62 درهما والقرار المطعون فيه وإن كان قد أشار في صلبه الى تمسك الطالبة فإنه لم يناقشه ويرده بمقبول رغم ما قد يكون له من أثر ، فجاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه ويتعين نقضه " .

و حيث بجلسة 2020/02/18 أدلى نائب المستأنفة بمذكرة مستتجات بعد النقض جاء فيها أن محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون فيه إنما ارتكزت على الخلاصة التي ضمنها الخبراء الثلاث في تقريرهم وأنه بالرجوع الى هذا التقرير يتبين أنهم قد أنجزوا الخبرة وفق منطوق الحكم التمهيدي وأحاطوا بكل النقاط المذكورة فيه بما فيها جوابهم عن مختلف الإخلالات التي تكون قد ارتكبت - حسب زعم شركة ***** توزيع- وكذا شمول التقرير الكامل المدة وتطرقها إلى مسألة تنزيل سعر الفائدة ، كما أنهم وقفوا على مختلف الأضرار المزعوم إلحاقها بالشركة المذكورة قبل أن يعمل على تحديد مبلغ تعويض إجمالي شامل لكل هذه النقاط وأن المستأنفة لا يسعها تبعا لذلك ، إلا أن تلتمس من المحكمة إصدار قرارها بتأييد الحكم المستأنف بالرغم من الإجحاف الذي ألحق بالمستأنفة وللمحكمة النظر السديد.

و حيث بجلسة 2020/02/18 أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة بعد النقض جاء فيها أنها أوضحت أن المحكمة التجارية أغفلت البث في طلب التعويض موضوع المقال الافتتاحي واكتفت بالحكم فقط في طلب استرداد المبالغ التي استخلصت بغير حق واعتبرته تعويضا وأن المبلغ المحكوم به ابتدائيا هو استرداد جزئي لمبالغ استخلصها البنك وليس تعويضا الذي يعد شقا مستقلا لطلبات المستأنف عليها المقدمة بمقالها الافتتاحي وأثناء سريان الدعوى وحول خرق المادة 59 من ق م م والمواد 77 و78 و264 و878 ق ل ع والقانون 9-88 المؤرخ في 1992/12/25 وقرار وزير المالية عدد 143/96 الصادر في 1996/01/31 لكن المحكمة في منطوقها لم تحدد للخبراء تاريخا محددا وإنما طلبت منهم معاينة الحساب الجاري المفتوح لدى البنك بمعنى أن هذه المعاينة والتحليل والدراسة يجب أن تتم منذ بداية الحساب الى تاريخ إنجاز الخبرة ولهذا فلا حق للخبراء في تحديد تاريخ بشكل تلقائي لأن في ذلك مخالفة لمنطوق الحكم التمهيدي الذي جعل التاريخ مطلقا أي ما معناه من تاريخ فتح الحساب كما أن السادة الخبراء تركوا ما كلفتهم به المحكمة وأنحازوا لأطروحة البنك وأعطوا الحق لأنفسهم في إسقاط مدة طويلة من الدراسة والتحليل وهي التي تتضمن إخلالات كبيرة ومهمة مع العلم أن المحكمة لم تجب على ما اثارته المستأنف عليها في هذا الجانب مما يعرض قرارها للطعن وأن الخبراء أنفسهم

في الصفحة 13 من التقرير أفادوا أنهم أحصوا 270 عملية لا تتوفر على بيانات دقيقة تبين طبيعة هذه العمليات المدرجة في مدينة الحساب البنكي للمستأنف عليها ومعظم بياناتها تحمل أرقاماً حيث يستحيل معرفة مصدر وطبيعة هذه العمليات. ذلك فالخبراء لم يعطوا أية نتيجة لهذه الملاحظة واكتفوا بالإشارة إلى مراسلتهم للبنك ودون أي يحددوا تبعاً لذلك ما هي المبالغ المستخلصة بغير وجه حق من البنك ويتعين استردادها علماً أن البنك عندما علم باكتشاف أمره لم يجب على مراسلة الخبراء ومع ذلك لم يرتبوا أي شيء على هذا الأمر وضيعوا على المستأنف عليها حقوقها بغير وجه حق فقد كان من نتيجة ذلك أن البنك أخطأ في حساب الفوائد على الحساب الجاري الشيء الذي أضر بالمستأنف عليها وضيع عليها مبالغ مهمة وصلت إلى 1249077.62 درهم ومن جهة ثانية وبخصوص العمولات الخاصة بالاعتماد المستندي وبالرغم من أنها مرتبطة بتدبير الحساب الجاري وتتم عبره فإن الخبراء لم يتولوا دراستها بحجة غير تقنية ومرتبطة بالقانون الذي لا علاقة لهم به ، فقد أوردوا في الصفحة 22 من تقرير الخبرة " أن المدعية لم تدل للخبراء بأي رسالة احتجاج سبق أن وجهتها للبنك بخصوص هذه العمولة التي همت اعتمادات مستندية ترجع إلى أكثر من 15 سنة ولهذا السبب تعتبر أن طلب المدعية غير مبرر" وهنا أيضاً نجد الخبراء قد تهربوا من دراسة وتحليل هذه النقطة بل وجعلوا أنفسهم قضاة للموضوع حين اعتبروا "أن طلب المدعية غير مبرر" وحين اشترطوا وجود " رسالة احتجاج" مع العلم أن ذلك من صميم القانون أي من اختصاص القضاء وحده وهذا التجاوز الواضح لمهام الخبراء قد أضر بالمستأنف عليها ولتوضيح ذلك فالعمولة على الاعتماد المستندي محددة من طرف القرار التنظيمي لبنك المغرب عدد 45 الصادر بتاريخ 1986/10/17 في مبلغ 20 درهم غير أن البنك كان يطبق عمولة أعلى وحصل مبالغ لاحق له فيها وأنه بإعادة رأسملتها سيصبح للمستأنف عليها الحق في مبالغ مهمة ، فإن المستأنف عليها تسجل في حق الخبراء خرقهم لمقتضيات الفصل 59 ق م م في فقرته الأخيرة بعدم تقيدهم بتكليف المحكمة ولتجاوزهم لاختصاصهم التقني مما يجعل تقريرهم باطلاً بطلاناً مطلقاً بالإشارة إلى أن ما ذهب به إليه الخبراء فيما سبق بيانه لا أساس له من القانون باعتبار أن الحساب الجاري لا يبدأ احتساب التقادم بشأنه إلا من تاريخ قفله علماً أن حساب المستأنف عليها لدى البنك لا زال مفتوحاً إلى يومه وتبعاً لكل ذلك يتأكد إغفال الخبراء الجواب على كافة النقاط التقنية و تجاوز الخبراء لاختصاصاتهم التقنية عطاء الخبراء رأيهم في نقط قانونية و عدم إجراء المعاينة على الحساب الجاري وتدقيقه وإبراز الإخلالات الواردة فيه وعدم تعلق الخبرة بالمدة الكاملة لتدقيق الحساب و الخطأ الذي سقط فيه الخبراء في تنزيل سعر الفائدة القانوني على السنة التيتطابقه و عدم جواب الخبراء على الأضرار المباشرة التي لحقت بالمستأنف عليها من جراء أخطاء البنك و لإسقاط الخبراء لعدة مؤونات لم يستمر إرجاعها وعدم احتسابها و عدم احتساب الخبراء للأضرار الناتجة عن تطبيق عمولات غير قانونية علماً لاعتمادات المستندية ، ملتزمة أساساً بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به من 1599513.09 درهم الى مبلغ 4736090.88 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق وتحمل المستأنف عليه الصائر واحتياطياً القول تمهيداً باننداب أحد السادة الخبراء المختصين في المعاملات المالية والبنكية وحفظ حق المستأنف عليها في التعقيب على ما سيرد بتقرير الخبرة ورد استئناف التجاري وفابنك وتحمل المستأنف عليه الصائر .

وبناء على القرار التمهيدي رقم 155 الصادر بتاريخ 2020/02/25 بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير أحمد ضمير والذي خلاص في تقريره الى ما يلي : 1.249.077.62 مبلغ الفرق بين الفوائد المقطوعة بالفوائد المستحقة على الحساب

الجاري عدد 1263000822/54 و 1.480.656.10 مبلغ الفرق بين الفوائد المقتطعة والفوائد المستحقة على قرض التوظيف و 2.214.749.55 درهم مبلغ المؤن الواجب استرجاعها و الفوائد الناتجة على الحساب الجاري و 291.358.89 درهم مبلغ غير مسجل بدائية وموضوع طلب و 19.355.54 درهم مبلغ عمولات ربوية على اعتمادات مستندية و 1.969.624.94 درهم مبلغ تعويضات على الضرر أي ما مجموعها 7.224.822.84 درهم لفائدة ***** توزيع.

وبناء على المذكرة المطالب النهائية بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 2020/12/22 عرض فيها أن الملف معروض على أنظار هذه المحكمة بعد نقض قرار النقض والإحالة الصادرين عن محكمة النقض وأن الملف منشور من جديد أمام هذه المحكمة للبت في الطعن بالاستئناف المقدم من طرف المستأنف عليها وأن هذه المحكمة أصدرت قراراً تمهيدياً بإجراء خبرة حسابية على يد الخبير أحمد ضمير الذي وضع تقريراً خلص فيه إلى النتائج التالية: مبلغ الفرق بين الفوائد المقتطعة و الفوائد المستحقة على حساب الجاري عدد: 1263000822/ 54 مبلغ 1.249.077.62 درهم ومبلغ الفرق بين الفوائد المقتطعة او الفوائد المستحقة على قرض التوظيف 1.480.656.10 درهم ومبلغ المؤن الواجب استرجاعها و الفوائد الناتجة على الحساب الجاري 2.214.749.55 درهم و مبلغ غير مسجل بدائية و موضوع طلب 291.358.89 درهم مبلغ عمولات ربوية على اعتمادات مستندية 19.355.54 درهم ومبلغ تعويضات على الضرر 1.969.624.94 درهم وأن طلبات المستأنف عليها المضمنة بالملف قدمت بناء على خبرة أنجزت سنة 2013 وأن الخبرة الحالية أنجزت بعد سبع سنوات من خبرته الأولى الشيء الذي جعلها تحدد تعويضات إضافية ترتبت عن موضوع معالجتها و مرتبطة به وأن ما زاد على ما حددته الخبرات الابتدائية مترتب مباشرة عن موضوع الدعوى و جزء لا يتجزأ منه استحق بعد انجازها ، ملتزمة المصادقة على تقرير خبرة السيد أحمد ضمير لاستيفائه الشروط الشكلية والموضوعية المتطلبين قانوناً وتأييد الحكم الابتدائي مع تعديله و ذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به من 1.599513.09 درهم إلى مبلغ 7.224.822.84 درهم مع فوائده القانونية من تاريخ الطلب و تحميل المستأنف عليها الصائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية على الخبرة مع ملتزم رام الى إجراء خبرة مضادة المدلى بها من دفاع المستأنفة بجلسة 2021/01/12 عرض فيها أن هذا الخرق السافر تجلى للمستأنفة منذ أول وهلة ذلك أنها وعقب توصلها باستدعاء الحضور لأول جلسة منعقدة بتاريخ 16 يونيو 2020 والتي حضرها بالفعل كافة الأطراف بما فيها ممثل التجاري ***** السيد امبارك الجامعي خبير قضائي وكذا دفاعها الحالي، وممثل الطرف المستأنف شركة ***** توزيع السيد محمد عز الدين براءة وخلال هذا الاجتماع تعهد هذا الأخير بالإدلاء بمجموعة من الوثائق وكذا رسالة مفصلة تتضمن كل مزاعم شركة ***** توزيع خلال أجل قصير ، كما تعهد الخبير المنتدب بإشعار ممثلي البنك بمجرد توصله بهذه الوثائق قصد تسليمنا نسخاً منها وتمكيننا من إبداء كافة ملاحظاتنا إلا أن الخبير المعين قد خالف هذا الوعد وشرع في تحرير تقريره اعتماداً على الوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة لوحدها " شركة ***** توزيع "، مما شكل خروجاً سافراً عن قواعد الحياد التي يتعين أن يتحلى بها الخبير القضائي وهو الأمر الذي حدا بالمستأنفة إلى توجيه رسالة إنذارية إلى هذا الخبير من أجل تمكينها من الوثائق المدلى بها من طرف الخصم قصد إبداء ملاحظات موكلتي

وإدلائها بدورها بما يفند جميع مزاعم شركة " ***** توزيع " وأنه و عقب استشعاره بخطورة الموقف عمد الخبير المنتدب إلى إعادة تعيين تاريخ جديد الاستمرار إنجاز أشغال الخبرة وذلك ليوم 07 شتبر 2020، بعد أن سلم المستأنفة وممثليها نسخة من الوثائق المطلوبة وبالفعل قد أدلت هذه الأخيرة للخبير المذكور برسالة مفصلة مرفقة بالعديد من الكشوفات تفند الإدعاءات والمزاعم الصادرة عن شركة " ***** توزيع ، إلا أن الخبير المنتدب وفي تقريره المنجز قد أقصى كل المبالغ المدونة بهذه الكشوفات الحسابية ولم يحتسبها مبالغ توصلت بها شركة " ***** توزيع بالرغم من إدراجها بالخانة الدائنة لحساب هذه الشركة بعلّة أنها تتوفر على قن يتعلق بالنظام الداخلي للبنك وهو الأمر الذي فوت على المستأنفة احتساب مبالغ مالية مهمة قد توصلت بها شركة " ***** توزيع " وذلك لأسباب لا يعلمها إلا الخبير المنتدب وحده ، وبالتالي سمح لنفسه بتدوين مبالغ خيالية بتقريره واعتبرها مستحقة لهذه الأخيرة كما أن الخبير المذكور لم يكلف نفسه عناء الإدلاء بمختلف الوثائق والكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف المستأنفة ضمن مرفقات تقريره الأمر الذي حتم على العارضة الإدلاء بهذه الكشوفات الحسابية مرفقة بتعقيب تقني على معطيات هذه الخبرة ضمن مرفقات هذه المذكرة وكذا مختلف الدوريات الصادرة عن السيد والي بنك المغرب التي تحكم نسبة الفوائد بل أن الخبير قد سمح لنفسه أن ينعت موكلتي بكونها تتعامل بعمولات ربوية كما جاء في الصفحة رقم 13 من تقريره ، ثم تارة أخرى عمل على إقصاء مبالغ مهمة من العمليات الحسابية لمجرد أن شركة توزيع ***** لم تقبلها وعلى سبيل المجاملة لا أقل ولا أكثر وبالتالي فإن الخبير المنتدب يكون قد خالف المقتضيات القانونية التي كان يتعين عليه أن لا يزيغ عنها باعتباره خبيراً قضائياً وأنه بالتالي فإن المستأنفة التجاري ***** لا يسعها والحال هذه إلا أن تلتمس من المحكمة استبعاد ما جاء في تقرير الخبير جملة وتفصيلاً ، وإصدار قرار بإجراء خبرة مضادة وفقاً للقواعد المحاسبية المعمول بها في المجال البنكي أرفق بنسخة من رسالة إنذارية مع محضر تبليغ بها وتعقيب تقني على الخبرة مرفق بدوريات والي بنك المغرب.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 73 بتاريخ 2021/01/26 والقاضي بإجراء خبرة كلف بها الخبير موارد نايت علي والذي انجز تقريراً تم ضمه الى الملف.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها بواسطة نائب المستأنفة جاء فيها بخصوص التعويض عن الضرر حيث حصر السيد الخبير المبالغ المتعلقة بالتعويض عن الضرر في مبلغ 71942,40 درهم على ضوء هذه الخلاصة ستدلي العارضة بالمستنتجات التالية:

نظراً لكون النزاع موضوع الملف الحالي عمر قضائياً ما يقارب 12 سنة ، فإن العارضة تود من المحكمة الحسم فيه في أقرب الآجال ، و اعتماد النتيجة التي توصل إليها الخبير بشأن المبالغ المقتطعة بغير وجه حق من طرف التجاري وفا بنك؛ وذلك أنه رغم أن هذه النتائج قد أغفلت عدداً كبيراً من حقوق العارضة ، فإن هذه الأخيرة تود إنهاء النزاع على ضوءها .

لكن بالنسبة للشطر الثاني من الخبرة و المتعلق بالتعويض المستحق للعارضة عن أخطاء البنك، فإن موضوع البث فيه وتحديده يبقى من اختصاص المحكمة وسلطتها التقديرية،

فالسيد الخبير حدد التعويض المستحق عن خطأ واحد ارتكبه البنك ويتعلق بخصم مبلغ 47119,59 درهم، فيحين أن أخطاء البنك متعددة ، وأهمها أنه اقتطع بدون وجه حق من حساب العارضة مبلغ 3.600.202,35 درهم، وأنه هذا الاحتساب غير القانوني وغير العقدي الفوائد عن الرصيد المدين والقرض التوطيدي قد حرم العارضة من أموالها بدون وجه حق لمدة طويلة. وإن البنك مسؤول عن الضرر المادي الذي لحق العارضة بخطاه المباشر الذي تسبب في حرمان العارضة من مبالغ مهمة كانت ضرورية لتسيير نشاطها، وأن الخطأ بهذا المعنى هو عدم إمساك البنك عن إتيان فعل مخالف للقانون أحدث ضرراً حقيقياً وفعلياً بالعارضة، وأن حرمانها من حقوقها هو خسارة حقيقية وفوات لكسب ناتجين مباشرة عن فعل البنك المخالف للقانون، وأنه طبقاً للفصل 264 ق ل ع ، فإن تقدير التعويضات موكول لفطنة المحكمة تبعا لخطأ البنك وتدليسه، وأن هذه المحكمة في نوازل مماثلة قضت بتعويض يوازي مائة في المائة من المبلغ المقتطع تعسفياً، وإن العارضة تستحق مبلغاً أكبر من ذلك لطول مدة الضرر وجسامته، وتشير العارضة إلى عمل هذه المحكمة في نازلة مشابهة تتعلق بنفس البنك ونفس موضوع هذه الدعوى، فقد قضت عن التعويض بأكثر من المبالغ المقتطعة كما جاء في القرار عدد 2013/2462 الصادر بتاريخ 2013/04/30 في الملف عدد: 2012/8/1737.

وأنه لكل ذلك تلتزم العارضة من المحكمة تأييد الحكم الابتدائي مع تعديله وذلك برفع التعويض المحكوم من 1.599513,09 درهم إلى مبلغ 7.224.822,84 درهم مع فوائده القانونية من تاريخ الطلب.

وادلت بصورة قرار صادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2013 /04/30 عدد 2013/2462.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة للمستأنف عليه المدلى بها بواسطة نائبه جاء فيها أن الخبير استبعد العقد الموقع بين التجاري وفابنك وشركة أو ضو توزيع لتوطيد ديون التجاري ***** على شركة ***** توزيع، ضرباً بمقتضيات قاعدة العقد شريعة المتعاقدين عرض الحائط ومخالفاً منطوق القرار التمهيدي الذي تم تعيينه بمقتضاه، هذا العقد الذي يؤكد بمقتضاه الطرفان أن كل العمليات المنجزة قبل التوقيع عليه تمت الموافقة عليها وأن الدين المتمخض عن المعاملات المنجزة فيما بينهما بتاريخ التوقيع على العقد هو المبلغ المشمول بالتوطيد المتعلق بالمصادقة على الرصيد السلبي والتسهيلات الأخرى المقدمة لشركة ***** توزيع وكذلك المبلغ الذي تم توطيده لتقليص الرصيد السلبي إلى حدود السقف المسموح به وفق المتعاقد عليه ، والذي في نفس الوقت يعد تاريخ توقيف الدين الشامل ، ويعود للأخذ به (العقد التوطيدي) لتمتع شركة ***** توزيع من الإمتيازات التي يمنحها لها ، خاصة نسبة الفائدة التفضيلية.

كما اعتمد السيد الخبير الإزدواجية في التعامل مع الملف وذلك لأنه خلافاً للمتعاقد عليه أعاد إنشاء مديونية شركة ***** توزيع وكأن عقد البروتوكول غير موجود، إلا أنه عند حساب الفوائد لإعادة إنشاء الرصيد السلبي لحساب شركة ***** توزيع اعتمد نسبة هامش الربح البنكي المتعاقد عليها في البروتوكول على أساس اعتماد نسبة الفائدة المرجعية البنكية وإعادة احتسابها وفق مرجعية لا تتوافق والمتعاقد عليه، ذلك أن السيد الخبير اعتمد لتوقيف نسب الفائدة على معدل النسبة الترحيحية لسندات الخزينة عوض النسبة الأساسية البنكية المتعاقد عليها والتي على أساسها تم احتساب الإستحقاقات على قرض التوطيد. ثم إن السيد الخبير قد أخطأ عند اعتماده كأساس على نسب الفائدة الترحيحية لسندات الخزينة وطبق هامش ربح حدده دون أي سند تقني في 1,5 نقطة، أي بمعاقبة التجاري وفابنك مرتين : مرة عند اعتماد

مرجعية المعدل الترجيحي لنسبة الفائدة المطبقة على سندات الخزينة ومرة بتطبيقه لهامش ربح بنكي ضعيف جدا لأنه لا يتناسب ومرجعية الفائدة ، حيث عند اعتماد مرجعية المعدل الترجيحي لنسبة الفائدة المطبقة على سندات الخزينة لا يقل هامش الربح البنكي على 4 نقط وعند تطبيق هامش الربح البالغ 4 نقط فإن نسبة الفائدة ستكون أعلى من تلك التي طبقها التجاري ***** وكذلك على التي اعتمدها السيد الخبير خطأ ، حيث عند تطبيق 4 نقط كهامش الربح البنكي ، فإن نسبة الفائدة التي من المفروض أن يعتمدها السيد الخبير قد تتعدى 12 % عوض 10 % التي طبقها التجاري وفا بنك. فضلا عن ذلك فإن الخبير برر اعتماده على معدل نسب الفائدة الترجيحية لسندات الخزينة بحجة أن النسبة الأساسية البنكية لم تعرف أي تغيير منذ التوقيع على عقد قرض التوظيف و هذا ليس مبررا تقنيا لتغيير مرجعية نسبة الفائدة ، كما أن نسبة الفائدة يمكن أن تكون ثابتة ولماذا لا؟. ولا يفهم ماذا يزعم السيد الخبير إذا لم تتغير نسبة الفائدة الأساسية البنكية التي بقيت تتراوح بين 7,25 % و 8,25 % مما يعني أن هامش الربح البنكي باعتبار نسبة 10 % المعتمدة من طرف التجاري ***** تتراوح بين 2,75 نقطة و 1,75 نقطة ومع ذلك قلص السيد الخبير هذا الهامش إلى 1,5 نقطة فقط وطبق هذا الهامش على نسب ضعيفة كانت تطبق على سندات الخزينة ليضيف هذا الهامش على هذه النسب الضعيفة أصلا وبذلك تكون نسبة الفائدة التي اعتمدها التوقيف مديونية شركة ***** توزيع تضرب في الصميم المقتضيات التنظيمية الصادرة عن بنك المغرب التقنيات البنكية والمقتضيات العقدية المصادق عليها من الطرفين : التجاري ***** وشركة ***** توزيع.

ثم إن السيد الخبير، إضافة إلى تطبيقه لنسب فوائد لا تتوافق ومقتضيات عقد القرض التوطيدي لإعادة إنشاء استحقاقات هذا القرض، عمد إلى اعتماد نسبة 8,5% لتوقيف الفوائد على الرصيد السلبي للحساب دون أي مرجعية ، حيث كما أشار إليه أعتمد نسبة 5,8% هي من اختياره الشخصي خلافا للمنطق التقني و البنكي الذي لا يقبل ما هو شخصي ويعتمد فقط على ما هو تقني وقانوني وتنظيمي. إن الفرق الإجمالي بين الفوائد المقطوعة من طرف التجاري وفابنك والفوائد المحتسبة من طرف السيد الخبير يمثل زائد 50 % بالنسبة للفوائد المقطوعة من طرف التجاري ***** وزائد 100 % مقارنة بالفوائد المحتسبة من طرف السيد الخبير.

وإن هذه النسبة تعتبر ضربا من الخيال وتؤكد أن خلا جسيما تسرب في الطريقة التي سلكها السيد الخبير عند إعادة إنشاء الفوائد حيث كيف يعقل أن تكون الفوائد المقطوعة من طرف التجاري ***** ضعف الفوائد التي أعاد السيد الخبير إنشاءها؟ خاصة وأن السيد الخبير لم يسبق له خلال تحليله أن وقف على تطبيق نسبة 17 % أو أكثر من طرف التجاري ***** في مقابل اعتماد نسبة 50,8% من طرف السيد الخبير.

وبالتالي وإجمالا تدلي العارضة للمحكمة بملاحظات بخصوص تناول الملف من الناحية الشكلية والمنهجية التقنية ومعالجة المعطيات والمرجعيات المعتمدة مع تعقيبها التقني على النقاط المثارة في تقرير الخبرة:

*النقطة الأولى : فيما يتعلق بالقرض المتوسط الأمد أشار الخبير إلى ما يلي : وأنه بخصوص القرض التوطيدي فقد اتضح لنا أن البنك اعتمد سعر فائدة ثابت محدد في 10% في مخالفة لبنود عقد القرض التي نصت على اعتماد سعر متغير يمثل السعر البنكي مع إضافة هامش 1,50 % . وأن مجموع الإستحقاقات المؤداة من طرف شركة ***** توزيع بلغ

18، 3.673.431 درهما وبالمقارنة مع ما خلصنا له في إطار إعادة صياغة جدول الإستخدام بتحديدنا لقيمة 33 قسط في مبلغ 3.470.617,25 درهما فإن المبلغ المحتسب بالخطأ يمثل 202.813,93 درهما.

وإن رأسمال القرض المتبقي بعد حلول أجل القسط المستحق في 2005/02/01 يمثل 2.821.067,75 درهما بدلا من مبلغ 2.926.783,87 درهما المقطوع من طرف البنك بتاريخ 2005/02/18 تاريخ قيمة 2005/02/17 وأنه أخذ بعين الاعتبار للفوائد عن جاري القرض عن الفترة من طرف البنك بتاريخ 2005/02/01 إلى غاية 2005/02/17 والتي تمثل مبلغ 9.13696 درهما شاملة للرسوم وبسعر فائدة 6,41 % فإن المبلغ الواجب اقتطاعه عن رأسمال القرض المتبقي يمثل 2.830.204,71 درهما ، وعليه فإن المبلغ المقطوع دون حق يمثل 96.57916 درهما.

وفيما يخص تعقيب العارضة على تحليل الخير :تشير إلى أنه بمقتضى القرض التوطيدي المتوسط الأمد، الموقع عليه خلال شتنبر 2001 ، فلقد اتفق الطرفان على تحديد نسبة انطلاق الفائدة في 10 % ، وأن هذه النسبة متحركة ، وأن المراجعة السنوية لنسبة الفائدة المحددة عقديا عند الإنطلاق تعاقديا هي النسبة الأساسية البنكية.

وأن الفرق بين نسبة الفائدة عند التوقيع على العقد ونسبة الفائدة الأساسية البنكية ، بنفس التاريخ هو الذي يكون هامش الربح البنكي ، ومن ثم فإن مكونتي نسبة الفائدة المتعاقد عليها عند التوقيع على العقد تتكون من : - نسبة الفائدة المرجعية بتاريخ التوقيع على العقد 8,50 Taux de Base Bancaire (+) % زائد - النقط التي تمثل هامش الربح الذي يعود للبنك 1.50%

وبما أن هامش الربح نقطة ثابتة ، وبما أن نسبة الفائدة المرجعية التي هي النسبة الأساسية البنكية المتعاقد عليها ، تنشر يوميا في الصحف والمجلات المتخصصة و كذلك من طرف بنك المغرب ووزارة المالية ، فإنها تبقى سارية المفعول إلى غاية التراجع عنها وتعويضها بمرجعية أو مرجعيات أخرى خلال الفترة المعنية بالخبرة، عكس ما هو قانوني وتنظيمي وجاري به العمل خلال الفترة المعنية بالتعامل بين طرفين ارتأى السيد الخبير اعتماد مرجعيات معدل سعر فائدة سندات الخزينة الذي يكون ضعيفا مقارنة بنسبة الفائدة المرجعية العقدية أي النسبة الأساسية البنكية.

وأنه لو طبق السيد الخبير مرجعية نسب الفوائد المعمول بها لما توصل إلى تحديد مبلغ 202.813,93 درهما كزيادة عن الفوائد المقطوعة عن القرض التوطيدي ولخلص إلى تطابق الفوائد مع ما احتسبه التجاري وفابنك.

كما ان مراجعة جدول نسب الفوائد المطبقة من طرف السيد الخبير تبرز تناقضا بينا مع المعمول به من طرف الأبنك بخصوص نسب الفوائد أثناء الحقبة الزمنية المعنية بالخبرة، وهذا ما تؤكد منشورات بنك المغرب ووزارة الإقتصاد والمالية التي أدرجها ملحق بهذا التعقيب ، وذلك لتقديم الإثباتات القاضية على جدية المعطيات التي كان من المفروض الأخذ بها من طرف السيد الخبير، وكذلك على نسبة الفائدة المطبقة من طرف التجاري وفابنك ، حيث إن تقويم المنحى المعوج الذي سلكه السيد الخبير منهجية ومرجعية وحسابات سيؤدي لا محالة إلى نتيجة تتوافق مع مبالغ الفوائد التي اقتطعها واحتسبها التجاري ***** خلال جميع مراحل تعامله مع شركة ***** توزيع.

وبالنسبة للفوائد المقطوعة على الحساب الجاري حيث جاء في تحليل الخبير : فيما يتعلق بالفوائد عن الحساب الجاري، فقد تبين لنا أن عقد القرض التوطيدي متوسط الأمد لم يحدد بشكل واضح الرصيد المدين المحصور بتاريخ التوقيع عليه ليشكل نقطة انطلاق لنا، وأنه في غياب أي عقد لتسهيلات الصندوق التي استفادت منها شركة ***** توزيع يحدد سعر

الفائدة المتفق عليه ، وحيث اتضح لنا أن البنك طبق أسعار فائدة تتراوح ما بين 13,95 % و 8,50 % واقتطاعه كذلك لعمولات دون الإستناد إلى أي اتفاق تعاقدى بشأنها ، وحيث سجلنا أيضا إرجاع البنك للمؤونات المقتطعة باعتماد تواريخ قيمة لا تتطابق مع تاريخ قيمة عملية تكوينها ، فقد قمنا بإعادة صياغة الحساب الجاري والفوائد. وأنه كنتيجة لإعادة صياغة الفوائد حددنا قيمة الفوائد المستحقة عن الفترة الممتدة من 1994/04/01 إلى غاية 2009/12/31 باعتماد سعر فائدة 8,50 % في مبلغ 3.308,026,86 درهما بدلا من مبلغ 6.608.836,11 درهما أي ما يمثل فوائد غير مستحقة بقيمة 3.300.809,25 درهما.

لكن وتعقبا على هذا التحليل يتبين أن السيد الخبير قد أخطأ، عند تناوله مهمته، عنصرين :

* العنصر الأول : تمطيط فترة إعادة إحتساب الفوائد:

إن أول خلل تقني سقط فيه السيد الخبير هو تاريخ انطلاق العمليات البنكية الخاضعة للخبرة ، حيث جعل الخبرة تنطلق من سنة 1994 ، مع العلم أن طرفي النزاع اتفقا على توطيد مديونية شركة ***** توزيع عند منحها من طرف بنك التجاري وفابنك قرضا تقويميا بمبلغه 5.000.000,00 درهما بتاريخ 2001/09/17 ، لتسوية وضعية الرصيد السلبي للحساب بالإطلاع ، مما يؤكد أن الطرفين قاما معا وباتفاق تام بتوقيف رصيد الحساب بالإطلاع قبل تحديد مبلغ القرض التوطيدي ولم يعد هناك أي تحفظ بخصوص العمليات البنكية السابقة لتاريخ التوقيع على عقد التقويم، ناهيك عن أن تقارير مراقب الحسابات المعتمد من طرف شركة ***** توزيع لم يشر لا من قريب ولا من بعيد لأي إخلال في الحساب البنكي لشركة ***** توزيع.

وبالتالي فإنه تقنيا وحتى قانونيا لا يمكن المنازعة في العمليات السابقة للتوقيع على بروتوكول توطيد أية مديونية ، ومن تم ، فإن أي خبرة تقع على العمليات المتداولة بين الطرفين لا يمكن أن تهم إلا تلك العمليات التي تمت بعد تاريخ التوقيع على عقد التوطيد خلافا لما سار عليه السيد الخبير الذي رجع تعسفا إلى تواريخ سابقة بسبع سنين لتاريخ توطيد المديونية علما أن جزءا كبيرا من هذه العمليات سقطت تحت حكم التقادم.

* العنصر الثاني: اعتماد نسب فوائد غير منطقية:

كما أنه هناك خلافا تقنيا ثانيا وقع فيه السيد الخبير وهو اعتماد هذا الأخير النسب فوائد لا علاقة لها بالواقع ، معللا ذلك بغياب أي عقد للتسهيلات ، حيث أن قراءة الجدول الذي أسماه " الإطلاع على سلايم الفوائد المتعلقة بالرصيد المدين للحساب " يوضح أن البنك قد طبق نسب الفوائد المعمول بها وأقل .ولو كان الخبير منطقيا لكان طبق على الأقل نسبة 10 % ، لتوقيف الرصيد المدين للحساب الجاري لشركة ***** توزيع ولما توصل إلى مبلغ مهول على سبيل الفوائد الزائدة.

فضلا عن ذلك كله ، فإنه وحتى يتسنى تناول الملف من جميع جوانبه لا بد من التنكير بأن شركة ***** توزيع باشرت إجراءات التنفيذ ضد التجاري وفابنك للقرار الإستئنافي المرجع للنظر فيه بعد قبول الطعن من طرف محكمة النقض وتم تنفيذ مبلغ 09,1.681.127 درهما على أساسه، مما يوجب إدخال المبلغ المنفذ مع الفوائد الناجمة عنه على ضوء القرار المنفذ.

وختاماً، فإن الإستنتاجات والوضعيات الحسابية التي أفضى إليها تقرير الخبرة تعثرها أخطاء تقنية قياساً بالمعايير التقنية والبنكية والمحاسبية مما يستوجب تصحيحاً بإرجاع المهمة للخبير لمعالجتها وفق المرجعيات الصادرة عن السلطات المالية و بنك المغرب وكذا انطلاق الخبرة من تاريخ التوقيع على بروتوكول الإنفاق التقويمي و للمجلس الموقر النظر السديد.

و بناء على القرار التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/05/16 تحت عدد 401 و القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد الكبير سعيد الزاكي .

و بناء على تقرير الخبير المذكور .

و بناء على ادلاء نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية بعد الخبرة بجلسة 2023/01/16 جاء فيها أن الخبير خرق المنتدب منطوق القرار التمهيدي الذي حدد تاريخ بدء الإطلاع ودراسة وضعية الحساب الجاري وهو تاريخ التوقيع على القرض التوطيدي متوسط الأمد المحدد في 2001/09/17 ذلك أن خبير المنتدب ، وفي إطار دراسته اعتمد بصفة أساسية على الوضعية المحاسبية التي أدلت بها شركة ***** توزيع والتي ترجع إلى بداية سنة 1995 ، كما يتبين ذلك من الجدول المسطر من طرف الخبير بالصفحتين 8 و 9 من تقريره والمتعلق حسب ما عنوانه ب " تحليل المحتسبة بالإعتماد على الأعداد المدينة " والذي رجع في 1997-1996-1998 - 1999 و 2000 ، وهو الأمر الذي يشكل سافراً لمنطوق القرار التمهيدي ، وضرباً بعرض الحائط لإرادة طرف العقد التي ارتضت ووافقت على جميع العمليات المحاسبية المتعلقة بالحساب الجاري عن الفترة السابقة لتاريخ توقيع العقد ، علماً بأن القاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين فضلاً عن ذلك، فإن الخبير المذكور وفي إطار تحليله لمعطيات القرض التوطيدي استمر في الإعتماد على معطيات حسابية تعود إلى سنوات سابقة عن تاريخ التوقيع على هذا القرض أملت عليها شركة ***** توزيع دون أن تكلف نفسها عناء الإدلاء بالوثائق والدفاتر التجارية التي يتحتم عليها مسكها مادام أنها تصنف ضمن الشركات التي تحقق رقم معاملات يتجاوز 7.500.000,00 درهماً، بل إنه خول لنفسه ، وفي إطار كرمه الحائمي، تحديد مبالغ خيالية أسماها " تعويضات مستحقة لشركة ***** توزيع من جراء فوات الربح " وهي المبالغ التي لا توجد سوى في مخيلته في الوقت الذي لم يعر أي اهتمام للمبالغ التي توصلت بها شركة ***** توزيع ، سواء تلك الواردة في تصريحات العارضة المدلى بها للخبير أو من خلال توصيل الأداء المسدد في إطار عملية تنفيذ مقتضيات القرار الإستئنافي رقم 748 ملف عدد 2014/8221/3928 الصادر بتاريخ 2015/02/05 هذا المبلغ الذي توصلت به عن طريق المفوض القضائي محمد السملالي منذ تاريخ 2015/07/06 والذي لم يشر إليه لا من قريب أو بعيد محمد السملالي وقدره 1.681.127,09 درهماً وذلك وأهمل احتسابه كلياً لأسباب يعلمها هو لوحده و يتبين من هذا أن تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير المنتدب المذكور جاء مخالفاً لمقتضيات منطوق القرار التمهيدي ومجانباً لكل مصداقية ، بل يشكل نموذجاً من السخاء الأمر الذي حيفاً كبيراً بحقوق العارضة ، ويتعين بالتالي استبعاد ما جاء في هذا جملة وتفصيلاً والأمر بإجراء خبرة جديدة .

وأدلت بوصل الأداء ، محضر الإعذار ، صورة شيك ، نسخة من تصريح العارضة.

و بناء على ادلاء نائب المستأنفة بملحق بالمذكرة التعقيبية بعد الخبرة بجلسة 2023/01/23 جاء فيها أنه يتجلى من أول قراءة للتقرير المنجز من طرف السيد الخبير ان هذا الأخير زاغ عن المهمة المسطرة له في القرار التمهيدي عند تناوله لكل عناصر المهمة الموكلة اليه و أن أول خروج للسيد الخبير عن مهمته يبتدأ من تناوله للمدة السابقة لتاريخ القرض التوطيدي

متوسط الأمد المؤرخ في 2001/09/17 علما أن العقد يشير صراحة الى أن جميع العمليات المنجزة قبل تاريخ التوقيع عليه قد تمت المصادقة عليها من الطرفين ولم يعد هنا داع للرجوع اليها خاصة وأن شركة ***** توزيع لم تدل بمحاسبته وأن شركة ***** توزيع استقادت من قرض توطيدي مصادق على عقده من طرفها مما يعتبر في حد ذاته إقرارا معززا بتوقيع مصادق عليه بخصوص سلامة كل العمليات التي تداولها في الحسابات البنكية لشركة ***** توزيع المفتوحة في الدفاتر التجارية لبنك التجاري ***** قبل توقيفها وتوطيد المبلغ المتجاوز لسقف تسهيل السحب على المكشوف الذي كانت تستفيد منه، نزولا عند رغبتها و سعيها من التجاري ***** في تقديم المساعدة لها لإخراجها من وضعية الصعوبة المالية التي كانت تعاني منها وأنه بالرجوع الى البروتوكول الموقع بين الطرفين خاصة بنده الأول، فإن الثابت أن شركة ***** توزيع تقر بأنها استقادت من تسهيلات فاقت مبلغ خط الاعتماد المتفق عليه بالنسبة لخط اعتماد السحب على المكشوف و أنها لا تنازع في مبلغ 5.000.000 درهم الذي تم توقيفه بين الطرفين دين عليها بين الطرفين، و بإقرار صريح منهما، أي بعبارة أخرى العمليات المكونة لرصيد العمليات المتداولة بين الطرفين قبل تاريخ توطيد المبلغ المتجاوز لسقف السحب على المكشوف لا يعترها أي خلل و به تم الإقرار عند التوقيع على بروتوكول التوطيد وهكذا، فإن الطعن من طرف شركة ***** توزيع في سلامة أي عملية بنكية تم تداولها بين الطرفين قبل تاريخ 2001/09/17 الموافق لتاريخ التوقيع على بروتوكول التوطيد، يعد إخلالا صريحا، بالالتزامات التي أخذتها على نفسها. وعليه، وطبقا لما جاء في القرار التمهيدي الذي يوافق المعايير التقنية للمحاسبة، فإن جميع العمليات المنجزة قبل تاريخ التوقيع على البروتوكول لا تدخل في مهمة الخبرة الحسابية، وفي نفس الوقت، احتراما لإرادة الطرفين وعدم الرجوع على ما التزم به.

وبالتبعية فإنه لا يحق للسيد الخبير أن يتناول العمليات المنجزة بتاريخ سابقة لتاريخ التوقيع على بروتوكول التوطيد الذي أصبح ملزما لطرفي النزاع ، إلا أن السيد الخبير تجاوز صلاحيته ومدد مهمته لتشمل الفترة الممتدة من 1995/01/01 أي ستة سنوات قبل تاريخ التوقيع على البروتوكول التوطيدي وقام بمعالجات خاطئة للعمليات والفوائد التي حددها حسب مرجعيته الانتقائية البعيدة عن الصواب .

و أن كل نسب الفوائد المعتمدة من طرف البنك سواء تلك المطبقة على القرض التوطيدي أو التسهيلات البنكية الأخرى، خاصة السحب على المكشوف سليمة و تتوافق و المرجعيات التقنية، بمثابة قانون الصادرة عن بنك المغرب و كذا المتعاقد بشأنه و عليه، ليس هناك أي خلل في هذا الباب وأن القرض التوطيدي المتوسط الأمد، عند التوقيع على عقده خلال شهر شتنبر 2001، اتفق الطرفان على تحديد نسبة انطلاق الفائدة في 10% ، و أن هذه النسبة ،متحركة ، وأن المراجعة السنوية لنسبة الفائدة المحددة رقميا عند الانطلاق تعاقديا هي النسبة الأساسية البنكية، و أن الفرق بين نسبة الفائدة عند التوقيع على العقد و نسبة الفائدة الأساسية البنكية، بنفس التاريخ هو الذي يكون هامش الربح البنكي و من تم، فإن مكونات نسبة الفائدة المتعاقد عليها عند على العقد تتكون من نسبة الفائدة المرجعية بتاريخ التوقيع على العقد *taux de base bancaire* و النقط التي تمثل هامش الربح الذي يعود للبنك. و بما أن هامش الربح يبقى تعاقديا ثابتا و بما أن نسبة الفائدة المرجعية تنشر يوميا في الصحف والمجلات المتخصصة التي تستقي مصدرها من بنك المغرب، فإنها تبقى سارية المفعول الى غاية التراجع عليها وتعويضها بمرجعية أو مرجعيات أخرى خلال الفترة المعنية.

لو افترضت جدلاً أن النسبة المرجعية هي نسبة أخرى غير نسبة الفائدة الأساسية البنكية، فإن تطبيق هذه المرجعية سيجعل من الفرق بينها وبين نسبة الخروج الأول (10) المطبقة عند انطلاق القرض هو هامش الربح البنكي الذي يبقى مستقراً مع تكميل نسبة الفائدة القابلة للتطبيق بنسبة الفائدة المرجعية كيف ما كان مبلغها ومرجعيتها لتفادي الكيل بمكيالين مختلفين ثم إن نسبة الفائدة المطبقة من طرف بنك التجاري ***** بعيدة عن نسبة الفائدة القصوى المحددة من طرف بنك المغرب في معدل النسبة الترجيحية الشاملة (TEG) التي تصل إلى 16,40%.

وبالنسبة للقرض التقويم التقويمي الذي استفادت منه شركة ***** توزيع بتاريخ 2001/09/01 مبلغه 5.000.000,00 درهم، و تم استخلاص ما مجموعه 6.061.432,72 درهم على مراحل إلى غاية 18/02/2005 ، أي بعد حوالي أربع سنوات وأن الفوائد مع الضريبة على القيمة المضافة كان مجموعها 1.061.432,72 درهم، في حين أن اقتطع مبلغ 1.385.746,52 درهم إضافياً على مستحقته في حين أن شركة أطو توزيع تطالب السيد الخبير خلص إلى أن البنك فقط بمبلغ 1.159.244,668 درهم وتكيفاً لهذا الاستنتاج لإعطائه معناه الصحيح، فإن السيد الخبير يسعى إلى أن تستفيد شركة أطو توزيع من قرض بمبلغ 5.000.000,00 درهم لمدة حوالي أربع سنوات بدون فوائد بل أكثر من ذلك، يريد تحميل البنك مبلغ 226.501,86 درهم ، (الفوائد المقطوعة 1.061.432,72 درهم - الفوائد التي توصل إليها خطأ السيد الخبير 1.385.746,52 درهم = 226.501,86 - درهم فأى منطق هذا و أي تقنية بنكية أو مالية يمكن أن تخرج باستنتاج من هذا القبيل، مضيئة أن الخبير يقول التجاري ***** مالم يقله حين سجل في تقريره ما يلي : " العمليات المطالب بها من طرف الشركة و الشركة والتي لم يتم تسجيلها بدائنية الحساب والمؤكدة من طرف البنك" ترى من أين أتى السيد الخبير بهذا التأكيد؟ حيث أن السيد الخبير خلص إلى مبالغ تستدعي الاسترجاع حسب رأيه المخالف للصواب على أساس تطبيق نسب فوائد من صنع خياله في تعارض مع ما تم الاتفاق عليه ومع روح القانون البنكي والمقتضيات التنظيمية المتفرعة عنه، الصادرة عن بنك المغرب و من غرائب استنتاجات السيد الخبير ، هو أن المبالغ التي تستدعي الاسترجاع حسب رأيه، المخالف للصواب، على أساس فوائد اقتطعت بالزيادة تفوق مجموع المبالغ المقطوعة من طرف البنك مقابل الفوائد والعمولات على التسهيلات البنكية وتوطين عمليات استيراد مهمة ومتعددة التي استفادت منها شركة ***** توزيع وكسبت من ورائها أرباحاً هي من احتفظ بها وهنا لا بد من طرح السؤال الأولي التالي هل من المعقول أن تستفيد شركة ***** توزيع من تسهيلات وخدمات ويقدمها لها السيد الخبير ليس فقط دون مقابل، بل يحمل البنك أن يدفع لها مبالغ مالية إضافية وستقف المحكمة على الاستنتاج اللامعقول للسيد الخبير بمجرد القيام بمقارنة بسيطة بين ما اقتطعه البنك من فوائد و عمولات مقابل ما قدمه من تسهيلات وخدمات بنكية والمبلغ الذي اعتبره السيد الخبير أنه اقتطع من مالية شركة ***** توزيع من طرف البنك دون مبرر.

و أن بنك التجاري ***** قام بتطبيق مقتضيات دوريات بنك المغرب بالشكل التقني السليم، واعتمد خلال تعامله مع شركة ***** توزيع نسب فوائد لا يشوبها أي خلل وفقاً للمقتضيات الاتفاقية بين الطرفين و لتعليمات السلطات المالية و أن المرجعية بخصوص تحديد نسبة الفائدة المتفق عليها بين الطرفين هي نسبة الفائدة الأساسية *taux de base bancaire* زائد نقط إضافية التي تكون هامش ربح البنك وبالرجوع إلى دوريات بنك المغرب منذ تاريخ الاستفادة من القرض المعني إلى غاية تاريخ قيام النزاع، يتأكد نشر نسب الفوائد الأساسية، أي أنه لا زال معمولاً بها من طرف بنك المغرب، و

بما أنها تعاقدية، فإن البنك طبقها بحذافيرها و انه لا داعي لتطبيق مرجعيات أخرى ما دام أن الطرفان لم يعبرا عن رغبتهما الاتفاقية في تغيير بنود العقد الذي يجمع بينهما تم إن شركة أطو توزيع لم يسبق لها أن عبرت عن رغبتهما في مناقشة نسبة الفائدة و من تم فإن كل المزاعم التقنية التي غلف بها السيد الخبير استنتاجه من لخروجها عن السياق الفعلي والتعاقدية والتقني، خاصة أنه أغفل أن نسب الفوائد على التسهيلات البنكية لا يمكن أن تكون متحركة، لكون مدة التسهيلات البنكية لا تتعدى السنة وأن نسب الفوائد على التسهيلات البنكية يتم الاتفاق عليها عند التجديد السنوي لعقد الاستفادة من التسهيلات والحال أن عقد التسهيلات الممنوحة لشركة أطو توزيع لم يتم تجديده لأن الأخيرة أوقفت تعاملها مع التجاري ***** بقرار أحادي الجانب مما يجعل من العقد المبرم سنة 2001 هو العقد الذي يضبط العلاقات بين طرفين ومقتضياته تسري إلى غاية تصفية الحسابات بين الطرفين ويتضارب مع الاجتهادات الغير الموقفة للسيد الخبير الذي أعطى لنفسه صلاحيات تجديد عقد التسهيلات لتمرير رغبته في تطبيق نسب فوائد يحددها بنفسه عن حسب المرجعية التي اختارها بغية إبراز إخلالات غير موجودة. من غرائب الأساليب التي اعتمدها السيد الخبير هو أنه عند احتساب الفوائد التي تعود تجاري وفا بنك، طبق نسب فوائد 6,62% و 5,34% و فوائد 6,62% و 5,34% و 6,35 و 6 وعند الفوائد لفائدة شركة ***** توزيع طبق نسبة فائدة 10% أي أن التجاري ***** حسب رأي السيد الخبير سيقرض شركة ***** توزيع بنسب فوائد 6,62 و 5,34 و 6,35 و 6% ويقترض منها نفس القرض الذي منحه لها بنسبة 10 % إنه العبث بعينه ويتبين من خلال هذه الوضعية أن التجاري ***** قامت بتكوين مؤونات بمبلغ إجمالي بلغ 1.124.782,00 درهم غير معدلة لفائدة شركة ***** توزيع وبقيت معلقة حيث أنها لم تسجل هذه المؤونات بدائنية حساب الشركة ونتيجة لذلك وجب احتسابها لفائدة شركة ***** توزيع إضافة إلى الفوائد المترتبة عنها منذ سنة 2005 إلى غاية 29/01/2010 وخلصنا إلى مايلي: - القيمة الأصلية للمؤن الغير معدلة 1.124.782,00 درهم و الفوائد المترتبة عنها إلى غاية 2010/01/29 مبلغ 593.830,68 درهم والمجموع 1.718.612,68 درهم ذلك أن جميع المؤن المكونة لمواجهة الكفالات الممنوحة من طرف البنك لشركة أطو توزيع قد تم إرجاعها في حساب هذه الأخيرة خلافا لما جاء في تقرير الخبرة. وفيما يلي جدولاً لتكوين وإرجاع المؤن وكل هذه العمليات مدرجة في الكشوفات الحسابية كشوف حساب المؤن وكشوف الحساب بالاطلاع الموضوعة في الملف والمرققة بتقرير الخبرة إلا أن السيد الخبير لم يجد قراءتها أو تغافل عن ذلك وللتوضيح أكثر ، نبسط أمام المحكمة الوقائع التقنية الآتية معززة كلها بالكشوفات الحسابية ذلك أنه بتاريخ 2005/02/17 تم اقتطاع مبلغ 427.680,00 درهم من مدينية الحساب بالاطلاع رقم 126C000822 وبنفس التاريخ وعوض أن يدرج المبلغ في دائنية حساب المؤن رقم 126E825189 أدرج لسبب من الأسباب التقنية، التي تتعرض لها العمليات البنكية، كما هو مشاع في القطاع البنكي عامة، في حساب رقم 126V925199 المفتوح لتلقي أوتو مانيكا العمليات الغير الصحيحة التي تستوجب التعديل نقطة من نقط أوتومانىكا مراقبة جودة المحاسبة بتاريخ 2005/02/23 بعد ضبط العملية، تم تقويمها بإدراج نفس المبلغ في مدينية حساب العمليات التي تستوجب التعديل رقم 126V925199 وبالمقابل تم إدراج نفس المبلغ في حساب المؤن رقم 126E825189 المفتوح في اسم شركة ***** توزيع. وهكذا تكون العملية قد صححت وأدرجت في الحساب المطابق لنوعها ومصدرها ومآلها وبتاريخ 2005/02/28 تم تكوين مؤونة بمبلغ 317.395,00 درهم في دائنية حساب المؤن رقم 126E825189 وبالمقابل ادرج نفس المبلغ في نفس

التاريخ بمدينة الحساب بالاطلاع رقم 126C000822 وبما أن حساب المؤن رقم 126E825189 ، كان رصيده عند الانطلاق صفر ولم تدرج بدائنيته إلا العمليتين المعنيتين بالتوضيح بمبلغ 427.680,00 درهم و 317.395,00 درهم فإن رصيده بتاريخ 28/02/2001 ، كان هو 745.075,00 درهم، أي المبلغ الذي تطعن في سلامته شركة أطو توزيع انطلاقاً من هذا الرصيد الموقوف بتاريخ 28/02/2011 و بعد خصم الأداءات التالية بتاريخ 31/03/2005 ثم أداء سند أداء الرسوم الجمركية مبلغه 370.65100 درهم والإفراج مقابل ذلك على مؤونة من حساب تكوين المؤن لمواجهة أداءات سندات أداء الرسوم الجمركية رقم 126E825189 بتاريخ 24/03/2005 مبلغها 370,000,00 درهم وبذلك يبقى رصيد حساب المؤن هو 375.075,00 درهم بتاريخ 11/05/2011 ثم أداء سند أداء الرسوم الجمركية مبلغه 388.293.00 درهم وأفرج مقابل ذلك على مؤونة من حساب تكوين مؤن لمواجهة أداء سندات أداء الرسوم الجمركية بتاريخ 12/05/2005 مبلغها 375,075,00 درهم في الحساب بالاطلاع المفتوح في اسم شركة أطو توزيع رقم 126C000822 بعد هذه العملية يكون مبلغ 745.075,00 درهم، الذي يدعي السيد الخبير أنه لم يرجع الحساب شركة ***** توزيع، قد تم إرجاعه بالكامل في دائنية الحساب بالاطلاع المفتوح في اسم شركة أطو توزيع تحت رقم 126C000822 للتأكد من سلامة العمليتين واستعمالهما كمؤن لأداء سندات أداء الرسوم الجمركية وإرجاعهما إلى الحساب بالإطلاع المفتوح في اسم المدعية يكفي الاطلاع على الكشف الحسابية ومراجعة الجدول أعلاه أما بخصوص العملية المدرجة بتاريخ 24/08/2005 بمبلغ 317.395.00 درهم في دائنية ومدينة الحسابين : - حساب تكون المؤن أدرجت بمدينة بتاريخ 24/08/2005 وبدائنيته بتاريخ 25/08/2005 حساب بالاطلاع أدرجت بمدينة وبدائنيته بتاريخ 24/05/2005 فهو صحيح، ليس إلا، ولا أثر له على الحساب أو اقتطاع مبالغ، زائدة حيث أن الأربع عمليات متساوية، ومررت بنفس المبالغ في دائنية ومدينة الحسابين حساب تكوين مؤن والحساب بالاطلاع نذكر من جهة أخرى أن نفس المبلغ أدرج في دائنية حساب تكوين المؤن بتاريخ 28/02/2005 واستعمل للتعطية الجزئية لسند أداء الرسوم الجمركية بتاريخ 12/05/2005 كما سبق توضيحه وهكذا فإن جميع المؤن المكونة تم إرجاعها في الحساب بالاطلاع لشركة ***** توزيع عند استعمالها لأداء العمليات المضمونة بها حيث أن مراجعة الجدول الموضوع من طرف السيد الخبير الذي نوره أعلاه يتضح جليا أن المؤن التي اعتبرها غير مرجعة قد تم إرجاعها وأن السيد الخبير هو من لم يرق بما يوجب عليه موقعه كخبير للربط بين عمليات تكون المؤن وإرجاعها حيث كان عليه على الأقل عند اطلاعه على الإرجاعات أن يتساءل عن مصدرها ولو فعل لربطها بالمؤن التي كونت قبل الإرجاعات و أن السيد الخبير استنتج خطأ أن شركة ***** توزيع محقة في مبالغ لا مسؤولية لبنك التجاري ***** فيها وذلك لأن العمليات المتعلقة بها انجزت من طرف مؤسسة بنكية أخرى أو لكون شركة ***** توزيع تقاعست في إنجاز الإجراءات الواجبة والتي نصحتها بنك التجاري ***** بسلوكها تماشيا مع ما اتفق عليه الاجتهاد القضائي والمعزز بدوريات صادرة عن بنك المغرب التي تعالج ضياع الكمبيالات و الشيكات عند إجراءات التحصيل من طرف الأبنك إما مباشرة على زبنائها أو عن طريق غرفة المقاصة التي كان معمول بها آنذاك وبالتالي فإن مجموع المبالغ المستحقة لفائدة شركة ***** توزيع يمكن تفصيلها كالاتي: المبالغ المحتسبة خطأ والفوائد الزائدة والمؤن الغير مرجعة 3.565.590,07 درهم - التعويضات المستحقة لشركة ***** توزيع من جراء قوات الريح 2.567.225,07 درهم المجموع 6.132.815,44 درهم

وأن جميع استنتاجات السيد الخبير قد تم تنفيذها بالحجة والإثبات وسقطت كلها لكونها واهية وليست مبنية على أي أساس تقني سليم وقويم فإن احتساب التعويضات ليس له ما يبرره بل على عكس ذلك، فالمتضرر هو التجاري ***** وهو من له الحق في المطالبة بالتعويض وليس شركة أطو توزيع و أن الوضعية القانونية لشركة ***** توزيع كشركة مجهولة الاسم تحتم عليها أن تقدم الوثائق التالية: دليل المساطر المحاسبية المتبعة لمسك محاسبتها كما يفرضه عليها القانون لكونها شركة تحقق رقم معاملات سنوي يفوق 7.500.000,00 درهم الدفاتر والسجلات المحاسبية والتصريحات السنوية للتأكد من أن ما تطالب به الشركة من استرجاع للفوائد المحتسبة، حسب زعمها خارج المتعاقد عليه أو الملتمزم به تنظيميا من طرف البنك، مدون في حساباتها وإلا فلا شرعية قانونية و لا تقنية ولا مالية ولا ضريبية لمطالبتها، وضعيات المقارنة الحسابية les états de rapprochement bancaire خاص بالنسبة للحسابات البنكية، هاته الوضعيات التي تبين الفوارق بين العمليات المنجزة في الحساب البنكي وتلك التي أمرت شركة أطو توزيع صاحبة الحساب البنكي بإنجازها علما أن هذه الوضعيات تعد الزامية وفق مقتضيات مدونة المحاسبة ، و قانون الشركات المجهولة وتوصيات المجلس الوطني للمحاسبة ، التصريحات السنوية المفصلة (Etats financiers detaillés) ، الدفاتر الكبيرة (Grands livres)، الموازين المحاسبية المفصلة (Balances comptables detaillés)، محاضر الجمع العامة السنوية (des assemblées générales annuelles) وتقارير مراقب الحسابات التي من المفروض فيها أن تبرز الإخلالات التي تدعي شركة ***** توزيع أنها شابت تعاملها مع البنك، وإلا فإن هذه الإخلالات لا تعد أن تكون مغبرة والدفع بها يعد لا أخلاقيا لأنه يخفي رغبة مبيتة للاغتناء على حساب الغير و في أقصى الحالات يفترض في شركة ***** توزيع أن تكون، إن ادعت أنها اكتشفت هذه الإخلالات فيما بعد، قد وضعت تصاريح ضريبية تصحيحية لدى إدارة الضرائب وأدت عنها الضرائب المستحقة ويفرض عليها الادلاء بها للخبرة للاطلاع عليها وإلا فإن مطالبتها تتم خارج سواء ما هو تقني أو قانوني وتدخل في نطاق مسؤوليات أخرى لا داع للتطرق إليها. حيث أن السيد الخبير لم يقدّم بهذا الإجراء، تبعا لذلك فإن استنتاجاته لا يمكن قبولها من طرف بنك التجاري ***** وفي غياب هاته الوثائق يستعصي إنجاز أي خبرة تقنية وفقا للمعايير التقنية الضابطة لمراجعة الحسابات لأن الخبرة القضائية لا يمكنها إلا أن تكون تواجهاية مع اعتماد مبدأ مقارنة المعطيات المحاسبية فيما بين الطرفين إنصافا لهما تقنيا من طرف الخبير المعين وخضوعا للقانون الذي يفرض على التجار مسك محاسبة مضبوطة وشفافة ومعبرة على الواقع الاقتصادي لتجارتهم هذه المعايير لم يحترمها السيد الخبير لتكون خبرته تقنية تعتمد الوثائق الممسوكة وتلك المفروض قانونيا مسكها مما يفقد تقريره الموضوعية والاحترافية والحياد الواجبين في الخبرات القضائية من جهة أخرى، وقبل الختام، لابد من تسجيل مخالفة جسيمة ارتكبتها السيدة الخبير الذي أخفى الأداء المقابل لتنفيذ أمر قضائي في نفس الملف مبلغه 1.681.127,09 درهم تم بتاريخ 2015/07/06 وأدلى بإثباته للسيد الخبير الذي تغاضى عن ذكره وإدخاله في الوضعية الحسابية بين الطرفين بعد رسملته بنسبة 10 % كما فعل بالنسبة لما اعتبره إخلالات بنكية وأن هذا التصرف يؤكد غياب الحياد لدى السيد الخبير ويفقد تقريره الجدية المطلوبة في الخبرات القضائية مما يوجب استبعاده جملة وتفصيلا.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/06 حضرت الأستاذ العلوي عن الأستاذ العماري و الأستاذ زهير عن الأستاذ الصاطة فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

محكمة الاستئناف

حيث إن محكمة النقض نقضت القرار الاستئنافي السابق بعلّة: (ان الطاعنة تمسكت بموجب مقالها الاستئنافي ان حكم محكمة الدرجة الأولى اغفل البث في طلب التعويض موضوع المقال الافتتاحي و اكتفى بالبث فقط في طلب استرداد المبالغ المستخلصة بغير حق و اعتبره تعويضا كما انها تمسكت بعدة مؤاخذات في مواجهة الخبرة الثلاثية من قبيل عدم اسقاط الخبراء مدة من الكراء بدون وجه حق و عدم دراسة الحساب الجاري ابتداء من التاريخ المحدد في المقال الافتتاحي و احتساب الفوائد غير شرعية نتج عنها ضياع العارضة لمبلغ 1.249.037,62 درهم .. و القرار المطعون فيه و ان كان قد أشار افي صلبه الى تمسك الطالبة فانه لم يناقشه و يرده بمقبول رغم ما قد يكون له من اثر فجاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه و يتعين نقضه.)

وحيث انه و لئن كانت محكمة الاحالة ملزمة بالتقيد بقرار محكمة النقض بخصوص النقطة القانونية التي بت فيها, فإن من اثار النقض والاحالة ارجاع الاطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض.

في المقالين الإستئنافيين المقدمين من التجاري ***** شركة ***** توزيع :

حيث يتمسك الطاعنان بأوجهه استئنافهما المشار اليها أعلاه

وحيث ارتأت المحكمة حسما للنزاع الدائر بين الطرفين وتقييدا بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض ولتحديد المديونية المترتبة بذمة شركة ***** توزيع إجراء خبرة أولى بواسطة الخبير السيد احمد ضمير خلص فيها الى تحديد مبلغ المديونية في 7.224.822,84 درهم تم إجراء خبرة ثانية بواسطة الخبير السيد مورايد نايت علي خلص فيه الى تحديد مبلغ المديونية في مبلغ 71.942,40 درهم .

و حيث انه مادام ان للمحكمة الصلاحية في الأخذ بما ورد بتقرير الخبرة كله او جزء منه و لها ان تستبعد تقرير الخبرة الذي لم يمكنها من الإحاطة بالجانب الفني الدقيق الذي تسعى للوصول اليه من خلال القيام باجراءات تحقيق الدعوى كما ان لها أن تأخذ ما تراه مناسبا و مطابقا للواقع و القانون من الخبرات المنجزة مادام ان الخبرة هي عنصر من عناصر الإثبات و تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة (قرار محكمة النقض عدد 363 و تاريخ 1975/07/02 في الملف المدني عدد 32098 المنشور بمجلة رابطة القضاة عدد 8 و 9 ص 97 وما يليها ، و القرار عدد 478 و تاريخ 1997/07/15 في الملف 92/6185 المنشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 52 ص. 108 وما يليها). فإنه بإطلاعها على تقرير الخبيرين المذكورين تبين لها بأنهما لم يحيطا بشكل فني بكافة المعطيات التي تمكن المحكمة من الفصل في الدعوى ، مما إرتأت معه المحكمة الحكم بإجراء خبرة ثالثة أسندت مهمة القيام بها للخبير الزاكي عبد الكبير سعيد خلص فيها الى تحديد المديونية في مبلغ 6.132.815,44 درهم. وبالرجوع الى تقريره يلقى انها جاءت موضوعية و احترمت مقتضيات الحكم التمهيدي مادام انه قد حدد المديونية بعد التطرق الى العقود الرابطة بين الطرفين و كذا العمليات المكونة للمديونية مما قررت المحكمة الارتكاز عليها و الاستئناس بها لتحديد التعويض المستحق للطاعنة شركة ***** توزيع.

و حيث انه خصوص ما نعته الطاعنة التجاري ***** على الخبرة المنجزة من طرف الخبير الزاكي عبد الكبير من كونه خرق مقتضيات الحكم التمهيدي عندما حدد تاريخ بدا الاطلاع و دراسة وضعية الحساب الجاري على تاريخ التوقيع على القرض متوسط الأمد المحدد في 2001/09/07 و اعتمد على سنوات سابقة لتحديد المديونية واعتبرت انه حدد التعويضات المستحقة لها من جراء فوات الربح في مبالغ خيالية. فانه بالرجوع الى الخبرة المذكورة ، يلقى بان الخبير قد تقيد بمقتضيات القرار التمهيدي الذي امره بتحديد المديونية الاجمالية دون ان تحديد المدة المعتمدة عليها و ذلك بالاعتماد على جميع أوراق الملف و الدفاتر التجارية الممسوكة لدى البنك المتعلقة بالحساب الجاري عدد 1-262300082254 و كذا القرض التوطيدي متوسط الأمد المؤرخ في 2001/9/17 و تحديد قيمة المبالغ المحتسبة خطأ و المتعلقة بأسعار الفوائد الزائدة المطبقة بالحساب الجاري و كذا القرض التوطيدي بعد مقارنتها بسعر الفائدة الواجب التطبيق مع تحديد الأخطاء المحاسبية المرتكبة من طرف البنك بدقة وذا كان تحديد الخبير لهاته العمليات و الأخطاء يستوجب الاطلاع على جميع العمليات البنكية دون حصرها بتاريخ معين كما جاء في نعي البنك المستأنف فإن ابرامه لعقد توطيدي مؤرخ في 2001/09/17 ليس من شأنه غل يد الخبير عن الاطلاع على العمليات السابقة لهذا التاريخ مادام ان الحكم التمهيدي جاء شاملا لجميع العمليات المتعلقة بالشركة الطاعنة دون استثناء او قيد. هذا من جهة و حيث انه من جهة ثانية، فان الخبير قد قام بدراسة جميع العمليات البنكية المتعلقة بالحساب الموما اليه أعلاه ابتداء من تاريخ 1996/06/30 باعتباره يشكل تاريخ بدء منازعة الطاعنة شركة ***** توزيع و قام بإعادة انشاء سلايم الفوائد اعتمادا على نسبة الفوائد المطبقة من طرف البنك طبقا لمقتضيات بنك المغرب و الضوابط المعمول بها في مراجعة احتساب الاعداد المدينية و الفوائد المترتبة عنها و خلص الى كون الرصيد الدائن لشركة ***** توزيع بعد الغاء الفوائد الزائدة المحصور بتاريخ 2010/02/01 هو 850.221,05 درهم. كما انه بعد اطلاعه على القرض التوطيدي المؤرخ في 2001/09/17 و البالغ قيمته 5.000.000 درهم و الذي ينص على نسبة فائدة متغيرة خلص الى كون فارق الفائدة لشركة ***** توزيع بقيمة 518.362,64 درهم و بعد تحيين هذا الفارق بسعر الفائدة يعادل 10% توصل الى مبلغ فائدة بقيمة 287.303,94 درهم ليصبح مجموع الفرق أصلا و فائدة هو 85, 805.666, درهم كما انه بعد اطلاعه على العمليات الخاطئة التي قامت بها التجاري ***** في حساب شركة ***** توزيع و التي كانت موضوع عدة شكايات من طرف الشركة انطلقا من 1997/09/18 الى غاية 2003/09/04 تبين له ان ان البنك لم يقم بتصحيحها و تعديلها حيث بلغت قيمة هذه الأخطاء في الحساب ما مجموعه 191.090,07 درهم الذي يمثل الفرق المطالب بتعديله و تسجيله بدائنية حساب شركة ***** توزيع باحترام تاريخ القيمة لكل عملية على حدة مع احتساب الفوائد الناتجة عن هذه العمليات الخاطئة كما ان الخبير حدد وضعية المؤن العالقة و الغير المعدلة من طرف البنك Opérations de provisionnement non régularisées و التي تبين له من خلالها ان البنك الطاعن قامت بتكوين مؤونات بمبلغ اجمالي بلغ 1.124.782,00 درهم غير معدلة لفائدة شركة ***** توزيع و بقيت معلقة حيث انها لم تسجل بدائنية حساب الشركة مما يتعين احتسابها لفائدة شركة ***** توزيع إضافة الى الفوائد المترتبة عنها منذ سنة 2005 الى غاية 2010/01/29 ليحدد مجموعها في مبلغ 1.718.612,68 درهم ليخلص الخبير الى ان المبالغ المحتسبة خطأ و الفوائد الزائدة و المؤن الغير مرجعة في مبلغ 3.565.590,07 درهم و هي نتيجة وصل اليها الخبير بعد الاطلاع على

القروض الرابطة بين الطرفين و بعد إعادة احتساب نسبة الفائدة طبقا للمتفق عليه عقدا و كذلك طبقا للضوابط البنكية المعمول بها في هذا المجال كما ان الخبير قد أوضح بكون البنك الطاعن لم يحترم الضوابط البنكية المنصوص عليها في دوريات والي بنك المغرب و خاصة بنسبة الفائدة سواء فيما يخص الحساب الجاري او فيما يخص القرض التوطيدي إضافة الى ارتكابه مجموعة من الأخطاء في بعض العمليات المتعلقة بالحساب الجاري و التي كانت محل منازعة من طرف الشركة و لم يتم بتعديلها مما تكون معه النتيجة التي خلص اليها الخبير فيما يخص المبالغ المحتسبة خطأ 3.565.590,07 درهم و المستحقة للشركة الطاعنة على أساس و يتعين الاستجابة اليها بهذا الخصوص، مما تبقى معه الدفع المثار من قبل البنك عديمة الأساس ويتعين ردها ورد استئنافه مع إبقاء الصائر على رافعه .

وحيث انه بخصوص ما نعته الطاعنة ***** توزيع على الحكم الابتدائي من استحقاقها لتعويض عن الضرر الناتج عن الخطاء البنكي فانه فإنه استنادا لمقتضيات الفصل 264 من ق.ل.ع فإن «الضرر هو ما لحق الدائن من خسارة حقيقية وما فاتته من كسب متى كانا ناتجين مباشرة عن عدم الوفاء بالإلتزام . وتقدير الظروف الخاصة بكل حالة موكل لفطنة المحكمة التي يجب عليها ان تقدر التعويضات بكيفية مختلفة حسب خطأ المدين أو تدليسه » . وبما ان تقدير التعويض حسب الفصل المذكور يكون خاضعا لسلطة المحكمة التي تقدره حسب خطأ المدين فإنه بالرجوع إلى الخبرة المنجزة من طرف الخبير الزاكي عبد الكبير، و اعتمادا على ما ثم بسطه أعلاه بخصوص الخطاء البنكي المتمثل في عدم احترام الضوابط البنكية بخصوص نسبة الفائدة الأخطاء المرتكبة بخصوص الحساب الجاري و تأسيسا على ما سبق توضيحه يكون البنك قد خالف القواعد و الضوابط البنكية في احتساب الفائدة نتج عنه احتسابه نسب فائدة مخالفة للقواعد البنكية و استخلاصه لمبلغ زائد عن الدين المستحق له يصل إلى 3.565.590,37 درهم و هو المبلغ الذي حرمت منه المستأنفة شركة ***** توزيع عن المدة من 2010 الى غاية 2021 و الذي على اساسه يستحق التعويض عن الخسارة و الكسب الذي فاتها نتيجة خطأ البنك في حرمانها من المبلغ السالف الذكر استنادا للفصل 264 من ق.ل.ع والضرر المباشر اللاحق بها مع الأخذ بعين الاعتبار ما تم الحكم به لفائدتها من المبالغ المسترجعة و التي تم أدائها من طرف البنك لفائدة شركة ***** توزيع بموجب المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي محمد السملالي بتاريخ 2015/06/29 و البالغ قيمتها 1.681.127,09 درهم و المبالغ التي حرمت منها المحددة بموجب الخبرة في 3.565.590,37 درهم و تحده المحكمة بما لها من سلطة في ذلك في مبلغ 200.000 درهم كتعويض مناسب لجبر الضرر اللاحق بها. اما بالنسبة لطلب الطاعنة شركة ***** توزيع الرامي الى الحكم لها بالفوائد القانونية فيبقى غير جدير بالاعتبار مادام ان فوائد القانونية تشكل في حد كنهها تعويضا عن الضرر، فضلا انه لا يمكن الحكم بالتعويض مرتين إلا اذا ثبت ان التعويض المحكوم به لا يغطي مجمل الضرر اللاحق بالطاعنة و هو الشيء المنقضى في نازلة الحال.

وحيث انه استنادا لما سبق يتعين اعتبار استئناف شركة ***** توزيع جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك رفع المبلغ المحكوم به لفائدة الطاعنة شركة ***** الى مبلغ 3.765.590,00 درهم و تأييده في الباقي و جعل الصائر بالنسبة .وبرد استئناف التجاري ***** مع إبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت علنيا انتهائيا و حضوريا و بعد النقض و الإحالة

في الشكل : سبق البث فيه بقبول الاستئناف

وفي الموضوع : باعتبار استئناف شركة ***** توزيع جزئيا و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به الى 3.765.590,00 درهم و جعل الصائر بالنسبة و برد استئناف التجاري ***** و إبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم 1079
بتاريخ: 2023/02/13
ملف رقم: 2022/8221/5731



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 مقرا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها الاجتماعي:

السادة مولاي أحمد ***** و فوزية ***** و عبد الكريم ***** و *****

عنوانهم ب :

تنوب عنهم الأستاذة جميلة السيوري المحامي بهيئة الرباط الجاعلة محل المخابرة معها بمكتب الاستاذ

عمر النوان المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : البنك المغربي للتجارة والصناعة في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره الاجتماعي ب :

ينوب عنهما الأستاذتين بسمات الفاسي الفهري وأسماء العراقي الحسيني المحاميتين بهيئة الدار البيضاء

.

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 2023/02/06.

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 به شركة ***** و من معها بواسطة دفاعهم بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/11/07 يستأنفون بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/07/16 تحت عدد 7389 ملف عدد 2020/8222/9114 و القاضي في الشكل قبول الطلب و في الموضوع الحكم على المدعى عليهم بأدائهم للمدعي تضامنا مبلغ 7.480.423,96 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني و الثالث و الرابع و الخامس وبتحميلهم الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدم المستأنفين بمقال اصلاحي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/13.

في الشكل :

حيث انه عملا بأحكام المادة 18 من القانون المحدث للمحاكم التجارية فان اجل استئناف الاحكام الصادرة عن المحاكم التجارية محدد في 15 يوما و ان الثابت من طي التبليغ ان المستأنفين بلغوا بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/06/14 عن طريق القيم المنصب في حقهم و علق بالسبورة المخصص بالإعلانات القضائية بتاريخ 2022/07/09 كما نشر بجريدة رسالة الأمة بتاريخ 2022/07/19 ، في حين لم يتقدموا باستئنافهم الا بتاريخ 2022/11/07 أي خارج اجل الخمسة عشر يوما المذكورة ، وما نعاها الطاعنون على إجراءات اجراءات تبليغ الحكم بواسطة القيم فانه لا يعيب عدم استعانة القيم في بحثه بالسلطة المحلية والنيابة العامة المختصين خاصة و انه بنى تحرياته على الانتقال الشخصي إلى عين المكان كما ان المشرع خول له إمكانية الاستعانة بالنيابة العامة دون ان يلزمه بذلك مما تكون معه اجراءات التبليغ اثناء جريان المسطرة صحيحة .

وحيث انه بخصوص تبليغ الحكم المستأنف، فانه بالرجوع إلى وثائق الملف و خاصة شهادة عدم الطعن بالاستئناف و شهادة إعلان الحكم ، يتبين بان التبليغ تم في إطار الفصل 441 من ق م م المنظم للتبليغ بالقيم الذي بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/06/14 بعد استيفاء إجراءات النشر والتعليق حسب الثابت من ملف التبليغ ، في حين ان المستأنفين تقدموا باستئنافهم خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في الفصل 441 من ق.م.م، مما يكون معه طعنهم قدم خارج الأجل القانوني و معرضا لجزاء عدم القبول وهو ما يتعين معه التصريح بعدم قبول الإستئناف مع إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

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

و بهذا صدر القرار في اليوم و الشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

کاتب الضبط

المقرر

الرئيس

قرار رقم 1086
بتاريخ: 2023/02/13
ملف رقم: 2022/8221/5961



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 السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين الشركة المدنية العقارية **** شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

*****.

عنوانه ب:

ينوب عنهما الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفان من جهة

وبين : **** بنك ش م في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

الكائن مقره ب:

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
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 تقدمت به الشركة المدنية العقارية دلال و من معها بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر
القضائي بتاريخ 2022/11/28 تستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة بنكية و كذا الحكم القطعي
الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/09/22 تحت عدد 8856 ملف عدد
2021/8202/6706 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى في الموضوع بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما
تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 655.498,51 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وبتحديد مدة
الإكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني في الأدنى وتحميلهما الصائر ورفض باقي الطلبات.
و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/11/14 و بادرت إلى
استئنافه بتاريخ 2022/11/28 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 التجاري وفابنك تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية
بالدار البيضاء يعرض فيه أنه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ 655.498,51 درهم حسب الثابت من عقد قرض
متوسط الأمد مؤرخ في 2017/07/04 ومصحح الإمضاء بتاريخ 2017/07/05 ومن الرصيد المدين المسجل
بكشف الحساب المؤرخ في 2020/07/31 والمحصور الفوائد بتاريخ 2020/06/19 وأن المدعى عليها توقفت عن
تسديد رصيد الدين المترتب بذمتها وأنه وجه لها إنذارا وبقي بدون جدوى وأنه بمقتضى كفالة تضامنية مصححة
الامضاء بتاريخ 2019/11/10 التزم المدعى عليه الثاني بضمان وكفالة جميع ديون المدعى عليها الأولى في حدود
مبل 1.000.00,00 درهم بالإضافة إلى الفوائد والعمولات المترتبة عنه كما منح كفالته الشخصية بموجب عقد
القرض المؤرخ في 2017/07/04، لأجل ذلك التمس الحكم على المدعى عليهما بالأداء تضامنا لفائدته مبلغ
655.498,51 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر احتساب الفوائد في 2020/06/19 إلى غاية يوم
التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليه الثاني وتحميل
المدعى عليهما الصائر وأرفق المقال بعقد قرض متوسط الأمد وبكشوفات الحساب وبعقد كفالة وبإنذارين مع محضر
تبليغهما.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الأولى بجلسة 2021/09/30 والتي التمس من خلال الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا رفضها موضوعا وتحميل المدعى الصائر واحتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة وحفظ حقه في التعقيب عليها وحفظ البت في الصائر وأدلى بكشف وبرسالة وكشف حساب وبصورة لعقد الرهن وبمستخرج من الجريدة الرسمية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الأولى بجلسة 2021/09/30 والتي أفاد من خلالها من حيث الشكل أن المدعي أسس دعواه على وجود عقد قرض متوسط المدى والتمس الحكم بالأداء ولم يلتمس الفسخ والحال أنه يتعين فسخ العقد قبل طلب الأداء وهو ما يجعل الدعوى غير مقبولة ومن حيث الموضوع أفاد أنه بالرجوع إلى عقد القرض المتوسط المدى المؤرخ في 2017/07/04 وإلى الرسالة الإنذارية سيتأكد بأن البنك يقر بأنه قام بحصر حساب القرض بتاريخ 2020/05/30 وأن البنك يكون قد تعمد إيقاف آثار عقد القرض الممنوح للمدعى عليها بعلّة توقفها عن الدفع خلال فترة كورونا رغم وجود قانون يوقف جميع الآجالات القانونية مما يجعل تصرف مشوب بالتعسف كما أن الإنذار المحتج به يتضمن أقساطا تعود لفترة زمنية أعلنت خلالها الدولة الحجر الصحي بفعل تفشي وباء كورونا وهو طارئ يجعل تنفيذ المدعى عليها لالتزاماتها التعاقدية مستحيلا مستدلا بحكم قضائي وأضاف بأن مبلغ الأقساط المتبقية عن القرض نقل بكثير عن المبالغ المطالب بها في الدعوى ذلك أن بالإطلاع على جول الاستخدام سيتأكد بأن مبلغ المديونية بتاريخ وقف العقد هي 353.101,94 درهم فقط وليس المبلغ المطالب به وأن سبب توقف المدعى عليها هي قوة القاهرة وكان على البنك إعادة جدولة القرض عوض اللجوء إلى مقاضاة المدعى عليها وأن البنك فضل مقاضاة المدعى عليها رغم توقفها عن الدفع خلال فترة كورونا رغم وجود قانون يوقف سريان الآجالات بل واحتسب فوائد ضدا عن القانون وعقد القرض في المادة 14 يشير إلى وجوب الاكتتاب في عقد تأمين يغطي جميع الأخطار وأن البنك ملزم بالإدلاء بعقد التأمين ليتسنى للمدعى عليها إدخال الشركة المؤمنة ومن جهة أخرى فإن البنك قام بالتوصل برهن لمجموعة من عقارات المدعى عليها فضلا عن كفالة شخصية لمسيرها بمبالغ تفوق حتى قيمة الدين المطالب به وأن البنك قام بحصر الحساب بشكل تعسفي ولم يصل إلى السقف المتفق عليه وهو 700.000,00 درهم، ملتمسا أساسا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا رفضها موضوعا واحتياطيا جدا الحكم بإجراء خبرة حسابية وحفظ حق المدعى عليها في التعقيب وحفظ البت في الصائر وأدلى بصورة لرسالة إنذار وبجدول الاستخدام وبصورة لعقد الرهن وبمستخرج من الجريدة الرسمية.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الثاني بجلسة 2021/10/21 والتي أفاد من خلالها من حيث الدفع بعدم الاختصاص النوعي أن الاختصاص النوعي من النظام العام وعلى الأطراف اثارته أمام المحكمة قبل أي دفع أو دفاع في الجوهر وأن المادة 5 من القانون رقم 53/95 حددت بصفة حصرية الحالات التي ينعقد فيها الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية وأن من بينها الدعاوى التي تنشأ بين التجار بمناسبة أعمالهم التجارية وأن المدعى عليه الثاني عند توقيعه لعقد الكفالة لم يكن يمارس عملا تجاريا وأن المدعى عليه هو شخص طبيعي ليس بتاجر ويتعين مقاضته أمام المحاكم المدنية وليس التجارية وأن عقد الكفالة هو عقد مدني ونص عليه المشرع في ق ل ع مما تكون معه المحكمة التجارية غير مختصة نوعيا للبت في النزاع، ملتمسا الكم بعدم الاختصاص

النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وباختصاص المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء وتحميل المدعي الصائر واحتياطيا من حيث الموضوع حفظ حقه في مناقشة جوهر الدعوى بعد البت في الاختصاص وحفظ البت في الصائر. وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/10/21 والتي التمس من خلالها رد دفع المدعى عليها والحكم وفق المقال الافتتاحي للدعوى.

وبناء على مستنتاجات النيابة العامة المؤرخة في 2021/10/22 والرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص هاته المحكمة نوعيا للبت في الدعوى.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2021/10/28 والتي أفاد من خلالها أن المادة 9 من قانون إحداث المحاكم التجارية تنص على أنه " تختص المحكمة التجارية بالنظر في مجموع النزاع التجاري الذي يتضمن جانبا مدنيا" مستدلا باجتهادات قضائية، ملتمسا رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على الحكم عدد 2121 الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2021/11/04 والقاضي باختصاص هاته المحكمة نوعيا للبت في الدعوى مع حفظ البت في الصائر والذي تم تأييده استئنافيا بمقتضى القرار عدد 463 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/07.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الأولى بجلسة 2022/03/31 والتي أكد فيها نفس دفعاته بالمذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة 2021/09/30.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 948 الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2022/04/21 والقاضي بإجراء خبرة بنكية يعهد بها للخبير عادل بنزاكور والذي أودع تقريره بكتابة ضبط هاته المحكمة خلص فيه إلى تحديد المديونية في مبلغ 655.498,51 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2022/09/15 والتي التمس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة والحكم وفق ملتزمات المقال الافتتاحي.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها الأولى بجلسة 2022/09/15 والتي أفاد من خلالها أن الخبير استبعد جميع حجج ووثائق المدعى عليها وأن الخبير خرج عن حياده ولم يأخذ بوثائق المدعى عليها وأن البنك قام بالخلط بين عقدين مستقلين الأول هو عقد التسهيلات والثاني هو عقد القرض وقام بضم مديونية العقدين معا بدون وجه حق وهو ما سايره فيه الخبير وأن الخبير لم يحدد تاريخ حصر الحساب وأن البنك قام بحصر الحساب دون اشعار المدعى عليها بذلك وتعسف في ذلك وقام بحصره خلال فترة كورونا رغم وجود قانون بوقف سريان جميع الأجلات وأن توقف المدعى عليها عن الأداء كان بسبب قوة القاهرة والبنك كان عليه إعادة جدولة القرض عوض مقاضاة المدعى عليها رغم توصله بطلب من هاته الأخيرة مؤشر عنه لتأجيل الأداء واستمر في احتساب الفوائد وأن البنك لم يقوم بإدخال شركة التأمين ويتوفر على رهن ملتمسا الحكم برفض الطلب واحتياطيا ارجاع المهمة للخبير وحفظ حق المدعى عليها في التعقيب على الخبرة وحفظ البت في الصائر.

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

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعة بأن ما تنعاه الطاعة على الحكم المستأنف مجانبته للصواب و خرقه للقانون عدم رده على دفعها ووثائقها بشكل سليم وفساد التعليل الموازي للانعدام ذلك أن التعليل المذكور يكون قد جانب الصواب فيما قضى به باعتماده على ما خلص إليه تقرير الخبير عادل بنزاكور دون الالتفات الى دفع العارضة أولاً من حيث خرق الحكم الابتدائي لمقتضيات الفصلين 230 من ق ل ع و المادة 524 و 525 وما يليها من مدونة التجارة فإن الحكم الابتدائي قد ساير ماجاء في مقال البنك وقضى على العارضة بالأداء والحال ان الامر يتعلق بعقدين وليس بعقد واحد يربط العارضة بالبنك المستأنف عليه فالعقد الأول يتعلق بتسهيلات الصندوق موضوع عقد رهن مؤرخ في 2000 والعقد الثاني يتعلق بعقد القرض متوسط الأمد المضمون برهن رسمي والذي أبرم سنة 2017 وان كل عقد مستقل عن الآخر وله شروطه وأحكامه وضماناته المستقلة على العقد الآخر وأن البنك قد ضم مديونية العقدين معا بدون وجه حق وهو سايرته المحكمة الابتدائية والتي لم تميز بدورها بدوره بين العقدين رغم إختلاف كل واحد عن الآخر واستقلاله بشروطه وأن الحكم المستأنف يكون قد خالف مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع التي تنص على ان العقد شريعة المتعاقدين وان البنك لا يمكنه إلزام العارضة بأداء التزامات مالية ناتجة عن عقدين بحجة عدم إحترام العارضة لأحدهما وذلك لان كل عقد مستقل عن الآخر سواء في الأحكام او في الأثر القانوني وإن كانت المحكمة الابتدائية قد ردت دفع العارضة بوجود سلوك البنك لمسطرة فسخ العقد قبل المطالبة بالأداء بحجة أنه قد قام بحصر الحساب ، فإن البنك يبقى غير محق في إدماج العقدين معا والمطالبة بدينين مختلفين دون إثبات خرق العارضة لالتزاماتها المضمنة بهما ويكفي الإطلاع على عقد الرهن المنصب على عقار العارضة ذي الرسم العقاري عدد 46/1437 المبرم في 2017/7/11 يلتزم بمقتضاه البنك المستأنف عليه في الفصل 2 منه بأداء جميع ديونه الناتجة عن حسابها الجاري وكذا جميع العمليات السابقة الحالية والمستقبلية الناتجة عن حسابها الجاري، وبصفة عامة بأداء جميع المبالغ الأساسية والفوائد بنسبة 8 في المائة خلال السنة، وبأداء جميع الديون التي قد يكون البنك دائناً بها للعارضة وذلك الى غاية 700.000 درهم .

وأن حساب العارضة الجاري وباحتساب عقد القرض الذي ثم حصره بشكل تعسفي لم يصل الى السقف المتفق عليه وهو 700000 درهم رغم إضافة المدعي جميع فوائده وذعار التأخيرات وهو ما يجعل الحكم المستأنف قد جانب الصواب لما أجاز للبنك دمج العقدين معا دون الالتفات الى مقتضياتها وشروطها بل قضى بالأداء دون التحقق من وصوع العارضة الى سقف 700.000 درهم وهو ما يجعل العارضة محقة في مقاضاته من اجل التعسف في إقفال حسابها وعدم احترام الشروط العقدية المتفق عليها وأن الحكم المستأنف قد خرق كذلك مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة التي تمنع فسخ الاعتماد او تخفيض مدته دون إشعار ودون ان يقل الاجل عن 60 يوما وأن المستأنف عليه لم يشعر العارضة ولم يحترم الاجل القانوني المنصوص عليه كما ان العارضة لم تتجاوز سقف

الاعتماد الممنوح لها وهو ما يجعل الحكم مخالفا للقانون فيما قضى به مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا برفضها .

و من حيث خرق الحكم الابتدائي لمقتضيات المادة 525 و 503 من مدونة التجارة ولتعديلات قانون المالية لسنة 2020 والمقتضيات المادة 6 من مرسوم القانون 2.20.292 الصادر في 23 مارس 2020 فإن ما تنعاه العارضة على الحكم المستأنف كذلك هو تعليقه بكون العارضة قد توقفت عن أداء أقساط القرض من يناير 2020 و تم حصر الحساب بتاريخ 2020/06/19 داخل اجل سنة ويكون بذلك قد احترم مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وأن مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة تتعلق بحالة توقف الزبون عن تشغيل الحساب لمدة سنة وان البنك كان ملزما بإشعار العارضة قبل حصر حسابها وهو ما لم يقم به ولادليل بالملف على قيام البنك بهذا الالتزام القانوني بل لا دليل بالملف لما يفيد احترامه لأجل 60 يوما المنصوص عليها في المادة 525 أو 503 من مدونة التجارة بل إن المحكمة الابتدائية قد أجازت تصرف البنك الذي حصر حساب العارضة بتاريخ 2020/06/19 هو تاريخ كانت فيه جميع الاجالات متوقفة بصريح نص القانون وأن البنك قد قام من تلقاء نفسه بوقف حساب الشركة بتاريخ 2020/06/19 أي في عز أزمة كورونا وفي وقت كان فيه جميع المغاربة تحت الحجر الصحي ودون الأخذ بعين الاعتبار لتعديلات قانون المالية لسنة 2020 والذي فرض على الأبناء رصد اعتمادات لازمة لتغطية فروض المضمونة لفائدة كل أصناف المقاولات مع الأبنك والمؤسسات المالية مع تحديد سعر الفائدة في 3,5 كحد أقصى ومدة السداد في 7 سنوات مع فترة إعفاء سنتين وضمان من طرف الدولة يصل الى 90 في المائة بالنسبة للمقاولات التي يقل دخلها السنوي عن 5 ملايين درهم . كما أن البنك قد حصر الحساب دون ان يشعر العارضة وتعسف في ذلك بل قام بحصره خلال فترة جائحة كورونا رغم وجود قانون يوقف سير جميع الاجالات القانونية، وأن توقيف عقد القرض في فترة زمنية صدر بشأنها قانون الطوارئ الصحية الذي نص مادته السادسة على وقف سريان جميع الأجل يجعل تصرف البنك مشوبا بالتعسف، و كما ان الإنذار الذي عزز به البنك مقاله يتضمن أقساطا تعود لفترة زمنية أعلنت خلالها الدولة الحجر الصحي بفعل تفشي وباء كورونا بموجب مرسوم القانون 2.20.292 الصادر في 23 مارس 2020 وهو طارئ يجعل تنفيذ العارضة لالتزاماتها التعاقدية مستحيلا وأن هذا ما استقرت عليه المحكمة التجارية بالدار البيضاء في العديد من أحكامها ومنها الحكم عدد 6272 ، الصادر بتاريخ 2020/11/19 وأن السيد الخبير إعتد في إنجاز تقريره حسب ما هو مضمن بتقريره على تصريحات الطرفين والحجج المقدمة من طرفهما على حد سواء، إلا أنه بالرجوع إلى الخلاصة التي إنتهى إليها في تقريره يتضح بشكل جلي أنه إستبعد جميع الحجج والوثائق العارضة وأن السيد الخبير قد خرج عن حياده ولم يراع أي وثيقة من الوثائق المدلى بها بين يديه من طرف العارضة وممثليها القانوني ، وبالمقابل فقد أخذ بالوثائق التي أمدها به البنك على علاتها ودون مناقشة واثائق العارضة وكما سبق للعارضة ان أوضحت بين يديه فإن جوهر الخصومة تتلخص في كون البنك التجاري وفابنك قد تقدم بمقال افتتاحي يزعم فيه إنه دائن للعارضة الشركة المدنية العقارية دلال بما قدره 655.498,51 درهم عن باقي القرض المتوسط الأمد المؤرخ في 2017/07/04 وكذا الرصيد المدين المسجل بكشفها الحسابي البنكي المؤرخ 2020/07/31 و المحصور الفوائد بتاريخ 2020/06/19 ملتصا الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور مع الفوائد

القانونية معززا لدفعه بكشوف حسابية وأن السيد الخبير قد جعل من نفسه محكمة وأصدر حكما بخصوص المديونية وأن الخبير قد أصدر حكما باتا في المنازعة واعتبر أن الامر يتعلق بقرض واحد وليس قرضين وبأن جميع الديون تصبح حالة ولا يمكن التفريق بينها وهو ما يتناقض مع جوهر مهمته لان اصدار الاحكام من اختصاص القضاء وليس الخبراء كما ان القول بأن جميع الأقساط تصبح حالة يجعل السيد الخبير قد خرق مقتضيات القانون التي تلزمه بإجراء خبرة في حدود المأمورية دون ان يتعداه الى الاستشهاد بأحكام القضاء وبالضوابط وغيرها و فضلا عن كون السيد الخبير قد استشهد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة واعتبر ان قيام البنك بحصر الحساب البنكي داخل اجل سنة هو تصرف سليم والحال ان هذا الفصل يتعلق بحالة التوقف عن تشغيل الحساب وهو بذلك قد خلع جبة الخبير وحل محل مجلس القضاء باستشهاده بفصول القانون وإبدائه لرأيه القانوني الذي هو من صميم اختصاص القاضي بوحده وان الخبير بتطاوله على هذه النقطة القانونية يكون قد تجاوز اختصاصاته وهو ما يشكل خرقا لمقتضيات الحكم التمهيدي وللـفصل 59 من م م بل إن الخبير لم يكلف نفسه عناء الإدلاء بما يفيد إشعار العارضة من طرف البنك بحصر الحساب ولم يميز بين عقد القرض وعقد التسهيلات والحال ان ذلك هو من صميم عمله كخبير بنكي كما أن استنتاج الخبير بأن مبلغ المديونية هو 655.498,51 درهم يتناقض مع وثيقة جدولة القرض الصادر عن البنك نفسه والمؤشر عليها من طرفه سيتأكد له بأن مديونية العارضة بتاريخ وقف العقد من طرف البنك هي 353101,94 درهم فقط وليست 655.498,51 درهم وأن البنك المستأنف قد تعمد بتاريخ 2020/05/30 حسب الثابت من رسالته الإنذارية وبتاريخ 2020/06/22 حسب الثابت من كشف حسابه المسلم للعارضة حصر مديونية العارضة خلال فترة كورونا واعتبار ان العارضة متماطلة عن الدفع ومطالبتها بأداء جميع الاقساط واعتبارها حالة وباحتساب الأقساط المتبقية بجدول القرض سيتأكد للمحكمة ان البنك قد حصرها في مقاله في مبلغ 655.498,51 درهم والحال انها لا تصل الى 353101,94 درهم رغم وجود حالة الطوارئ الصحية مما يكون معه التقرير المعتمد عليه باطلا ومشوبا بعدة عيوب شكلية شكلية وجوهرية تجعله هو والعدم سواء مما يتعين معه إلغاء الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلبات وإحتياطيا برفضها وإحياطيا جدا بإجراء خبرة بنكية تعهد محمة إنجازها لخبير مختص في العمليات البنكية مع الأخذ بعين الاعتبار وثائق العارضة ودفعوها .

وبخصوص عدم اعتبار الحكم الابتدائي لجائحة كورونا بمثابة قوة قاهرة وخرق الحكم المستأنف لمقتضيات المادة 14 من عقد القرض اعتبر الحكم المستأنف بأن العارضة قد توقفت عن أداء الأقساط منذ يناير 2020 أي قبل جائحة كورونا التي حلت في مارس 2020 وأن الحكم الابتدائي لم ينتبه على ان البنك كان عليه ان يوقف سريان الأجل من مارس 2020 وان لا ينذر العارضة بالأداء في ظل توقف سريان الاجالات بمقتضى نص قانوني وإن كانت العارضة قد تخلفت عن أداء قسطين لشهري يناير وفبراير فإن عدم توجيه أي رسالة إنذارية لها خلال قبل حلول جائحة كورونا يجعل العارضة مشمولة بالضرر الناتج عن الجائحة فحتى عقد القرض نفسه في المادة 10 منه يشترط قبل فسخ العقد وجوب قيام البنك بإشعار العارضة وهو ما لم يتم و بالتالي فإن عدم إشعار العارضة إلا بعد دخول جائحة كورونا يجعل توقفها عن الأداء هو بسبب قوة قاهرة وان البنك كان عليه إعادة جدولة القرض عوض

اللجوء الى مقاضاة العارضة لكونه قد توصلت بطلب من العارضة مؤشر عنه لتأجيل الأداء لم يلق أي رد منها ، بل إن البنك قد إستمر في احتساب الفوائد القانونية خلال فترة كوفيد ولم يستجب لطلب العارضة المقدم له والمؤشر عليه وقام بتحويل حساب العارضة الجاري الى حساب منازعات. أن البنك المستأنف إن كان قد فضل مقاضاة العارضة بسبب توقفها عن الدفع خلال فترة جائحة كورونا رغم وجود مرسوم يوقف سريان جميع الآجال القانونية، بل واحتسب لنفسه فوائد ضدا عن القانون فإن عقد القرض نفسه في المادة 14 يشير الى وجوب الاكتتاب في عقد تأمين يغطي جميع الاخطار ، وأن البنك ملزم بالإدلاء بعقد التأمين ليتسنى للعارضة إدخال الشركة المؤمنة مادامت الفترة التي يطالب بها البنك بالأداء والتي على أساسها تم حصر الحساب هي فترة جائحة كورونا ومن جهة أخرى فإن البنك قد قام بالتوصل برهن لمجموعة من عقارات العارضة منها الرسم العقاري عدد 46/1437 و 46/1449 فضلا عن كفالة شخصية لمسير الشركة بمبالغ تفوق حتى قيمة الدين المطالب به، وأن البنك المستأنف إن كان قد فضل مقاضاة العارضة بسبب توقفها عن الدفع خلال فترة جائحة كورونا رغم وجود مرسوم يوقف سريان جميع الآجال القانونية، بل واحتسب لنفسه فوائد ضدا عن القانون، فإن عقد القرض نفسه في المادة 14 يشير الى وجوب الاكتتاب في عقد تأمين يغطي جميع الاخطار وأن البنك ملزم بالإدلاء بعقد التأمين ليتسنى للعارضة إدخال الشركة المؤمنة مادامت الفترة التي يطالب بها البنك بالأداء والتي على أساسها تم حصر الحساب هي فترة جائحة كورونا وهو ما يجعله متملصا من تفيد التزاماته العقدية المتفق عليها ويجعل دعواه الحالية مرفوضة كما يجعل العارضة محقة في مقاضاته من اجل التعسف في إقفال حسابها وعدم احترام الشروط العقدية المتفق عليها ومن جهة أخرى فإن البنك قد قام بالتوصل برهن لمجموعة من عقارات العارضة منها الرسم العقاري عدد 46/1437 و 46/1449 فضلا عن كفالة شخصية لمسير الشركة بمبالغ تفوق حتى قيمة الدين المطالب به وهو معطى لم تأخذ المحكمة الابتدائية بعين الاعتبار، ملتزمة بقبول الاستئناف شكلا و في الموضوع الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلبات و احتياطيا برفضها و احتياطيا جدا باجراء خبرة بنكية مع الاخذ بعين الاعتبار وثائق العارضة ودفعوها و تحميل المستأنف عليها الصائر .

وأدلت بنسختين تبليغية من الحكم المستأنف مع طي التبليغ .

و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليها بمذكرة جواب بجلسة 2023/01/09 جاء فيها أن "****بنك" دائن للمستأنفة "الشركة المدنية العقارية دلال" بما مجموعه 655.498,51 درهم حسب الثابت من عقد قرض متوسط الأمد مؤرخ ب 2017/07/04 و مصحح الإمضاء بتاريخ 2017/07/05 وكذا من الرصيد المدين المسجل بكشف الحساب البنكي المؤرخ ب 2020/07/31 المحصور الفوائد بتاريخ 2020/06/19 و المستخرج من الدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام من لدن البنك المستأنف عليه وأن المديونية المترتبة بذمة المستأنفة ناتجة عن الرصيد المدين موضوع تسهيلات الحساب الجاري كذا أقساط القرض غير المؤداة، حسب التفصيل الآتي : الرصيد السلبي بالحساب الجاري 215.532,33 درهم و 6 أقساط قرض غير مؤداة 86.777,94 درهم الرأسمال المتبقى من القرض 353.188,24 درهم ليكون المجموع 655.498,51 درهم ذلك أن المستأنفة توقفت فجأة و بدون مبرر مشروع عن سداد أقساط القرض الحالة ابتداءا من شهر يناير 2020، مما حدى بالبنك المستأنف عليه إلى حصر الحساب و

ترصيده و تحويله للمنازعة مع سقوط الأجل و وقف احتساب الفوائد بتاريخ 2020/06/19، باعتبار أن عقد القرض يتيح للمؤسسة البنكية تقرير سقوط الأجل و المطالبة بالدين كاملا في حالة عدم أداء قسط واحد في أجله و أن البنك المستأنف عليه وجه عدة مطالبات بالأداء للمستأنفة، آخرها إنذار مؤرخ ب 2021/05/19 توصلت به بواسطة مفوض قضائي بتاريخ 2021/06/11 لكنها تركت الأجل المضروب للأداء ينقضي دون إبراء ذمتها و لهذا، اضطر البنك المستأنف عليه إلى رفع دعوى أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء في مواجهة كل من "الشركة المدنية العقارية دلال و كفيها السيد *****"، رامية للحكم عليهما بأدائهما على وجه التضامن مبلغ 655.498,51 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر احتساب الفوائد في 2020/06/19 إلخ و أن منازعة المستأنفة في مقدار المديونية المترتبة بذمتها و المحكوم بها، غير مؤسسة و لا تُسَعَفُها لأن كشف الحساب البنكي المستظهر به نظامي ومطابق للقانون و لدورية والي بنك المغرب ويتضمن مختلف العمليات المصرفية الدائنة والمدينة بشكل تسلسلي ومنتظم، مما يعتبر معه وسيلة إثبات يوثق بها أمام القضاء وله حجته في الميدان التجاري إلى أن يثبت ما يخالفه عملا بالمادة 492 م.ت والمادة 156 من الظهير بمثابة قانون عدد 103.12 الصادر بتاريخ 2015/01/22 المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها و أن الثابت من الفصل 9 من عقد القرض الرابط بين الطرفين أن مبلغ المديونية المتبقى بذمة المقرض يكون مبررا و مثبتا بشكل كافٍ من خلال كشف الحساب البنكي للزبون المقرض هكذا و أنه لم يثبت أبدا أن نازعت المستأنفة أو طعن في التقييدات والبيانات المضمنة بكشف حسابها البنكي داخل الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية، وهو 30 يوما من تاريخ توجيه كشف الحساب إليها، رغم توصلها به بشكل دوري ومنتظم بداية كل شهر و أن تقرير الخبرة المنجز خلال المرحلة الابتدائية أقر ضمن خلاصته بعد الاطلاع على الدفاتر المحاسبية المسوكة بانتظام من قبل المؤسسة البنكية و على كافة الوثائق المقدمة من الطرفين و بعد التأكد من احتساب الفوائد بناء على ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين في عقد القرض و حصرها داخل أجل سنة من تاريخ آخر عملية دائنة طبقا للمادة 503 م.ت مع خصم الأداءات التي تمت من قبل المستأنفة، خلص إلى تحديد مبلغ المديونية في 655.498,1 درهم محصور الفوائد بتاريخ 2020/06/19 وتمسكت المستأنفة بعدم جواز ضم المديونيتين المتربتين بذمتها بموجب رصيد الحساب الجاري من جهة و عقد القرض من جهة ثانية و المطالبة بهما بموجب دعوى واحدة لكن هذا السبب يبقى غير جدير بالاعتبار و مردودا على المستأنفة لأن لا شيء يمنع قانونا و لا اتفاقا من إقامة دعوى في مواجهة الزبون المدين للمطالبة بمجموع المديونية العالقة بذمته و لو باختلاف مصادرها أو العقود، موضوعها و هو ما سار عليه العمل القضائي في المنازعات البنكية سيما و أنه لا ضرر على المستأنفة من تقديم المطالبة الحالية الشاملة في آن واحد للمديونية المترتبة بذمتها كما هي مفصلة أعلاه، و التي تضمنها كشف حساب بنكي ممسوك طبقا للقانون و أكدها تقرير خبرة حسابية أمر بها القضاء وتعييب المستأنفة على الحكم المستأنف عدم مراعاته لدفعها القائم على تعسف البنك في حم المديونية خلال فترة الطوارئ الصحية و احتساب الفوائد عنها رغم وجود قانون يوقف سريان جميع الآجال، و بأن الإنذار الموجه لها يتضمن أقساطا تعود إلى فترة الحجر الصحي، مما يجعل تنفيذها لالتزاماتها التعاقدية مستحيلا لكن ما تتمسك به المستأنفة لا يقوم على أي أساس قانوني سليم ذلك أنه غني عن البيان أن المشرع بمناسبة جائحة كورونا قد أصدر

بتاريخ 23 مارس 2020 المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية و إجراءات الإعلان عنها، (ج.ر عدد 6867 مكرر ، بتاريخ 24 مارس 2020، ص 1782) و أنه إذا كان المشرع وفق المرسوم بقانون المذكور قد أوقف سريان مفعول جميع الآجال، فإنه أقرنها بالأساس بالآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية و التنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة الطوارئ الصحية و لم ينص إطلاقاً على وقف آجال أداء الأقساط الشهرية و الآجال الاتفاقية أو التعاقدية بين الأطراف و كما هو منصوص في المادة 6 من مرسوم بقانون المذكور وأن ما يؤكد ذلك هو أن لجنة اليقظة قد أعطت آنذاك إمكانية التقدم بطلب تأجيل سداد أقساط القرض بطلب من المقترض و بعد موافقة البنك، و هو الشيء الذي لم تقم به الشركة المستأنفة و من جهة أخرى، و بخلاف ما تمسكت به المستأنفة ، يلاحظ المجلس الموقر بأن هذه الأخيرة توقفت عن سداد أقساط القرض شهر يناير 2020، أي قبل جائحة كورونا و قبل وقف الآجالات التي لم يبدأ العمل بها إلا لاحقاً شهر مارس 2020 و بالتالي فإن لا علاقة لواقعة التوقف عن سداد القرض بحالة القوة القاهرة التي تتذرع بها المستأنفة بدون وجه صحيح و لا مبرر مشروع و أنه اعتباراً لما سبق، تكون أسباب الاستئناف غير مبررة و لا تركز على أساس صحيح من الواقع و لا من القانون، و أنه ينبغي تبعاً لذلك التصريح بردها و يبقى الحكم المستأنف حكماً مصادفاً للصواب و مطابقاً للقانون و معللاً تعليلاً كافياً من الناحية الواقعية و القانونية ، ملتزمة التصريح برد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته و تحميل المستأنفين الصائر .

و بناء على ادلاء نائب المستأنفة بمذكرة تعقيبية مرفقة بوثيقة بجلسة 2023/01/23 جاء فيها أن البنك قد تقاضي الإدلاء بعقد الرهن الذي التزم بمقتضاه بأداء جميع الديون الناتجة عن العمليات الحالية والأنيّة والمستقبلية للحساب الجاري للعارضة وبأداء جميع الديون الرئيسية والفوائد المحتسبة في حدود 10 في المائة وذلك الى حدود 250.000 درهم وأن هذا الإلتزام هو واضح في البند 2 من عقد الرهن المدلى به رفقته وبالتالي فإن البنك لم يكن محقاً في مقاضاة العارضة مادام الرصيد السلبي لم يصل الى 250.000 درهم وأن العارضة تدلي رفقته بنسخة من عقد القرض المتضمن للإلتزام البنك المذكور حسماً لكل نقاش حول ما إذا كان محقاً في حصر الحساب من عدمه مما يتعين معه التصريح بأن البنك قد أخل بالتزامه تجاه العارضة والقول والحكم وفق ما جاء في مقالها الإستئنافي . وبخصوص وجود عقدين ولكل عقد شروطه والتزاماته التي لم يحترمها البنك الذي دفع في معرض جوابه بأنه محق في تقديم دعوى قضائية بناء على مديونية بغض النظر عن سببها ولو باختلاف مصادرها لغياب الضرر وأن دفع البنك يبقى غير منتج لوجود ضرر لاحق بالعارضة يتمثل في حرمانها من التمتع ببنود الاتفاق الوارد في كلا العقدين ، كما ان لكل عقد شروطه والتزاماته التي تختلف عن الآخر والتي لا يجوز تجاوزهما فالعقد الأول يتعلق بتسهيلات الصندوق موضوع عقد رهن مؤرخ في 2000 والعقد الثاني يتعلق بعقد القرض متوسط الأمد المضمون برهن رسمي والذي أبرم سنة 2017 وان كل عقد مستقل عن الآخر وله شروطه وأحكامه وضمائنه المستقلة على العقد الآخر ، وأن البنك قد ضم مديونية العقدين معا بدون وجه حق وهو ما سايرته المحكمة الابتدائية والتي لم تميز بدورها بدوره بين العقدين رغم اختلاف كل واحد عن الآخر واستقلاله بشروطه وان الحكم المستأنف يكون قد خالف مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين وان البنك لا يمكنه إلزام العارضة

بأداء التزامات مالية ناتجة عن عقدين بحجة عدم إحترام العارضة لأحدهما وذلك لان كل عقد يستقل عن الآخر سواء في الأحكام او في الأثر القانوني وأن كانت المحكمة الابتدائية قد ردت دفع العارضة بوجود سلوك البنك لمسطرة فسخ العقد قبل المطالبة بالأداء بحجة أنه قد قام بحصر الحساب ، فإن البنك يبقى غير محق في إدماج العقدين معا والمطالبة بدينين مختلفين دون إثبات خرق العارضة لالتزاماتها المضمنة بهما ويكفي الإطلاع على عقد الرهن المنصب على عقار العارضة دي الرسم العقاري عدد 46/1437 المبرم في 2017/07/11 يلتزم بمقتضاه البنك المستأنف عليه في الفصل 2 منه بأداء جميع ديونه الناتجة عن حسابها الجاري وكذا جميع العمليات السابقة الحالية والمستقبلية الناتجة عن حسابها الجاري، وبصفة عامة بأداء جميع المبالغ الأساسية والفوائد بنسبة 10 في المائة خلال السنة، وبأداء جميع الديون التي قد يكون البنك دائما بها للعارضة وذلك الى غاية 250.000 درهم وأن عقد القرض المتوسط الأمد من جهته يشير الى أن حساب العارضة الجاري وباحتساب عقد القرض الذي ثم حصره بشكل تعسفي لم يصل الى السقف المتفق عليه وهو 700000 درهم رغم إضافة المدعي لجميع فوائده وذعار التأخيرات وهو ما يجعل الحكم المستأنف قد جانب الصواب لما أجاز للبنك دمج العقدين معا دون الالتفات الى مقتضياتها وشروطها بل قضى بالأداء دون التحقق من وصولها الى سقف 700.000 درهم ولا سقف التسهيلات المحدد في 250.000 درهم، وهو ما يجعل العارضة محقة في مقاضاته من اجل التعسف في إقفال حسابها وعدم احترام الشروط العقدية المتفق عليها وأن الحكم المستأنف قد خرق كذلك مقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة التي تمنع فسخ الاعتماد او تخفيض مدته دون إشعار ودون ان يقل الاجل عن 60 يوما وأن المستأنف عليه لم يشعر العارضة ولم يحترم الاجل القانوني المنصوص عليه كما ان العارضة لم تتجاوز سقف الاعتماد الممنوح لها وهو ما يجعل الحكم مخالفا للقانون فيما قضى به مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا برفضها .

وبخصوص سوء تأويل البنك لمقتضيات المادة 6 من مرسوم القانون 2.20.292 الصادر في 23 مارس 2020 وعدم توصل العارض بأي اشعار قبل حصر الحساب ولا بأية كشوفات حسابها البنكي وخرق البنك لتعليمات لجنة اليقظة الاقتصادية فقد دفع البنك بان كشوفات حساب العارضة البنكي هي حجة الى ان يثبت ما يخالفها وبان العارضة كانت تتوصل بها بصفة دورية و دفع كذلك بان مقتضيات المادة 6 من قانون الطوارئ لا تلزمه وأن العارضة تنازع في الكشوفات المدلى بها وهي الكشوفات التي لم تتوصل بأي منها ولا وجود بالملف لما يثبت توصلها بها كما ان البنك كان ملزما بإشعار العارضة قبل حصر حسابها وهو ما لم يقم به والدليل بالملف على قيام البنك بهذا الالتزام القانوني بل لا دليل بالملف لما يفيد احترامه لأجل 60 يوما المنصوص عليها في المادة 525 أو 503 من مدونة التجارة بل إن المحكمة الابتدائية قد أجازت تصرف البنك الذي حصر حساب العارضة بتاريخ 2020/06/19 وهو تاريخ كانت فيه جميع الاجالات متوقفة بصريح نص القانون وأن البنك قد قام من تلقاء نفسه بوقف حساب الشركة بتاريخ 2020/06/19 أي في عز أزمة كورونا وفي وقت كان فيه جميع المغاربة تحت الحجر الصحي ودون الأخذ بعين الاعتبار لتعديلات قانون المالية لسنة 2020 والذي فرض على الأبناء رصد اعتمادات لازمة لتغطية القروض المضمونة لفائدة كل أصناف المقاولات مع الأبنك والمؤسسات المالية مع تحديد سعر الفائدة في 3,5 كحد أقصى

ومدة السداد في 7 سنوات مع فترة إعفاء سنتين وضمان من طرف الدولة يصل الى 90 في المائة بالنسبة للمقاولات التي يقل دخلها السنوي عن 5 ملايين درهم كما أن البنك قد حصر الحساب دون أن يشعر العارضة وتعسف في ذلك بل قام بحصره خلال فترة جائحة كورونا رغم وجود قانون يوقف سير جميع الاجالات القانونية وأن توقيف عقد القرض في فترة زمنية صدر بشأنها قانون الطوارئ الصحية الذي نص في مادته السادسة على وقف سريان جميع الأجل يجعل تصرف البنك مشوباً بالتعسف كما ان الإنذار الذي عزز به البنك مقاله يتضمن أقساطاً تعود لفترة زمنية أعلنت خلالها الدولة الحجر الصحي بفعل تفشي وباء كورونا بموجب مرسوم القانون 2.20.292 الصادر في 23 مارس 2020 وهو طارئ يجعل تنفيذ العارضة لالتزاماتها التعاقدية مستحيلاً وأن البنك حاول الدفع بان مقتضيات المادة 6 لا تلزمه لتعلقها بالأجل المنصوص عليها في النصوص التنظيمية والتشريعية وتتأسى بأن حصر الحساب او إقفاله يخضع لنص تشريعي وهو مقتضيات مدونة التجارية التي سبق ان دفع بها البنك و البنك لاحق له في حصر حساب العارض في عز أزمة كورونا أي في وقت كانت فيه العارضة ومستخدميها ومسيرها تحت وطأة الحجر الصحي كما لا يمكن للبنك ان يستفيد من النصوص التشريعية او التنظيمية لحصر حساب العارضة وان ينكر عليها حقها في الاستفادة من نص تشريعي يوقف سريان جميع الأجل المنصوص عليها قانوناً كما ان دفع البنك بان الأداء قد توقف منذ شهر يناير 2020 وبأن الجائحة لم تبدأ إلا بتاريخ مارس 2020 يدعونا للتساؤل حول سبب قيام البنك بحصر الحساب في عز كورونا وكذا عن سبب مطالبة العارضة بأداء جميع الأقساط الى غاية حصر الحساب وعن سبب عدم مطالبته فقط بالأقساط عن شهري 1 و 2 وأن الجواب عن هذه التساؤلات تلخص في رغبة البنك الاستفادة من جائحة كورونا لحصر حساب العارضة ومباشرة الإجراءات الكفيلة بتمكينها من مجموع الدين مع الفوائد بدون وجه حق وبالتالي فإن عدم إشعار العارضة إلا بعد دخول جائحة كورونا يجعل توقفها عن الأداء هو بسبب قوة القاهرة وان البنك كان عليه إعادة جدولة القرض عوض اللجوء الى مقاضاة العارضة لكونه قد توصلت بطلب من العارضة مؤثر عنه لتأجيل الأداء خلافا لما جاء في مذكرة البنك لم يلق أي رد منها بل إن البنك قد استمر في احتساب الفوائد القانونية خلال فترة كوفيد ولم يستجب لطلب العارضة المقدم له والمؤثر عليه وقام بتحويل حساب العارضة الجاري الى حساب منازعات وأن تصرف البنك يخالف حتى التعليمات المولوية السامية لصاحب الجلالة الملك محمد السادس و التي فعلتها لجنة اليقظة الاقتصادية التي اصدرها بتاريخ 2020/03/19 عدة تدابير لفائدة المقاولات الصغرى والمتوسطة أهمها تأجيل سداد القروض البنكية وأن التدابير التي اتخذتها اللجنة المذكورة هي تدابير ملزمة للبنك ولا يمكنه تجاهلها غير ان البنك وبنفس تاريخ صدور قرارات لجنة اليقظة كافأت العارضة بحصر حسابها وتحويل ملفها لقسم المنازعات وكأنها ليست بشركة وطنية ومن جهة أخرى فإن البنك قد قام بالتوصل برهن لمجموعة من عقارات العارضة منها الرسم العقاري عدد 46/1437 و 46/1449 فضلا عن كفالة شخصية لمسير الشركة بمبالغ تفوق حتى قيمة الدين المطالب به مما يتعين معه رد دفوع البنك لعدم جديتها.

وبخصوص منازعة العارضة في الكشف الحسابية وبطلان تقرير الخبرة ذلك أن العارضة وخلافا لما جاء في جواب البنك قد نازع ليس فقط في الكشف الحسابية بل كذلك في تقرير الخبير الذي إستبعد جميع الحجج والوثائق العارضة وأن السيد الخبير قد خرج عن حياده ولم يراع أي وثيقة من الوثائق المدلى بها بين يديه من طرف العارضة

وممثلها القانوني ، وبالمقابل فقد أخذ بالوثائق التي أمدها به البنك على علاقتها ودون مناقشة ووثائق العارضة وكما سبق للعارضة ان أوضحت بين يديه فإن جوهر الخصومة تتلخص في كون البنك التجاري وفابنك قد تقدم بمقال افتتاحي يزعم فيه إنه دائن للعارضة الشركة المدنية العقارية دلال بما قدره 655.498,51 درهم عن باقي القرض المتوسط الأمد المؤرخ في 2017/07/04 وكذا الرصيد المدين المسجل بكشفها الحسابي البنكي المؤرخ 2020/07/31 و المحصور الفوائد بتاريخ 2020/06/19 ملتصا الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور مع الفوائد القانونية معززاً بدفعه بكشوف حسابية وأن السيد الخبير قد جعل من نفسه محكمة وأصدر حكماً بخصوص المديونية وأن الخبير قد أصدر حكماً باتاً في المنازعة واعتبر أن الأمر يتعلق بقرض واحد وليس قرضين وبأن جميع الديون تصبح حالة ولا يمكن التفريق بينها وهو ما يتناقض مع جوهر مهمته لأن إصدار الأحكام من اختصاص القضاء وليس الخبراء كما أن القول بأن جميع الأقساط الأقساط تصبح حالة يجعل السيد الخبير قد خرق مقتضيات القانون التي تلزمه بإجراء خبرة في حدود المأمورية دون أن يتعداه إلى الاستشهاد بأحكام القضاء وبالضوابط وغيرها و فضلاً عن كون السيد الخبير قد استشهد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة واعتبر أن قيام البنك بحصر الحساب البنكي داخل أجل سنة هو تصرف سليم والحال أن هذا الفصل يتعلق بحالة التوقف عن تشغيل الحساب وهو بذلك قد خلع جبة الخبير وحل محل مجلس القضاء باستشهاده بفصول القانون وإبدائه لرأيه القانوني الذي هو من صميم اختصاص القاضي بوحده وأن الخبير بتطاوله على هذه النقطة القانونية يكون قد تجاوز اختصاصاته وهو ما يشكل خرقاً لمقتضيات الحكم التمهيدي وللـفصل 59 من م م بل إن الخبير لم يكلف نفسه عناء الإدلاء بما يفيد إشعار العارضة من طرف البنك بحصر الحساب ولم يميز بين عقد القرض وعقد التسهيلات والحال أن ذلك هو من هو من صميم عمله كخبير بنكي كما أن استنتاج الخبير بأن مبلغ المديونية هو 655.498,51 درهم يتناقض مع وثيقة جدولة القرض الصادر عن البنك نفسه والمؤشر عليها من طرفه سيتأكد له بأن مديونية العارضة بتاريخ وقف العقد من طرف البنك هي 353101,94 درهم فقط وليست 655.498,51 درهم وأن البنك المستأنف قد تعمد بتاريخ 2020/05/30 حسب الثابت من رسالته الإنذارية وبتاريخ 2020/06/22 حسب الثابت من كشف حسابه المسلم للعارضة حصر مديونية العارضة خلال فترة كورونا واعتبار أن العارضة متماثلة عن الدفع ومطالبتها بأداء جميع الأقساط واعتبارها حالة وباحتساب الأقساط المتبقية بجدول القرض سيتأكد للمحكمة أن البنك قد حصرها في مقاله في مبلغ 655.498,51 درهم والحال أنها لا تصل إلى 353101,94 درهم رغم وجود حالة الطوارئ الصحية مما يكون معه التقرير المعتمد عليه باطلاً ومشوباً بعدة عيوب شكلية وجوهرية تجعله هو والعدم سواء مما يتعين معه رد دفع البنك ، ملتصمة رد دفع المستأنف عليه لعدم وجاهتها والحكم وفق ما جاء في المقال الإستئنافي ومذكرتها الحالية وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وأدلت بنسخة من عقد الرهن واجتماع لجنة اليقضة الاقتصادية .

و بناء على ادلاء المستأنف عليه بمذكرة مستنتجات بـجلسة 2023/02/06 جاء فيها أن المستأنف عليه يتمتع بكافة أوجه دفاعه المدلى بها سابقاً و يؤكد أنه بخلاف ما تتذرع به المستأنفة، فإن عقد الرهن الرسمي على عقار أشار في فصله الأول على سبيل التذكير إلى فتح حساب جاري باسم المستأنفة، لكن دون تحديد سقف له و لا

تحديد استعمالاته المختلفة بينما ضمانه الرهن العقاري قُدرت لضمان استيفاء المديونية في حدود سقف أقصاه 250.000,00 درهم و على كل حال، فإن مديونية الحساب الجاري بلغت ما قدره 215.532,33 درهم لغاية تاريخ 2020/06/19 توقفت المستأنفة بشكل مفاجئ عن تسديد المديونية المترتبة عن هذا الحساب الجاري منذ شهر يناير 2020 ، و هي مديونية ثابتة في حقها مقدارا و استحقاقا و هو ما حدا بالمستأنف عليه إلى حصر الحساب و ترصيده و تحويله للمنازعة مع سقوط الأجل و وقف احتساب الفوائد بتاريخ 2020/06/19 ثم عمل على توجيه عدة مطالبات بالأداء للمستأنفة آخرها إنذار مؤرخ ب 2021/05/19 توصلت به بواسطة مفوض قضائي بتاريخ 2021/06/11 قبل رفع الدعوى الحالية و أن محاولة تمسك المستأنفة بالمادة 6 من المرسوم بقانون 2.20.292 المؤرخ في 23 مارس 2020 المتعلقة بوقف الآجال، لا ينعها و لا يسعها، لأنها تتعلق بوقف احتساب الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية و التنظيمية ، و لا علاقة لها إطلاقا بوقف آجال أداء أقساط الديون و الآجال الاتفاقية أو التعاقدية بين الأطراف أما بخصوص توصيات لجنة اليقظة الاقتصادية، فإنها فتحت إمكانية تقديم طلب تأجيل سداد أقساط القروض من طرف زبناء المؤسسات البنكية الراغبين في ذلك مع اشتراط موافقة هذه الأخيرة على الطلب، غير أن المستأنفة كانت متوقفة عن الأداء منذ شهر يناير 2020 أي حتى قبل جائحة كورونا أما بخصوص كل حال فإن المستأنفة كانت متوقفة عن الأداء منذ شهر يناير 2020 أي حتى قبل جائحة كورونا أما بخصوص منازعة المستأنفة في مقدار المديونية، بالادعاء بأن المديونية محصورة في مبلغ 353.101,94 درهم خلافا لما استنتجه الخبير بأن مبلغ المديونية هو 655.498,51 درهم فإن هذه المنازعة تبقى غير جدية و واهية و لا تهدف سوى للتضليل، باعتبار أن الأمور واضحة و لا تحتل أي تشكيك، لكون مبلغ 353.101,94 درهم الذي تقرّ به المستأنفة دون سواه إنما هو فقط مبلغ رأس المال المتبقى من القرض، بينما تسعى المستأنفة لإخفاء الرصيد السلبي بالحساب الجاري و الأقساط الستة غير المؤداة من مبلغ القرض إذ أن المديونية الاجمالية قدرها 655.498,51 درهم مما تبقى معه اسباب الاستئناف غير مبررة ولا اساس لها من الواقع ولا من القانون ولا تهدف سوى للمماطلة و التسويف و اطالة أمد النزاع ، ملتزمة رد الاستئناف و تأييد الحكم المستأنف .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة حضرت الأستاذة كميلى عن الأستاذ الناصري و ادلت بمذكرة و تسلمت نسخة منها الأستاذة العمراني عن الأستاذ بوريش فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

محكمة الاستئناف

حيث ينعى الطاعنان على الحكم خرق مقتضيات الفصلين 230 من ق ل ع و المادة 524 و 525 من م ت. عندما قام بضم مديونية العقدين معا و حصر الحساب بشكل تعسفي و لم يقيم بأشعارها عند فسخ الاعتماد.

لكن حيث ان الثابت للمحكمة من وثائق الملف و الخبرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية يفي أنها احترمت فيها الشروط الشكلية و الموضوعية المتطلبة ، كما أنها أجابت عن جميع النقاط المطلوبة في القرار التمهيدي خلافا لما نحى إليه الطرف المستأنف ، و أن الخبير اعتمد في إنجازها على الوثائق التي أدلى بها الطرفان و التي قام الخبير بتحليلها

ودراستها ليخلص إلى النتيجة التي انتهى إليها مؤكدا أن الطاعنة ابرمت مع المستأنف عليه عقد تسهيلات الصندوق بمبلغ 250.000 درهم بتاريخ 2000/07/27 بسعر فائدة محدد في 10 % و الثاني بتاريخ 2017/08/08 بمبلغ 700.000 درهم بسعر فائدة محدد في 8 % و ان قيام البنك بدمج مديونية الحسابين ليس من شأنه المس بحجية الكشوفات الحسابية و بالتبعية المديونية المستحقة مادام ان البنك طبق الضوابط البنكية المعمول بها بخصوص الحساب الجاري التي تقتضي سقوط الاجل لكل الديون القائمة دون التفريق بينها ، فضلا على أن الخبير أعاد احتساب سلاله الفائدة استنادا للعقد الرابط بين الطرفين و أعاد احتساب فائدة الحساب الجاري طبقا لما هو متفق عليه بالعقد و المحدد في 8 % و قد بين ان البنك احترم هذه النسبة عند تحديده للمديونية .

اما بخصوص ما نعه الطاعن من خرق المستأنف عليه للمادة 525 من م ت فانه تجدر الإشارة أن المادة المذكورة تجيز للبنك إنهاء فتح الاعتماد دون إشعار و بإرادة منفردة في حالة التوقف البين عن الدفع و في حالة تراكم الديون الغير المؤداة و ان البنك عندما تبين له ان حساب الطاعنة قد عرف تعثرا في أداء الأقساط (خمس أقساط بدون أداء من 2020/01/19 الى 2017/05/19) و عمليات ضعيفة بالدائنية (اخر عملية دائنية كانت بتاريخ 2020/06/11 عبارة عن وضع مبلغ 3000 درهم) حسب ما ورد بتقرير الخبرة الشيء الذي تسبب في ارتفاع الرصيد المدين و ظهر تجميد الحساب فقام بقفل الاعتماد بعد اشعار الطاعنة و الكفيل بتاريخ 2020/06/11 وهو ما يجعل ما قام به البنك منسجما مع الفقرة الاولى من الفصل 10 لعقد القرض الرابط بين الطرفين وكذا المادة 525 من مدونة التجارة في فقرتها الرابعة التي تبقى واضحة في أن المؤسسة البنكية يمكن لها أن تقفل الاعتماد دون اجل في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع أو في حالة ارتكابه خطأ جسيم و لا يمكن للمستأنفة الاحتجاج بوقوع فسخ تعسفي للاعتماد ما دام أنها في حالة توقف بين عن الدفع و يكون الخطأ غير ثابت وما تمسكت به المستأنفة على غير أساس.

و حيث انه بخصوص مستند الطعن المستند من انعدام حياد الخبير بسبب تطبيقه لمقتضيات المادة 503 من م ت فيبقى عديم الأساس، مادام ان الخبير تقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي والتي امرت الخبير بتحديد تاريخ قفل الحساب ، وبذلك فإن المادة 503 هي الواجبة التطبيق مادام ان قفل الحساب يكون بعد سنة من اخر عملية دائنة و التي حددها الخبير في 2020/06/11 و بالتالي يبقى تاريخ قفل الحساب هو 2021/06/10 و ان اعتماده على هذا المقتضى القانوني ليس من شأنه المس بحجية الخبرة و الحياد الذي يتعين ان يتسم به و نفس الشيء بالنسبة لتحديد الخبير للضوابط البنكية المعمول بها في الحساب الجاري و التي تبقى تقنيات و قواعد بنكية يشير اليها لتعليل النتائج التي وصل اليها و طالما أن الطاعنة لم تدلي بأية حجة أو وثيقة تطعن في صحة و سلامة العمليات التي قام بها الخبير او تدحضها فإن خبرته كانت تقنية و طبقت القانونية المعمول بها في القواعد المحاسبية ، مما يكون معه مستند الطعن على غير أساس.

و حيث انه بخصوص ما تتمسك به الطاعنين من وجود قوة القاهرة المتمثلة في جائحة كورونا و عدم تفعيل عقد التأمين فانه بالرجوع الى تقرير الخبرة يلقى ان الشركة المدنية العقارية توقفت على اداء أقساط القرض قبل القانون رقم 292.20.2 الصادر بتاريخ 2020/03/23 المتعلق بوقف الآجال ، كما ان القوة القاهرة في الالتزامات التعاقدية هو ذلك السبب الذي يبقى خارج عن ارادة المدين و لا يمكن تصور حدوثه خلال ابرام العقد و يتعذر تجنبه عن طريق الوسائل المتاحة و ينتج

عنه استحالة تنفيذ التزام المدين و ان المتعارف عليه قضاء هو ان القوة القاهرة في الالتزامات التعاقدية المتعلقة بأداء مبالغ مالية لا يمكن ان تعفي المدين من الأداء حسب ما جاء في مقال جوليا هينيش والذي ورد فيه ما يلي :

« Il n'est, en effet, jamais matériellement impossible de payer tant que la monnaie existe ! La seule exception pourrait résider dans des cas très particuliers d'impossibilité matérielle de procéder au règlement des sommes dues, comme une maladie empêchant le débiteur hospitalisé de procéder au règlement des sommes dues ou un bug informatique empêchant d'effectuer le paiement à la date prévue.... »

Julia Heinrich, L'incidence de l'épidémie de coronavirus sur les contrats d'affaires : de la force majeure à l'imprévision, Recueil Dalloz, 2020, p.611 et s. Cass. Com., 16 sep. 2014, n°13-20.306 : JurisData n° 2014-020972 ; D. 2014, p.2217, note J. François ; JCP G 2014, 1117, note V. Mazeaud ; RTD civ. 2014, p.890, obs. H. Barbier.)

خاصة اذا لم يدلي المدين للمحكمة بما يفيد وجود صعوبات مالية تجعله في وضع يستحيل معه فيه اداء الواجبات القائمة على عاتقه مما يجعل القوة القاهرة المتسمك بها و المتمثلة في جائحة كورونا على غير أساسه هذا من جهة. و من جهة ثانية فانه في حالة استحالة التنفيذ المؤقت للالتزام فان المدين لا يمكن اعفائه من التنفيذ و انما يتم توقيف التنفيذ الا حين زوال السبب المتسبب في التوقف و بالتالي فان القوة القاهرة لا تعفي المدين من تنفيذ التزامه إلا خلال الفترة التي الزمته بالتوقف عن دفع و القيام بما التزم به فضلا على ان الاستحالة المؤقتة لتنفيذ العقد تبرر توقفه خلال المدة المذكورة و انه في العقود ذات التنفيذ المستمر (Exécution successive) مثل عقد القرض فان استحالة التنفيذ المؤقت ينتج عنها توقف العقد (Suspension du contrat) خلال فترة الاستحالة و هو ما يمكن تفسيره بان التوقف هو مجرد مؤقت خلال تلك الفترة و ان العقد معلق الى حين زوال المانع و بزواله يسترجع العقد مفعوله مباشرة و بطريقة اوتوماتيكية. كما ان تمسك الطاعنان بمقتضيات الفصل 14 من عقد القرض الرابط بينهما و المتعلقة بالتأمين فانه بغض النظر على كون البند المذكور يتعلق بالتأمين على مجموع المنقولات التي تستعملها الشركة المستأنفة في نشاطها او التي رصدت لضمان القرض موضوع العقد دون ان يتضمن في بنوده أي مقتضى يتعلق بالتأمين عن القوة القاهرة كما تمسكت بذلك الشركة الطاعنة فان هذه الأخيرة هي الملزمة باكتتاب عقدة التأمين و ليس البنك المستأنف عليه (L'emprunteur s'oblige à faire assurer l'ensemble des biens...). فضلا على ان طلب إجراء خبرة لا يركز على اساس لوضوح الخبرة المنجزة و لخلو الملف من أي شيء يستوجب الأمر بإجرائها علما أن للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير الامر بإجرائها من عدمه و يكون ما تمسكت به المستأنفة بهذا الخصوص على غير أساس و يتعين تبعا لما ذكر أعلاه تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف

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

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

كاتب الضبط

المقرر

الرئيس

قرار رقم 1087
بتاريخ: 2023/02/13.
ملف رقم: 2022/8221/6001.



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 السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة *****STE***** في شخص ممثلها القانوني

و السيد : بوشعيب □ ميل بصفته كفيل تضامني للشركة

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

ينوب عنهما الأستاذ أحمد بابا المحامي بهيئة الد □ البيضاء.

بوصفهما مستأنفان من جهة

وبين : *****شركة مساهمة و يديرها السادة □ نيس أعضاء مجلسها الإداري

مقرها الأساسي ب

ينوب عنها : الأستاذ محمد فح □ محام بهيئة الد □ 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 شركة باتي سكن و السيد ارميل بوشعيب بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر
القضائي بتاريخ 2022/12/02 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ
2022/05/31 تحت عدد 5693 ملف عدد 2022/8222/2017 و القاضي في الشكل بقبول الطلب و في
الموضوع بأداء المدعى عليهما و ذلك على وجه التضامن فيما بينهما لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني
مبلغ 1.925.469,73 درهم (مليون درهم وتسعمائة و خمسة و عشرون ألفا و أربعمائة و تسعة و ستون درهما و
ثلاثة و سبعون سنتيما) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و الى غاية تاريخ التنفيذ و تحديد مدة الاكراه البدني
في الأدنى في حق المدعى عليه بوشعيب ارميل مع تحميل المدعى عليهما الصائر تضامنا و برفض باقي الطلبات.
و حيث ان الثابت من وثائق الملف ان الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/11/17 و بادرت إلى
استئنافه بتاريخ 2022/12/02 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 التجار وفابنك تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية
بالدار البيضاء تعرض فيه حول المديونية فإن ***** دائنة لشركة باتي سكن STE ***** بمبلغ أصلي يرتفع
1.925.469,73 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السليبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته
للدفاتر التجارية للعارضة المسوكة بانتظام ، وحول الضمانات الممنوحة فإنه من أجل ضمان سداد هذا الدين استقادت
العارضة من مجموعة من الضمانات أهمها كفالة رهنية من الدرجة الأولى على الرسم العقاري عدد 154833/08 في حدود
مبلغ 300.000,00 درهم وكفالة رهنية من الدرجة الأولى على الرسم العقاري عدد 86807/53 في حدود مبلغ
1.000.000.00 درهم و كفالة رهنية من الدرجة الثانية على الرسم العقاري عدد 86807/53 في حدود مبلغ
500.000,00 درهم و تحقيق الرهن من الدرجة الأولى على الأصل التجاري عدد 136211 في حدود مبلغ
1.500.000.00 درهم و تحقيق الرهن من الدرجة الثانية على الأصل التجاري عدد 136211 في حدود مبلغ
500.000,00 درهم و كفالتين شخصية تضامنية من السيد بوشعيب ارميل الأولى في حدود مبلغ 1.500.000,00 درهم
والثانية في حدود مبلغ 500.000,00 درهم و حول ثبوت الدين فإن الدين ثابت بكشف الحساب البنكي وحيث إن الظهير
الشريف رقم 178-05-1 الصادر بتاريخ 2006/02/14 بتنفيذ القانون رقم 03-34 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات

المعتبرة في حكمها يعتبر بدوره في المادة 118 التي حلت محلها المادة 156 من الظهير رقم 193/14/1 الصادر بتاريخ 24/12/2014 بتنفيذ قانون رقم 03.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها والتي نصت صراحة على ما يلي "تعتمد كشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك " ، وبخصوص عقدي تسهيلات بنكية و قرض أوكسيجين فبمقتضى عقد تسهيلات تم منح المدعى عليها تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم كما منح عقد قرض أوكسيجين قرض بمبلغ 751.000,00 درهم أقصاه على مدى خمس سنوات ، تم استعماله بالحساب الجاري لشركة باتي سكن STE***** رقم 0126000003834 المفتوح لدى البنك بنسبة HT 6%، 3 وحول المطل والتعويض فإن جميع المحاولات الحبية قصد الحول على أداء هذا الدين وكذا رسالة آخر إنذار الموجهة للمدعى عليه لم تسفر عن أية نتيجة ايجابية وأن صمود المدعى عليهم وامتناعهم التعسفي عن الأداء الحق بالعارضة أضرارا فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبدته العارضة من جراء ذلك من خسائر وتقويت لفرض الأرباح وأن العارضة تقدر التعويض عن هذه الأضرار بكل اعتدال في مبلغ 192.546,97 درهم وحول النفاذ المعجل يتعين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين بكشف الحساب البنكي عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية ، لذلك فإنها تلتزم بالحكم على المدعى عليها شركة بانتي سكن STE***** و السيد بوشعيب ارميل MR BOUCHAIB ARMIL بأدائهما لفائدتها المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 1.925.469,73 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 30/09/2021 مع تعويض عن التماطل قدره 192.546,97 درهم وشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين المدعم بكشف الحساب البنكي عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية وتحميل المدعى عليها الصائر مع تحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل .

و أرفق المقال ب: كشف حساب و رسالتي الانذار و محضري تبليغ رسالتي الإنذار و أصلي عقدي الكفالة الشخصية التضامنية و عقدي تسهيلات بنكية و قرض أوكسيجين.

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2022/05/10 جاء فيها أنها أبرمت مع التجاري وفابنك عقد تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم وكذلك قرض التمويل أوكسيجين بمبلغ 751.000.00 درهم وضمنا لهذه التسهيلات فان التجاري وفابنك حصل على رهن على الأصل التجاري في حدود 1.500.000,00 درهم وكفالة رهنية من الدرجة الأولى على الرسم العقاري عدد 86807/53 في حدود مبلغ 3.000.000,00 درهم والرسم العقاري عدد 86807/53 في حدود 1.000.000,00 درهم و الرسم العقاري عدد 86807/53 في حدود 500.000,00 درهم وكفالتين شخصيتين من المسير السيد بوشعيب ارميل في حدود الأول مبلغ 1.500.000,00 درهم والثانية 500.000,00 درهم وأن العارضة احترمت التزاماتها المنبثقة عن عقد قرض التسهيلات وقامت بتسديد عدة أقساط كما تظهر ذلك الكشوفات البنكية صحبتها وانه بالرغم من احترام العارضة التزاماتها وقيامها بالأداء في إبانها ونظرا لاحتفاظ التجاري وفابنك بمجموعة من الضمانات الممنوحة له فان البنك اقدم على إدماج عقد تسهيلات مع تمويل أوكسيجين كما أن البنك أوقف التسهيلات

المصرفية الممنوحة للعارضة بصفة مفاجئة ، مع العلم أن قرض التمويل أوكسيجين هي قروض استثنائية لدعم المقاولات المتأثرة بأزمة كوفيد 19 وأن هذه القروض (أوكسيجين انطلاقة ...) هي قروض مضمونة من طرف الدولة وصندوق الضمان المركزي وأن تكلفة الضمان يتم احتسابها على أساس 0,1 في المائة سنويا دون احتساب الرسوم وأن هذه القروض تم احداثها تنفيذا للتعليمات الملكية لمواجهة تداعيات وباء فيروس كورونا من اجل إنعاش الاقتصاد الوطني وتقديم الدعم المتواصل للنسيج الاقتصادي وأن المحكمة سوف تلاحظ أن البنك ادمج عقد قرض التسهيلات مع تمويل أوكسيجين وذلك كما يتضح من المقال الافتتاحي للدعوى الذي تقدم به موضوع الملف التجاري عدد 2022/8222/2017 وأنه بالإضافة إلى إدماج عقد قرض التسهيلات مع قرض التمويل أو كسيجين المضمون من طرف صندوق الضمان المركزي قام البنك باحتساب فوائده بنسبة أعلى من النسبة المتفق عليها. كما أن الطرف المدعي وبمقتضى الضمانات الممنوحة له من طرف السيد أرميل بوشعيب قد قام بتبليغ هذا الأخير بإنذارين عقاريين الأول تحت عدد 600/8516/22 والثاني تحت عدد 603/8516/22 لينذره من خلالهما بأداء ما مجموعه 1.800.000,00 درهم تحت طائلة التخلي عن الملك المرهون ويتضح مما سبق أن الطرف المدعي يحاول استخلاص القرض الممنوح للعارضة والذي لم يحل بعد أجل المطالبة به مرتين ، ملتزمة إسناد النظر شكلا وموضوعا بالحكم برفض الطلب .

و أرفقتا المذكرة ب: صورة من إنذارين عقارين.

و بناء على إدلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيبية بجلسة 2022/05/24 جاء فيها أن دفع المدعى عليها تنصب في إطار زعمها محاولة العارضة استخلاص الدين الناتج عن القرض مرتين وأن المدعى عيها احترمت التزاماتها المنبثقة عن عقود القروض، إلا أن زعمها يظل مجرد من الإثبات لكون دين العارضة، كما تم التفصيل في ذلك يستند على الرصيد السلبي المسجل بالحساب البنكي للمدعى عليها الأولى وأن المدعى عليه الثاني كفيل لها من أجل أداء ما تخلد بذمتها من دين وأن كشف الحساب يعتبر وسيلة إثبات فيما بين العارضة وعملائها إلى حين إثبات عكس ذلك، وأن المدعى عليها لم تدلي بأي وثيقة تفيد أدائها المبلغ الدين المتخذ بذمتها كما لم تتنازع في قيام المديونية ولا في مبلغ الدين وأن العارضة لم تستخلص مبلغ الدين مما تكون معه هذه الأخيرة محقة في طلبها الحالي ، ملتزمة رد كل دفع وملمتسات المدعى عليها ومن ثمة القول والحكم وفق طلبات العارضة.

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان بأن كل حكم يجب أن يكون معللا من الناحيتين الواقعية والقانونية وأن نقصان التعليل يوازي انعدامه و أن الحكم المطعون فيه بالاستئناف غير مرتكز على أساس قانوني سليم وناقص التعليل وفيه خرق سافر للقانون فالعارضة سبق لها أن أثارت خلال المرحلة الابتدائية وكما جاء في المقال الافتتاحي للدعوى أنها أبرمت مع الطرف المستأنف عليه عقدي تسهيلات بنكية مؤرخين الأول في 2016/08/24 و 2016/08/29 والثاني في 2016/08/24 و 2016/08/29 الأول يخص تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 1.500.000,00 درهم والثاني في

حدود مبلغ 500.000,00 درهم على أساس نسبة الفائدة محددة في 7 في المائة كما أن العارضة استفادت من القرض تمويل أوكسيجين في حدود 751,000,00 درهم وذلك مقتضى عقد قرض مصحح الإمضاء بتاريخ 2021/03/14 وأن العارضة ظلت ملتزمة بالقروض التي استفادت منها وقامت بتسديد مجموعة من الأقساط كما تظهر ذلك الكشوفات البنكية المدلى بها من طرف المستأنف عليها وكما يظهر كذلك من مبلغ القرض والمبلغ المطالب به من خلال الدعوى الحالية وأنه بالرغم من احترام العارضة لإلتزاماتها وقيامها بالأداء في إبان وبشكل منتظم ونظرا لاحتفاظ ***** من مجموعة من الضمانات الممنوحة له من قبل العارضين فإنه قام بإدماج عقدي التسهيلات البنكية مع تمويل أوكسيجين كما أن البنك أوقف التسهيلات المصرفية التي منحت للعارضة وكانت ملتزمة بتسديدها وحيث أن محكمة الدرجة الأولى لما اعتبرت أن ماتمستكت به العارضة من دمج لقرضي تسهيلات مع قرض تمويل أوكسيجين وتوقيف الطرف المستأنف عليه للتسهيلات المصرفية بصفة مفاجئة يبقى مفتقرا للإثبات تكون قد بنت حكمها على غير أساس ذلك أن المحكمة برجعها إلى المقال الافتتاحي للدعوى وكذلك للكشوفات البنكية المدلى بها من طرف المستأنف عليه سوف يلاحظ أن الطرف المستأنف عليه أشار في مقاله تحت عنوان بخصوص عقدي تسهيلات بنكية وقرض أوكسيجين وأن محكمة الدرجة الأولى لما اعتبرت أن الدفع المثار من طرف العارضة يبقى مفتقرا لإثبات تكون بذلك قد طبقت القانون تطبيقا خاطئا ذلك أن إدماج عقدي التسهيلات البنكية والممنوح للعارضة على أساس نسبة الفائدة 7% مع عقد تمويل أوكسيجين الذي استفادت منه العارضة وكما هو واضح من العقد المدلى به على أساس نسبة الفائدة محددة في 3,5% وليس 36 المذكورة في المقال الافتتاحي للدعوى دون مراعاة لخصوصيات كلا القرضين يجعل الكشوفات البنكية المدلى بها من طرف المستأنف عليه والتي لم تقم بفرز كل دين عن الآخر مشكوك في أمرها ولا تتطابق مع ما هو مترتب ذمة العارضين ذلك أن قرض أو كسيجين وكما تعلم المحكمة هو قرض مضمون من طرف الدولة وصندوق الضمان المركزي وأن تكلفة الضمان يتم احتسابها على أساس 0,1% سنويا دون احتساب الرسوم وأن هذه القروض تم إحداثها لتنفيذا للتعليمات الملكية لمواجهة تداعيات تفشي وباء فيروس كورونا وذلك من أجل إنعاش الإقتصاد الوطني ودعم النسيج الاقتصادي وأنه بالإضافة إلى إدماج عقدي قرض التسهيلات البنكية مع قرض تمويل أوكسيجين المضمون من طرف صندوق الضمان المركزي وبنسبة مئوية تفضيلية قام البنك باحتساب فوائد بنسبة أعلى من النسب المتفق عليها ، و أن التناقض الوارد ضمن حيثيات الحكم المطعون فيه بالاستئناف والوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليها وخاصة عقود القرض والتي لا يوجد في الحكم المطعون فيه ما يفيد الإشارة إليها أو الإطلاع على بنودها حيث أن الحكم المطعون فيه قد اعتمد على كشوفات بنكية غير ناقلة لما هو مسجل بدفاتر الطرف المستأنف عليه و أن اللجوء إلى إجراء من إجراءات التحقيق الدعوى في النازلة الحالية تفرضه طبيعة النازلة ذلك أن محكمة الدرجة الأولى كان يتعين عليها وقبل البث في جوهر الدعوى الأمر بإجراء خبرة حسابية للوقوف على العمليات التقنية التي سوف تثبت كون الطرف المستأنف عليه لم يحترم بنود عقود القروض التي استفادت منها العارضة ، وأن البحث في هذه العمليات التقنية يتوقف عليها البث في النزاع والتي لا علاقة لها بمقتضيات القانون وتطبيقه الذي يعتبر من صميم عمل القاضي ذلك أن المحكمة برجعها إلى المقال الافتتاحي سوف يقف على أن مبلغ عقدي قرض تسهيلات هو 2.000.000,00 درهم وعقد تمويل أوكسيجين هو

مبلغ 751,000,00 درهم وأن المبلغ المطالب به إلى غاية تاريخ حصر الحساب 1.925.469,73 درهم يشمل الأصل والفوائد وحيث أن الطرف المستأنف عليه لم يبين من خلال الكشوفات البنكية المدلى بها نسبة الفائدة التي قام بتطبيقها على العارضة وكذلك المبالغ المؤداة سواء من قرضي التسهيلات أو من تمويل أو كسجين رغم اختلاف نسبة الفائدة المطبقة على كل واحد منهما بل قام بالمطالبة بمبلغ إجمالي دون تحديد كيفية احتسابه علما أن قرض تمويل أوكسجين تم الإفراج عنه بتاريخ 2021/03/23 كما هو واضح من خلال كشف الحساب لشهر مارس 2021 Déblocage Crédit 437249244 في حين أن الطرف المستأنف عليه أشار من خلال مقاله الافتتاحي أن توقيف الحساب كان بتاريخ 2021/09/30 حسب ما هو مضمن بكشف الحساب المدلى به من طرف المستأنف عليه الشيء الذي يلتبس معه العارضين التصريح والقول بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب احتياطيا إجراء خبرة حسابية للوقوف على التناقض الوارد في طلبات الطرف المستأنف عليه ومحاولته الإثراء والغير مشروع على حساب العارضة .

وأدلت بنسخة من الحكم و أصل طبي التبليغ .

و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية بجلسة 2023/01/09 جاء فيها أن المقال الإستئنافي تضمن مجموعة من المزاعم والتأكيدات الخاطئة والتي لا تجد لها أي أساس موضوعي سليم ومجردة من الإثبات وأن الطرف المستأنف لم يدلي بأي دليل أو حجة تفيد أداء الدين المتخذ بذمته سواء بصفة كلية أو جزئية و أن تعليل المحكمة الابتدائية وافق الصواب حينما أصدرت حكمها وفق طلبات العارضة، لكون هذه الأخيرة معللة ولها ما يزكيها من قرائن خاصة كشف الحساب البنكي المدلى به في المرحلة الابتدائية والذي يعتبر حجة في مواجهة الطرف المستأنف إلى أن يدلي هذا الأخير بما يفيد عكس ذلك استنادا على مقتضيات المادة 156 من القانون 12/103 المتعلق بمؤسسات الإئتمان والهيئات المعتمدة في حكمها و أن ملف نازلة الحال لازال مجردا مما يفيد عكس المديونية المتخذة بذمة الطرف المستأنف على وجه التضامن، كما وأن الفصل 492 من مدونة التجارة يقضي بكون كشف الحساب يعتبر حجة ووسيلة إثبات وأن كشف الحساب أعلاه لم يكن محل أي منازعة جدية من قبل الطرف المستأنف الذي لم يدلي بما يفيد الأداء أو الإبراء وأن العارضة أثبتت وجود التزام على ذمة الطرف المستأنف حسب الثابت من مقتضيات الفصل 399 من قانون الالتزامات والعقود، غير أن الطرف المستأنف لم يثبت عدم نفاذه اتجاهه أو انقضائه كما ينص على ذلك الفصل 400 من نفس القانون وأنه وبالرجوع إلى وثائق الملف سيتضح جليا أن المستأنف الثاني السيد بوشعيب أرميل قدم كفالاته التضامنية الشخصية الغير قابلة للتجريد والتجزئة لفائدة العارضة عن الديون المتعلقة بذمة المستأنفة الأولى شركة باتي سكن في ش.م.ق، وذلك حسب الثابت من خلال عقدي الكفالة التضامنية المصادق على صحة توقيعهما الأولى بتاريخ 2016/07/01 في حدود مبلغ 1.500.000,00 درهم والثانية بتاريخ 2017/09/14 في حدود مبلغ 500.000,00 درهم أي ما مجموعه 2.000.000,00 درهم و أن الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين، إذا لم يؤده هذا الأخير نفسه، استنادا على مقتضيات الفصل 1117 من قانون الالتزامات والعقود وأن المستأنفة الأولى لم تؤدي مبلغ الدين المتخذ بذمتها ، لكون الملف يخلو مما يفيد أداء المستأنفين أو أحدهما لمبلغ الدين موضوع كشف الحساب و أن منازعة الطرف المستأنف في العلاقة التعاقدية

والعقود المبرمة بين الأطراف غير مبرر ومجرد من الإثبات مما تكون معه كل مزاعم الطرف المستأنف واهية ويتعين رفضها ، ملتزمة تأييد الحكم الابتدائي المستأنف.

و بناء على ادلاء نائب المستأنفان بمذكرة تعقيبية بجلسة 2023/01/23 جاء فيها برجع المحكمة إلى المذكرة المذكورة سوف تلاحظ أن الطرف المستأنف عليه قد فضل عدم الخوض في الأسباب التي اعتمدتها العارضة في مقالها الاستئنافي والمتمثلة في قيام الطرف المستأنف عليه بدمج قرض التسهيلات البنكية مع قرض تمويل أوكسجين وتوقيف التسهيلات المصرفية بصفة مفاجئة ودون سابق إشعار . ذلك أنها برجوعه إلى المقال الافتتاحي للدعوى وكذلك للكشوفات البنكية المدلى بها من طرف المستأنف عليه سوف يلاحظ أن الطرف المستأنف عليه أشار في مقاله تحت عنوان بخصوص عقدي تسهيلات بنكية وقرض أوكسجين إلى مايلي : " بمقتضى عقد تسهيلات تم منح العارضة تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 2.000.000,00 درهم كما منح عقد قرض أوكسجين قرض بمبلغ 751.000,00 درهم أقصاه على مدى خمس سنوات تم استعماله بالحساب الجاري لشركة باتي سكن رقم 0126000003834 المفتوح لدى البنك بنسبة HT3,6 " ، ملتزمان رد جميع دفعات الطرف المستأنف عليه والحكم أساسا بإلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية مع حفظ الحق في التعقيب وتحميل المستأنف عليه الصائر .

و بناء على ادلاء نائب المستأنف عليها بمذكرة تأكيدية بجلسة 2023/02/06 جاء فيها أن الطرف المستأنف يتشبث بالزعم المتعلق بتوقيف التسهيلات المصرفية من طرف البنك و كذا دمج قرض التسهيلات البنكية مع قرض تمويل أوكسجين وأنه تطبيقا لمقتضيات الفصل 399 ، قانون الالتزامات و العقود فان مدعي الشيء عليه إثباته الأمر الذي لم يتحقق في نازلة الحال إذ أن المقترضة و كفيها لم يسبق لهما أن نازعا سواء خلال المرحلة الابتدائية أو المرحلة الحالية في الدين القائم أساس الدعوى و الثابت من خلال كشف الحساب البنكي الذي منحه القانون حجية في الإثبات طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة التي تحيل على القانون المتعلق بمؤسسات الائتمان و أن الحجة الثابتة لا يمكن ضحدها إلا من خلال الإدلاء بما يفيد الأداء وفقا للفصل 400 من ق.ل.ع. و حيث أن هذا الاتجاه الذي سارت عليه المحكمة الابتدائية لما ردت على الدفع موضوع المناقشة و التي ورد في تعليلها و تبعا لما فصل أعلاه فان مجمل مزاعم الطرف المستأنف تبقى واهية و لا تركز على أي أساس واقعي أو قانوني سليم ، ملتزمة رد جميع طلبات و ملتزمات و كذا دفعات الطرف المستأنف وتأكيد ما جاء في هذه المذكرة و كذا المذكرة المدلى بها خلال جلسة 2023/01/09 و بالتالي الحكم برفض الطلب و بالتبعية تأييد الحكم الابتدائي المستأنف

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/06 حضرها الأستاذ سالك عن الأستاذ فخار و حضر الأستاذ بوشاني عن الأستاذ بابا فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/13.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنان اسباب استئنافهما المشار اليها اعلاه.

وحيث انه وبخصوص منازعة الطاعنين في الكشف الحسابية، فإنه بالاطلاع على الكشف البنكية المدلى بها، يتضح انها جاءت مفصلة وتتضمن مختلف العمليات المكونة للمديونية والتي تتعلق بالمبالغ المفرج عنها من عقد القرض اضافة الى الرصيد السلبي للحساب وكذا الفوائد المتفق عليها ، كما تتضمن كيفية احتساب الفائدة و تاريخ قفل الحساب، وبذلك فإنها جاءت مستوفية للبيانات المحددة بمقتضى دورية والي بنك المغرب رقم 3/G/10 بتاريخ 2010/05/05 و الشروط المنصوص عليها في المادتين 492 و 496 مت م ت، خلافا لما تمسك به الطاعنين، وتبعا لذلك فإنه وطبقا للمادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، فإن الكشف المدلى بها تعتبر حجة في المنازعات الناشئة بين الابناك و زبنائها الى ان يثبت ما يخالفها، والحال ان منازعة الطاعنين في الكشف المدلى بها جاءت عامة وغير مفصلة ، ذلك انه لا يكفي مجرد الدفع بعدم حجية الكشف البنكية، على اعتبار ان الحجية القانونية للكشف البنكية تستمد من القانون، ويتعين على المدين الذي ينازع فيها ، ان يدل بما يثبت خلاف ما تتضمنه سيما و انهما كانا يتوصلان بالكشف الحسابية بصفة دورية و بانتظام، كما ان المنازعة يتعين ان تنصب على عملية او عمليات محددة و اثبات انها غير صحيحة، في حين ان الطاعنين اكتفيا بالتمسك بكونها ليست لها حجية ، دون الادلاء بما يثبت ذلك او ما يفيد أدائهما للمديونية القائمة على عاتقهما، الامر الذي تبقى معه الكشف المذكورة حجة في اثبات الدين . هذا من جهة و حيث انه من جهة ثانية فان تمسك الطاعنين بدمج البنك لعقد قرض التسهيلات البنكية مع قرض تمويل اوكسيجين يبقى هو الآخر دفع مردود امام عدم اثبات ذلك بموجب حجج مقبولة قانونا كما ان طلب إجراء خبرة لا يرتكز على اساس لوضوح الكشف و الدين و لخلو الملف من أي شيء يستوجب الأمر بإجرائها علما أن للمحكمة السلطة التقديرية في تقدير الامر بإجرائها من عدمه لكون ذلك مما تنفرد محكمة الموضوع بتقديره دون رقابة عليها في ذلك من طرف محكمة النقض و ان محكمة البداية عندما قدرت ان التحقيق في الدعوى لا يقتضي اجراء خبرة تكون أسست لقضائها على ما لها من سلطة في التقدير الامر الذي تبقى معه الكشف المذكورة حجة في اثبات الدين و تبعا لذلك ، يكون الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ويتعين تأييده.

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.

كاتبة الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



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:

بين : *****

عنوانه بحي ***** -

***** -

عنوانه

***** - رشيد

عنوانه:

نائبهم الأستاذ محمد رقوش المحامي بهيئة الرباط

بصفتهم مستأنفين اصليا ومستأنفا عليهم فرعيا من جهة

وبين: -الشركة العامة المغربية للأبنك في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي:

نائبها : الأستاذ يونس جزولي المحامي بالدار البيضاء

بصفتها مستأنفا عليها اصليا ومستأنفة فرعيا من جهة

اخرى

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

الكائن مقرها الاجتماعي :.

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 ***** ومن معه بواسطة نائبهم بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/10/13 يستأنفون بمقتضاها الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/06/30 تحت عدد 2287 في الملف رقم 2021/8210/3754 والقاضي في الشكل: بقبول الدعوى جزئيا :وفي الموضوع : بأداء المدعى عليهم تضامنا شركة ***** والسادة ***** و***** وايت واعراب رشيد لفائدة المدعية الشركة العامة المغربية للابناك مبلغ 82.400,25 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الطلب الى يوم الاداء وتحميلهم المصاريف وتحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى.

وحيث تقدمت الشركة العامة المغربية للابناك بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مسجلة ومؤدى عنها الرسوم القضائية بتاريخ 2022/12/13 تستأنف بمقتضاها فرعيا الحكم المذكور اعلاه.

في الشكـل:

حيث ان الحكم المطعون فيه بلغ في 2022/10/03 وتم الطعن فيه بالاستئناف بتاريخ 2022/10/13 , أي داخل الاجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من قانون احداث المحاكم التجارية , كما ان المقال الاستئنافي قدم وفق باقي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا الامر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وحيث ان الاستئناف الفرعي قدم وفق الشروط الشكلية المطلوبة قانونا, الامر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/11/17 والذي تعرض فيه انها دائنة على وجه التضامن لشركة ***** ALAIT , وايت واعراب , حدو وايت , واعراب ايت و اعراب رشيد بمبلغ مالي قدره 84.039.93 درهم بمقتضى كشف الحساب البنكي المدلى به والذي يعتبر حجة قاطعة على ثبوت المديونية في حق المدعى عليهم عملا بمقتضيات المادة 156 من القانون رقم 12.103 وكذا المادة 492 من مدونة التجارة لأجله تلتزم بالحكم على المدعى عليهم بأدائهم لها على وجه التضامن المبلغ المحدد في 84.039.93 درهم, والحكم على الكفلاء برفع اليد عن الرهن مع النفاذ المعجل وتحميلهم الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى. وبجلسة 09/12/2021 ادلى نائب المدعية بالوثائق التالية نسخ لأربعة رسائل انذار , كشف حساب,

نسخ لأربعة عقود قرض بتاريخ 2008/04/07، 2002/03/2007، 02/01/18 و 2015/11/19، نسخ لأربعة عقود بفتح اعتمادات مؤرخة في 2017/01/31، 2013/10/11، 2014/12/24، 2012/07/13.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليهم *****، ايت واعراب رشيدو ***** بجلسة 2022/05/19 والتي أكدوا من خلالها أن عقد القرض المدلى به محرر باللغة الفرنسية مما يجعله غير معتبر لكون مخاطبة القضاء لا يمكن ان تكون الا باللغة الرسمية للبلاد لا وهي العربية والامازيغية، كما أن التضامن بين الدائنين ينبغي أن ينشأ من العقد أو بتقرير ما نص عليه الفصل 153 من قانون الالتزام والعقود، كما انه لا ينبغي للمدعية الرجوع على الكفيل لا إذا كان في حالة المطل أو عسر لأجل ذلك يلتمسون التصريح بعدم قبول الطلب وإبقاء الصائر على المدعية وبإخراجهم من الدعوى.

وبناء على المذكرة التعقيبية مع مقال إصلاحي المدلى بهما من قبل نائب المدعية بجلسة 2022/06/16 والتي أكدت من خلالها ان المذكرات والمرافعات هي الواجب تحريرها باللغة العربية أما الوثائق فيمكن تقديمها بلغة أخرى غير العربية، أما فيما يتعلق بالدفع بتجريد المدين الاصلية أولا فالثابت من خلال عقود الكفالة التضامنية المدلى بها أن الكفلاء تنازلوا من خلالها صراحة عن الدفع بتجزئة الدين تجريد المدينة الأصلية، لأجل ذلك تلتزم العارضة صرف النظر عن جميع الدفوع التي تمسك بها الطرف المدعى عليه وفي المقال الاصلاحى تلتزم العارضة اصلاح مقالها الافتتاحي وذلك بالحكم على المدعى عليها شركة ***** بمنحها رفع اليد عن كفالة العارضة لها في اطار الصفقات العمومية بمبلغ 146.614,50 درهم تحت غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنفون مركزين استئنافهم على الأسباب

التالية :

أسباب الاستئناف الاصلية

حيث أورد تعليل المحكمة بان الفصل الخامس من القانون 3-64 المتعلق بوحدة المحاكم المؤرخ في 1965 لم يشر إلى الوثائق التي يمكن أن تكون مكتوبة بلغة أجنبية بالرغم من تنصيصه على أن اللغة العربية وحدها مقبولة أمام المحاكم المغربية. وإن مثل هذا التعليل غير صحيح ولا يتوافق والمقتضيات التأسيسية لاسيما مواد الدستور والقوانين الأخرى التي حددت على وجه الحصر اللغات الرسمية للتخاطب إداريا أو قضائيا أو غيرها.

وحيث لو افترضنا وثائق مكتوبة بلغة أجنبية أخرى غير اللغة الفرنسية الصينية مثلا والتركية فهل سيسري مثل هذا الفهم أيضا دون تحقق القضاء من مضمون مثل الوثائق .وإن هذا ما يجعل مثل هذا التعليل ناقصا مما يعرضه لا محالة للإلغاء . واعتبرت المحكمة أن الدفع بالتجريد ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد وعلى الخصوص إذ كان متضامنا مع المدين الأصلي.

وإنه بغض النظر عن المقتضيات الواردة في الفصل 1173 من ق.ل.ع فإن التفسير الذي انتهى إليه التعليل لم يبين ما إن كان الأمر يتعلق بالدين الأصلي المتعلق بالقرض أم بالفوائد والتحملات المرتبطة بالحساب الجاري للشركة *****.

وحيث حتى وإن سلمنا بكشوفات الحساب المدلى بها فهي على علاقتها لا تتعلق بالقرض موضوع تضامن الكفلاء أن القرض الأول بمبلغ 150.000 درهم مارس 2005 وقرض 100.000 درهم يناير 2007 قد تم أدائه في حينه وقد كان موضوع رهن منزل من الدرجة الأولى ذي الرسم العقاري 13 / TF50898 .

وحيث إن العارض ***** مثلا قد توصل برفع اليد مع المستأنف عليها عن نفس العقار واليوم انتقلت ملكيته لشخص آخر بعد بيعه.

وحيث إنه تبعا لذلك لا يستقيم تحمل الكفلاء نتائج تحملات ناتجة عن وجود حساب جاري للشركة لفائدة المستأنف عليها والحال أنها لا تتازع في أداء أصل الدين أو القرض. وإن كشف الحساب المدلى به من قبل المستأنف عليها يوضح بجلاء طبيعة هذه المبالغ المطلوبة وهي للإشارة متغيرة إذ أنها اليوم لا تتجاوز مبلغ 50.828 درهم بحساب بيان والحسابات الصادرة عنها. وإن التضامن بين الدائنين ينبغي أن ينشأ من العقد بحسب ما نصت عليه المادة 153 من قانون الالتزامات والعقود.

لهذا ومن أجله يلتزم العارضون القول والحكم بإلغاء الحكم المطعون فيه في الشق المتعلق بتضامن الكفلاء (العارضين) وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب.

واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف في ما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها كافة المصاريف.

وادلوا بالنسخة التبليغية من الحكم المطعون فيه وطى التبليغ وصورة من الشهادة العقارية.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها بجلسة 2023/1/2 عرض من خلالها بخصوص الجواب على الزعم القائل بمجانبة الحكم المستأنف الصواب فيما قضى به لما اعتمد على وثائق محررة باللغة الفرنسية حيث إن هذا الزعم المثار من قبل المستأنفين يبقى ساقطا عن درجة الاعتبار القانوني ولا يمكن سماعه و أن ما علل به الحكم الابتدائي بهذا الخصوص يبقى مصادفا للصواب على اعتبار أن قانون المغربية و التوحيد لا يفرض أن تكون الوثائق محررة باللغة العربية بل إن هذه الأخيرة تفرض في المقالات والمذكرات ليس إلا وصادف الحكم المستأنف الصواب فيما علل به بهذا الشأن .

وبخصوص الجواب على باقي مزاعم المستأنفين لتدخلها فيما بينها حيث اعتبر المستأنفون أن تعليل المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي لم يبين ما إذا كان الأمر يتعلق بالدين الأصلي المتعلق بالقرض أو بالفوائد أو التحملات المرتبطة

بالحساب الجاري للمدينة الأصلية و أن كشوفات العارضة الحسابية لا تتعلق بموضوع تضامن الكفلاء و أن القرض الأول بمبلغ 150.000 درهم مارس 2005 والقرض بمبلغ 100.000 درهم يناير 2007 قد تم أدائه في حينه وقد كان موضوع رهن منزل من الدرجة الأولى ذي الرسم العقاري و أنه لا يمكن أن يتحملوا نتائج تحملات ناتجة عن وجود حساب جاري للشركة المدينة وان التضامن ينبغي أن ينشأ من العقد حسب الفصل 153 من ق ل ع .

لكن ، حيث إن ما أثاره المستأنفون بهذا الخصوص يبقى عديم الجدوى وغير مرتكز على أساس ولا يمكنه التأثير على صوابية الحكم المستأنف فيما قضى به في الشق المتعلق بالحكم عليهم تضامنا الى جانب المدينة الأصلية بالأداء لفائدة العارضة مبلغ 82.400.25 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الأداء وبتحميلهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في مواجهتهم . ذلك أن قضاء المحكمة مصدرة الحكم المستأنف بهذا الشأن جاء بناء على الثابت من وثائق الملف وبالصورة عقود القرض التي تثبت أن المدينة الأصلية شركة " **** " استفادت من عدة خطوط اعتماد لدى العارضة أسفرت عن مديونيتها اتجاه هذه الأخيرة بما قدره 82.400.25 درهم وهو المبلغ الذي تم تحويله الى حساب المنازعات.

كما وقفت المحكمة الابتدائية مصدرة الحكم المستأنف عند عقود الكفالات المستدل بها ابتدائيا من قبل العارضة والتي تثبت مديونية المستأنفين لهذه الأخيرة انطلاقا من عقود كفالات قائمة ومنتجة لجميع آثارها القانونية لغاية يومه ، بحيث لا دليل بأوراق الملف على ما يفيد انقضاءها بإحدى سبل انقضاء الإلتزامات المقررة قانونا .

وإن المستأنفين ومن خلال كفالاتهم التضامنية للمدينة الأصلية شركة " **** " فإنهم تنازلوا عن التمسك بالدفع بالتجريد كما التزموا بضمان أداء جميع ديون الشركة المذكورة ، بحيث جاء في التزاماتهم موضوع كفالاتهم التضامنية لهذه الأخيرة ما يلي :

La caution déclare renoncer expressément du bénéfice de discussion prévu à l'article 1136 du dahir formant Code des Obligations et Contrats, de même qu'elle ne pourrait opposer un bénéfice quelconque de division vis-à-vis de tous les autres garants. En conséquence, la Caution s'engage à rembourser ma Banque immédiatement, sur sa demande des sommes qui lui seraient dues conformément aux clauses du présent contrat.

و حيث جاء تعليل المحكمة الابتدائية صائبا فيما قضى به بهذا الخصوص لما اعتبر أن : " المدعي عليهم قد التزموا تضامنا مع المدينة الأصلية شركة **** في أداء ما يترتب بزمته من دين كما أنهم تنازلوا صراحة عن الدفع بالتجريد . مع الإشارة أنهم وبالرجوع الى مزاعم المستأنفين بشأن كفالاتهم التضامنية للمدينة الأصلية نجد أنها مزاعم غير مقرونة بما يسندها من وثائق أو حجج تفيد تحللهم من المديونية المحكوم بها نظرا لثبوت قيام كفالاتهم المذكورة بشكل لا مراء فيه . وأن هذه الكفالات الصادرة عنهم لأداء ديون المدينة الأصلية جاءت تضامنية بشكل واضح وصريح تجعل موجبات

مقتضيات الفصل 1137 من قانون الإلتزامات واجبة التطبيق ، بحيث إن ضمانتهما جاءت غير قابلة للتجزئة أو التجريد وفق النهج الصحيح الذي نحاه الحكم المستأنف .

و حيث ينص الفصل 1137 من القانون المذكور على ما يلي : "ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله : (أولا) : إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد و على الخصوص إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي... و حيث إن كفالة المستأنفين للمدينة الأصلية تكون تابعة للإلتزام الأصلي و تدور وجودا و عدما به و أن التزامهم موضوع كفالاتهم جاء صريحا عملا الفصل 1123 من قانون الإلتزامات و العقود الذي ينص على أنه : يجب أن يكون التزام الكفيل صريحا .

وإن التزامات المستأنفين للمدينة الأصلية موضوع كفالاتهم لها لازالت قائمة ومنتجة لجميع آثارها القانونية الشيء الذي يجعلهم ملزمين الى جانب المدينة بأداء الدين المحكوم به و لا مجال أمامها للقول بخلاف ذلك طالما أن أوراق الملف ووثائقه خالية مما يفيد براءة ذمتهم من الدين.

أضف الى ذلك أن جميع أموال الكفيل التضامنية تعتبر ضمانا عاما للدائن بمفهوم الفصل 1241 من نفس القانون المذكور أعلاه و بذلك ، فإنه مادام أن كفالات المستأنفين أصليا قد انصبت لضمان الوفاء بدين المدينة الأصلية و جاءت صريحة في ألفاظها و لازالت سارية المفعول الى غاية يومه لعدم ثبوت انقضاءها بإحدى سبل انقضاء . الإلتزامات المقررة قانونا بمقتضى الفصل 319 من ق ل ع ، فإنه يكون و بمفهوم الفصل 1117 من نفس القانون ملزما بأداء الدين المحكوم به.

وبخصوص الاستئناف الفرعي:

حيث جاء في تعليل الحكم المستأنف ما يلي : "وحيث إن المحكمة وباطلاعها على وثائق الملف تبين لها أن المدعية لم تدل بعقود الكفالات التي تطالب برفع اليد عنها مما يكون طلبها معيب من الناحية الشكلية و يتعين عدم قبوله مع إبقاء الصائر على عائقها على أساس أن الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية ينص على أن الطلب يجب أن يرفق بالمستندات التي ينوي المدعي استعمالها .

لكن ، حيث إن التعليل المذكور لا يتماشى والقانون ، إذ أن المحكمة مصدرة الحكم موضوع الاستئناف الفرعي الحالي لم تطبق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة التطبيق السليم إذ إنها اقتصررت على تفعيل مقتضيات الفقرة الثانية منه دون أن تتعداها الى تطبيق مقتضيات الفقرة الأخيرة من نفس الفصل ، هذه الفقرة التي تجد المجال الخصب للتطبيق . و هكذا ، فإن محكمة الحكم المستأنف مدعوة لتطبيق النص القانوني الواجب التطبيق وتكييف وقائع النزاع بشكل يتماشى و القانون تماشيا مع مقتضيات الفصل 3 من ق م م الذي ينص على ما يلي : " يتعين على المحكمة أن تبت في حدود

طلبات الأطراف ولا يسوغ لها أن تغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه " الطلبات و ثبت دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة .

ذلك ، أنه لو تقيدت محكمة البداية بمقتضيات الفصل 3 من ق م م المذكور لفعلت مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 32 من ق م م و و لو فرت على العارضة مرحلة من مراحل التقاضي الشيء الذي يجعل عدم تقيدها بالقاعدة القانونية المنصوص عليها بالفصل 3 من ق م م مؤثرا على حكمها الذي يبقى عيلا و منعدم الأساس القانوني.

لهذه الأسباب تلتزم العارضة من حيث الجواب على الاستئناف الأصلي : رد الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أسس من القانون وتأييد الحكم الابتدائي جزئيا لمصادفته الصواب فيما قضى به بخصوص أصل الدين مع تحميل المستأنفين صائر استئنافهم.

وبخصوص الاستئناف الفرعي إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول مقال العارضة الإصلاحي وبعد التصدي الحكم من جديد وفق أقصى مطالب العارضة موضوع مقالها الإصلاحي المدلى به بجلسة 2022/06/16 وبالتالي الحكم على شركة " **** " برفع اليد على الكفالات المقدمة في إطار الصفقات العمومية الحاملة لمبلغ 146.614.50 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ الى غاية التنفيذ الفعلي مع شمول الحكم الذي سيصدر بالنفاذ المعجل لتوافر مبرراته وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/02/16 وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2023/02/20.

محكمة الاستئناف

في الاستئناف الأصلي:

حيث عرض الطاعنون أسباب استئنافهم المشار اليها أعلاه

وحيث انه وبخصوص ما عابه الطاعنون على الحكم المستأنف من اعتماده وثائق محررة بلغة اجنبية خلافا للقانون رقم 3-64 المتعلق بوحدة المحاكم المؤرخ في سنة 1965 ، فإنه يتعين الإشارة الى ان القانون المذكور يتعلق بلغة الترافع امام القضاء وكذا المذكرات التي تقدم امام المحاكم، اما الوثائق ، فإنه يمكن للأطراف الادلاء بوثائقهم باللغة التي حررت بها، واذا رأت المحكمة ان بإمكانها فهمها واستيعاب مضمونها، فهي غير ملزمة بتكليف الأطراف بترجمتها، وانه في النازلة الحالية ، فإن الامر يتعلق بوثائق محررة باللغة الفرنسية وهي اللغة التي حررت بها عقود القروض والكفالات والتي وقعها الطاعنون، وبذلك فإنه وطالما ان المستأنفين قد وقعوا العقود المدلى بها وتم تفعيلها والتعامل بها بين اطراف النزاع، فإنه يفترض فيهم انهم ملمين بمضمونها وعلى دراية كافية بما تتضمنه، وبذلك فإن التمسك بعدم ترجمتها يكون غير مؤسس قانونا.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنين بكون الحكم المطعون فيه لم يبين ما اذا كان الامر يتعلق بالدين الأصلي ام بالفوائد والتحملات المرتبطة بالحساب الجاري, فإنه بالرجوع الى الكفالات المقدمة يتضح ان تضمنت الاتفاق صراحة على تضامن الكفلاء والتنازل عن الدفع بالتجريد والدفع بالتجزئة, وبذلك يكونوا ملزمين بأداء كامل الدين المترتب بذمة المدينة الاصلية, فضلا عن كون بنود الكفالة تضمنت الاتفاق على ان الكفلاء ملزمون بأداء اصل الدين والفوائد والمصاريف, اما بخصوص التمسك بعدم تحمل الدين الناتج عن الحساب الجاري, فإنه يتعين الإشارة الى ان حساب المدينة الاصلية انما هو وعاء تسجل فيه العمليات المكونة للمديونية, اذ ان القروض التي استقادت منها, يتم ضخها في الحساب الجاري, والذي تسجل فيه العمليات الدائنة والمدينة الناتجة عن عمليات الائتمان التي استقادت منها, ليتم في الأخير استخراج الرصيد السلبي او الإيجابي, وبذلك فالرصيد الذي يسجله الحساب الجاري, لا يعتبر ديناً جديداً وانما هو مجموع الدين المترتب بذمة المدينة الاصلية والناتج عن القروض التي استقادت منها, اما التمسك بكون احد الكفلاء حصل على رفع اليد عن الرهن الرسمي, فإنه لا يعتبر دليلاً على انقضاء كامل الدين طالما ان المدينة حصلت على عدة قروض, فضلا على ان الامر في النازلة لا يتعلق بالضمانة العينية وانما بالضمانة الشخصية للكفلاء, وتبعا لذلك فما اثير يكون غير مؤسس قانوناً.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنين بكون التضامن يجب ان ينشأ من العقد, فإن عقود الكفالات المدلى بها هي مصدر تضامن الكفلاء. وبذلك يكون الحكم المطعون فيه مصادف للصواب فيما قضى به في مواجهة الطاعنين الامر الذي يتعين معه رد الاستئناف.

وحيث ان الصائر يتحمله المستأنفون.

في الاستئناف الفرعي:

حيث ان المستأنفة الفرعية تمسكت بكون المحكمة لم تندرها للدلاء بعقود الكفالات المطلوب رفع اليد عنها, وهي الكفالات التي ادلت رفقة مقالها الاستئنافي بالوثائق المثبتة لها, الامر الذي يتعين معه الغاء الحكم المستأنف جزئياً فيما قضى به من عدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالات والحكم من جديد بقبوله شكلاً,

وحيث انه واعمالاً للأثر الناصر للاستئناف, فإن المحكمة وبالرجوع الى الكفالتين المدلى بها, يتضح ان الطاعنة فرعياً ادلت بكفالة نهائية تحت رقم 669055 بمبلغ 81.538,00 درهم لفائدة ولاية الرباط ضماناً للمدينة الاصلية, كما ادلت بكفالة نهائية تحت رقم 684975 بمبلغ 65.076,50 درهم لفائدة جامعة ابن طفيل بالقنيطرة ضماناً للمدينة الاصلية, وانه في غياب الادلاء بما يفيد رفع اليد عن الكفالات المذكورة, فإنه يتعين الحكم على المستأنف عليها فرعياً شركة *****

بتسليم الطاعة فرعيا رفع اليد عن الكفالتين المشار اليهما, وانه بالنظر لكون تدخل المدينة لازم لتنفيذ القرار في هذا الشق, فإنه يتعين شمول القرار بغرامة تهديدية قدرها 300 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع . مع تأييد الحكم في الباقي

وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهايا وعلنيا وغيابيا في حق المستأنف عليها شركة ***** وحضوريا في حق الباقي.

في الشكل: بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي

في الموضوع : برد الاستئناف الأصلي وتحميل رافعيه الصائر, وباعتبار الاستئناف الفرعي وإلغاء الحكم المستأنف جزئيا فيما قضى به من عدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالات والحكم من جديد بقبوله شكلا, وفي الموضوع الحكم على المستأنف عليها فرعيا شركة ***** برفع اليد عن الكفالات المقدمة في اطار الصفقات العمومية الحاملة لمبلغ 146.614,50 درهم مع غرامة تهديدية بمبلغ 300,00 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الامتناع وجعل الصائر بالنسبة وتأييده في الباقي في مواجهة المستأنفين اصليا.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1280
بتاريخ: 2023/02/20
ملف رقم: 2021/8221/2947



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 ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين البنك المغربي للتجارة الخارجية ش م

الكائن مقرها ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

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

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

المدخل في الدعوى: صندوق الضمان المركزي في شخص ممثلها القانوني

الكائن ب :

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

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 البنك المغربي للتجارة الخارجية بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/05/26 يستأنف بمقتضاه الحكمين التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية الصادرين عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء والحكم القطعي بتاريخ 2019/7/25 تحت عدد 7717 ملف عدد 2017/8210/8198 و القاضي في الشكل: بعدم قبول مقال الإدخال وبقبول باقي الطلبات و في الموضوع: بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة المدعي في شخص ممثله القانوني مبلغ 3.152.874,83 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

حيث انه سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/10/18.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي عرض من خلاله أنه صادق لفائدة المدعى عليها على قروض وتسهيلات بمقتضى اتفاقية فتح قرض أبرمت بتاريخ 20 و 23 مارس 2007 وأنه بتاريخ 20 و 27 مارس 2017 صادق لفائدتها على قروض وتسهيلات وكفالات مختلفة بمقتضى عقد فتح قرض بحساب بالإطلاع والذي نص على أن الأذن الجديدة تلغي وتعوض الأذن السابقة وأن المدعى عليها تقاعست عن الأداء وسجل حسابها رصيدا سلبيا بمبلغ 3.454.110,48 درهم الموقوف بتاريخ 2017/06/30 بدخول الفوائد والمصاريف لغاية التاريخ المذكور وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة معها قصد أداء الدين لم تسفر على أية نتيجة، لأجل ذلك التمس الحكم على المدعى عليها بالأداء لفائدته مبلغ 3.454.110,48 درهم مع الفوائد الاتفاقية والضريبة على القيمة المضافة والمصاريف والتوابع ابتداء من 2017/06/30 تاريخ توقيف احتساب الفوائد إلى غاية التنفيذ واحتياطيا الحكم بالفوائد القانونية وتعويض عن التماطل قدره 50.000,00 درهم وتحميلها الصائر وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبناء على مذكرة الوثائق المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2017/10/05 والمرفقة بصورة مطابقة لأصل عقد القرض وبكشف حساب وبصورة إنذار مع محضر إخباري.

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال إدخال مؤدى عنه المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2017/12/21 والتي أفاد من خلالها بخصوص الجواب أن الكشوفات الحسابية المدلى بها من قبل المدعي غير ممسوكة بانتظام إذ بالرجوع إليها يتبين أن المدعي حدد المديونية من تلقاء نفسه ووضع نسبة الفائدة التي أراد واعتبر بأن حساب المدعي عليها محصور بتاريخ 2017/06/30 ويصل إلى مبلغ 3.454.110,48 درهم وزعم بأنها توقفت عن الأداء منذ مدة

طويلة، إلا أن ما تمسك به المدعي مردود على اعتبار أن الكشوفات الحسابية الصادرة عن الطرف المدعي نفسه تبين بأن رصيد المدعى عليها سلبى فلا هو دائن ولا مدين بطريقة حسابية واضحة تتضمن تفصيلاً للعمليات البنكية وتواريخها ونسبة الفائدة ورسوم الخدمات البنكية وغيرهم مع العلم أن المدعى عليها توقفت عن الاستفادة من القروض المذكورة بتاريخ 2016/05/13 ومع ذلك استمرت المدعية في احتساب الفوائد رغم قفل الحساب، وأضاف بأنه لكي تعتبر الكشوفات الحسابية حجة رسمية فإنه يجب أن تتوفر على شروط ومقومات قانونية ذلك أن الكشف البنكي يجب أن يعد وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 492 و 496 من مدونة التجارة بالإضافة إلى شرطين آخرين وهما أن يتوصل به الخصم كل ثلاثة أشهر على الأقل طبقاً للمادة 491 من مدونة التجارة مستندلاً باجتهاد قضائي وأن يمسك كشف الحساب دون شطب أو تغيير، وأن المدعي قد أخل بالضوابط الواجب على المؤسسات البنكية التقيد بها وأن العمل القضائي سار على استبعاد كشوفات الحساب التي تستند على دفاتر تجارية غير ممسوكة بانتظام أو التي تخل بالضوابط الواجب على المؤسسات البنكية التقيد بها وأستدل بحكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش وأضاف بأن كشوفات الحساب غير مطابقة لدورية والي بنك المغرب لكون المدعي أدلى بكشوفات حسابية تتضمن فقط بيان الدائنية دون توضيح المعطيات الأخرى الإلزامية ومنها على سبيل المثال تاريخ التنفيذ وتاريخ الاستحقاق وبيان كيفية حساب الفوائد والعمولات، تبرير كتابات بنصوص وحاسب قانوني وذلك بالرجوع للمقتضيات القانونية والمالية والتجارية وإعطاء معلومات حول العمليات الواردة في الكشف وتغيير محتواها وطريقة احتسابها ونسبة الفائدة المطبقة فعلاً وطريقة احتساب الفوائد، وأن إخلال الكشف الحسابي بالضوابط المذكورة يعني سقوط الحجية عنه وأنه بالرجوع إلى الكشف الحسابي المدلى به من طرف المدعي يتبين أنه لم يأخذ الشكل المحدد في دورية والي بنك المغرب المؤرخة في 1998/03/05 ذلك أن المدعي استمر في احتساب الفوائد ومصاريف فتح الملف بالرغم من أن المدعى عليها لم تقم بأية عملية ابتداء من 2016/05/13 وأن الكشف الحسابي المدلى به سجل في بدايته رصيذاً مديناً مباشرة بعد فتحه دون أن تستفيد المدعى عليها من أية تسهيلات، وأنه بالتالي يتعين استبعاد الكشف المدلى به والحكم برفض الطلب واحتياطياً إجراء خبرة ومن حيث مقال إدخال الغير في الدعوى أفاد بأنه بالرجوع إلى عقد فتح القرض المبرم الطرفين يتبين أنه ينص على في بنده الثالث عشر أن صندوق الضمان المركزي يضمن ديون المدعى عليها في حدود مبلغ 6.943.200,00 درهم وأن الدين المطالب به من طرف المدعي لا يتعدى المبلغ الذي التزم به صندوق الضمان المركزي بأدائه نيابة عن المدعى عليها، ملتصاً برفض الطلب الأصلي واحتياطياً الأمر تمهيداً بإجراء خبرة حسابية قصد تحديد المديونية الحقيقية وحفظ حقه في التعقيب على ضوئها وحول مقال الإدخال التمس الحكم بإدخال صندوق الضمان المركزي قصد إحلاله محل المدعى عليها في أداء كل ما يمكن أن تحكم به المحكمة وأدلى بصورة لعقدي قرض.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2018/01/25 والتي أفاد من خلالها أن كشوفات الحساب المدلى بها تتوفر على كافة البيانات المتطلبة قانوناً ما دام أنها تشير إلى نوع جميع العمليات المدرجة بالحساب وإلى طبيعة العمولات المقطوعة وإلى سعر الفوائد المطبقة وكذا طريقة احتسابها وتواريخها وأن الكشوفات الحسابية الصادرة عن المؤسسات على قوة الإثبات وتعتبر حجة يوثق بها وتعتمد في المنازعات القضائية طالما لم يثبت الزبون أنه نازع في البيانات والتقييدات التي يتضمنها في الأجل المعمول به في الأعراف والمعاملات البنكية وهو 30 يوماً من تاريخ

توجيه الكشوفات الحسابية إليه متمسكا بالفصل 156 من قانون مؤسسات الائتمان واستدل باجتهادات قضائية وأضاف بأن طلب إجراء خبرة لا مبرر له سيما وأن المدعى عليها لم تدل بأية حجة من شأنها أن تثبت عكس ما ورد بكشوفات الحساب، وبخصوص طلب الإدخال أفاد أنه ولئن كان البند 13 من عقد فتح القرض ينص على الضمانة الممنوحة من طرف صندوق الضمان المركزي لأداء مبلغ 6.943.200,00 درهم فإنه يشير إلى أنها تتقضي بتاريخ 2017/07/31 وأنه في غياب الإدلاء بما يفيد كون الضمانة المذكورة لا زالت سارية فإن طلب المدعى عليها الرامي إلى إحلال المدخلة في الدعوى محلها في الأداء يبقى غير مقبول وبالتالي تبقى ملزمة بأداء الدين المتخذ بذمتها مما يتعين معه صرف النظر عن طلبها والحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء الأمر التمهيدي رقم 577 الصادر بتاريخ 2018/04/19 القاضي بإجراء خبرة بنكية عهد بها للخبير السيد مورا ن أيت علي.

وبناء على الأمر التمهيدي عدد 938 الصادر بتاريخ 2018/06/21 والقاضي باستبدال الخبير مورا ن أيت علي بالخبير المصطفى امكسي والذي أودع تقريره بكتابة ضبط هاته المحكمة خلص فيه إلى تحديد المديونية في مبلغ 3.454.110,48 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2018/10/04 والتي التمس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة والحكم وفق المقال الافتتاحي للدعوى.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي عليها بجلسة 2018/10/04 والتي أفاد من خلالها أن الخبير أكد أن ديون المدعى عليها كفلها صندوق الضمان المركزي في حدود مبلغ 6.934.200,00 درهم وأنه بناء على البند الثالث عشر من عقد فتح القرض فإن المدعى عليها تتمسك بطلبها الرامي إلى إدخال صندوق الضمان المركزي قصد إحلاله محلها في أداء كل ما يمكن أن تحكم به المحكمة، وأنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة يتبين أن البنك استمر في احتساب الفوائد عن الفترة من 2017/01/01 إلى 2017/06/30 وذلك بعد أن أوقف جميع الإعتمادات الممنوحة للمدعى عليها وتحويلها إلى قسم المنازعات بتاريخ 2017/01/31، وأضاف أن الثابت قانونا أن وقف الاعتمادات وتحويلها إلى قسم المنازعات يترتب عنه حتما توقيف سريان الفوائد القانونية إلا أن البنك بالرغم من إحالة الاعتمادات الممنوحة للمدعى عليها إلى قسم المنازعات استمر في احتساب الفوائد مخالفا بذلك دورية والي بنك المغرب، ومن جهة أخرى أكد الخبير بأن كشف الحساب المدلى به لا يستوفي الشروط والضوابط المفروضة على مؤسسات الائتمان والمنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب عدد 30/ج/3 إلا أنه رجع مرة أخرى واعتبر أنه يمكن اعتبار ما تضمنته صحيحا وهو ما يبين بوضوح التناقض الذي سقط فيه إذ أن كشف الحساب الباطل لا يمكن أن ينتج عنه أي أثر، وأن الخبير أكد أنه من خلال تصفح كشف الحساب عن الأربع سنوات الأخيرة فغن الرصيد المدين المسجل هو 2.973.845,00 درهم أما الرصيد المدين الأقصى المسجل هو 4.383.981,00 درهم مؤكدا أن الرصيد المذكور لم يكن ينذر بخطر عدم تحصيله بحيث لم يتوقف تزويد الحساب بعمليات دائنية بشكل يجعل الرصيد المدين يعرف تغيرا في حجمه صعودا ونزولا وبالتالي لا يمكن القول أن الحساب كان متعثرا، إلا أن الخبير لم يبين في تقريره العمليات التي قامت بها المدعى عليها وعلى الخصوص توضيح الأداءات التي تمت من قبلها إن وجدت، وإن الخبير لم يحدد الأداءات

الدورية التي دأبت المدعى عليها على ضخها في حساب البنك المدعي، وإن الخبير بالرغم من أنه أكد بأن المدعى عليها أبرمت نوعين من الاعتمادات مع البنك المدعي وإن عقد الائتمان عن طريق التوقيع لم تحدد فيه نسبة الفائدة فإنه بالرغم من ذلك اعتبر أن نسبة الفائدة هي 6 %، ملتصقا أساسا برفض الطلب واحتياطيا بالحكم بإرجاع المهمة للخبير قصد التقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي وذلك بتحديد الأدعاءات الدورية التي أدتها المدعى عليها وعدم احتساب 6 % لعدم ورودها بعقد الائتمان عن طريق التوقيع واحتياطيا جدا الأمر بإجراء خبرة مضادة يعهد بها لخبير مختص مع حفظ البت في الصائر.

وبناء على ملتصق النيابة العامة المدلى به بجلسة 2018/10/18 والرامي إلى تطبيق القانون.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1469 الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2018/10/25 والقاضي بإجراء خبرة بنكية جديدة عهد بها للخبير محمد وارتى والذي أودع تقريره بكتابة ضبط هاته المحكمة خلص فيه إلى تحديد المديونية في مبلغ 3.152.874,83 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2019/03/21 والتي أفاد من خلالها أن الخبير قام بخصم مبلغ 301.236,45 درهم من المديونية بدون سبب مشروع بعد أن قام بإعادة احتساب الفوائد، وأنه خلافا لما اعتبره الخبير فإن الحساب الجاري للمدعى عليها كان يعرف تجاوزا مستمرا منذ شهر مارس 2016 للسقف المسموح به والمحدد في مبلغ 3.000.000,00 درهم كما يتجلى ذلك من البند 12 من عقد فتح الاعتماد وأنه تم الاتفاق بين الطرفين في البند 3 من الشروط العامة لعقد فتح الاعتماد أنه تم الاتفاق صراحة بين الطرفين أنه في حالة تجاوز السقف المتفق عليه عقديا فإن البنك يبقى محقا في احتساب الفوائد على أساس نسبة الفائدة المعمول بها وإضافة نقطتين إضافيتين في حالة عدم أداء المقترض للمبالغ المتخذة بذمتها متمسكا بالفصل 230 من ق ل ع، وبالتالي فإن المبلغ الذي قام الخبير بخصمه يبقى مستحقا، ملتصقا باستبعاد الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد وارتى والأمر بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المصطفى امكيسي والحكم وفق المقال الافتتاحي وأدلى بصورة عقد.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه بجلسة 2019/03/21 والتي أفاد من خلالها أنه بالنظر إلى التناقض الصارخ بين ما هو مدون بالخبرة الأولى وما هو مدون بالخبرة الثانية فإنه يتبين أن دفاتر المدعية غير ممسوكة بانتظام فالخبرة الأولى حددت تاريخ حصر الحساب في 2017/01/31 في حين حددت الخبرة الثانية تاريخ حصر الحساب في 2016/10/12، وأن الخبير قام بإجراء خبرة على الحساب عدد 02.65285.00.666.19. 78000 المبين في المقتطف الذي اعتمده الخبير لتحديد المديونية يتعلق بالحساب CCPX الخاص ببعض العمليات بالعملة الصعبة ولا صلة له بموضوع النزاع مما يتعين معه استبعاد الخبرة المنجزة والأمر بإجراء خبرة على الحساب 7800019210006525883، ملتصقا أساسا بالحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة ثالثة يعهد بها لخبير مختص تنصب على الحساب عدد 7800019210006525883 وهو الحساب موضوع الدعوى وحفظ حقه في التعقيب على ضوءها وحفظ البت في الصائر.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 610 الصادر بتاريخ 2019/04/04 والقاضي بإرجاع المهمة للخبير محمد وارتى والذي أودع تقريره التكميلي بكتابة ضبط هاته المحكمة خلص فيه إلى أن الخبرة الأولى أنجزت على الحساب رقم

7800019210006525883 ولكنه وقع خطأ في رقم الحساب المشار إليه في تقرير الخبرة فكتب خطأ رقم 02.65285.00.666.19.78000 وأن نتيجة الخبرة لم تتغير محددا المديونية في مبلغ 1.152.874,83 درهم.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من البنك المغربي للتجارة الخارجية بواسطة نائبه بجلسة 2019/70/18 جاء فيها ان المحكمة أمرت بإجراء خبرة قضائية بين الطرفين أسندت مهمة القيام بها للخبير السيد محمد وارتى وحددت مهمته فيما يلي استدعاء الأطراف ونوابهم طبقا للفصل 63 من قانون المسطرة المدنية والاستماع إلى أقوالهم وملاحظاتهم في محضر يوقعون عليه مع الإشارة إلى من رفض التوقيع، والاطلاع على الدفاتر المحاسبية المسوكة بانتظام من قبل المدعي وعلى كافة الوثائق المقدمة من الطرفين وتحديد مديونية المدعي عليها مع تحديد تاريخ حصر الحساب بناء على دورية والي بنك المغرب والتأكد مما إذا كان المدعي قد احتسب الفوائد بناء على ما تم الاتفاق عليه بين الطرفين في عقد فتح القرض مع خصم الأداءات التي تمت من قبل المدعي عليها إن وجدت، وعلى ضوء ذلك تحديد مبلغ المديونية، وإن السيد الخبير أنجز المهمة المسندة إليه و أودع تقريره الذي يتجلى منه أنه أكد أن المدعي عليها لا زالت مدينة للبنك العارض بمبلغ 3.152.874,83 درهم كما أدلى الخبير بما سماه تقرير تكميلي لخبرة حسابية يتجلى منه أنه لا زال يعتبر أن المديونية العالقة بذمة المدعي عليها هي محددة فقط في مبلغ 3.152.874,83 درهم، إن العارض يتشبث بمبلغ الدين المطالب به من طرفه في المقال الافتتاحي للدعوى والمحدد في مبلغ 3.454.110,48 درهم الذي هو نفس المبلغ الذي تم تحديده في إطار الخبرة القضائية الأولى المأمور بها في ملف النازلة، وإن الخبير الثاني قام بخصم مبلغ 301.236,45 درهم من المديونية بدون سبب مشروع بعد ان قام باعادة احتساب الفوائد، الا انه وخلافا لما اعتبره الخبير المنتدب فانه يجدر التوضيح ان الحساب الجاري للمدعي عليها كان يعرف تجاوزا مستمرا منذ شهر مارس 2016 للسقف المسمو به والمحدد في مبلغ 3.000.000,00 درهم كما يتجلى ذلك من البند 12 من عقد فتح الاعتماد المبرم بين الطرفين، و هكذا، فإنه يتجلى من البند 3 من الشروط العامة لعقد فتح الاعتماد أنه تم الاتفاق صراحة بين الطرفين أنه في حالة تجاوز السقف المتفق عليه عقديا، فإن البنك المدعي يبقى محقا في احتساب الفوائد على أساس نسبة الفائدة المعمول بها وإضافة نقطتين إضافيتين في حالة عدم أداء المقرض للمبالغ الخالدة بذمته في أجلها، و إن ما سلف بيانه أعلاه يدل على أن الخبير المنتدب لم يأخذ بعين الاعتبار ما ورد في عقد فتح الاعتماد خارقا بذلك مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، و إن المبلغ الذي تم خصمه بدون وجه حق من طرف الخبير هو مستحق للبنك العارض علما أنه سبق للطرفين أن اتفقا على أن العارض محق في احتساب الفوائد الجاري بها العمل عن أي تجاوز من طرف المدعي عليها للسقف المتفق عليه وإضافة نقطتين في حالة عدم أداء المبالغ المستحقة في أجلها، وإضافة لذلك، فإن الفوائد تستحق للبنك بقوة القانون ويبقى العارض محقا في استخلاصها وفق ما تم الاتفاق عليه وتحديد سعرها في السند العقدي المنشئ للالتزام، و يتبين بالتالي أن الخبير المنتدب السيد محمد وارتى جانب الصواب فيما قضى به بخصم مبلغ 301.236,45 درهم من المديونية المستحقة للبنك العارض لعدم إمكانية إعادة احتساب الفوائد المستحقة للعارض على أساس نسبة 6% مادام أن طرفي النازلة سبق لهما أن اتفقا على أنه في حالة تجاوز السقف المتفق عليه عقديا، فإن المدعي يبقى محقا في احتساب الفوائد على أساس نسبة الفائدة المعمول بها وإضافة نقطتين إضافيتين في حالة عدم أداء المقرض للمبالغ الخالدة بذمته في أجلها، وإن مبلغ 301.236,45 درهم

الذي قام بخصمه الخبير المنتدب بدون وجه حق يبقى مستحقاً للمدعي بقوة القانون ويتعين استبعاد مستنتاجات الخبير فيما قام بخصم هذا المبلغ من مبلغ المديونية المستحقة للعارض واعتبار تبعا لذلك ان دين المدعي في مواجهة المدعي عليها هو محدد في مبلغ 3.454.110,48 درهم، لذلك يلتمس الأمر بالمصادقة على تقرير الخبرة المنجز والحكم وفق المقال الإفتتاحي للدعوى.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة الثانية التكميلية المدلى بها من طرف شركة موفيطكس بواسطة نائبها بجلسة 2019/7/18 جاء فيها انه بالرجوع إلى الوثائق المدلى بها من طرف المدعية وبالرغم من أن الحساب عدد 7800019666005525802 يتعلق بحساب ccpx الخاص ببعض العمليات بالعملة الصعبة ولا صلة له بموضوع النزلة، وإن المدعية أدلت في المرحلة الأولى وبمقتضى تقرير الخبرة الأولي المنجز من طرف الخبير محمد وراثي يوضح ان هذا الحساب هو الحساب المعتمد الذي سجل مديونية تصل الى مبلغ 3152854.83 درهما لتتراجع المدعية بمقتضى تقرير الخبرة التكميلي وتستبدل الحساب عدد 7800019666005525802 بالحساب عدد 7800019210006525883 وتضمنه نفس المديونية التي كانت بالحساب الأول وإذ انه لا يكفي استبدال رقم حساب باخر وتضمنه نفس المديونية للزعم بكون المديونية ثابتة وكون المدعية والخبير وقعا في خطأ، و أن ذلك يؤكد وبما لا يدع مجالا للشك أن الكشوفات الحسابية للمدعية الخاصة بالمدعى عليها غير ممسوكة بانتظام، و أنه وان كان من الثابت قانونا انه لا يمكن للشخص أن يصنع حجة لنفسه فان هذه القاعدة ترد عليها استثناءات كما هو الأمر في الكشوفات الحسابية الممسوكة بانتظام من طرف الأبنك ، إلا أنه في نازلة الحال فان كشوفات البنك المدعي غير ممسوكة بانتظام ولا تتضمن البيانات الإلزامية المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب ، ذلك أن الكشوفات البنكية لكي تكون حجة بالمديونية المضمنة بها يجب أن تكون مطابقة لدورية والي بنك المغرب، اذ ان حجية كشف الحساب في الإثبات البنكي معلقة على أن يكون الكشف معد وفق الشكليات المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب فالمدعي أدلى بكشوفات حسابية تتضمن فقط بيان الدائنية دون توضيح المعطيات الأخرى الإلزامية لكي يكون للكشف الحسابي الحجية ، و أن إخلال الكشف الحسابي بهاته الضوابط يعني سقوط الحجية عنه، إذ جاء في حكم صادر عن المحكمة التجارية بمراكش عدد 204 بتاريخ 2000/3/2 ان حجية كشف الحساب في الإثبات البنك معلقة على صدور قرار من والي بنك المغرب يحدد شكليات انجاز كشوف الحساب كل كشف و بيان صادر عن البنك يعتبر عديم الأثر، و انه بالرجوع الى الكشوفات المدلى بها من طرف المدعية يتبين أنهما لم يأخذ الشكل الذي حدده والي بنك المغرب في الدورية المؤرخة في 1998/03/05 التي لا زالت سارية المفعول لحد تاريخه و التي تحدد كيفية مسك كشوف الحساب بتضمنه مجموعة من البيانات و التي يجب أن يشملها، ذلك أن المدعية استمرت في احتساب الفوائد و مصاريف فتح الملف بالرغم من أن المدعى عليها لم تقم بأية عملية ابتداء من 2016/5/13 وفي مخالفة صريحة لقانون حماية المستهلك، و أن الكشف المدلى به سجل في بدايته رصيذا مدينا مباشرة بعد فتحه و بدون أن تستفيد المدعى عليها من أية تسهيلات، في حين و لكي تكون للكشف حجيته فإنه يجب أن يسجل في البداية رصيذا لا دائنا ولا مدينا، إلا أن الكشف الحسابي المستدل به جاء مخالفا لدورية والي بنك المغرب و سجل مباشرة عند فتح التسهيلات رصيذا مدينا

مخالفاً بذلك لدورية والي بنك المغرب و لمدونة التجارة، لذلك تلتزم بالحكم برد ما جاء في ادعاءات البنك المدعي والحكم برفض القرار .

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه البنك المغربي للتجارة الخارجية و جاء في أسباب استئنائه، بعد عرض موجز للوقائع ، إن الحكم المستأنف قضى عن غير صواب بالمصادقة على الخبرة الحسابية المنجزة من طرف الخبير محمد ورتي رغم أن هذا الأخير حرم العارض مما يزيد عن مبلغ 301.235,17 درهم من دينه وذلك بتعليل لم يناقش دفع العارض ولم يجب عنها جاء فيه مايلي إنه باطلاع المحكمة على تقرير الخبرة الثانية تبين لها أن الخبير حدد المديونية وذلك بالاعتماد على جميع الوثائق المدلى بها من الطرفين وأنه اعتمد نسبة الفائدة المحددة في العقد الرابط بين الطرفين وبذلك يكون دفع المدعي بهذا الخصوص غير جدي ويتعين رده ، و إن الخبير الثاني قام بخصم مبلغ 301.236,45 درهم من المديونية بدون سبب مشروع بعد أن قام بإعادة احتساب الفوائد ، واعتبر الخبير المنتدب مجانباً الصواب ما يلي ، ان المقارنة مع الدفتر الكبير للشركة حيث سجل آخر مبلغ لفائدة بتاريخ 2016/03/31 بمبلغ 45.772,52 درهم فعليه قام باحتساب الفائدة بالسعر المنصوص عليه في آخر اتفاقية وهو 6% ابتداء من 2016/04/30 إلى غاية 2016/10/12 لأنه لم تسجل أي عملية في أشهر نونبر ودجنبر 2016 ، إلا أنه خلافا لما اعتبره الخبير المنتدب فإنه يجدر التوضيح أن الحساب الجاري للمستأنف عليها كان يعرف تجاوزا مستمرا منذ شهر مارس 2016 للسقف المسموح به والمحدد في مبلغ 3.000.000,00 درهم كما يتجلى ذلك من البند 12 من عقد فتح الإعتماد المبرم بين الطرفين ، وإن ما سلف بيانه أعلاه يدل على أن الخبير المنتدب لم يأخذ بعين الاعتبار ما ورد في عقد فتح الإعتماد خارقا بذلك مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، و إن المبلغ الذي تم خصمه بدون وجه حق من طرف الخبير هو مستحق للبنك العارض علما أنه سبق للطرفين أن اتفقا على أن العارض محق في احتساب الفوائد الجاري بها العمل عن أي تجاوز من طرف المستأنف عليها للسقف المتفق عليه وإضافة نقطتين في حالة عدم أداء المبالغ المستحقة في أجلها ، و إضافة إلى ذلك، فإن الفوائد تستحق للبنك بقوة القانون ويبقى العارض محقا في استخلاصها وفق ما تم الإتفاق عليه وتحديد سعرها في السند العقدي المنشئ للإلتزام ، ويتبين بالتالي أن الخبير المنتدب السيد محمد ورتي جانب الصواب فيما قضى به بخصم مبلغ 301. 236, 45 درهم من المديونية المستحقة للبنك العارض لعدم إمكانية إعادة احتساب الفوائد المستحقة للعارض على أساس نسبة 6% ، و إن مبلغ 301.236 , 45 درهم الذي قام بخصمه الخبير المنتدب بدون وجه حق يبقى مستحقا للبنك العارض بقوة القانون ويتعين استبعاد مستتجات الخبير فيما قام بخصم هذا المبلغ من مبلغ المديونية المستحقة للعارض واعتبار تبعا لذلك أن دين العارض في مواجهة المدعى عليها هو محدد في مبلغ 3.454.110,48 درهم ، وانه تبعا لذلك فإن العارض يتشبه بمبلغ الدين المطالب به من طرفه في المقال الافتتاحي للدعوى والمحدد في مبلغ 3.454.110,48 درهم الذي هو نفس المبلغ الذي تم تحديده في إطار الخبرة القضائية الأولى المأمور بها في ملف النازلة والمنجزة من طرف الخبير

السيد المصطفى مكيسي ، ملتمسا أساسا تعديل الحكم المستأنف وذلك برفع المبلغ المحكوم به من 3.152.874,83 درهم إلى مبلغ 3.454.110,48 درهم المطلوب ابتدائيا واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية مضادة تعهد لخبير مختص مع حفظ حقه في التعقيب عليها.

وارفق المقال بنسخة طبق الأصل للحكم المستأنف.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/9/13 جاء فيها أن المستأنفة تطالب بأداء مبلغ 3.454.110,48 درهم مستندة على كشوفات حسابية معيبة شكلا ومضمونا ، و فبالرجوع الى الكشوفات الحسابية المحتج بها من طرف المستأنفة يتبين أن هذه الأخيرة حددت المديونية المزعومة من تلقاء نفسها ووضعت لها نسبة فائدة التي تريدها و التمسست الحكم بالجميع رغم عدم استحقاقها لها ، وان العارضة لا تود المنازعة بصفة مجردة في طلبات الطرف المستأنف و انما ستؤكد المحكمة أن هذه الطلبات غير مبنية على اساس استنادا لوثائق صادرة عنها ، و فقد اعتبر الطرف المستأنف أن حساب العارضة لديها محصور في 2017/06/30 يصل الى مبلغ 3.454.110,48 درهم ، وزعمت أن العارضة قد توقفت عن الأداء منذ مدة طويلة ، والا ان هذا الزعم مردود على اعتبار أن الكشوفات الحسابية الصادرة عن الطرف المستأنف نفسه تبين أن رصيد العارضة سلبي فلا هو دائن ولا هو مدين بطريقة حسابية واضحة تتضمن تفصيلا للعمليات البنكية و تواريخها و نسبة الفائدة و رسوم الخدمات البنكية و غيرهم هذا مع العلم ان العارضة توقفت عن الاستفادة من هذه القروض في 2016/05/13 و مع ذلك استمرت المستأنفة في احتساب الفوائد رغم قفل الحساب .

و أنه لكي تعتبر الكشوفات الحسابية البنكية حجة رسمية فإنه يجب أن تتوفر على شروط و مقومات قانونية حتى تصبح وسيلة لاثبات المديونية ، وذلك أن الكشف الحساب البنكي يجب ان يعد وفق الشروط المنصوص عليها في المادتين 492-496 من مدونة التجارة بالإضافة الى شرطين آخرين و هما: ان يتوصل به الطرف الخصم وهو شرط مستمد من الفقرة الثانية من المادة 491 التي تقضي بأنه توجه نسخة من الكشف للزبون كل ثلاثة أشهر على الأقل و أكدته المجلس الأعلى محملا البنك إثبات توصل الزبون و أن يكون مطابقا لها ، وأن يمسك كشف الحساب دون شطب او تغيير طبقا للفقرة الأولى من المادة المشار إليها أعلاه، و أما إذا كان غير معد وفق هذه الشروط فإنه لا يعتبر بالتالي حجة في الإثبات ، ولذلك فالمستأنف قد أدخل بالضوابط الواجب على المؤسسات البنكية التقييد بها و اسقط بالتالي قرينة الحجية التي متع بها القانون كشوف الحساب و أكد أن دفاتيره التجارية غير ممسوكة بانتظام ، وان الاجتهاد القار للمحاكم التجارية تواتر على استبعاد كشوفات الحساب التي تستند على دفاتير تجارية غير ممسوكة بانتظام او التي تخل بالضوابط الواجب على المؤسسات البنكية التقييد بها ، و أن حجية الكشف الحساب في الإثبات البنكي معلقة على ان يكون الكشف معد وفق الشكليات المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب، فالمدعي ادلى بكشوفات حسابية

تتضمن فقط بيان الدائنية دون توضيح المعطيات الأخرى الإلزامية لكي يكون للكشف الحسابي الحجية، و أن إخلال الكشف الحسابي بهاته الضوابط يعني سقوط الحجية عنه، و انه بالرجوع الى الكشوفات المدلى بها من طرف المستأنفة يتبين أنهما لم يأخذ الشكل الذي حدده والي بنك المغرب في الدورية المؤرخة في 1998/03/05 التي لا زالت سارية المفعول لحد تاريخه و التي تحدد كيفية مسك كشوف الحساب بتضمينه مجموعة من البيانات و التي يجب أن يشملها ، وذلك أن المستأنفة استمرت في احتساب الفوائد و مصاريف فتح الملف بالرغم من ان العارضة لم تقم بأية عملية ابتداء من 2016/05/13 و في مخالفة صريحة لقانون حماية المستهلك ، وأن الكشف المدلى به سجل في بدايته رصيذا مدينا مباشرة بعد فتحه و بدون أن تستفيد العارضة من اية تسهيلات في حين و لكي تكون للكشف حجيته فإنه يجب أن يسجل في البداية رصيذا لا دائنا ولا مدينا ، وإلا أن الكشف الحسابي المستدل به جاء مخالفا لدورية والي بنك المغرب و سجل مباشرة عند فتح التسهيلات رصيذا مدينا مخالفا بذلك لدورية والي بنك المغرب و لمدونة التجارة ، وانه وعلى هذا الأساس يتعين استبعاد الكشوفات المستدل بها و القول و الحكم برفض الطلب و احتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية للوقوف على حقيقة المديونية أن وجدت.

- و حول مقال إدخال صندوق الضمان المركزي.

بالرجوع الى عقد فتح القرض المبرم بين العارضة و المستأنفة يتبين انه ينص في بنده الثالث عشر أن صندوق الضمان المركزي يضمن ديون العارضة في حدود 6.943.200,00 درهم ، و ان الدين المطالب به من طرف المستأنفة لا يتعدي المبلغ الذي التزم به صندوق الضمان المركزي بأدائه نيابة عن العارضة ، ولذلك فإنه يتعين إدخال صندوق الضمان المركزي قصد إحلاله محلة العارضة في كل أداء يمكن أن تحكم به المحكمة ، ملتصقا شكلا بعدم قبول المقال وموضوعا أساسا الحكم برفض الطلب والأمر تهميديا بإجراء خبرة حسابية وحفظ حقها في التعقيب على الخبرة بعد إنجازها.

وارفقت المذكرة بعقد فتح قرض يتضمن إحلال صندوق الضمان المركزي في كل أداء.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/10/18 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير أحمد ناهض وبناء على التقرير المنجز من طرف الخبير أعلاه.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2022/12/19 جاء فيها انه وجب التأكيد ان العارضة يكفلها صندوق الضمان المركزي في حدود مبلغ 6.934.200,00 درهم، و بناءا على البند الثالث عشر من عقد فتح القرض الرابط بين المستأنف وبين العارضة و بناءا على هذه الخلاصة المشار اليها اعلاه فإن العارضة تتمسك بطلبها الرامي الى ادخال صندوق الضمان المركزي قصد احلاله محل العارضة

في كل اداء يمكن أن تحكم به المحكمة ، و هذا من جهة و من جهة اخرى فإنه بالرجوع الى تقرير الخبرة فإنه يتبين ان البنك استمر في احتساب الفوائد عن الفترة الممتدة من 2017/01/1 الى 2017/06/30 و ذلك بعد أن أوقف جميع الاعتمادات الممنوحة للعارضة و تحويلها الى قسم المنازعات بتاريخ 2017/01/31، وانه من الثابت قانونا أن وقف الاعتمادات و تحويلها الى قسم المنازعات يترتب عنه حتما توقيف سريان الفوائد القانونية ، و الا ان البنك بالرغم من احالة الاعتمادات الممنوحة للعارض الى قسم المنازعات فإنه استمر في احتساب الفوائد بالرغم من عدم أحقيته في ذلك مخالفا بذلك دورية والي بنك المغرب ، و من جهة ثالثة فإنه بالرجوع الى مقتطف الحساب المدلى به لا يستوفي الشروط والضوابط المفروضة على مؤسسات الائتمان والمنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب رقم 30/ج/3 الا انه رجع مرة اخرى و اعتبر انه يمكن اعتبار ما تضمنته صحيحا و هذا يبين بوضوح التناقض الذي سقط فيه الخبير إذ ان كشف الحساب الباطل لا يمكن ان ينتج أي أثر ، و من جهة رابعة وبتصفح كشف الحساب عن الاربع السنوات الاخيرة ان الرصيد المدين المسجل هو 2.973.845 درهم اما الرصيد المدين الأقصى المسجل هو 4.383,981 درهم وان هذا الرصيد لم يكن ينذر بخطر عدم تحصيله بحيث لم يتوقف تزويد الحساب بعمليات دائنية بشكل يجعل الرصيد المدين يعرف تغييرا في حجمه صعودا و نزولا و لذا لا يمكن القول بأن الحساب كان متعثرا، و الا ان السيد الخبير لم يبين في تقرير مختلف العمليات التي قامت بها العارضة و المبالغ التي ضختها لفائدة البنك المستأنف في النازلة الحالية، خاصة و ان الحكم التمهيدي حدد المهمة التي يجب على الخبير القيام بها وعلى الخصوص توضيح الاداءات التي تمت من قبل العارضة إن وجدت، و ان الخبير المعين بالملف لم يحدد الاداءات الدورية التي دأبت العارضة على ضخها في حساب البنك المستأنف ، وكما ان الخبير المعين بالملف بالرغم من انه أكد ان العارضة ابرمت نوعين من الاعتمادات مع البنك المستأنف و ان عقد الائتمان عن طريق التوقيع لم تحدد فيه نسبة الفائدة فإنه بالرغم من ذلك اعتبر ان نسبة الفائدة هي 6 في المائة، وان الحكم التمهيدي رسم خريطة الطريق للسيد الخبير و اكد على ضرورة توضيح ما إذا كان البنك حدد الفوائد بناء على ما تم الاتفاق عليه في عقد فتح القرض ام لا ، و اكد السيد الخبير ان عقد الائتمان عن طريق التوقيع لا يتضمن نسبة الفائدة و بالرغم من ذلك حدد نسبة 6 في المائة كنسبة للفائدة ، وانه يتبين بالتالي ان السيد الخبير لم يحترم المقتضيات المشار اليها في الحكم التمهيدي وجاء تقريره متطابق مع المديونية المشار اليها في المقال الافتتاحي للدعوى متبنيا بذلك ادعاءات البنك المستأنف، و لم يشر الى الاداءات الدورية التي أدتها العارضة و اعتمد نسبة الفائدة 6 في المائة بالرغم من أن عقد الائتمان عن طريق التوقيع لم يحدد هذه النسبة، ملتزمة أساسا الحكم بأرجاع المهمة للخبير قصد التقييد بمقتضيات الحكم التمهيدي و ذلك بتحديد الاداءات الدورية التي ادتها العارضة و عدم احتساب 6 في المائة كفائدة لعدم ورودها بعقد الائتمان عن طريق التوقيع واحتياطيا باجراء خبرة مضادة يعهد بها لخبير مختص وحفظ البت في الصائر.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2022/12/19 جاء فيها ان الخبير السيد أحمد ناهض وضع تقريره بملف النازلة خالص فيه إلى تحديد دين العارض اتجاه شركة موفيطكس في مبلغ 3.287.35025 درهم محصور بتاريخ 2017/05/13، وان السيد الخبير ليخلص إلى تلك النتيجة فقد عمد إلى إعادة احتساب الفوائد بنسبة 5,5% كما أنه قام بحصر الحساب بتاريخ 2017/05/13 عوض تاريخ 2017/06/30 المعتمد من طرف البنك العارض ، وان الخبير لم يحترم إرادة الأطراف المعبر عنها بوضوح بخصوص نسبة الفائدة المتفق عليها ، وانه يتضح للمحكمة أن الطرفين اتفقا بشكل واضح وصريح على أن كل تجاوز لسقف التسهيلات الممنوحة للمستأنف عليها تطبق عليه أعلى نسبة فائدة مقررة قانونا من طرف والي بنك المغرب ، وان العقد شريعة المتعاقدين طبقا للفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، وان الخبير رغم أنه سجل بالجدول المعد من طرفه بالصفحة 6 من تقريره تجاوزا مستمرا في السقف التسهيلات المحدد في مبلغ 3.000.000,00 درهم وذلك ابتداء من 2016/04/30 إلا أنه لم يعمل على تطبيق السعر الأعلى للفائدة المحدد من طرف بنك المغرب على مبلغ التجاوزات وارتأى إخضاع ذلك لنسبة الفائدة الإتفاقية المقررة لسقف التسهيلات ، و يتضح أن الخبير لم يحترم العقد المبرم بين الطرفين ، و من جهة أخرى فإن الخبير عمد إلى حصر الحساب في تاريخ 2017/05/13 مستندا على المادة 503 من مدونة التجارة ، وان قفل الحساب يخضع لإرادة الطرفين ووفق مسطرة خاصة ، و أخيرا فقد صرّ الخبير أن الشركة المستأنف عليها نازعت في مبلغ 387.34419 درهم ، وان العارض سبق له أن أدلى للخبير بواسطة بريده الإلكتروني بتاريخ 2022/06/14 بكشف حساب وإشعار بالمديونية يبين ويثبت المبلغ المذكور أعلاه والناجم عن عملية شراء العملة بمبلغ 28355 أورو لأداء عملية استيراد بإسم الشركة المستأنف عليها ، وان المستأنف عليها لم يسبق لها أن نازعت في هذه العملية رغم توصلها بصفة مستمرة بكشوف الحساب وبالإشعار بالمديونية علما أن الكشف البنكية تعتبر وسيلة إثبات طبقا للفصل 118 من القانون رقم 03-34 المنظم لمؤسسات الائتمان، ملتصقا أساسا بالحكم وفق مقاله الإستثنائي واحتياطيا الأمر تمهيدا بإرجاع المهمة للخبير السيد أحمد ناهض قصد إعادة احتساب المديونية على أساس نسبة الفائدة المنصوص عليها في العقد وتاريخ حصر الحساب المعتمد من طرف البنك العارض

وارفق المذكرة بصورة لعقد فتح القرض

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/01/23 جاء فيها ان المديونية المزعومة تم حصرها بتاريخ التوقيف في 2016/10/12 في حدود مبلغ 3.152.874,83 درهم بالاعتماد حسب زعمه على : مقارنة الوثائق بعضها البعض للوقوف على سلامة العلاقة فيما بينها و مراقبة طريقة مسك حسابات الشركة وتوافقها مع مقتضيات قانون المحاسبة و التنظيمات البنكية و مراقبة جميع العمليات المدرجة في الحساب، و تحديد الوضعية الحسابية الإجمالية بين الطرفين بتاريخ التوقيف ، إلا انه بالرجوع الى تقرير الخبرة المنجز

يتبين ان السيد الخبير لم يعمد الى تطبيق ما اعتبره معايير لتحديد المديونية : لم يقارن الوثائق بعضها البعض للوقوف على سلامة العلاقة فيما بينها ، ولم يراقب طريقة مسك حسابات الشركة وتوافقها مع مقتضيات قانون المحاسبة و لم يراقب جميع العمليات المدرجة في الحساب ، ولم يحدد الوضعية الحسابية الإجمالية بين الطرفين بتاريخ التوقيف ، و انه وأمام التناقض الصارخ بين ما هو مدون بالخبرة المنجزة في المرحلة الابتدائية و بين الخبرة الحالية المنجزة فانه يتبين ان دفاتير المستأنفة غير ممسوكة بانتظام ، فالخبرة الأولى حددت تاريخ حصر الحساب في 2017/01/31 في حين حددت الخبرة الثانية تاريخ حصر الحساب في 2016/10/12 ، ومن جهة أخرى وفي خرق صارخ لقواعد الخبرة المتعارف عليها قام السيد الخبير بإجراء خبرة على الحساب عدد 78000.19.666.00.65285.02 المبين في المقتطف الذي اعتمده لتحديد المديونية يتعلق بالحساب CCPX الخاص ببعض العمليات بالعملة الصعبة ولا صلة له بموضوع النزاع ، لذلك ولكون الخبرة أنجزت على كشف حساب يخص الحساب CCPX الخاص ببعض العمليات الصعبة ولا صلة له بموضوع النازلة فانه يتعين استبعاد الخبرة الحالية و الأمر بإجراء خبرة على الحساب عدد 7800019210006525883 على اعتبار أن الكشف المدلى به من طرف البنك في النازلة الحالية وفق ما هو مضمن بتقرير خبرة الخبير المصطفى امكيسي، ملتزمة أساسا الحكم برد طلبات المستأنفة وجعل الصائر على هاته الأخيرة واحتياطيا بإجراء خبرة ثالثة لخبير مختص وحفظ حق المعارضة في التعقيب على الخبرة بعد إنجازها وحفظ البت في الصائر.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/02/06 حضرت الأستاذة سعدان عن الأستاذ الكتاني وادلت بمذكرة تأكيدية وتسلم نسخة منها الأستاذ سالك عن الأستاذ حريص فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/20.

التعليق

حيث أمرت هذه المحكمة و في إطار إجراءات التحقيق في الدعوى بإجراء خبرة حسابية لتحديد الدين محل النزاع أنيطت مهمة القيام بها إلى الخبير أحمد ناهض الذي أنجز تقريراً خلص فيه إلى تحديده في مبلغ 3287350,25 درهم و حيث نازعت الطاعنة في تقرير الخبرة بدعوى أن الخبير لم يحترم مقتضيات العقد المبرم بتاريخ 2013/03/20 الذي ينص على أن كل تجاوز لسقف التسهيلات الممنوحة للمستأنف عليها تطبق عليه أعلى نسبة مقررة قانوناً من طرف

والي بنك المغرب، و عمد الخبير إلى حصر الحساب في تاريخ 2017/05/13 مستندا على المادة 503 من مدونة التجارة و الحال أن قفل الحساب يخضع لإرادة الطرفين .

و حيث و لئن صح أن عقد فتح الاعتماد ينص في بنده الثالث على أن كل تجاوز لسقف التسهيلات الممنوحة من طرف البنك تطبق عليه نسبة الفائدة القصوى الجاري بها العمل خلال فترة التجاوز ، و أن البند 12 من نفس العقد حدد الاعتمادات الممنوحة من طرف البنك و منها تسهيلات الصندوق بمبلغ 3000000,00 درهم و نسبة فائدة 5,5% و الخصم التجاري بمبلغ 500000,00 درهم و فائدة قدرها 5,27% و أن الثابت من تقرير الخبير (الصفحة 6) و لا سيما جدول إعادة تركيب الحساب الجاري أن الخبير اعتبر مبلغ 3035447,23 درهم الذي سجله حساب المستأنف عليها بتاريخ 2026/04/30 كمنطلق لاحتساب المديونية و أن هذا المبلغ مطابق لما هو وارد في كشوف الحساب المنجزة من طرف المستأنفة ، و يفترض أنها احتسبت ضمن المبلغ المذكور الفوائد المستحقة و بالسعر الواجب التطبيق ، و أنه و بعد ذلك و بتاريخ 2016/05/13 سجل الحساب آخر عملية دائنية و كان رصيد الحساب سلبى بمبلغ 2999443,23 درهم أي أن تسهيلات الصندوق لم تكن تتجاوز السقف المحدد في مبلغ 3000000,00 درهم تبعا لذلك يبقى البنك محق فقط في احتساب الفوائد بنسبة 5,5% التي طبقها الخبير و أنه بعد التاريخ المذكور و إن كان الحساب سجل مديونية تفوق 3000000,00 درهم فإن الفترة الممتدة من تاريخ تسجيل آخر عملية دائنية و تاريخ حصر الحساب هي فترة تصفية الحساب و تحديد الرصيد النهائي للمديونية و لم يبقى أي مجال للحديث عن التسهيلات التي تمنح للزبون بمناسبة تشغيل حسابه و ترصد لمواجهة التزاماته اتجاه الأغيار عندما يكون حسابه لا يتوفر على المؤونة الضرورية لتشريف تلك الالتزامات و بذلك فإن الرصيد المدين تحتسب عليه الفوائد بالسعر المنفق عليه المحدد في 5,50% وهو السعر الذي طبقه الخبير و عن صواب، وأن تحديد تاريخ حصر الحساب فهو يخضع لمقتضيات الفصل 503 من مدونة التجارة التي تلزم البنك بقفل الحساب بعد سنة عن آخر عملية مسجلة بدائنية الحساب و أن الاجتهادات القضائية المستدل بها صادرة قبل التعديل الذي طال المادة 503 من مدونة التجارة و يبقى ما تدفع به الطاعنة في غير محله.

و حيث تمسكت المستأنف عليها في مذكرتها التعقيبية بعد الخبرة بأن دينها مضمون من طرف صندوق الضمان المركزي و تلتزم بإحلاله محلها في الأداء ، و أن البنك استمر في احتساب الفوائد عن الفترة من 2017/1/1 إلى 2017/6/30 رغم وقفه لجميع الاعتمادات و تحويلها إلى قسم المنازعات و أن كشف الحساب لا يستوفي الشروط و الضوابط المفروضة على مؤسسات الإئتمان ، و أن الخبير لم يحدد الأداءات التي تم ضخها في الحساب البنكي و اعتمد نسبة الفائدة المحددة في 6 %.

و حيث إن المستأنف عليها سبق لها أن تقدمت خلال المرحلة الابتدائية بطلب إدخال صندوق الضمان المركزي في الدعوى قصد إحلاله محلها في الأداء و أن المحكمة قضت بعدم قبوله و أن الثابت من عقد فتح الاعتماد ولا سيما البند 13 منه أن مبلغ القرض مضمون بضمانة الصندوق المركزي للضمان في حدود مبلغ 6943200,00 درهم بمعنى أن البنك هو المقترض و أن الصندوق هو مجرد ضامن أو كفيل لجزء من الدين ، و أن طبيعة التزامه تتمثل في تدخله كمتحمل لمخاطر فقدان البنك للقروض المضمونة عند سقوط الأجل، و أن البنك هو الذي يمارس الدعاوى في مواجهة

المقترضين المدينين لاسترجاع مجموع الدين موضوع العقد المضمون ، و بذلك فإن ضمان الصندوق المركزي للضمان لا يعتبر تأميناً عن القرض و إنما يعتبر ضمان مشروط بمواصلة استخلاص الدين على المقاولات المدينة إلى حين استخلاصه بشكل نهائي ، و بذلك فإن الصندوق المركزي للضمان لا يحل محل المستأنف عليها في الدين المحكوم به ، و أن الطاعنة هي من لها الحق في المطالبة بالحكم على الصندوق طالما أن لها الخيار في متابعة المدينة الأصلية أو الضامن أو هما معا و بذلك فإنه لا محل لإدخال الصندوق في الدعوى الحالية ، و أن البنك محق في احتساب الفوائد خلال السنة السابقة لقفل الحساب و أن الخبير طبق السعر المتفق عليه و المحدد في العقد المؤرخ في 2013/03/20 ، و تأكد من الكشف الحسابية و المنجزة وفق الضوابط و القواعد البنكية و حدد الدين من خلال مراقبته و تتبعه للعمليات البنكية و المستأنف عليها هي من يقع عليها إثبات وجود أداءات لم يتم احتسابها، علماً أن البنك هو من استأنف الحكم بالأداء الصادر لفائدته و أن تاريخ حصر الحساب حدده الخبير استناداً إلى المادة 503 من مدونة التجارة و أن احتساب الخبير لمبلغ 387344,19 درهم المتعلق بعملية شراء العملة الصعبة لأداء الاستيراد ليس فيه خرق لأي مقتضى و لا لحدود المهمة المسندة إليه ، لأن المحكمة قد طلبت منه تحديد المديونية بصفة عامة أي احتساب جميع المبالغ المدينة بها المستأنف عليها بغض النظر عن سبب نشأتها و يبقى ما تتمسك به المستأنف عليها على غير ذي أساس .

و حيث يتعين و بالإسناد لما ذكر اعتبار الاستئناف جزئياً و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به إلى 3287350,25 درهم و جعل الصائر بالنسبة .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبث علينا انتهائياً حضورياً.

في الشكل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف

في الموضوع : باعتباره جزئياً و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله برفع المبلغ المحكوم به إلى

3287350,25 درهم و جعل الصائر بالنسبة

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1284
بتاريخ: 2023/02/20
ملف رقم: 2022/8221/4706



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 ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : السادة ورثة المرحوم عبد السلام ***** وهم : - السيد يونس ***** -

- السيدة نزهة ***** - السيدة حفيظة ***** - السيدة لطيفة ***** -

- السيدة أسماء ***** - السيدة الهام ***** - السيدة وفاء ***** -

السيد محمد *****

- السيدة *****

عنوانهم ب :

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

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 تقدمت شركة **القرض الفلاحي للمغرب** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/08/05 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2020/11/12 تحت عدد 2063 ملف عدد 2020/8222/1337 و القاضي في المقالين الأصلي والمضاد في الشكل بقبول الدعوى جزئيا وفي الموضوع باداء المدعى عليهم تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 260.812,44 درهم وتحميلهم الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في حقهم ورفض الباقي.

حيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعن مما يتعين التصريح بقبول الإستئناف لإستيفائه 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 بالرباط عرضت من خلاله انها في اطار النشاط المالي والبنكي سبق لها ان تعاملت مع المدعى عليهم في شخص وكيلهم السيد يونس ***** حيث معهم عقدا بمقتضاه استقادوا من اعادة تشكيل الديون حسب العقد المؤرخ في 12-09-2007 وملحق اعادة الجدولة المؤرخ في 12-09-2007 ، وفي هذا اطار هذه المعاملات سجل حسابهم رصيда دينا لفائدة المدعية حسب الظاهر من خلال كشف الحساب رفقته بمبلغ قيمته 1.153.824,68 درهم لغاية حصر الحساب بتاريخ 2019/02/20 وان كل المحاولات الحبية المبذولة معهم قصد حثهم على الاداء باءت بالفشل اخرها الانذار الموجه اليهم ، وهو المبلغ الثابت حسبما ذكر بالكشف الحسابي الذي يعد وسيلة اثبات للدين طبقا للمادتين 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من قانون الالتزامات والعقود ، وكذا الفصل 118 من القانون رقم 0334 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها ، والمدعى عليهم يتوفرون على حساب مشترك مما يجعلهم متضامنين فيما بينهم في اداء الدين طبقا للفصول 164 وما بعده من قانون الالتزامات والعقود وما بعده والفصل 490 من مدونة التجارة ، لاجله فانها تلتزم بالحكم بادائهم تضامنا لفائدتها المبلغ المذكور عن اصل الدين مع الفوائد القانونية

ابتداء من تاريخ حصر الحسابين في 2019/02/20 الى يوم الاداء والنفاد المعجل وتحديد الاكراه البدني في الاقصى وتحميلهم الصائر .

مرفقة مقالها باصل كشوف حساب ونسخة طبق الاصل لعقد اعادة تشكيل الديون وعقد رهن اصل تجاري ورسم اراءة ووكالة وثلاث محاضر تبليغ انذار .

وبناء على المذكرة الجوابية المرفقة بمقال مضاد مؤدى عنه المدلى بها من طرف نائب المدعى عليهم بجلسة 08-10-2020 والذين دفعوا من خلالها بكون الفصل 19 من العقد المبرم بين الطرفين يوكل صلاحية البت في كل نزاع يمكن ان يثار بصدد تنفيذ العقد لمحاكم القنيطرة ومادام العقد مدني ويعد شريعة المتعاقدين حسب الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، فان هذه المحاكم تعتبر المختصة مكانيا ، ومن حيث الشكل دفعوا بمخالفة المقال للفصل 32 من قانون المسطرة المدنية لعدم احترام الاطار والشكليات الخاصة في الدعاوى الموجهة ضد الورثة ، بالاضافة الى مخالفة للفصل 399 من قانون الالتزامات والعقود والفصل 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها ، باعتبار ان الوثائق المدلى بها من طرف المدعية تظل من صنعها ولا ترقى لمستوى الحجة امام وجود ما يخالفها ويثبت عكسها ، فالبيان البنكي به من طرفها يفتقد لاهم البيانات المتطلبة قانونا من قبيل خلوه من كيفية احتساب الفوائد وعدم تضمينه لبيانات القرض والعمليات السابقة التي تم استخلاصها وهو ما سار عليه العمل القضائي ، مضيفين انهم لم يتوصلوا بالانذار حتى يتأتى لهم سلوك المساطر الخاصة بشانها سواء قضائيا او حبيا ؛ اذ انه وطبقا للفصل 433 من مدونة التجارة يتم الاتفاق صراحة على ان كل خلاف بشأن تاويل او تنفيذ اي بند من بنود العقد يجب ان يكون اولا موضوع محاولة تسوية حبية باشعار الطرف المعني ولا يمكن فسخ العقد بقوة القانون الا بعد عدم نجاح مسطرة التسوية الودية وامام تجاوز هذه المقتضيات فانهم يلتمسوا عدم قبول الدعوى، ومن حيث الموضوع وناهيك عما أثير بشأن البيان البنكي بالشق الشكلي اعلاه ، فانهم يتشبثون بالحماية القانونية المخولة بموجب القانون رقم 31.08 المتعلق بقانون حماية المستهلك على مستوى الفوائد المتفق عليها وكذا طريقة احتسابها والتي تسري بشأنها مقتضيات كل من المادتين 15 و 19 من نفس القانون المتعلق بالشروط التعسفية وعقود الاذعان الامر الموجب لرفض الطلب، وفيما يخص الطلب المضاد وامام تناقض مبلغ الدين مع ذاك المطالب به فانهم يلتمسون الحكم تمهيدا باجراء خبرة حسابية موضوعها الاطلاع على الوثائق المدلى بها وعلى حساب المدعى عليهم وكذا التحويلات البنكية المجرة من قبلهم لفائدة البنك ، مع انجاز تقرير مفصل يحدد فيه الوضعية الدائنية اتجاه البنك وفيما اذا كانت ذمتهم خالية من أي دين ، وان لا زالت بذمته مبالغ مستحقة لفائدة البنك مع تحديدها وتحديد الفوائد الاتفاقية طبقا للقانون مراعاة للقوانين المعمول بها في مجال المعاملات البنكية ، ومراعاة بنود العقد ومدى ملائمة القانون الواجب التطبيق مع العمل على اسقاط كل ما ينبغي اسقاطه في حال ثبوت مخالفتها للقانون والصائر .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعية بجلسة 05-11-2020 والتي عقيت من خلالها يكون النزاع موضوع الدعوى تجاري حسبما تنص عليه المادة 5 من قانون احداث المحاكم التجارية مادة هذا الاخير الخامسة والعشرون تفيد انه دخل حيز التنفيذ في اليوم الأول من الشهر السادس لتاريخ نشره اي 15 ماي 1997 وتبعاً لذلك تكون الاتفاقات الواردة في عقود القرض غير نافذة بعد صدور ظهور احداث المحاكم التجارية ومورث المدعى عليهم تاجر له اصل تجاري يمارس به نشاطه سبق له ان رهنه للمدعية ضماناً لاسترجاع دينها ، كما انه تعامل معهم بمقتضى عقود تجارية وحساب بنكي ، اما بخصوص ما ورد بمذكرتهم فانها تقدمت بدعواها في اطار الفصل 229 من قانون الالتزامات والعقود ويحق متابعتهم كورثة للمدين ، وبعد هلاكه ظل ورثته يتعاملون معها بهذه الصفة وانها ادلت بالاضافة الى كشوف حساب بعقود قرض وجدولة الديون، علماً ان المنازعة الجدية في الكشف الحسابية تقتضي ادلاء بما يفيد انقضاء الدين كلياً أو جزئياً بوصولات اداء ، اما بخصوص مسطرة التحكيم حسب الفصل 433 من مدونة التجارة المتمسك به فلا محل لها كونها تهم اموراً أخرى لا علاقة لها بالملف ، وبشأن التبليغ بالانذار فقد اقدمت على تبليغهم بكل من العنوان الوارد بالعقد وبرسم اراءة وبعنوان اخر سبق لمورثهم ان ادلى به وقد سبق لهم ان توصلوا بالاستدعاء في الملف الحالي بالعنوان الوارد بالمقال والانذار ، مضيفة تعقيباً منها على الدفع الموضوعية انها كمؤسسة مالية بنكية لا يمكن لها المطالبة بدين انقضى بالوفاء خاصة انه تعاملها معهم يعود لسنة 2001 وهذا يعني ان تقاعسهم عن الاداء رتب بذمتهم عدم مبالغ تمثل اصل الدين ، وبشأن طلب الخبرة الحسابية فان المحكمة لا تصنع الحجج للاغيار والمدعين فرعياً لم يدلوا باية حجة تفيد أنهم تحرروا ولو جزئياً من الدين المطالب به ، وانها كانت ترسل اليهم كشف حسابي نهاية كل شهر ، ملتزمة رفضه.

وبعد إستيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة القرض الفلاحي للمغرب و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع، ان الحكم المستأنف صدر ناقص التعليل الموازي لانعدامه وغير مرتكز على أساس قانوني سليم لما رفض الحكم للعارضة بمبلغ 757.351,86 درهم ومبلغ 135.660,38 درهم ، وانه بالرجوع إلى الفقرة 3 من الحكم المستأنف ، نجده يتضمن الحيثية التالية:

في الشكل تقدمت الدعوى مستوفية لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانوناً مما يتعين قبولها شكلاً باستثناء الطلب الرامي إلى أداء كل من مبلغ 757.351,86 درهم و 135.660,38 درهم، أمام عدم إثبات المدعية لصفتها بشأنهما ، إذ أن الأول حسب الثابت من خلال الكشف موضوع يتبين أنه يتعلق بقرض ذي أقساط سنوية في حين أن العقد المدلى به يؤدي على شكل أقساط شهرية في حين أن الثاني عبارة عن رصيد مدين بنسبة قدرها 14% لم يتم الإدلاء بالعقد بسببه حتى تتمكن المحكمة من فرض رقابتها بشأنه، و يستقي من هذه الحيثية أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف لم تدرس الوثائق المدلى له بها، وأن العارضة ستتولى شرح ذلك كما يلي: وانه من الجدير بالذكر، أنه

حسب الشواهد الخاصة بالتقييد، فإن مورث المستأنف عليهم استقاد من عدة قروض قدمتها له العارضة وهي كالاتي:

- قرض بمبلغ 40.000,00 درهم حسب العقد المؤرخ في 1991/09/30.

- قرض بمبلغ 313.100,00 درهم حسب العقد المؤرخ في 1991/9/30

- قرض بمبلغ 332.574,32 درهم حسب العقد المؤرخ في 2007/10/30

- قرض بمبلغ 400.000,00 درهم حسب العقد المؤرخ في 1994/12/15

- قرض بمبلغ 502.304,16 درهم المقيد بالمحافظة العقارية بتاريخ 1997/06/30.

وأنه أمام تخلف المدين عن أداء مستحقات العارضة وإثر انتقاله إلى عفو الله وحل محله ورثته قاضتهم العارضة للمطالبة بمستحقاتها المحددة في مبلغ 1.153.824,68 درهم لغاية حصر الحساب بتاريخ 2019/02/20 وأنه لإثبات العارضة دينها أدلت بالكشوف الحسابية التالية:

- الكشف الحسابي المثبت لدين العارضة في حدود مبلغ 135.660,38 درهم.

- الكشف الحسابي المثبت لدين العارضة في حدود مبلغ 757.351,86 درهم

- الكشف الحسابي المثبت لدين العارضة في حدود مبلغ 260.812,44 درهم

وكان المفروض أن تستجيب المحكمة لدين العارضة مادام أنه ثابت بالحجة والدليل ، وإلا أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف كان لها رأي آخر ، و ذلك، أنها لم تقض للعارضة إلا بمبلغ 26081244 درهم ورفضت الحكم لها بمبلغ 757.351,86 درهم ومبلغ 135.660,38 درهم ، ولقد عللت المحكمة مصدرة الحكم المستأنف عدم قبول الحكم للعارضة بمبلغ 757.351,86 درهم لعله أن الثابت من خلال الكشف الحسابي موضوعه يتبين أنه يتعلق بقرض ذي أقساط سنوية في حين أن العقد المدلى به يؤدي على شكل أقساط شهرية، حقا و أن العقد الذي أدلت به العارضة ينص على أن أقساط القرض تؤدي سنويا ، و هذا مع العلم، أنه سواء كانت الأقساط تؤدي شهريا أم سنويا فإن أساس دعوى العارضة هو استخلاص دينها ، و أن المدعى عليهم لم يدلوا بأدنى حجة تفيد أداء الدين المطالب به فإن عملية أداء أقساط القرض لا تنهض سببا في عدم الاستجابة لدعوى العارضة ، فأساس دعوى العارضة هو استخلاص مبلغ 1.153.824,68 درهم الذي يمثل الدين الثابت في ذمة المدعى عليه ولا يهم أن يكون هذا الدين يؤدي على أقساط شهرية أو أقساط سنوية مادام أن هذا الدين حل أجله وظل دون أداء ، وبذلك، تكون المحكمة مصدرة الحكم المستأنف قد جانببت الصواب لما قضت بعدم قبول دعوى العارضة استنادا إلى العلة التي اعتمدتها ، و من جهة أخرى، وجبت الإشارة إلى أن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف جانببت الصواب لما قضت بعدم قبول دعوى العارضة لعله أن الدين المحدد في مبلغ 135.660,38 درهم لم يؤطر بعقد قرض والحال أن الأمر خلاف ذلك ، فالعارضة تدلي للمحكمة

بكل العقود المثبتة لدينها، وأنه تبعاً لذلك تكون المحكمة مصدرة الحكم المستأنف قد جانببت الصواب فيما انتهت إليه ، و هذا مع العلم وكما سبق القول، فإنه بالإضافة إلى عقود القرض التي أدلت بها العارضة، فإنها أدلت أيضاً بكشوف حسابية مستخرجة من دفاترها التجارية الممسوكة بانتظام والتي تفيد أن دينها ثابت لذلك ان تامر بأجراء خبرة حسابية لحصر دين العارضة اصلاً وفوائد، الا انها استبعدت كل الوثائق المدلى بها وحصرت دين العارضة في مبلغ 260.812,44 درهم وبذلك تكون المحكمة قد جانببت الصواب فيما انتهت اليه، ملتزمة شكلاً بقبول المقال وموضوعاً بالغاء الحكم المستأنف جزئياً وبعد التصدي اساساً الحكم للعارضة وفق مقالها الإفتتاحي والإستئنافي واحتياطياً بأجراء خبرة حسابية لحصر دين العارضة وحفظ حق العارضة في الإدلاء بمستنتاجاتها ما بعد الخبرة وتحميلهم الصائر.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/02/06 حضر الأستاذ مرودي عن الأستاذ الغرمول وسبق ان رفض الإستدعاء بالنسبة للمستأنف عليهم فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/20.

التعليل

حيث تنعى الطاعنة على الحكم المطعون فيه نقصان التعليل وعدم الإرتكاز على أساس قانوني سليم، بدعوى ان المحكمة مصدرته قضت بعدم الطلب الرامي الى أداء مبلغ 757351,86 درهم و 135660,38 درهم استناداً الى ان العقد المدلى به يؤدي على شكل أقساط شهرية، وبأن الطاعنة لم تدل بالعقد المتعلق بالحساب الجاري، والحال انها ادلت بعقد القرض الذي ينص على ان أقساط القرض تؤدي سنوياً، وبالكشوف الحسابية التي تفيد قيام الدين وكان على المحكمة ان تامر بأجراء خبرة حسابية لحصر الدين.

وحيث ان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قضت بعدم قبول الطلب بعلّة مضمناها ان مبلغ 757351,86 درهم المطالب به يتعلق بقرض دي أقساط سنوية في حين ان العقد المدلى به يؤدي على شكل أقساط شهرية، وان مبلغ 135660,38 درهم هو عبارة عن رصيد مدين بنسبة فائدة قدرها 14% لم يتم الإدلاء بالعقد سببه حتى تتمكن المحكمة من فرض رقابتها بشأنه .." وهو تعليل يساير واقع الملف ذلك ان العقد المدلى به يشير الى ان القرض يؤدي على شكل أقساط شهرية، اما كشف الحساب يشير الى ان الأمر يتعلق بأداء قرض على شكل أقساط سنوية ، وهذا التناقض يجعل الوثيقتين غير منتجيتين في الدعوى كوسيلة لإثبات الدين ، كما ان التعليل فيما يخص عدم قبول طلب أداء الرصيد المدين البالغ 13566,38 درهم مؤسس على مقتضيات المادة 151 من القانون ، المتعلق بمؤسسات الائتمان والتي اوجبت ابرام اتفاقية مكتوبة

بشأن فتح كل حساب تحت الطلب او حساب لأجل او حساب للسندات، وان الطاعنة لم تدل بالعقد المتعلق بفتح الحساب البنكي، وان كشف الحساب لا يقوم مقامه، لأن حجيته تقتصر على مبلغ المديونية دون ان تمتد الى اثبات سببها الذي يظل سببه هو العقد، وان الأمر بإجراء خبرة في اطار تحقيق الدعوى، هو من الأمور التي تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة، وما دام ان الطاعن لم يدل بالعقد بشأن فتح الحساب وبالعقد القرض المطابق لكشوف الحساب، فان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لم تكن ملزمة بإجراء خبرة حسابية، وانها لما اعتبرت صفة الطاعن غير ثابتة بالنسبة للمبلغين أعلاه المطالب بها، تكون قد ركزت قضاءها على أساس قانوني سليم، وجاء حكمها معللا تعليلا كافيا وسليما، ويبقى مستند الطعن على غير أساس، الأمر الذي يناسب التصريح بتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1286
بتاريخ: 2023/02/20
ملف رقم: 2022/8221/5596



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 ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين القرض الفلاحي للمغرب ش م

الكائن مقره ب :

ينوب عنه الأستاذتين بسمات الفاسي وأسماء العراقي الحسيني المحاميتان بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة ***** للطريق والبناء ***** ش ذ م في شخص ممثلها

- السيد *****

عنوانهما ب :

- السيد *****

عنوانه ب :

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/2/6 .

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 القرض الفلاحي للمغرب بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/10/17 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/06/16 ملف عدد 2017/8227/1108 و القاضي في في الشكل: بقبول الدعوى في حق المدعى عليهما الأولى والثاني وعدم قبولها في حق المدعى عليه الثالث و في الموضوع بأداء المدعى عليها الأولى شركة المسراري للطريق والبناء المدعاة باختصار (*****) في شخص ممثلها القانوني والمدعى عليه السيد المسراري عثمان لفائدة المدعي في شخص ممثله القانوني مبلغ 733.313.33 درهم أصل الدين، مع تعويض عن الضرر محدد في مبلغ في 120.000.00 درهم مع حصره في حق المدعى عليه الثاني السيد المسراري عثمان في مبلغ 500.000.00 خمسمائة ألف درهم و بتحصيلهما الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني في الأدنى وبرفض باقى الطلبات.

وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعن مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا واداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط والذي يعرض من خلاله أنه أبرم مع المدعى عليها الأولى عقد سلف بالحساب الجاري المصادق على توقيعه بتاريخ 13-2010 استقادت من خلاله من تسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 500.000.00 درهم، يتضمن في فصله الحادي عشر أنه اذا لم يتم تسديد الاستحقاقات الحالة في اجلها فإن ديون البنك،

تصبح حالة برمتها اصلا وفوائد ومصاريف، وقد ارتأت عدم الوفاء بالتزاماتها التعاقدية رغم جميع المحاولات الحبية

المبذولة معها وكذا الانذار الموجه اليها واصبحت في هذا الاطار مدينة لمائدته بمبلغ اصلي يرتفع إلى 1.680.588,05 درهم حسب الثابت من خلال كشوف الحساب المشهود بمطابقتها لدفاتره التجارية الممسوكة بانتظام الموقوفة في 31-2010 ، ولضمان جميع المبالغ التي ستصبح بضمنها قام المدعى عليهما بمنحه كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو بالتجريد في حدود مبلغ 500.000,00 درهم بمقتضى عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 03-09-2010 لأجله فإنه يلتزم بالحكم باداء المدعى عليها الأولى لفائدته مبلغ 1.680.588,03 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% ابتداء من تاريخ توقيف الحساب اي 31-03-2016 الى غاية الأداء الفعلي، والحكم على المدعى عليهما بأدائهما على وجه التضامن فيما بينها وبين المدعى عليها الأولى مبلغ 500.000.000 درهم يخدم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% ابتداء من تاريخ توقيف الحساب اي 31-03-2016 الى غاية الأداء الفعلي، والحكم عليهم على وجه التضامن فيما بينهم بمبلغ 168,058,80 درهم كتعريض تعاقدى وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهم الصائر تضامنا وتحديد مدة الاكراه البدني في حق المدعى عليهما الثاني والثالث في الأقصى، مرفقا مقاله بأصل عقد سلف بالحساب الجاري وعقد كماله تضامنية وكشف حساب ونسخة ائدار ومحاضر تبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الثالث المرفقة بطلب الطعن بالزور القرعي المؤدى عنه المدلى به بجلسة 26-12-2017 والذي دفع من خلاله يكون العقدين المستدل بهما غير منتجين في مواجهته ويتعلق الأمر بعقد السلف بالحساب الجاري وعقد الكفالة التضامنية بالنظر الى أن العقد التأسيسي للشركة المدعى عليها الأولى يشير في شقه المتعلق بالتسيير الى انه هو المسير الوحيد امدة غير محدودة ويتمتع بسلطة الادارة والتصرف الواسعة للعمل باسم ولحساب الشركة اتجاه الأغيار في جميع الظروف مع مراعاة الصلاحيات المخولة صراحة للشركاء بموجب القانون، وبخصوص التوقيع فالشركة ملزمة بالتوقيع المشترك له والمدعى عليه الثاني بصفته النائب عن السيد المسراري التهامي وبالتالي توقيع المدعى عليه الثاني لوحده على عقد الساف في غيابه ودون توكيل منه ودون علمه يكون من شأنه القيام بعمل خطير خطير يمس الشركة والدائنين ويعدم مقومات التراضي القائمة على الايجاب والقبول في اطار الفصل 19 من قانون الالتزامات والعقود، كما انه يشترط في الورقة العرقية توقيعه كشرط جوهري ومقتضيات الفصل 228 من القانون المذكور تعتبر أن الالتزامات لا تلزم الا من كان طرفا في العقد، مضيفا بشأن عقد الكفالة له وبمجرد الاطلاع عليه تفاجأ بكون التوقيع الوارد به منسوب اليه والحال أنه لم يسبق أن وضع توقيع على هذا العقد ولا المصادقة على هذا التوقيع، ولم يعلم اصلا بالسلف بالحساب الجاري ولا مأل مبلغ التسهيلات موضوعه الأمر الذي شكل موضوع الانذار الموجه من طرفه الى المدعى عليه الثاني بداية الاستفسار عن هذه المعطيات والذي عقب بشأنه يكون خول من طرفه بتفويض للقيام بالإجراءات اللازمة لتسيير الشركة في حال غياب المدعى عليه الثالث، والحال انه

ينكر التوقيع الوارد بهذا التعويض الكفالة بالزور الفرعي متقدما بطلبه بهذا الشأن في اطار الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية ، ملتمسا الحكم في اطارها، مرفقا مذكرته بصور شمسية لنظام اساسي ونموذج 7 لسجل تجاري ومحضر تبليغ انذار وجواب على انذار ومذكرة وتقويض واصل وكالتين خاصتين

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المؤرخة في 09-01-2018 والرامية الى تطبيق القانون.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 23-01-2018 والذي عقب من خلالها بكون نائب المدعى عليه الثالث لم يرفق طعنه بالزور الفرعي بالتوكيل الخاص، كما انه يتعين صرف النظر عنه في اطار الفقرة الأولى من الفصل 92 من قانون المسطرة المدنية كونه غير مجد ولا تأثير له للفصل في الدعوى باعتبار أن المسألة لا تتعلق بمعرفة ما اذا كان مسيرا أم لا للمدينة الاصلية المدعى عليها الأولى أو مسيرها لوحده أو بصفة مشتركة بل الدعوى اقيمت ضده ككفيل متضامن والطعن بالزور الفرعي لم يشمل عقد الوكالة مما يظل معه الدفع بخرق الفصل 431 من قانون الالتزامات والعقود غير منتج مضيئا أنه شأن ما أثير عن صفة موقع عقد السلف الحساب الجاري وأن التقويض المخول من طرف المدعى عليه الثالث للثاني يؤكد ان هذا الأخير له كل الصلاحيات للإمضاء وطلب قرض لفائدة الشركة ، كما أنه بالاطلاع على الجمع العام للمدعى عليها الأولى المنجز بتاريخ 04-02-2009 المودع بسجلها التجاري بتاريخ 19/03/2009 يتأكد تعيين المدعى عليه الثاني موقعا كذلك باسم الشركة المدنية الأصلية مما يظل معه حرق مقتضيات المادة 13 من النظام الأساسي مردود عليه، كما أن توقيع المدعى عليه الثالث على عقد الكفالة، بصفته الشخصية يحول دون ادعائه بعدم معرفته بالتسهيلات التي استفادت منها الشركة مع العلم انه قرض في اطار حساب جاري ثابت بمقتضى كشوف حساب عن طريق شيكات مسحوبة وتحويلات وغيرها ناتج عن استعمال الشركة في كشوف حساباتها، مضيئا أن الكشوف الحسابية المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام والمستمدة من مقتضيات المادة 156 من القانون رقم 12-103 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات الاعتبارية في حكمها الموجهة بشكل دوري منتظم تظل ذات حجية، ناهيك عن عدم جدية المنازعة في المديونية للصفة التجارية للطرفين ولامعاملة الرابطة بينهما عكس ما ذهب اليه المدعى عليه الثالث يجعل ما أثير من طرفه غير مبرر، أما عن خرق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة بالنظر الى كون الحساب لم يعرف اية حركية منذ 31-12-2011 وأن البنك لم يبادر الى قفل الحساب الا بتاريخ لاحق وتعمد تركه مفتوحا ، فإن العبرة بكون المدينة الاصلية لم تبادر الى المطالبة بنقل الحساب ولم تطالب بوقف الاعتماد ولم تقم بتصفية حساباتها مع البنك بل تخلد بذمتها ما مجموعه 1.680.588.03 درهم ومن المفروض أن تقوم بتصفية حساباتها قبل المطالبة بقفل الحساب المدين ، ملتمسا الحكم وفق مقاله وكتابات السابقة مرفقا مذكرته بصور شمسية لمحضر وتصريح بالسجل التجاري وكشوف حساب .

وبناء على المذكرة التعقيبية مع طلب طعن بالزور الفرعي المؤدى عنه المدلى به من طرف نائب المدعى عليه الثالث

بجلسة 08-05-2018 والذي أكد من خلالها ما سبق معقبا من خلالها بكونه وخلافا لم ذهب اليه المدعي فقد أدلى بالوكالة الخاصة المطالبة للطعن بالزور الفرعي، هذه الوسيلة التي يسلكها أيضا بشأن محضر الجمع العام المنجز بتاريخ 03-02-2009 الذي انصب على تغيير الفصل 16 من النظام الأساسي للشركة ، علما ان المادة 50 من مدونة التجارة توجب أن يكون كل تغيير او تعديل يتعلق بالبيانات الواجب تقييدها بالسجل التجاري طبقا للمواد 42 الى 48 محل طلب تقييد من اجل التعديل و هو الأمر الذي لم يتحقق ، اذ انه بالرجوع الى السجل التجاري المؤرخ في 17-10-2016 يتبين أنه لم يطرأ اي تعديل في هوية الشخص المرخص له بالإدارة وتسيير الشركة والتوقيع باسمها، وبشأن ما تم الادلاء به من كشوف حساب تبين انه هناك ما مجموعه 40 عملية بنكية مشكوك في صحتها تمت ما بين 08-09-2010 و 11-05-2011 من طرف المدعى عليه الثاني الذي قام بتحويلات بنكية لمبالغ كبيرة لحسابه الشخصي وسحب اموالا ضخمة نقداً لفائدته الشخصية، والمدعي تخلف عن اعطاء تفسير لهذا الوضع خاصة أن الأمر يتعلق بحساب الشركة البنكي ويظل ملزما بالتحقق من صحة التمثيل القانوني للشخص المعنوي المتعاقد معه، مضيفا أن الشركة لم تكن بحاجة الى أي تسهيلات مادام حسابها البنكي قبل تاريخ التعاقد لم يكن مدين بل دائن مبلغ 190893.28 در هم حسب كشف الحساب عن المدة ابتداء من 01-09-2010 ، ملتمس الحكم وفق سابق كتابات مرفقا مذكرته بأصل وكالة خاصة.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 29-03-2018 والذي أكد من خلالها ما سبق مضيفا أن عقد الكفالة المطعون فيه مصادق عليه من طرف موظف عمومي و هو بذلك ثابت التاريخ مما يضيفي عليه حجية طالما أن مثير الطعن لم يوجه طعنه ضد من قام بالمصادقة على التوقيع، ناهيك عن كون الطعن غير مجد لان موضوعه غير حاسم للبت في الدعوى اذ العبرة باستفادة المدينة من المبالغ المطالب بها في اطار حسابها الجاري المدلى بالكشوف الحسابية المتعلق به، وكذا بسند لأمر موقع و غير منازع في توقيعه، علما أن هذا الملف ارجع من جديد لمحكمة الدرجة الأولى لمجرد اجراء شكلي لاعتبار أن مسطرة القيم لم تطبق حسب مقصد المشرع الوارد في الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية ، كما أن المدعي يعتبر غيرا عما أثير من دفع بشأن صفة الموقع على عقد السلف، ملتمسا الحكم وفق سابق كتاباته.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المؤرخة في 04-06-2018 والرامية الى تطبيق القانون وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الثاني بجلسة 16-10-2018 والذي دفع من خلالها يكون الكشف الحسابي المعتمد من طرف المدعي غير نظامي لمخالفته لدورية والي بنك المغرب في هذا الصدد و عدم شموله للعمليات الدائنية والمدينية التي ال اليها الرصيد عند تاريخ قبل الحساب، هذا الأخير الذي جاء مخالفا للمادة 503 من مدونة التجارة بحيث لم يعتمد الى قفل الحساب الا بتاريخ 19-03-2016 في حين أن آخر عملية دائنة سجلت تعود

الى 2011. وبخصوص فوائد التأخير القانونية والتعويض عن التماطل لعدم ثبوت هذا الأخير في حقه لعدم توصله بما يفيد المطالبة بالدين، الفصل 111 من قانون حماية المستهلك توقع فوائد التأخير تحت طائلة السقوط حال التراخي عن اقامة سنة 2011 دعوى الاداء خلال السنتين الموالتين للحدث المؤدي الى أقامتها، واخر عملية دائنة تعود الى ي حين أن البنك لم يبادر الى اقامة الدعوى الا بتاريخ 27-05-2016 أي بعد مرور خمس سنوات ملتصا اساسا الحكم يرفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية. وبناء على المذاكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 30-10-2018 والذي عقب من خلالها بكون المنازعة المثارة من طرف المدعى عليه الثاني غير جدية كونها غير معرزة بما يثبتها والعبرة بما جاءت به مقتضيات المادة 156 من القانون المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها، اما بشأن خرق المادة 503 من مدونة التجارة فإن المدينة الاصلية لا تتوفر على مجرد حساب بنكي للإيداع توقفت عن تحريكه بل على حساب جاري استفادت في اطاره من اعتمادات بنكية غير محددة المدة دون أن بتسديد ديونها المتخلدة بذمتها ، والبنك قام بفسخ الاعتمادات نتيجة لذلك عملا بالمادة 524 و 525 من مدونة التجارة دون أن يكون مقيدا بأي أجل، كما أن هذه المدينة لم تطالب بقتل الحساب ولا بوقف الاعتماد ، ولم تقدم بتصفية حساباتها بل تخلذ بذمتها مبلغ 1.680.588,03 درهم ، وبشأن استحقاقه للفوائد والتعويض التعاقدية فإن الفصل التاسع من العقد يخوله نسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا كتعويض تعاقدية كما ، ومن التزم أن الفصلين 7 و 17 من نفس العقد مكنته من صلاحية الاستفادة من الفوائد الاتفاقية والتأخير ، ومن سيء لزمه عملا بالفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، وعن تطبيق قانون حماية المستهلك بشأن المدعى عليها فإنه أمر غير وارد كونها ليست مستهلكة بمفهوم هذا القانون ومستثناة بنص مادته 114 ، ملتصا الحكم وفق كتاباته الأمر التمهيدي عدد 869 الصادر بتاريخ 05-11-2019 و القاضي بإجراء خبرة حسابية عهد وبدء على القيام بها الى الخبير علي كرين حدد موضوعها في انتقاله الى مقر المدعي الاجتماعي واطلاعه على العمليات البنكية التي عرفها حساب المدعى دفاتره التجارية والتأكد من مدى مسكها بانتظام، وبيان عليها الأولى وتحديد المديونية المترتبة عنها وبيان الفوائد المحتسبة من قبل البنك وطريقة ذلك مع اعمال مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة، خلص على اثرها الخبير المنتدب من خلال تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة الى أن قيمة المديونية تبلغ ما مجموعه 733.313,33 درهم إلى غاية تاريخ 28-07-2012

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 06-05-2021 والذي عقب من خلالها يكون تقرير الخبير باطل لسوء تأويله لمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة كونها لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 11-09-2014 في حين ان الحساب تم فتحه بتاريخ 01-06-2009 ولا يمكن تطبيقه بأثر رجعي لعدم رجعية القوانين ناهيك عن وجوب اعمال الشرط الفاسخ في اطار الفصل 260 من قانون الالتزامات والعقود وليس المادة 503 المذكورة، كما أن الخبير قام بخصم الفوائد المستحقة للبنك دون ب خاصة توضيح الاسس القانونية المعتمدة في ذلك، ودون الاخذ

بعين الاعتبار دورية والي بنك العرب مادتها 29) كما أن ما خلص اليه عاكس ما ذهب اليه الاجتهاد القضائي الصادر عن محكمة النقض مات صرف النظر عما ورد بالخبرة والأمر بإجراء خبرة مضادة وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما ورد بكتابات وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائبة المدعى عليه الثاني بجلسة - 06-05-2021 والذي عقب من خلالها يكون وجب على المدعي حصر الحساب بتاريخ 28-07-2012 على أساس أن تاريخ اخر عملية دائنة سجلت في 28-07-2011 ، كما ان الخبر لم يبين في تقريره طريقة احتساب الفوائد التي الت بالرصيد المدين من 604.441,99 در هم بتاريخ 31-07-2011 الى 733.313,33 درهم في 31-07-2012 ملتصا ارجاع المهمة اليه من اجل اتمام الخبرة في هذا الشق.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 590 الصادر بتاريخ 24-06-2021 والقاضي بإجراء بحث وصفي لعقد الكفالة المؤرخ في 03-09-2010 وبناء على ادراج الملف بجلسة البحث المنعقدة بتاريخ 21-10-2021 التي حضرها كل من الاستاذة شقيف عن نائبتي المدعي وممثل هذا الأخير السيد عبد الرحمان العمراني وتوصات كل من النيابة العامة في حين سبق وان أفيد عن المدعى عليها الأولى ان لا وجود لها والمدعى عليه الثاني انتقل العنوان وتعذر العثور على المدعى عليه الثالث بالعنوان وتخلف نائب المدعى عليه الثالث رغم التوصل وان نائبة الثاني لا تواجد بالمكتب باستمرار، وقد خصصت الجلسة المذكورة من اجل البحث بشأن مدى تمسك المدعي باستعمال، عقد الكفالة موضوع الطعن من عدمه ووصفه ، وقد ضمن ما راج بها بمحضر الجلسة المحرر في هذا الصدد

وبناء على مستنتاجات بعد البحث المدلى بها من طرف نائبتي المدعي بجلسة - 11-11-2021 والذي عقب من خلالها بكون المدعى عليه الثالث أنكر توقيعه وهو الامر الذي لا يجوز مادام أن توقيع عقد الكفالة مصادق عليه مثلما تمت المصادقة على عقد الكفيل الثاني وبالتالي لا مجال للطعن بالزور الفر في هذا العقد، والحال انه لم يقدم طعنه بالزور الفرعي ضد الموظف العمومي الجماعي الذي قام بالمصادقة على توقيع عقد الكفالة المؤرخ في 03-09-2010 الأمر الذي يثبت عدم جدية الطعن بالزور الفرعي، وهذه المصادقة تجعل تاريخ عقد الكفالة ثابتا عملا بالفصل 425 من قانون الالتزامات والعقود والمصادقة تصفي الحجة على العقد الموقع طبقا للفصل 426 عن نفس القانون وعلى المصادقة على التوقيع لكون قام بها موظف عمومي في اطار اطلاعه بصلاحياته المنوطة به طبقا للقانون، والكفيل اقتصر في طعنه بالزور الفرعي على مجرد انكار سلبى للتوقيع زاعما انه لا يعود له وغير صادر عنه والحال انه كما ذكر مصادق عليه من طرف المصالح المختصة، نفس الأمر الذي سار عليه الاجتهاد القضائي، وبالنظر الى تخلف المدعى عليه الثالث مثير الطعن عن الحضور لجلسة البحث يتبين ان الغاية مما اثاره المماطلة والتسويق ملتصا الحكم وفق محرراته السابقة. وبناء على مستنتاجات النيابة العامة الكتابية المؤرخة في 11-11-2021 والرامية الى تطبيق القانون.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 25-11-2021 الف في بمستنتاجات النيابة العامة تسلمت نسخة منها

وبناء على الحكم التمهيدي رقم 1030 الصادر بتاريخ 09-12-2021 - القاضي بإجراء خبرة خضية على عقد الكفالة المؤرخ في 03-09-2010 عهدت مهمة القيام بها للخبير السيد ادرسي بنيوسف

وبناء على تقرير الخبرة الخبير الدكتور ادرسي بنيوسف الملفى له بالملف بجلسة 05-05-2022

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة لنائبي المدعي بجلسة 26-05-2022 والتي جاء فيها انه تبعا للمهمة المأمور بها اودع الخبير تقريراً مؤرخاً في 05-05-2022 ، استنتج من خلاله خلاف شاسع من حيث الشكل الهندسي ومن حيث الضغط ومن حيث الاتجاه ومن حيث جميع المميزات العامة والخاصة، بين التوقيع الصحيح للمعني بالأمر ولكن الخبرة الحالية المنجزة لا اساس لها وتظل باطلة ويتبين أن دراسة الخبير للوثائق تظل غريبة وذلك الذي يعرض مستنتاجاته للبطلان، لأن الكفيل يتوفر على عدة توقيعات ولأسباب التالية: حول فساد التحليل والتعليل حيث أكد الخبير من خلال دراسته للتوقيع المضمن بعند الكفالة الطعون فيه أن الأمر يتعلق بتوقيع برافي و انه بعد مقارنة التوقيع الوارد بهذه الوثيقة بذلك الواردة في الوثائق المقدمة له من طرف المدعى عليه السيد عادل السوسي اتضح له بعد استعمال وسائل عمل متعددة من عدسات يدوية مكبرة و أجهزة التكبير المزدوجة للمقارنة و الأجهزة الجهرية و الاشعاعات الصناعية، استنتج ان الحجم العام لكل من التوقيع المنازع فيه و التوقيعات موضوع المقارنة هو مخالف جدا من حيث المقال مخالف جدا من حيث المقدار والحيز والمقياس. لكن حيث إن النتيجة التي خلص اليها الخبير كون هي نتيجة واضحة للعيان ويمكن استخلاصها بالعين المجردة دون الحاجة لخطوط وذلك للاختلاف الواضح بين التوقيعين. وان ما يثير الاستغراب كذلك في هذا استعمال الخبير لمقولة غير موضوعية او علمية في الصفحة 7 من تقريره وهي "يقول" لخبير التقرير قائل هذا الشخص الذي يكتب توقيعه بعبقرية، ما يمنعه من ان يكتب توقيعاً بمستوى خطي اخر مغاير كما هو الشأن بالتوقيع موضوع "الخبرة وانطلاقاً من هذه المقولة التي نجعل مصدرها ، استنتج السيد الخبير المنتدب انعدام التجانس وبالتالي نفي صدور التوقيع المطعون فيه. حول توفر السيد عادل السوسي على عدة توقيعات وتقاضيه بسوء نية ، ذلك ان ما تجاهله السيد الخبير في هذا الصدد هو ان معظم الأشخاص يتوفرون على أكثر من توقيع، وهي مسألة اعتيادية وجاري بها العمل حيث ان السيد عادل السوسي عمد الى تقديم للخبير الوثائق التي تحمل توقيعاً مخالفاً تماماً للتوقيع المطعون فيه وذلك لتقاضيه بسوء نية اضراراً بمصالح المدعي و من اجل محاولة لتخلص من التزاماته، وان المدعي تمكن مؤخراً وبعد انجاز الخبرة من العثور على وثائق رسمية موقعة من طرف السيد عادل السوسي السيد عادل السوسي بنفس التوقيع الوارد بعقد الكفالة المطعون فيه بالزور مع الإشارة ان هذه التوقيعات مصادق عليها من طرف السلطات العمومية، ويتعلق الأمر ، بمحضر جمع عام غير عادي للمدينة الأصلية المنعقد في 29/11/2010 موقع من طرف السيد عادل تقويض سلطات لفائدة السيد عثمان مسراري موقع من طرف السيد عادل السوسي في 29/11/2016 بنفس

التوقيع الوارد في عقد الكفالة. أكثر من ذلك، فإن المدعى يتوفر على وثيقة درى تحمل توقيع ثالث ومغاير للسيد عادل السوسي تمت المصادقة عليه أيضا من طرف السلطات و يتعلق الأمر بوثيقة رسمية لا نقاش فيها و هي النظام الأساسي لشركة مسراري للطرق البناء، المدينة الاصلية مصححة الامضاء.

حول ثوت توقيع عقد الكفالة المطعون فيه من طرف السيد عادل السوسي وبغض الذكر عن كل ما سبق ذكره و توضيحه فان التوقيع الوارد في عقد الكفالة المطعون فيه هو مصادق على طرف السلطات المحلية المختصة وبالتالي لا يقبل ممن يواجه بالتوقيع المصحح إمضائه عليه، إنكاره له، و إنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة وليس في التوقيع الذي شهد الموظف المختص في إطار الصلاحيات المخولة له بنسبته إليه و هو 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 صحته لدى المصالح المختصة لا يقبل ممن يواجه به إنكاره له و إنما يتعين عليه الطعن بالزور في واقعة المصادقة.

لكل ذلك يلتمس التصريح والحكم باستبعاد التقرير الذي أعده الخبير ادريس بن يوسف وصرف النظر عن كل مستنتاجاته والتصريح بان الامضاء الوارد في عقد الكفالة المطعون فيه هو صادر عن السيد عادل السوسي لثبوت توفره على عدة توقيعات واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة خطية مضادة تعهد لخبير مختص في تحقيق الخطوط قصد القيام بنفس المهمة بكل تجرد وموضوعية دون انحياز لهذا الطرف او ذاك مع اخذ بعين الاعتبار جميع التوقيعات الصادرة عن السيد عادل السوسي والحكم وفق كل ما ورد في المقال الافتتاحي وحفظ الحق في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها. وارفقت المذكرة بمحضر جمع عام غير عادي للمدينة الأصلية المنعقد في 2010/11/29 وتقويض سلطات لفائدة السيد عثمان مسراري موقع في 2010/11/29 وعقد الكفالة المطعون فيه ونسخة من النظام الأساسي للمدينة الاصلية.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة لنائبة المدعى عليه الثاني بجلسة 2022-05-26 والتي جاء فيها أنه بالرغم من ما خلص إليه الخبير في تقريره من كون المميزات الخطية للتوقيع موضوع التحقيق تختلف عن تلك التي تضمنتها التوقيعات المدلى بها من طرف عادل السوسي، فإن هذه الخلاصة لا تفيد بشكل قطعي بأن التوقيع الوارد على عقد الكفالة التضامنية لا يخص عادل السوسي وذلك للأسباب التالية: ذلك انه لا يسعف عادل السو سعف عادل السوسي القول بكونه لم يكن على علم بتسهيلات الصندوق التي حظيت بها الشركة من حركات دائنة و مدينة و كل ما ترتب عنها، و هو مسير و شريك بالشركة و مطلع بحكم ذلك عنما يتم م بحسابها انه قام بصرف مبالغ من القدر المخصص لتسهيلات الصندوق كما تؤكد الكشوفات الحسابية رفقة من شتبر 2010 إلى ماي 2011 و هي الفترة التي استقادت ضمنها الشركة من تسهيلات الصندوق والتي تبين بوضوح صرف عادل السوسي لمبالغ عديدة كما هو الشأن بالنسبة للمبالغ

التي بأدائها مباشرة من حساب الشركة لفائدة زوجته السيدة LAMZARI NAIMA أو تلك التي أداها الشخص يدعى KAMAL TAOUFQ اقتنى منها سيارة من نوع جولف، مما يؤكد على علمه و المسبقة بها و يؤكد على أن التوقيع الوارد بعقد الكفالة التضامنية والتوقيع الوارد على وثيقة تفويض الساحات صادرات عنه و يلزمه.

وبما ان التصرفات المطعون فيها من قبل عادل السوسي ترجع إلى أزيد من عشر سنوات خلت فان أي النواقص دعوى تمام بشأنها يكون قد طالها التقادم اما بخصوص تقرير الخبرة فإنه تشوبه العديد من النواقص والعيوب إذ لم يتم التنصيص فيه على اليد التي استعملت في التوقيع هل هي اليد اليمنى أو اليد اليسرى درجة قبع الشخص باليد التي لم يتعود استعمالها للكتابة والإمضاء يؤدي حتما إلى ظهور ضعف كبير في درجة تحكم اليد في القلم و هو ما يجعل مميزات التوقيع العامة والخاصة مختلفة تماما، ويكون التوقيع محتانا بالرغم من صدوره عن نفس الشخص لكن مرة باليد اليمنى ومرة باليد اليسرى وان الخبير أكد في تقريره على أن التعامل التقني مع التوقيع المبهم أو الذي أسماه "التوقيع البرافي" يصعب بكثير اكتشاف الزور فيه والخبير بإقراره هذا يكون قد سلط الضوء على الصعوبة إن لم نقل استحالة اكتشاف الزور في التوقيع البرافي.

وبما أن دور الخبير يبقى دورا استشاريا وليس تقريريا ويمكن للمحكمة أن تستعين برأيه دون أن تكون ملزمة به (المادة 2 من القانون (45-00) وأن ما يخلص إليه الخبير في تقريره ليست له القوة المطلقة مجرد تعبير عن رأيه والذي ربما بناه على احتمالات و معايير قد لا تتفق مع قناعة المحكمة قناعة المحكمة و مع الواقع و باقي الحجج المدلى بها في الملف و من بينها تفويض السلطات المنجز من لدن عادل السو صحح إمضاءه عليه و الذي كتب عليه إسمه بالحروف اللاتينية و التي تشبه إلى حد كبير عينات التوقيع و الذي التي قام بها أمام الخبير و حيث انه كان يتعين على الخبير ان يقوم كذلك بالمقارنة لوجود وثيقة تفويض السلطات ضمن وثائق ملف المحكمة. لأجله تلتزم رفض الطلب المقدم من طرف عادل السوسي للتقدم واستبعاد الخبرة المنجزة للنقص الذي يسوبها ولعدم إمامها بجميع الجوانب والتي كان يتوجب على الخبير النظر إليها والحكم وفق ما جاء في مذكراتها.

وارفقت المذكرة بكشوفات حسابية.

وثيقة تضم اسم عادل السوسي مكتوبا بالأحرف اللاتينية مأخوذة من تفويض السلطات وبمحاذاتها تواقع اسم عادل السوسي بالأحرف اللاتينية كما وضعه هو أمام الخبير.

وبناء على مستنتاجات بعد الخبرة لئانة المدعى عليه الثالث بجلسة 26 - 05-2022 والتي التمس فيها المصادقة على الخبرة واخراج المدعى عليه عادل السو من الدعوى واعتبار انه غير معني بطلبات المدعي مع ترتيب الآثار القانونية اللازمة على ذلك و البت في الصائر وفق القانون.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه القرض الفلاحي للمغرب. وجاء في أسباب استئنافه، بعد عرض موجز للوقائع :

حول خرق الحكم القطعي المستأنف المادة 503 من مدونة التجارة المعدلة وتطبيقها بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرقه الفصل 6 من الدستور :

أن الحكم المستأنف لما ارتأى ان ينقص من مبلغ الدين المستحق للبنك العارض بناء على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة يكون قد اساء تطبيق هذه المادة والحال انها لا تنطبق على نازلة الحال بذكر المدينة الاصلية بنفسها ان اخر عملية بحسابها تعود لسنة 2011 ، و ان هذا يجعل ان المادة 503 من مدونة التجارة والتي لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/9/11 لا يمكن تطبيقها على المدينة الاصلية ومن كفلها بمفعول رجعي ، و لما طبقها الحكم القطعي المستأنف ، فانه خرق الفصل 6 من الدستور ، و ان كل هذا يوضح ان الحكم المستأنف بانقاصه لأصل الدين المستحق للبنك العارض يكون اعتمد ايضا على تعليل فاسد يوازي انعدامه وكل هذا يجعل الحكم المستأنف مستوجبا للتعديل حتى بخصوص هذه النقطة المتعلقة بأصل الدين والذي بشأنه يتمسك البنك العارض بالمبلغ المطلوب في المرحلة الابتدائية في حدود 1.680.588,03 درهم ، و ان الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال الصيغة المعدلة للمادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي ، ان المديونية نشأت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي إلزام بأن ينحصر باقي الدين بدون أداء في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر قسط مؤدى ، وانه بذلك ، فان الحكم المستأنف 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 انه ليس للقانون أثر رجعي ، وأن الحكم القطعي المستأنف يكون مشوبا بفساد التعليل الموازي لانعدامه لمخالفته اجتهاد محكمة النقض القار 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. و من جهة أخرى ، فانه لا مجال للمدعى عليه (في الطور الابتدائي المستأنف عليه حاليا) للتمسك بمقتضيات المادة 11 من قانون حماية المستهلك الذي ينص على ان دعاوى الاداء يجب أن تقام امام المحكمة خلال السنتين المواليتين للحدث تحت طائلة سقوط الحق في المطالبة بفوائد التأخير مادام انه لا يمكن تطبيقه على النازلة ، و ان الشركة المكفولة من طرف المدعى عليه (المستأنف عليه حاليا) استقادت من عقد سلف بحسابها الجاري واستقادت من خلاله هذه الاخيرة بتسهيلات الصندوق لغرضها المهني وبالتالي لا يمكن تطبيق مقتضيات قانون تدابير حماية المستهلك عليها مادام ان هذا القانون يطبق بالنسبة للمستهلك الذي يقتني مواد لاستعمال شخصي وعائلي ويستثنى من مجال اقتنائه كل اقتناء يتعلق بنشاط مهني كما هو عليه الحال في هذه

النازلة ، وانه بالتالي لا يمكن تطبيق مقتضيات قانون حماية المستهلك في نازلة الحال لأن هذا القانون يحدد العلاقة بين المستهلك والمورد بخصوص الحاجيات الشخصية ويستثنى الفصل 2 من هذا القانون تطبيقه بخصوص الاستعمالات المهنية ، و فضلا عن ذلك ، فان المادة 114 من نفس القانون تستثني من مجال تطبيق قانون حماية المستهلك : القروض الممنوحة لأشخاص معنويين خاضعين للقانون العام و القروض المخصصة كيفما كان شكلها ، لتمويل نشاط مهني

- حول عدم جواب الحكم القطعي المستأنف على الدفع المثار :

انه رغم ان هذه الدفع الأساسية أثرت من طرف البنك العارض في المرحلة الابتدائية بالخصوص في مذكرته المدلى بها بجلسة 2018/10/30 فان محكمة الدرجة الأولى مصدرة الحكم المستأنف لم تجب عنها بالرغم من اثارها من طرف البنك العارض بصفة نظامية ولها تأثير على وجه الفصل في النزاع، و لأجل هذا يكون الحكم القطعي المستأنف مشوبا بنقصان التعليل الموازي لانعدامه وكذا بفساده وسوء تطبيقه وتأويله لكل من المادة 503 حتى لو اعتبرت بصيغتها الجديدة المعدلة تنطبق ومخالفتها اجتهاد محكمة النقض الصادر على ضوءها .

- حول خرق الفصلين 230 و 231 من ق ل ع المستمد من خطأ الحكم القطعي المستأنف في الحكم بالفوائد الاتفاقية المترتبة على اصل الدين :

ان محكمة الدرجة الأولى بقضائها بعدم شمولها أصل الدين بالفوائد الاتفاقية بنسبة 12 % تضاف اليها نقطتين أي 14 % المتفق عليها في السند العقدي المنشئ للالتزام تكون خرقت أيضا الفصل 230 من ق ل ع الذي يكرس قاعدة ان العقد شريعة المتعاقدين ، و ان هذا الخرق أدى بها أيضا الى رفض الفوائد الاتفاقية، خارقا للفصل والحال انه منصوص عليها صراحة في العقد وعلى نسبتها يجعل الحكم القطعي المستأنف 231 من ق ل ع الذي يلزم المدين لا بأصل الالتزام وحده بل بكل ملحقاته مادام انه متفق عليها في العقد المنشئ للالتزام

- حول استحقاق البنك العارض لكامل مقدار التعويض التعاقدى المتفق عليه في السند العقدي :

وانه الى جانب ما سلف شرحه أعلاه بخصوص خرق الفصلين 230 و 231 من ق ل ع ، فان الحكم المستأنف خرق في هذا الخصوص أيضا الفصلين الانف ذكرهما فيما انقص من مقدار التعويض التعاقدى المطالب به والحال انه متفق عليه في السند العقدي المنشئ للالتزام خاصة في الفصل 9 من العقد الرابط بين الطرفين الذي ينص على ان البنك العارض محق في المطالبة بنسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا كتعويض تعاقدى ، و ان من التزم بشيء لزمه عملا بالفصل 230 من ق ل ع الشيء الذي يجدر معه الرفع من مقدار التعويض التعاقدى من المقدار المقضي به بموجب الحكم القطعي المستأنف الى المقدار المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى أي 168.058,80 درهم

- حول نقصان تعليل الحكم القطعي المستأنف وفساده فيما قضى بعدم قبول الطلب في مواجهة السيد السوسي عادل: و أن الحكم القطعي المستأنف اقتصر على مسaire الخبير السيد ادريس بنيوسف فيما زعم ان توقيع الكفيل السيد السوسي عادل لعقد كفالته ليس توقيعه والحال انه مصادق على صحة توقيعه له من طرف السلطات المختصة ، وأن الحكم القطعي المستأنف لم يجب بتاتا عن منازعة العارض في تقرير الخبير السيد ادريس بنيوسف والحال ان هذه المنازعة وجيهة وتتجلى مما اثاره البنك العارض بخصوصها في مذكرته التي ادلى بها في المرحلة الابتدائية بجلسة 2022/5/26 طعنا في مستنتجات الخبير الانف ذكره لكن محكمة الدرجة الأولى لم تجب عنها اطلاقا ، وانه مادام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد ، فان البنك العارض يتمسك بكل ما جاء في منازعته في تقرير الخبرة الانف ذكرها والذي بنى عليه قضاء الدرجة الأولى بعدم قبول طلب العارض في حق الكفيل السيد السوسي عادل وهو المستأنف عليه الثالث ، و ان الدليل على عدم جواز اعتماد المستنتجات الخاطئة للخبير السيد ادريس بنيوسف يتجلى مما اثاره العارض في المرحل الابتدائية بموجب مذكرته المدلى بها بجلسة 2022/5/26 ويذكر بها حاليا ويتجلى خطأ تحليل الخبير المزعوم في تقريره من خلال دراسته للتوقيع المضمن بعقد الكفالة الطعون فيه ان الأمر يتعلق بتوقيع "برافي" و انه بعد مقارنة التوقيع الوارد بهذه الوثيقة بتلك الواردة في الوثائق المقدمة له من طرف المدعى عليه السيد عادل السوسي اتضح له بعد استعمال وسائل عمل متعددة من عدسات يدوية مكبرة و أجهزة التكبير المزدوجة للمقارنة و الأجهزة المجهرية والتصوير و الاشعاعات الصناعية، استنتج ان الحجم العام لكل من التوقيع المنازع فيه و التوقيعات موضوع المقارنة هو مخالف جدا من حيث المقدار والحيز و المقياس، و ان ما تجاهله السيد الخبير في هذا الصدد هو ان معظم الأشخاص يتوفرون على أكثر من توقيع وهي مسألة اعتيادية وجاري بها العمل، وهو ما عليه الحال في النازلة لحالية، و ان السيد عادل السوسي عمد الى التقديم للخبير الوثائق التي تحمل توقيعيه المخالف تماما للتوقيع المطعون فيه و ذلك لتقاضيته بسوء نية اضراا بمصالح البنك ، و أن العارض تمكن مؤخرا وبعد انجاز الخبرة من العثور على وثائق رسمية موقعة من طرف السيد عادل السوسي بنفس التوقيع الوارد بعقد الكفالة المطعون فيه بالزور مع الإشارة ان هذه التوقيعات مصادق عليها من طرف السلطات العمومية، ويتعلق الأمر بالوثائق التالية: محضر جمع عام غير عادي للمدينة الأصلية المنعقد في 2010/11/29 موقع من طرف السيد عادل السوسي بنفس التوقيع الوارد في عقد الكفالة ، و تفويض سلطات لفائدة السيد عثمان مسراري موقع من طرف السيد عادل السوسي في 2010/11/29 بنفس التوقيع الوارد في عقد الكفالة ، و اكثر من ذلك، فان العارض يتوفر على وثيقة أخرى تحمل توقيع ثالث ومغاير للسيد عادل السوسي تمت المصادقة عليه أيضا من طرف السلطات المختصة و يتعلق الامر بوثيقة رسمية لا نقاش فيها و هي النظام الأساسي الشركة مسراري للطرق والبناء المدينة الأصلية مصححة الامضاء .

- حول عدم ارتكاز الحكم القطعي المستأنف على أساس لمخالفته أيضا اجتهاد محكمة النقض موضوع قرارها الصادر

بتاريخ 2010/03/09 المستدل به من طرف البنك العارض في المرحلة الابتدائية :

وانه بغض النظر عما سلف ذكره ، فان التوقيع الوارد في عقد الكفالة المطعون فيه هو مصادق على صحته من طرف 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 499-1-12-2008 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 ، و ان الحكم القطعي المستأنف لم يجب كذلك على هذا الدفع الأساسي بالرغم من أن له تأثير على وجه الفصل في النزاع ، ملتصقا بقبول الاستئناف وموضوعا الحكم باطلال والغاء الحكم القطعي المستأنف جزئيا وكذا الاحكام التمهيدية الصادرة قبله وهي الحكم التمهيدي رقم 869 و الحكم التمهيدي رقم 1030 وهي تبث من جديد أساسا بقبول الدعوى أيضا في مواجهة السيد عادل السوسي و الامر بصرف النظر عن طعنه بالزور الفرعي مادام ان توقيعه مصادق على صحته من طرف الجهات المختصة والحكم عليه بدوره على وجه التضامن مع المدينة الأصلية شركة المسراري للطريق والبناء ***** والكفيل الثاني السيد عثمان المسراري و الحكم بالرفع من اصل الدين المحكوم به بموجب الحكم القطعي المستأنف من مبلغ 733.313,33 درهم الى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي أي 1.680.588,03 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 31/3/2016 الى غاية الاداء الفعلي والحكم بالرفع من مقدار التعويض المحكوم به الى المقدار المطلوب في المقال الافتتاحي للدعوى وهو : 168.058,80 درهم والحكم على المستأنف عليهم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى أي الحكم عليها بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 1.680.588,03 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2016/03/31 الى غاية الاداء الفعلي ، و الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما مع شركة المسراري للطريق والبناء لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 500.000,00 درهم يخصم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 14% ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2016/03/31 و الحكم عليهم بأدائهم تضامنا فيما بينهم لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 168,058,80 درهم كتعويض تعاقدى المتفق عليه وعلى نسبته في السند العقدي المنشأ للالتزام و تأييد الحكم المستأنف في الباقي و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل وترك الصوائر الابتدائية والإستئنافية على عاتق المستأنف عليهم على وجه التضامن فيما بينهم.

وبناء على ادراج الملف الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/02/06 حضر الأستاذ سالك عن الأستاذة بسمات ورجع استدعاء المستأنف عليهم بالبريد المضمون غير مطالب به فتقرر حجز الملف للمداولة

التعليق

حيث تمسك الطاعن بأوجه استئنافية المبسطة أعلاه.

وحيث لئن صح ان المادة 503 من مدونة التي نصت على انه اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ اخر رصيد مدين سجله هذا الحساب وجب ان يوضع حد له بمبادرة من البنك، لم تدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 2014/8/22 والحكم المطعون فيه الذي طبقها باثر رجعي يكون قد خرق المادة 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي، الا ان الثابت من تقرير الخبرة المأمور بها ابتداءً أن آخر عملية دائنية سجلها الحساب الجاري كانت بتاريخ 2011/7/28، وان الخبر حدد تاريخ حصر الحساب في 2012/7/28، وبذلك فان المؤسسة البنكية واعتبارا لكون الحساب اصبح متوقفا فانها ملزمة بحصره حتى يتحدد رصيده، وانه عندما يتوقف الحساب عن اجراء دفعات متبادلة فان حركيته تتوقف، وبالتالي يجب على البنك الدائن القيام بالإجراءات التنظيمية للمطالبة بالدين، وانه كان لا بد من وجود ضوابط تقيد من السلطة التقديرية للمؤسسة البنكية بخصوص قفل الحساب، وفي هذا الإطار صدرت دورية والي بنك المغرب عدد 19/G/2002 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 المتعلقة بتصنيف الديون وتغطيتها بالمؤنات، وان الدورية صدرت في اطار الدور الرقابي لبنك المغرب على عمل المؤسسات البنكية وبالتالي فان البنك الطاعن يكون ملزما بالتقيد بالإجراءات المشار اليها في الدورية، ومنها حصر الحساب بعد توقف حركيته لمدة سنة واحالته على قسم المنازعات، وانه بصرف النظر عن الدورية، فقد استقر العمل القضائي وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على ضرورة قيام البنك بحصر الحساب داخل اجل معقول ابتداء من اخر عملية قام بها الزبون، وانه لا حق له في الإستمرار في احتساب الفوائد البنكية بعد ذلك ما لم يشترط ذلك صراحة بمقتضى العقد، وان المدة المعقولة لا يمكن ان تتجاوز سنة، وان الخبر لما قام بحصر الحساب بعد سنة على اخر عملية سجلت بدائنية الحساب وسأيرته في ذلك المحكمة مصدرة الحكم المطعون فان حكمها يكون مبررا استنادا الى دورية بنك المغرب أعلاه وما صار عليه العمل القضائي قبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة.

وحيث بخصوص السبب المستمد من خرق الحكم المستأنف للفصلين 230 و 231 من ق ل ع بدعى ان محكمة أول درجة لم تشمل اصل الدين بالفوائد لإتفاقية والحال انه منصوص عليها وعلى نسبتها في العقد يبقى مردودا ذلك ان الحكم المطعون فيه صادف الصواب لما قضى برفض طلب الفوائد الإتفاقية المستحقة بعد قفل الحساب، وانه لئن اتفق الطرفان في البند 7 من عقد السلف بالحساب الجاري على ان الفوائد تجري على رصيد

الحساب الى ما بعد قفله وتحتسب على أساس السعر المنصوص عليه في البند 18 مضاف اليه نقطتين، الا انه بالرجوع الى البند 18 من عقد السلف يتبين انه لا يشير الى أي سعر للفائدة.

وحيث بخصوص السبب المرتكز على خرق الفصل 230 من ق ل ع ، والبند 9 من العقد بدعوى ان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه خفضت من مبلغ التعويض المتفق عليه يبقى بدوره مردودا لأن اتفاق الطرفين على التعويض عن الأضرار التي قد تلحق الدائن من جراء عدم الوفاء بالالتزام او التأخير في تنفيذه، لا يمنع المحكمة من تخفيض التعويض المتفق عليه اذا كان مبالغاً فيه وفق يجيزه لها الفصل 264 من ق ل ع ، وان المحكمة لما قضت بخفض التعويض المتفق عليه تكون قد طبقت صحيح احكام الفصل المذكور.

وحيث ان محكمة البداية التي كان معروضا عليها الطعن بالزور في عقد الكفالة وأجرت المسطرة المقررة في هذا الإطار، وامرت باجراء خبرة خطية للتأكد ما اذا كان التوقيع المضمن بعقد الكفالة صادر عن السيد عادل السوسي ام لا ، ولما ثبت لها من تقرير الخبرة ان هناك خلاف شاسع من حيث الشكل الهندسي ومن حيث الضغط والاتجاه وجميع المميزات العامة والخاصة بين التوقيع موضوع الخبرة وبين التوقيعات الصحيحة للسيد عادل السوسي، وان الخبر اعتمد على الوسائل التقنية المعتمدة في مثل الحالات وجزم بان التوقيع غير صادر عن السيد عادل السوسي، فانها لم تكن بحاجة للأمر باجراء خبرة ثانية لأن الخبرة هي إجراءات من إجراءات التحقيق موكول للسلطة التقديرية للمحكمة ولما قضت باخراجه من الدعوى تكون قد اعملت سلطتها في تقييم تقرير الخبرة، ورتبت الآثار القانونية عن زورية التوقيع، وان حكمها جاء معلل بما يكفي لتبريره ومؤسسا ولم تخرق أي مقتضى قانوني، ويبقى ما أثير بشأن الطعن بالزور الفرعي في غير محله.

وحيث انه بالإستناد لما ذكر يبقى مستند الطعن على غير اساس الأمر الذي يناسب تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعن الصائر

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1318
بتاريخ: 2023/02/21
ملف رقم: 2022/8221/4553



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 2023/02/21

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : ***** بنك ش.م يمثلته ويديره السادة رئيس وأعضاء مجلسه الإداري

الكائن مقره الإجتماعي ب

الجالع محل المخابرة معه بمكتب الأستاذ عز الدين بن كيران المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنفا من جهة

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

الكائن مقرها الاجتماعى ب :

2- السيد *****.

الكائن ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

3- السيد *****

الكائن ب :

ينوب عنه الأستاذ خالد مخلوق المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/31.

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

حيث تقدم *****بنك بواسطة محاميه ذ/ عز الدين بن كيران بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/08/05 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/14 تحت عدد 6378 في الملف رقم 2021/8222/5541 و القاضي:

في الشكل: قبول الطلب.

في الموضوع: برفضه وتحميل رافعه الصائر .

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيد التبليغ و باعتبار أن الاستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف التجاري وفابنك تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2021/05/25 يعرض فيه انه دائن لشركة ***** بمبلغ 240.055,98 درهم المسجل بحسابها المدين والمحصور لغاية 2020/07/31 والموقوف بفوائده بتاريخ 2020/06/19 مع ما يترتب عليه من فوائد قانونية والضريبة عن القيمة المضافة عن الفوائد المترتبة عنها من تاريخ قفل الحساب وذلك لغاية التنفيذ النهائي والتام ، وأن دين المستأنف *****بنك يبقى ثابتا بمقتضى الكشوفات الحسابية والتي تتوفر على القوة الإثباتية وتعتبر حجة يوثق بها في النقاضي استنادا لما هو منصوص عليه في الفصل 118 من الظهير 178/05/1 الصادر بتاريخ 2006/02/14 المنظم لممارسة المهن البنكية علاوة على أنه يتوفر أيضا على كل الشروط المنصوص عليها في المادتين 492 و 496 من مدونة التجارة ، و أن محكمة النقض أكدت نفس الاتجاه في قرار حديث صادر تحت رقم 1053 بتاريخ 2001/5/16 ، وانه أنه ولضمان أداء الدين الذي سيجري بزمه لشركة ***** منح السيد مشكور مصطفى والسيد ***** كفالتهم الشخصية والتضامنية وذلك كما هو ثابت من عقود الكفالة ، و ان الفصل 1130 من قانون الالتزامات و العقود في فقرته الثالثة

يجعل الكفيل ملزماً ومسؤولاً عن كل الالتزامات التي يسأل عنها المدين نفسه ، و أن المستأنف *****بنك قام بجميع المحاولات الحبية مع المستأنف عليها شركة ماكوطران وكفيلها الشخصيين والتضامنيين السيد مشكور مصطفى والسيد *****قصد حثهم على الأداء بقيت بدون جدوى آخرها الإنذارات المبلغة لهما بواسطة المفوض القضائي ، ملتصقا شكلا قبول المقال وموضوعا الحكم على المستأنف عليها والسيد مشكور مصطفى و السيد *****بأدائهم تضامنا لفائدته مبلغ 240.055,98 درهم دون الفوائد القانونية والضريبة عن القيمة المضافة عن الفوائد المترتبة عنها من تاريخ قفل الحساب و ذلك لغاية التنفيذ النهائي والتام والحكم عليهم تضامنا بأدائهم لفائدته مبلغ 10.000,00 درهم كتعويض عن التماطل و شمول الحكم الصادر بالنفاد المعجل و تحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى في حق الكفيلين تحميلهم تضامنا الصائر

وارفق مقاله بصورة مطابقة للاصل من عقد القرض المضمون برهن عقاري وصورة مطابقة للاصل من عقد رهن على الأصل التجاري و صورة من بوتوكول الاتفاق وصورة طبق الأصل من عقد كفالة شخصية و تضامنية لكل من المدعى عليهما مصطفى مشكور و *****بتاريخ 2010/1/9 و اخر مؤرخ في 2007/9/5 و كشف حساب محصور بتاريخ 2020/7/31 و كشف حسابية و طلبات ائذار موجهة للمدعى عليهم و محاضر إخبارية

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه مصطفى مشكور بواسطة نائبه بجلسة 2022/04/19 جاء فيها انه زعم البنك المستأنف بأنه دائن لشركة ***** بمبلغ 240.055,98 درهم مدليا بمجموعة من الوثائق من بينها صورة من عقد القرض المضمون برهن عقاري والذي يمثل أصل الدين ملتصقا بالحكم على هذه الأخيرة بأداء الدين مع التعويض ، و إن ادعاءات المستأنف لا تستند على أساس قانوني سليم وذلك للاعتبارات التالية :إن المستأنف باعتباره كفيلاً للمدعى عليها الأصلية فإن الدائن لا يمكنه مطالبته بالأداء إلا بعد أن يتعذر عليه استيفاء دينه من المدينة الأصلية وذلك طبقاً لمقتضيات الفصل 1117 من قانون الالتزامات والعقود والذي ينص صراحة على أن الكفالة عقد بمقتضاه يلزم شخص للدائن بأداء التزام المدين إذا لم يؤده هذا الأخير بنفسه ، و إن المدينة الأصلية أبرأت ذمتها تجاه التجاري وفابنك من الدين المطالب به والذي كان مقرونا برهن العقار موضوع الرسم العقاري عدد 33/42159 وذلك بواسطة الموثق السيد الصفيوي حسن الذي وثق عقد تقويت العقار المرهون ، و إن المستأنف وبعد استخلاصه لمبلغ القرض سلم للمدينة الأصلية شهادة رفع اليد عن الرهن والمؤرخة في 2020-11-05 ، و إن الدين المزعوم يكون قد انقضى بالوفاء طبقاً لمقتضيات الفصل 320 من قانون الالتزامات والعقود ، وما دامت المستأنف عليها الأصلية قد أبرأت ذمتها من الدين موضوع القرض ، و إن الكفالة تنقضي هي الأخرى بنفس أسباب إنقضاء الدين الأصلي طبقاً لمقتضيات الفصل 1150 من قانون الالتزامات والعقود ، و إن الكفيل وبعد إبراء المدينة الأصلية لذمتها تجاه البنك المستأنف تكون كفالته لها قد

إنتهت بإنقضاء الدين ، و إن هذا الاتجاه أكدته محكمة النقض من خلال القرار عدد 536 الصادر بتاريخ 05 دجنبر 2019 في الملف التجاري عدد 2019/1/3/1088 لما اعتبرت أن إنقضاء الدين الأصلي يؤدي إلى إنقضاء الكفالة بصفتها ديناً تبعياً ولو كانت تضامنية عملاً بمقتضيات الفصل 1150 من قانون الالتزامات والعقود ، وهو ما يحق معه للكفيل أن يتمسك بالدفع بإنقضاء الدين الأصلي ، و إن مطالبة الطرف المستأنف للعارض بدين تم إستيفاؤه من طرف المدينة الأصلية يكون من باب الإثراء على حساب الغير ، و انه تبعاً لذلك يكون طلب المستأنف غير مبني على أساس قانوني سليم ، ملتصقا بالحكم برفض الطلب وارفق المذكرة بصورة طبق الأصل من شهادة رفع اليد عن الرهن.

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبه بجلسة 2022/05/10 جاء فيها انه انه خلافا لما دفع به المستأنف عليه السيد مصطفى مشكور بصفته كفيل شخصياً وتضامنيا لشركة ***** المدينة الأصلية لا أساس له من الصحة ، و أن ما أثاره المدعى عليه من دفع ينم عن سوء نيته في التقاضي محاولاً تضليل المحكمة وإيهامها بدفع واهية غير جديرة بالاعتبار ، و أن المحكمة لن يفوتها أن تقف على كون دفعات المدعى عليه جاءت مجردة من أي حجة أو وثيقة ثبوتية تفيد أدائه لدين ***** بنك ، خاصة وأنه لا يمكنه أن ينكر أو يتهرب من الأداء مهما حاول ، إذ أن صفته في الملف الحالي يعتبر كفيل شخصياً وتضامنيا متخلياً عن الدفع بالتجريد والتقسيم ، و انه يكفي الرجوع إلى الوثائق المدلى بها بالملف ، ليتضح للمحكمة أن كفالته الصادرة من طرفه عبر بمقتضاها عن إرادته بشكل صريح وواضح وتضمنت التزامه التضامني بأداء جميع المبالغ المتعلقة بالدين وتوابعه المترتبة بذمة شركة ***** اتجاه المستأنف ***** بنك ، و انه وأمام ثبوت ذلك والتزم عليه بمقتضى كفالته والذي كان من باب أولى عليه الإدلاء بما يفيد براءة ذمته من دين المستأنف المطالب به والمحدد في 240.055,98 درهم مع توابعه المضمنة بالمقال الافتتاحي للدعوى بذل التذرع بادعاءات واهية و غير جديرة بالاعتبار ، وان احتجائه بكون المدينة الأصلية أبرأت ذمتها اتجاه المستأنف وأنه سلمها شهادة رفع اليد عن الرهن لا أساس له من الصحة ، وانه ورجوعاً إلى شهادة رفع الرهن الصادرة عن ***** بنك، فإنه تم تسليمها للموثق السيد حسن الصفيوي بناء على طلبه مقابل تمكين ***** بنك بالشيك موضوع الأداء ، وأن المستأنف ***** بنك لم يتوصل لحد الآن بالشيك موضوع الأداء المزعم من طرف المدعى عليه ، وانه بذلك ، تبقى واقعة الأداء وإبراء الذمة المالية للمدينة الأصلية وكفلائها غير واردة في الملف الحالي ، وانه بذلك، يبقى ما يتذرع به المدعى عليه لا أساس له من الصحة طالما لم يدل للمحكمة بما يفيد الأداء الكلي أو الجزئي للدين المطالب به والثابت بمقتضى أصل الوثائق المدلى بها بالملف، وانه وامام عدم ادلاء المدعى عليه بما يفيد فراغ ذمته من الدين المطالب به وهو الملزم بالاثبات ، تبقى دفعاته غير ذي موضوع ، ملتصقا بالحكم أساساً بردي جميع مزاعم الطرف

المدعى عليه لعدم جديتها وافتقارها للمصادقية والأساس و احتياطيا الحكم بإجراء خبرة للوقوف على حقيقة الدين مع حفظ حق المستأنف في حضور مجرياتها والتعقيب عليها.

وبناء على تعذر توصل المستأنف عليها الأولى و تنصيب قيم في حقها .

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

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بكون الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الدرجة الثانية و إن أول ما يجب إبداءه وإثارته للمحكمة أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه بالاستئناف قد جانبت الصواب فيما قضت به من رفض طلبات *****بنك ، وتحمله الصائر و إنها اعتمدت على تعليل لا يقوم مقام التعليل القانوني السليم ولم تأخذ بعين الاعتبار دفوعات *****بنك الجادة والقانونية ولم تعتد بما دفع به وبالتالي جاء حكمها ناقص التعليل ، الشيء الذي يوازي انعدامه و إنها عمدت إلى تحريف وقائع الدعوى بخصوص ذلك، وتبنت تعليلًا لا ينسجم وظروف القضية والذي استقر الاجتهاد القضائي على اعتبارهما موجبات جدية للقول بإلغاء الحكم المعيب من هذه الناحية ذلك أنه ورد في قرار صادر عن محكمة النقض " المجلس الأعلى سابقا " : " أنه كيفما كانت السلطة المخولة لقضاة الموضوع لتقدير الحجج فيشترط أن يكون تعليلهم صحيحا وكافيا ومنسجما مع ظروف القضية وإلا كان غير مرتكز على أساس قانوني " قرار عدد 286 الصادر بتاريخ 24 يونيو 177 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 20 و إنه خلافا لما نحتة المحكمة في تعليلها من كون أنه : " لئن نازع المدعى بعدم تسلمه الشيك المتضمن لقيمة الدين من الموثق للقول بعدم براءة ذمة المدعية وتبعا لذلك بمدينية الكفلاء فإن ذلك إقرار بوفاء المدعى عليها بدينها تجاهه وأن الموثق سلمها شهادة رفع اليد عن الرهن الصادر عن المدعية يظل مسؤولا اتجاهها بخصوص عدم تسليم مقابل الوفاء لها في إطار مسؤوليته العقدية و أنه ببراءة ذمة المدعى عليها الأصلية وانقضاء دينها اتجاه المدعية يكون التزام الكفيل أيضا قد انقضى بالتبعية لأن الكفالة تنقضي بنفس أسباب انقضاء الدين الأصلي طبقا للمنصوص عليه بالفصل 1150 من ق.ل.ع مما يبقى معه الكفيل محقا بالتمسك بانقضاء الدين الأصلي ودينه بالتبعية أيضا و أنه تبعا للعلل أعلاه يكون الطلب غير مؤسس قانونا تجاه كافة المدعى عليهم ويتعين الحكم برفضه وتحمله الصائر و أن هذا التعليل لا يستند على أساس قانوني سليم و إن المحكمة مصدرة الحكم غضت الطرف عن دفوعات *****بنك ولم تحكم بما طلب به و إن المحكمة وببتها في الملف الابتدائي على علته تكون قد خرقت المقتضيات القانونية الواجبة التطبيق المنصوص عليها قانونا في الملف الحالي و إنه خلافا لما عللت به المحكمة مصدرة الحكم حكمها فإنه ورجوعا إلى وثائق الملف ومعطياته ككل يتضح للمحكمة أن دين

*****بنك تابث ومحقق الأداء وأن المديونية تجد سندها في الوثائق المدلى بها بالملف و إن المستأنف عليهم لم يبرأوا ذمتهم المالية اتجاه المستأنف *****بنك و إنهم لم يدلوا للمحكمة بما يفيد أداء الدين المترتب بذمتهم والمضمن بالكشوف الحسابية موضوع الدين والتي لم يستطيعوا معها إثبات عكس ماضن بها و انه يكفي الرجوع إلى الوثائق المدلى بها بالملف ، ليتبين للمحكمة أن المدينة الأصلية وكفلائها التزموا بأداء الدين المترتب بذمتهم اتجاه *****بنك و إن الكفالة الصادرة من الكفيلين السيد مصطفى مشكور ومحمد إيتوني عبرا بمقتضاها عن إرادتهما بشكل صريح و واضح وتضمنت التزامهما التضامني والشخصي باداء جميع المبالغ المتعلقة بالدين وتوابعه المترتب بذمة شركة ماكو طران اتجاه المستأنف *****بنك و انه خلافا لما نحتة المحكمة مصدرة الحكم في تعليلها فإنه ورجوعا إلى شهادة رفع الرهن الصادرة عن *****بنك، فإنه تم تسليمها للموثق السيد حسن الصفريوي بناء على طلبه مقابل تمكين *****بنك بالشيك موضوع الأداء و إن *****بنك كان حسن النية في تسليم شهادة رفع الرهن موضوع الرسم العقاري عدد 33/42159 للملك المسمى أمين 3 بناء الموثق السيد حسن الصفريوي و ان المستأنف *****بنك لم يتوصل لحد الآن بالشيك موضوع الأداء المزعوم من طرف المستأنف عليهم بالرغم من إستفادتهم من شهادة رفع الرهن و انه بذلك ، تبقى واقعة الأداء وإبراء الذمة المالية للمدينة الأصلية و كفلائها غير واردة في الملف الحالي طالما لم يتوصل المستأنف *****بنك بأي شيك أو مبلغ يخص الأداء و إنه بذلك يبقى ماقضت به المحكمة مصدرة القرار من رفض طلب المستأنف ليس له ما يبرره ويجعل حكمها معيبا معرضا للإلغاء و انه أمام ما سبق ذكره وتوضيحه أعلاه ، يبقى استئناف *****بنك له يبرره ، لذلك يلتزم إلغاء الحكم الابتدائي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/14 حكم رقم 6378 موضوع الملف رقم 2021/8222/5541 فيما قضى به من رفض طلب المستأنف *****بنك وبعد التصدي الحكم من جديد بقبول طلبه الحكم على المستأنف عليهم كل من شركة ***** في شخص ممثلها القانوني والسيد ***** والسيد ***** بأدائهم تضامنا لفائدة المستأنف *****بنك في شخص ممثله القانوني مبلغ 240.055,98 درهم مع الفوائد القانونية والضريبة عن القيمة المضافة عن الفوائد المترتبة عنها من تاريخ قفل الحساب وذلك لغاية التنفيذ النهائي والتام وكذا أداء مبلغ 10.000,00 درهم كتعويض عن التماطل عن الأداء و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاد المعجل تحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى في حق الكفيلين السيد ***** والسيد ***** وتحمل المستأنف عليهم تضامنا الصائر.

أدلى : بنسخة مطابقة لأصل الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

و بجلسة 2022/11/01 أدلى دفاع المستأنف عليه مشكور بمذكرة جوابية جاء فيها أن الدفع المثار لا يستند على أساس قانوني سليم و إن البنك زعم أنه دائن لشركة ماكو طران بمبلغ

240.055,98 درهم مدليا بمجموعة من الوثائق من بينها صورة من عقد القرض المضمون برهن عقاري و إن المدينة الأصلية سبق لها وأن أبرأت ذمتها من الدين أعلاه بعد أن حصلت على شهادة رفع اليد بواسطة الموثق السيد حسن الصفريوي و إن المدينة الأصلية أبرأت ذمتها تجاه الطرف المستأنف من الدين المطالب به والذي كان مقرونا برهن العقار موضوع الرسم العقاري عدد 42159/33 المسمى أمين 3 وذلك بواسطة الموثق حسن الصفريوي الذي وثق عقد تفويت العقار المرهون و إن المستأنف عليه وباعتباره كفيلا للمستأنف عليها فإن الدائن لا يمكنه مطالبته بالأداء إلا بعد أن يتعذر عليه استفاؤه من المدينة الأصلية طبقا لمقتضيات الفصل 1117 من قانون الالتزامات والعقود و إنه وأمام ابراء شركة ***** لذمتها من الدين موضوع المطالبة يكون المستأنف عليه بدوره قد تحلل من الدين موضوع الكفالة و إن ما دفع به البنك المستأنف من كونه لم يتوصل بالشيك موضوع الوفاء من طرف الموثق بالرغم من تسليمه شهادة رفع اليد لا يخول له مطالبة الكفيل بدين تم استخلاصه وسلمت بشأنه شهادة رفع اليد و إن تسليم البنك المستأنف شهادة رفع اليد يعتبر اقرارا من طرفه بتوصله بمبلغ القرض و أنه تبعا لذلك يكون تعليل المحكمة الابتدائية تعليلا قانونيا ومبني على أسس قانونية سليمة بخلاف ما زعمه الطرف المستأنف ، لذلك يلتمس الحكم بتأييد الحكم المستأنف.

و بجلسة 2022/12/06 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة جوابية جاء فيها إنه خلافا لما جاء في مذكرة المستأنف عليه السيد مصطفى مشكور ، فإنه و برجوعا إلى وثائق الملف ومعطياته ككل سيتضح للمحكمة أن دين ***** بنك ثابت ومحقق الأداء وأن المديونية تجد سندها في الوثائق المدلى بها بالملف و إن المستأنف عليهم لم يبرأوا ذمتهم المالية اتجاه المستأنف ***** بنك ولم يدلوا بما يفيد أداء الدين المترتب بذمتهم والمضمن بالكشوف الحسابية موضوع الدين والتي لم يستطيعوا معها إثبات عكس ما ضمن بها و انه يكفي الرجوع إلى الوثائق المدلى بها بالملف ، ليتضح للمحكمة أن المدينة الأصلية وكفلائها التزموا بأداء الدين المترتب بذمتهم اتجاه ***** بنك و إن الكفالة الصادرة من الكفيلين السيد مصطفى مشكور ومحمد إيتوني عبرا بمقتضاها عن إرادتهما بشكل صريح وواضح وتضمنت التزامهما التضامني والشخصي بأداء جميع المبالغ المتعلقة بالدين وتوابعه المترتب بذمة شركة ماكوطران اتجاه العارض ***** بنك و انه خلافا لما زعمه المستأنف عليه، ورجوعا إلى شهادة رفع الرهن الصادرة عن ***** بنك، فإنه تم تسليمها للموثق السيد حسن الصفريوي بناء على طلبه مقابل تمكين ***** بنك بالشيك موضوع الأداء و إن ***** بنك كان حسن النية في تسليم شهادة رفع

الرهن موضوع رسم العقاري عدد 33/42159 للملك المسمى " أمين 3 " بناء على طلب الموثق السيد حسن الصفرىوي و ان العارض *****بنك لم يتوصل لحد الآن بالشيك موضوع الأداء المزعوم من طرف المستأنف عليه بالرغم من استفاضة المدينة الأصلية وكفلائها من شهادة رفع الرهن و انه بذلك ، تبقى واقعة الأداء وإبراء الذمة المالية للمدينة الأصلية وكفلائها غير واردة في الملف الحالي طالما لم يتوصل المستأنف *****بنك بأي شيك أو مبلغ يخص الأداء و إن المستأنف *****بنك يتحدى المستأنف عليه الادلاء بما يفيد واقعة الأداء، مما يبقى معه دين العارض له ما يبرره و إنه بذلك تبقى جميع دفعوات المستأنف عليه غير ذي موضوع ويبقى ما قضت به المحكمة مصدرة القرار من رفض طلب العارض ليس له ما يبرره ويجعل حكمها معيبا معرضا للإلغاء، لذلك يلتزم الحكم برد جميع دفعوات المستأنف عليه لعدم جديتها وموضوعيتها . إعطاء كامل الحق لمحركات *****بنك مع الحكم وفق ما جاء بها جملة وتفصيلا.

و بجلسة 2023/01/03 أدلى دفاع المستأنف عليه السيد *****بمذكرة جوابية جاء فيها إذ زعم المستأنف أن الحكم الابتدائي لم يكن معلل تعليلا صحيحا و كافيا و منسجما مع ظروف القضية يكون المستأنف عليه و بصفته كفيلا لشركة ***** و بالتالي لا زال مدينا للمستأنف و أن الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا صحيحا و كافيا و منسجما مع ظروف القضية على إعتبار أن المستأنف عليه تحلل من هذا الدين المزعوم و ذلك بناء على رسالة رفع اليد المسلمة من قبل الموثق حيث أن *****بنك أصدر تعليماته للموثق منح رفع اليد له على العقار على إعتبار أن الموثق هو الذي حرر عقد البيع و و قام بالإجراءات نقل الملكية من البائعين للعقار إلى المشتريين و أنه لا يمكن نقل ملكية عقار إلا بتطهيره من جميع الرهون و الحوز و هذا ما تم بالفعل و أنه بالرجوع إلى تعليل الحكم الابتدائي و الذي جاء فيه : " حيث لئن نازع المدعى بعدم تسلمه الشيك المتضمن لقيمة الدين من الموثق للقول بعدم براءة ذمة المدعية و تبعا لذلك بمدينية الكفلاء ، فأن ذلك إقرار بوفاء المدعى عليها بدينها تجاهه و أن الموثق سلمها رفع اليد عن الرهن الصادر عن المدعية يضل مسؤولا تجاهها بخصوص تسليم مقابل الوفاء في اطار المسؤولية العقدية و أن براءة ذمة المدعى عليها الأصلية و انقضاء دينها تجاه المدعية يكون التزام الكفيل ايضا قد انقضى بالتبعية لأن الكفالة تنقضى بنفس أسباب انقضاء الدين الأصلي طبقا للمنصوص عليه بالفصل 1150 من قانون الالتزامات و العقود مما يقى معه الكفيل محقا بالتمسك بإنقضاء الدين الأصلي و دينه بالتبعية أيضا " و أنه من ما يفيد إقرار المستأنف بإنقضاء الدين تجاه المدينة

الأصلية و بالتبعية الكفيل العارض هو شكايتها المقدمة إلى السيد وكيل الملك في مواجهة الموثق السيد حسن الصفرىوي و أنه بالرجوع إلى هته الشكاية يتضح أن المستأنف يقر بكونه هو سلم للموثق شهادة رفع اليد مقابل التزام الموثق بتسليمه للبنك الشيك مقابل رفع اليد و بإقرار البنك بتسليمه للموثق شهادة رفع اليد يكون المستأنف عليه متحلاً من هذا الدين المزعوم و أن المستأنف عليه لا دخل له بعلاقة البنك المستأنف مع الموثق و هذا جاء بالحكم الابتدائي و علل حكمه بكون الموثق يضل مسؤولاً تجاه البنك مقابل الوفاء في اطار مسؤوليته العقدية و أن المستأنف عليه يعتبر هته العلاقة التعاقدية بين الموثق و البنك المستأنف و أن المقال الإستيناف الحالي لا يستند على أي أساس قانوني سليم ، لذلك يلتزم الحكم برد الإستيناف الحالي و بتأييد الحكم الابتدائي و الحكم بجعل الصائر على عاتق المستأنف

أدلى : صورة من شهادة الملكية القديمة و أصل شهادة الملكية للعقار موضوع شهادة رفع اليد المنقل ملكيتهم للمشتريين و صورة من شكاية المستأنف في مواجهة الموثق.

و بجلسة 2023/01/31 أدلى دفاع المستأنف بمذكرة جوابية جاء فيها أنه خلافا لما جاء في مذكرة المستأنف عليه السيد محمد إيتوني ، فإنه ورجوعاً إلى وثائق الملف ومعطياته ككل سيتضح للمحكمة أن دين *****بنك ثابت ومحقق الأداء وأن المديونية تجد سندها في الوثائق المدلى بها بالملف و إن المستأنف عليهم لم يبرأوا ذمتهم المالية اتجاه المستأنف *****بنك ولم يدلوا بما يفيد أداء الدين المترتب بذمتهم والمضمن بالكشوف الحسابية موضوع الدين والتي لم يستطيعوا معها إثبات عكس ما ضمن بها و انه يكفي الرجوع إلى الوثائق المدلى بها بالملف ، ليتبين للمحكمة أن المدينة الأصلية وكفلائها التزموا بأداء الدين المترتب بذمتهم اتجاه *****بنك و إن الكفالة الصادرة من الكفيلين السيد مصطفى مشكور ومحمد إيتوني عبرا بمقتضاها عن إرادتهما بشكل صريح وواضح وتضمنت التزامهما التضامني والشخصي بأداء جميع المبالغ المتعلقة بالدين وتوابعه المترتب بذمة شركة *****بنك اتجاه المستأنف *****بنك و انه خلافا لما زعمه المستأنف عليه، ورجوعاً إلى شهادة رفع الرهن الصادرة عن *****بنك، فإنه تم تسليمها للموثق السيد حسن الصفرىوي بناء على طلبه مقابل تمكين *****بنك بالشيك موضوع الأداء إن *****بنك كان حسن النية في تسليم شهادة رفع الرهن موضوع الرسم العقاري عدد 33/42159 للملك سمي " أمين 3 " بناء على طلب الموثق السيد حسن الصفرىوي و ان المستأنف *****بنك لم يتوصل لحد الآن بالشيك موضوع الأداء المزعوم من طرف المستأنف عليه بالرغم من استفادة المدينة الأصلية وكفلائها من شهادة رفع الرهن و انه بذلك ، تبقى واقعة الأداء وإبراء الذمة المالية للمدينة الأصلية وكفلائها غير واردة في الملف الحالي طالما لم يتوصل المستأنف *****بنك بأي شيك أو مبلغ يخص الأداء و إن المستأنف *****بنك يتحدى المستأنف عليه للإدلاء بما يفيد واقعة الأداء، مما يبقى معه دين المستأنف له ما يبرره و إنه بذلك تبقى جميع دفعوعات

المستأنف عليه غير ذي موضوع ويبقى ما قضت به المحكمة مصدرة القرار من رفض طلب المستأنف ليس له ما يبرره ويجعل حكمها معيبا معرضا للإلغاء، لذلك يلتمس الحكم برد جميع دفعات المستأنف عليه لعدم جديتها وموضوعيتها وإعطاء كامل الحق لمحركات *****بنك *****بنك مع الحكم وفق ما جاء بها جملة وتفصيلا.

و بجلسة 2023/01/31 أدلى دفاع المستأنف عليه السيد *****بمذكرة إسناد النظر التمس فيها تأييد الحكم المستأنف و الحكم وفق ما جاء في ملتمساته السابقة .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2023/01/31 حضرتها الأستاذة العمراني عن الأستاذ بنكيران و أدلت بمذكرة جوابية و ألقى بالملف بمذكرة أسناد النظر للأستاذ كعباوي و رجع جواب القيم في حق المستأنف عليها الأولى بملاحظة أنها غير موجودة بالعنوان و أكدت الأستاذة العمراني ما سبق بعدما تسلمت نسخة من مذكرة الأستاذ كعباوي و تخلف الأستاذ مخلوق عن المستأنف عليه الثالث رغم سابق الإعلام فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2023/02/21.

محكمة الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة بأوجه الاستئناف المبسطة أعلاه .

لكن حيث أن الثابت من وثائق الملف و خاصة المذكرة التعقيبية للمستأنفة المدلى بها خلال المرحلة الأولى بجلسة 2022/05/10 أنها تقر فيها بأنها سلمت شهادة رفع الرهن للموثق السيد حسن الصفريوي بناء على طلبه مقابل تمكينها من الشيك موضوع الأداء و الذي لم تتوصل به و أنها لأجل ذلك تقدمت في مواجهته بشكاية لدى السيد وكيل الملك لدى المحكمة الجزرية بالدار البيضاء المؤرخة في 2022/04/05 و المدلى بصورة منها بجلسة 2022/05/10 و هو ما يشكل إقرارا قضائيا وفق مقتضيات الفصل 405 ق.ل.ع و بالتالي فإن الطرف المستأنف عليه الذي أدى الدين بمقتضى الشيك موضوع الشكاية يكون متحلا من هذا الدين و أن الموثق يظل مسؤولا تجاه المستأنفة بخصوص عدم تسليمه لها مقابل الوفاء في إطار مسؤوليته العقدية و التي يعتبر الطرف المستأنف عليه غيرا بالنسبة لها و هو مانحى إليه الحكم المستأنف و عن صواب و يتعين تأييده فيما قضى به و رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أي أساس .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا في حق الجميع و غيابيا بقيم في حق المستأنف عليها الأولى .

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 و المقررة



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:

بيــــــــن : شركة ***** STE ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ مفهوم بوشعيب المحامي بهيئة الجديدة الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الاستاذ عبد الفتاح
القائمة المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفة من جهة

وبيــــــــن : شركة البنك الشعبي للرباط والقنيطرة في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بحضور: السيد *****

القطعة

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/23

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة نائبها بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/08/02 تستأنف الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية الصادر بتاريخ 2021/12/16 وكذا الحكم الفاصل في الموضوع الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف تجاري رقم 2021/8210/3187 بتاريخ 2022/5/2 تحت رقم 1714 والقاضي: في الشكل: بقبول الدعوى. وفي الموضوع: بأداء المدعى عليها شركة ***** في شخص ممثلها القانوني ***** تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعية شركة البنك الشعبي للرباط القنيطرة في شخص ممثلها القانوني مبلغ 564558.65 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ الاداء وبتحديد مدة الاكراه البدني في الادنى في حق المدعى عليه الثاني وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكـل:

حيث انه لا يوجد من بين وثائق الملف ما يفيد تبليغ الطاعنة بالحكم المستأنف, كما ان المقال الاستئنافي قدم وفق باقي الشروط الشكلية المطلوبة قانونا الامر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/9/30 تعرض فيه انه سبق لها ان تعاملت مع المدعى عليها ، ومكنتها من تسهيلات مالية تتمثل في تسهيلات الصندوق ، والخصم التجاري ، وخصم الشيكات ، بمقتضى عقد فتح قرض المصحح الامضاء في 29/05/2007 وملحقه ، و كذا عقد الاتفاق المصحح الامضاء في 28/02/2018 وهي التسهيلات التي تخلف المدعى عليهما عن اداء اقساطها الحالة في اجلها، مما جعل الدين محدد في مبلغ 616257.35 درهم عند حصره في 31/08/2021 وان جميع المحاولات الحبية لأداء هذا الدين لم تسفر عن اي نتيجة و ان الدين ثابت بمقتضى عقد القرض المصادق عليه بتاريخ 2007/05/29 تسهيلات الصندوق مبلغه 500000.00 درهم ، الخصم التجاري بمبلغ 500000.00 درهم خصم الشيكات بمبلغ 500000.00 درهم) وفائدة بنسبة 6.9% المؤرخ في 2017/08/02 ومن خلال عقد الاتفاق المصادق عليه بتاريخ 2018/02/28 الذي تم من خلاله الغاء التسهيلات المالية اعلاه ، و تحديد الدين المترتب في

مبلغ 1240000.00 درهم اديت منها 40000.00 درهم والباقي (اي مبلغ 1200000.00 درهم تم توطيدها ، على ان يتم اداؤها مقسطة على 35 قسطا شهريا مشفوعة بفائدة نسبتها 10% مع الضريبة على القيمة المضافة وان دين المدعية ثابت خلال الكشف الحسابي المدلى به ضمن وثائق الملف وان المدعى عليه عزيز الزعراطي أمضى عقد كفالة تضامنية التزم بمقتضاها بأداء ديون المدعى عليها الأولى شركة ***** في حدود مبلغ 1500000.00 درهم مع الفوائد والمصاريف و التوابع . والتمست لأجل ذلك الحكم على المدعى عليهما بأدائهما على وجه التضامن لفائدة المدعية مبلغ 616257.35 درهم، الذي يمثل أصل الدين والفائدة الاتفاقية والضريبة على القيمة المضافة والغرامة التعاقدية الى حدود حصر الحساب في 2021/08/31 والحكم لها بالفوائد الاتفاقية المستحقة عند حصر الحساب في 2021/08/31 بالنسبة الواردة في الكشف الحسابي ، واحتياطيا الحكم بالفوائد القانونية عن المبالغ المطلوبة من تاريخ حصر الحساب الى تاريخ الاداء ، والحكم لها بالضريبة على القيمة المضافة عن منتوج الفوائد الاتفاقية ابتداء من تاريخ الاستحقاق الى حصر هذا التاريخ الحساب بالمبلغ المضمن بكشف الحساب ، وبها عن الفوائد المستحقة من يوم الاداء والحكم بالغرامة التعاقدية بالمبلغ المضمن في كشف الحساب، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الاكراه البدني في مواجهة الشخص الذاتي ، تحميل المدعى عليهما الصائر. وارفقت المقال ب: عقد فتح القرض وملحقه عقد بروتوكول الاتفاق، كشف حساب، محضري التبليغ عقد كفالة.

وبجلسة 2021/11/25 أدلى دفاع المدعى عليها بمذكرة جوابية ورد فيها ان كشف الحساب المدلى به من طرف المدعية لا يتضمن البيانات المنصوص عليها في دورية والي بنك المغرب عدد 98/4 بتاريخ 1998/3/5 التي ألزمت ان يبين كشف الحساب بشكل ظاهر الفوائد والعمولات ومبلغها وكيفية احتسابها . وهو الشيء غير المتوفر في كشوفات التي بحوزة المدعية وان المديونية غير صحيحة، ذلك ان المدعى عليها كانت تؤدي بانتظام اقساط الدين بحلول اجلها وان المدعية كانت تسحب اكثر من ثلاث اقساط شهريا من حساب المدعى عليها ، والتمست لأجل ذلك برفض الطلب وتحميل المدعية الصائر. واحتياطيا في الموضوع الحكم بانتداب خبير حيسوبي للوقوف على مدى صحة المديونية التي تتمسك بها المدعية ، وكشوفات حساب المدعى عليها، والاقساط المؤداة، ويحفظ حقها في التعقيب بعد انجاز الخبرة وارفقت المذكرة ب صور كشوفات حساب المدعى عليها.

وبتاريخ 2021/12/16 أصدرت المحكمة حكما تمهيدا قضى بإجراء خبرة حسابية يعهد القيام بها للخبير رشدي العماني من اجل تحديد قيمة المديونية المترتبة بذمة المدعى عليها اتجاه المدعية بخصوص الكشوفات الحسابية المدلى بها ضمن وثائق مع الاخذ بالاعتبار المبالغ والاقساط المؤدات من طرف المدعى عليها ان كان لها محل وكذا تحديد تاريخ حصر الحساب مع التقيد بمقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة والاستعانة بباقي الوثائق المدلى بها.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفته المستأنفة مركزة استئنافها على الأسباب

التالية :

أسباب الاستئناف

حيث أن الحكم المستأنف قضى بالمصادقة على تقرير خبرة الخبير رشدي العماني الذي خلص في تقريره أن المديونية العالقة بذمة العارضة، تم حصرها في مبلغ 564558.65 درهم إلى غاية 2021/08/31 يكون قد جانب الصواب لاعتماده الخبرة بالرغم من مخالفتها للقانون والمؤاخذات عليها ومن بينها أن هذه الخبرة التي لم تكن موضوعية، واعتمادها على كشوفات الحساب على الرغم من عدم توفرها على البيانات التي تكسبها طابع الحجية ورغم الوثائق المدلى بها من طرف العارضة التي تفيد أنها أدت أقساط كبيرة من المديونية إلا أن الخبير لم يلتفت لذلك. وأن الخبير في تقريره لم يبين كيف توصل إلى مبلغ المديونية، واحتساب الضريبة على القيمة المضافة والأقساط الغير المؤداة وفوائد التأخير والرصيد المدين للحساب والمبلغ المحدد كفوائد، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة النقض القرار رقم 24/1 المؤرخ في 10 يناير 2013 ملف تجاري رقم 2012/1/3/838 والذي جاء فيه: "مهمة الخبير - تقديم الإيضاحات والمعلومات اللازمة - عدم إتمام مهمة الخبير الأمر بتحقيق إضافي.

لما عللت قرارها بكونها ليست ملزمة بالأخذ بما توصل إليه الخبير. وإنما تستعين بها و تأخذ ما تراه ملائما ومناسبا للطرفين وحددت المديونية التي لازالت عالقة بذمة الطاعن بعد احتساب الضريبة على القيمة المضافة ، والأقساط غير المؤداة وفوائد التأخير والرصيد المدين للحساب الجاري، مع عدم اعتبار المبلغ المحدد كفوائد من طرف الخبير مستندة إلى كون الخبير لم يبين كيف توصل اليه دون ان تقوم بإرجاع المهمة للخبير ، الذي أنجز الخبرة لإتمام المهمة أو تطالب بتوضيح ما تراه غامضا في الخبرة عملا بمقتضيات الفصل 64 من ق.م.م فان القرار يكون ناقص التعليل الموازي لانعدامه". وأن تقرير الخبير المعين لم يكن واضحا، ولم يقدم المعلومات اللازمة واكتفائه بتحديد المديونية على كشوفات الحساب مطعون فيها بالرغم من عدم توفرها على البيانات اللازمة كما هي محددة في دورية والي بنك المغرب، وكان عليه استبعادها وعدم اعتبارها وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة النقض في العديد من قراراتها، و نذكر من بينها القرار عدد 1222 المؤرخ في 2002/12/12 الملف التجاري عدد 2002/365 والذي جاء فيه:

"بنك- كشف حساب بياناته المكتسبة للحجية، ان دورية والي بنك المغرب التي ينص القانون على اعتمادها تعني الزبون وان عدم جواب المدعية على الدفع بانعدام حجية الكشف الحسابي لعدم توفره على البيانات التي تكسبه طابع الحجية الوارد بدورية والي بنك المغرب عدد 4/98 بتاريخ 1998/3/5 المحال عليها بموجب المادة 106 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان يعرض قرارها للنقض.

لهذه الاسباب تلتزم العارضة أساسا الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

واحتياطيا الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإجراء خبرة جديدة، يعهد بها إلى أحد الخبراء المختصين في المعاملات البنكية بتدقيق المديونية بشكل صحيح، وتقديمه الإيضاحات والمعلومات اللازمة بهذا الخصوص مع حفظ حق العارضة في التعقيب بعد الانجاز مع ما يترتب على ذلك قانونا.

وادلت بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2022/12/26 عرض من خلالها ان المستأنفة ركزت طعنها على نتيجة الخبرة ، في حين بالرجوع لتقرير هذه الخبرة يتضح أن الخبر - في إحترام لمقتضيات للقرار التمهيدي - تتبع مراحل العلاقة بين الطرفين ، التي إنتهت بإبرام عقد إتفاق تم بمقتضاه تحديد الدين العالق إذاك بمبلغ 1.240.000,00 درهما ، التي تم توطيدها بقرض توطيدي بمبلغ 1.200.000,00 درهما ، بعد أداء ناجز لمبلغ 40.000,00 دهما . وقد تم تقسيط القرض التوطيدي على 36 شهرا ، أول إستحقاق منها كان بتاريخ 2018/08/01

بعد ذلك جرد السيد الخبر الأدياء التي تمت وحدد تاريخ تسديدها، مشيرا إلى أنها عرفت تأخيرا في تواريخ التسديد ، وحدد بعد ذلك عدد و قيمة الأقساط التي لم يتم تسديدها لحد حصر المديونية في 2021/08/31، منتهيا في خلاصته إلى تحديد الدين العالق بذمة المدينة الأصلية بما فيها الأقساط غير المسددة والرأسمال المتبقى في مبلغ 564.558,65 درهما ، وهو مبلغ توافق والمعطيات المفصلة في كشف الحساب ، ومرد الفرق في المبلغ المطلوب من طرف العارضة ، والمبلغ المحدد في خلاصة الخبرة ، هو أن هذه الأخيرة لم تحتسب الفوائد الإنفاقية وغرامة النقاضي، رغم أنها منصوص عليها في عقد الإتفاق.

وبإعتبار أن الخبرة إستندت على كل المعطيات المادية الثابتة بالعقود المبرمة بين الطرفين .وباعتبار أن هذه الخبرة وَقُرْتُ ما تَوَخَّته منها المحكمة ، بشأن أصل القرض و مبالغ الأقساط والرأسمال المتبقى ، فإن المحكمة التجارية - بما لها من سلطة تقديرية - إقتنعت بها وأسست عليها حكمها.

وبإعتبار أن المستأنفة لم تدل بما يشكل منازعة جدية سواء في الكشوفات الحسابية أو في نتيجة الخبرة ، فإن إستئنافها يبقى وسيلة لتمطيط المسطرة ليس إلا ، وغير مؤسس ، مما يبرر رده ، مع تأييد الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/02/23 وتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/27.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اوجه استئنافها المشار اليها أعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنة بالمنازعة في تقرير الخبرة والتمسك بكون كشف الحساب غير مستوفي للشروط القانونية، فإنه يتعين الإشارة بداية الى ان المديونية ثابتة من خلال عقد القرض وملحقه إضافة الى بروتوكول الاتفاق الموقع من الطرفين بتاريخ 2007/05/29 والذي يفيد استفادة الطاعنة من مبلغ 500.000 درهم كتسهيلات الصندوق ومبلغ 500.000 درهم عن الخصم التجاري ومبلغ 500.000 درهم عن خصم الشيكات، وهي المبالغ التي تم رفعها بمقتضى ملحق العقد الموقع بتاريخ 2008/04/28 حيث أصبحت تسهيلات الصندوق محددة في مبلغ 1.000.000 درهم والخصم التجاري مبلغ 1.500.000 درهم وخصم الشيكات مبلغ 500.000 درهم، كما انه وبمقتضى بروتوكول الاتفاق الموقع بين الطرفين بتاريخ 2018/02/28 تم الاتفاق بين الطرفين على منح الطاعنة قرض

توطيدي بمبلغ 1.240.000 درهم والذي التزمت الطاعنة بأداء مبلغ 40.000 درهم عند توقيع العقد والباقي وقدره 1.200.000 درهم تم الاتفاق على أدائه بواسطة 35 قسط شهري. وبذلك فالطاعنة تكون هي الملزمة بالادلاء بما يفيد تنفيذ التزامها بأداء الأقساط المتفق عليها. كما إنه بالرجوع الى الكشوفات الحسابية المدلى بها, يتضح انها جاءت مفصلة وتضمنت مختلف العمليات المكونة للمديونية , وان المحكمة المطعون في حكمها وزيادة في تحقيق المديونية, فقد امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير رشدي العماني والذي انجز تقريراً خلص فيه الى ان الطاعنة قد أدت 22 استحقاقاً من اصل 35 المتفق عليها, فيما حدد الخبير الأقساط غير المؤداة وكذا الفوائد المتفق عليها في مبلغ 492.896,14 درهم , اما الرأسمال المتبقي فقد حدده الخبير في مبلغ 71.662,51 درهم لينتهي الى تحديد الدين في مبلغ 564.558,65 درهم . وبذلك فالخبرة أنجزت وفق الشروط المطلوبة قانوناً, واجابت عن النقاط المحددة , وبذلك فالمنازعة في الخبرة تكون غير مؤسمة , كما ان المنازعة في الكشوف الحسابية تكون مردودة , طالما ان المحكمة استعانت بالخبرة كإجراء للتحقيق, وبذلك فالطاعنة اكتفت بالمنازعة العامة ودون تحديد العملية او العمليات التي تطالها المنازعة, كما انه لم تدل بما يثبت أداء اكثر من المبالغ المحتسبة من طرف الخبير, الامر الذي يكون معه الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ويتعين تأييده.

وحيث ان الصائر تتحملة الطاعنة

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً ، علنيا وحضورياً.

في الشكل: بقبول الاستئناف

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة المستأنفة وتحميلها 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 2022/02/27

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة يا كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيــــــــن : -مقولة البناء ***** ENTREPRISE DE BATIMENTS ***** في

شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

-السيد *****.

عنوانه بتجزئة

ينوب عنهما الأستاذ عبد الحق الإدريسي المحامي بهيئة الرباط.

بصفتها مستأنفين من جهة

وبيــــــــن : -شركة البنك الشعبي المركزي في شخص ممثله القانوني.

مقره الاجتماعي

تنوب عنها الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/01/23

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

حيث تقدمت مقاوله البناء ***** للبناء ومن معها بواسطة نائبهما بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2022/10/11 يستأنفان بمقتضى هذا المقال الحكم رقم 659 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2022/02/24 في ملف تجاري عدد 2021/8210/3186، والقاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليهما مقاوله البناء الوارث في شخص ممثلها القانوني و ***** تضامنا فيما بينهما لفائدة المدعى مبلغ 3231145,40 درهم والحكم بسريان الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء الفعلي، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للمدعى عليه الكفيل *****، وبتحميلهما الصائر ورفض الباقي.

-في الشكـل:

حيث انه فيما يخص تمسك المستأنف عليها بتبليغ الحكم المطعون فيه للمستأنفين، فإنها لم تدل بما يفيد ذلك الامر الذي يكون مع التبليغ غير ثابت ، وتبعا لذلك فان المقال الاستئنافي قدم وفق الشروط الشكلية المطلوبة قانونا الامر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

-وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان المستأنف عليه البنك الشعبي المركزي تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/09/30 يعرض فيه أنه في إطار نشاطه البنكي والمالي، تعامل مع المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني وأصبح دائئا لها بمبلغ 3231145,40 درهم مفصلة كالتالي:

عما تبقى عن قرض إعادة الهيكلة مبلغ 1075855,77 درهم.

عما تبقى عن رصيد مدين للحساب الجاري مبلغ 2155289,65 درهم

بالإضافة إلى الفوائد البنكية ومبلغ الضريبة على القيمة المضافة ابتداء من 2021/08/31 إلى يوم الأداء وأن هذا

القرض مضمون بكفالة تضامنية من المدعى عليه الثاني السيد ***** في حدود 11600000,00 درهم وان

جميع المحاولات الحبية التي قام بها المدعي من أجل استرجاع المبلغ المذكور بقيت دون جدوى. وأن مبلغ الدين ثابت من

خلال كشف الحساب المدلى به رفقة المقال والتمس لأجل ذلك الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا فيما بينهما

لفائدة المدعى مبلغ 3231145,40 درهم والحكم بأدائهما تضامنا بينهما الفوائد البنكية والقانونية ومبلغ الضريبة على

القيمة المضافة، وبأدائهما مبلغ التعويض عن الضرر الناتج عن التماطل وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى

عليهما الصائر، وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للكفلاء.

وأرفق مقاله ب كشفي حساب عقد فتح قرض ملحق عقد القرض وعددها (4) ، عقد كفالة تضامنية، رسائل إنذار مع محاضر التبليغ.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2022/01/20 ، أورد فيها أن المبلغ المطالب به من طرف المدعية هو محل منازعة جدية وغير مستحق بالكامل، ذلك أنه يوجد اختلاف بين المبلغ المطالب به بمقتضى الإنذار الذي توصلت به المدعى عليها بتاريخ 2020/09/21 وقدره 2055168,55 درهم وبين المبلغ المطالب به بموجب المقال الافتتاحي والمحدد في 3231145,40 درهم. وأن عقد القرض المدلى به من طرف المدعية لم يشر بشكل صحيح إلى أن مبلغ القرض هو 3231145,40 درهم. وأن المدعية ملزمة بإثبات تسليم المدعى عليه المبلغ المذكور. وأن كشف الحساب المدلى به هو من صنع المدعية، ولا يعتد به لكونه ينطلق من مديونية المبلغ الأصلي التي تعود لسنة 2013 و 2016 ، مع العلم أن مبلغ القرض لا يصل إلى المبلغ المطالب به بالنظر إلى الأقساط المؤداة على مدار خمس سنوات المقبلة. كما أنه لم يبين العمليات التي أدت إلى تكوين المبلغ المطالب به من طرف المدعية. وأن المدعى عليها كانت تؤدي الأقساط بانتظام ولم يسبق لها أن توقفت عن الأداء وأن عجزها عن أداء أقساط القرض موضوع طلب الأداء كان نتيجة تعرضها لصعوبات اقتصادية ومالية زادت من حدتها تداعيات جائحة كورونا والتمست الحكم أساسا برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية للتأكد من مبلغ الدين الحقيقي بما فيها الفوائد البنكية، مع حفظ حق المدعى عليها في الإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء الخبرة. وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنفين مركزين استئنافهما على الأسباب التالية :

أسباب الاستئناف

- بخصوص نقصان التعليل الموازي لانعدامه، خرق القانون:

حيث أن محكمة النقض واجتهاداتها وكذا اجتهادات محاكم الاستئناف أقرت قاعدة متواترة طبقا لمقتضيات المادة 50 من قانون المسطرة المدنية مفادها أن كل حكم أو أمر أو قرار قضائي يجب أن يكون معللا تعليلا كافيا من الناحيتين الواقعية والقانونية وإلا كان باطلا وأن النقصان في التعليل يوازي انعدامه. وأن الحكم المطعون فيه أمام مجلسكم عن طريق الاستئناف لم يستجب للشروط التي وضعها المشرع في الفصل 50 أعلاه وجاء ناقص التعليل لما قضى على المنوب عنهما بأدائهما لفائدة المستأنف عليه مبلغ 3.231.145,40 درهم تضامنا بينهما.

وأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الدرجة الثانية لمناقشتها من الناحيتين الواقعية والقانونية.

وأن الطاعنين يعيبون على الحكم المستأنف نقصان التعليل الموازي لانعدامه وخرق القانون لما قضى وفقا لمطالب المستأنف عليه دون التأكد من صحة مبلغ المديونية، علما أن المنوب عنهما قد أكدا في المرحلة الابتدائية بأن مبلغ الدين هو محل منازعة جدية، وأنه غير مستحق بكامله، والدليل على ذلك أنه وبالرجوع إلى الإنذار الذي توصلت به العارضة

بتاريخ 2020/09/21 فإنه سيتضح بأن المستأنف عليها تؤكد بأن العارضة مدينة لها بمبلغ 2.055.168,55 درهم، في حين أنه بالرجوع إلى المقال الافتتاحي فإنه يتبين بأنها تلتزم بالحكم لها بمبلغ 3.231.145,40 درهم، وهو ما استجابت له محكمة الدرجة الأولى دون تعليل. ذلك أن عقد القرض المدلى به من طرف المستأنف عليها لم يشر بشكل صحيح إلى أن مبلغ القرض المتخذ بدمية العارضة هو 3.231.145,40 درهم وأن المدعية ملزمة بإثبات تسليم العارض المبلغ المذكور. كما أن الكشف الحسابي المدلى به لا يعتد به ذلك أنه ينطلق من مديونية المبلغ الأصلي الذي يعود لسنة 2013 و 2016 درهم مع العلم أن مبلغ الدين المتبقي بذمة المنوب عنها لا يصل إلى المبلغ المحكوم به نظراً إلى أن العارضة قد أدت على مدار الخمس سنوات السابقة أقساطاً مهمة من مبلغ القرض.

وإن المستأنف عليها لم تبين العمليات التي أدت إلى تكوين المبلغ المطالب به من طرفها مما يجعله مخالف لمقتضيات المادة 118 من القانون المتعلق بمؤسسات الائتمان. وأن العارضة تؤكد للمحكمة بأنه سبق أن أبرمت عدة قروض مع المستأنف عليها، وأنها كانت تؤدي الأقساط بانتظام ولم يسبق لها أن توقفت عن الأداء، وأن عجزها عن أداء أقساط القرض موضوع طلب الأداء كان نتيجة تعرضها لصعوبات اقتصادية ومالية زادت في تأزيم وضعيتها تداعيات جائحة كورونا.

وحيث إن كشف الحساب المدلى به من قبل المستأنف عليها هو دليل من صنعها ومعلوم أن الشخص لا يمكنه أن يصنع دليلاً لنفسه ليحتج به على غيره، كما أن الكشف المذكور جاء مخالفاً لمقتضيات الفصل 18 من القانون رقم 03-34 المتعلق بمؤسسات الائتمان ومراقبتها.

إذ أنه لم يحدد العمليات التي يعرفها حساب الطاعنة مع تحديد التواريخ والفترات الزمنية كل على حدى، كما أنه لم يشر إلى تاريخ بدء الحساب وتاريخ حصر المديونية، كما أنه لم يشر إلى الاداءات التي تمت مما يجعل الكشف المدلى به من صنع المدعية ولا يستساغ أن يصنع احد حجة لنفسه خاصة وأنها ضمننت هذا الكشف الفوائد المستحقة في مبلغ 240.551,8 درهم عن الفترة من 2020/01/02 إلى غاية 2020/10/02 ، وكذا مبلغ 116.528,67 درهم عن الفترة من 2021/03/31 إلى 2021/08/31، مع أن هاته المصاريف هي من صنع وتقدير المستأنف عليها نفسها مما يشكك في حجية الكشف المدلى به. علماً أن المنوب عنهما قد التمساً في المرحلة الابتدائية الأمر تمهيداً بإجراء خبرة حسابية للتأكد من مبلغ الدين الحقيقي مع حفظ حق العارضة في الإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء الخبرة، إلا أن محكمة الدرجة الأولى لم تستجب لذلك دون تعليل قضائها، وقضت وفقاً لملتزمات المستأنف عليها، مما يجعل الحكم المطعون فيه ناقص التعليل الموازي لانعدامه.

كما أن الحكم المطعون فيه قضى بأداء المدعى عليهما تضامنا فيما بينهما لفائدة المستأنف عليه مبلغ 3231145,40 درهم دون بيان حدود المبلغ المتضامن بخصوصه بالنسبة للطاعن السيد ***** الذي هو كفيل للعارضة مقاوله البناء الوتر في حدود مبلغ 1160000 درهم فقط وليس ضامنا لها في المبلغ المحكوم به بكامله، مما يكون معه الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب فيما قضى به.

لهذه الأسباب يلتمس العارضان الحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به لعدم ارتكازه على أساس قانوني وواقعي سليم ولفساد تعليله وخرقه للقانون.

وبعد التصدي القول والحكم أساسا برفض الطلب.

واحتماليا الأمر تمهيدا بإجراء خبرة حسابية للتأكد من مبلغ الدين الحقيقي بما فيها الفوائد البنكية مع حفظ حق العارضين في الإدلاء بمستنتاجاتهما على ضوء الخبرة.

وادلوا بنسخة من الحكم الابتدائي.

وبناء على جواب نائب المستأنف عليه بجلسة 2023/01/09 والذي جاء فيه انه تم تبليغ الطاعنين بالحكم المستأنف وان الاستئناف قدم خارج الاجل القانوني , كما ان الطرف المستأنف زعم أن الحكم الابتدائي جانب الصواب فيما قضى به لما لم يجب على دفعها المتعلق بالإختلاف ما بين المديونية المضمنة في الإنذار الموجه إليها و بين ما هو مضمن بالمقال الإفتتاحي وكذلك لما بث في موضوع الدعوى رغم أنه نازع في المديونية وفي كشوف الحساب . وخلافا لما زعمه الطرف المستأنف .

أولاً: من حيث الزعم المتعلق بالإنذار:

حيث تمسك الطرف المستأنف بكون الحكم المستأنف لم يجب على دفعها المتعلق بالإختلاف ما بين المديونية المضمنة في الإنذار الموجه إليها و بين ما هو مضمن بالمقال الإفتتاحي.

لكن ، حيث إن المستقر عليه فقها و قضاء أن المحكمة غير ملزمة بالجواب على الدفوع لا تأثير لها على قضائها. هذا من جهة .

ومن جهة ثانية، فإن الإنذار الموجه لها تضمن أن مبلغ المديونية هو 3.231.145,40 درهما كما هو ثابت من رسالة الإنذار و محضر التبليغ المدلى بهما من طرف العارض بملف الدعوى وذلك رفقة مذكرته الجوابية لجلسة

2022/02/10. فكان بذلك ما تمسك به الطرف المستأنف بهذا الخصوص على غير أساس قانوني أو واقعي .

ثانيا : من حيث ثبوت المديونية

حيث أقرت المستأنفة في مقالها الإستئنافي أنها توقفت عن الأداء ، و هو ما يعتبر منها إقرارا قضائيا بالمديونية المطالب بها طبقا للفصلين 405 و 406 من قانون الإلتزامات والعقود.

حيث نص الفصل 405 على أن : الإقرار قضائي أو غير قضائي فالإقرار القضائي هو الإعتراف الذي يقوم به أمام المحكمة الخصم أو نائبه المأذون له في ذلك إذنا خاصا. و الإقرار الحاصل أمام قاض غير مختص ، أو الصادر في دعوى أخرى يكون له نفس أثر الإقرار القضائي".

وهو ما أكدته العمل القضائي لمحكمة النقض من خلال القرار عدد 1136 الصادر بتاريخ 02/10/2014 في الملف عدد 1642/5/1/2014 و الذي جاء فيه : حيث تبين صحة ما نعتة الطالبة على القرار ، ذلك أن الفصل 405 من ق ل ع ينص على أن الإقرار القضائي هو الإعتراف الذي يقوم به أمام المحكمة الخصم أو نائبه المأذون له في ذلك إذنا خاصا . كما أن الفصل 406 من ق ل ع ينص على أن الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه. و بذلك يكون قد استبعد إقرار الأجير بدون سند و بالتالي خرق مقتضيات الفصلين 405 و 406 من قانون الالتزامات و العقود الذي يجعل الإقرار حجة قاطعة على صاحبه وجاء غير مرتكز على أساس ، مما يتعين معه نقضه "

و على هذا الأساس فإن مبلغ الدين المطالب به من طرف البنك العارض مؤسس و ثابت و يتعين الحكم به ما دام معززا بكشفي حساب و عقد قرض و ملاحق لعقد القرض .

ثالثا : من حيث كشوف الحساب.

زعمت المستانفة أن كشفي الحساب المدلى بهما من طرف البنك العارض لا يعتبران حجة في الإثبات لأنهما من صنع البنك العارض، كما زعمت بأنهما لم يتضمنان تاريخ بدء الحساب و لا تاريخ حصر المديونية ولا الأداءات التي تمت. لكن ما عابته المدعى عليها ونعته على كشفي الحساب غير صحيح ، إذ ان البنك العارض أدلى للمحكمة بكشفي حساب مفصلين يثبتان حجم المديونية و مفرداتها و العمليات المجرة بهما وذلك بجلسة 2022/02/10 .

وإن كشوف الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان والهيآت المعتمدة في حكمها تعتبر حجة في الإثبات طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة ، و طبقا للمادة 334 من مدونة التجارة التي أقرت مبدأ حرية الإثبات في المادة التجارية و كذلك المادة 156 من القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيآت المعتمدة في حكمها والصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 193-14-1- بتاريخ 2014/12/24 و المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 22/01/2015 التي نصت على أنه: يعتد بكشوف الحساب التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي مؤسسات الائتمان ، في المجال القضائي باعتبارها وسائل إثبات بينها و بين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك .

ولما كان كشف الحساب المدلى به من طرف البنك العارض رفقته مفصل و يتضمن مختلف مفردات المديونية والعمليات المجرة بهما ومستجيب لمنشور والي بنك المغرب و معزز بعقد القرض وملاحق عقد القرض فإنه حجة على المديونية ومبلغها. وإن المنازعة في مبلغ المديونية المثبتة بكشف حساب و عقود القرض و ملاحقها يقتضي الإدلاء بما يخالف ما

ورد فيها من عمليات، أما الركون الى المنازعة المجردة من أي إثبات فإنه أمر لا يستقيم التمسك به و اعتباره دفعا جديا و الحال أن كشوف الحساب تعتبر حجة على المديونية بصريح نص القانون.

ولما جاءت دفعوات ومزاعم المستأنفة خالية مما يثبت خلاف ما تضمنه كشف الحساب المدلى به من طرف البنك المعارض ، فإن جميع ما عابته على كشف الحساب يبقى غير جدير بالاعتبار بالنسبة لطلبها الرامي إلى إجراء خبرة لعدم وجود منازعة مما يتعين معه رد جميع ما تمسكت المستأنفة من مزاعم مجردة بهذا الشأن لكونها على غير أساس والتصريح برد الإستئناف ، والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/01/23 فتقرر اعتبارها جاهزة وتم حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/27

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة اوجه استئنافها المشار اليها أعلاه.

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنين بانعدام التعليل والمؤسس على عدم تأكد المحكمة المطعون في حكمها من المديونية، فإنه وخلافا لما اثير، فإنه بالرجوع الى وثائق الملف، يتضح ان المديونية ثابتة من خلال عقود القرض التي استفادت منها الطاعنة، ذلك ان ملحق عقد فتح الاعتماد المصادق على توقيعات اطرافه بتاريخ 2016/10/31، يفيد انه تم الاتفاق على تحديد تسهيلات الصندوق التي تستفيد منها الطاعنة في مبلغ 4.000.000 درهم وعمليات الخصم التجاري في مبلغ 7.000.000 درهم وقرض فوري credit immediat بمبلغ 3.000.000 درهم والكفالات المؤقتة بمبلغ 300.000 درهم والكفالات النهائية بمبلغ 300.000 درهم ، وبذلك يتضح ان علاقة المديونية بين الطرفين ثابتة من خلال العقود الرابطة بينهما، وكذا من خلال كشوف الحساب المدلى بها والتي تضمنت بشكل مفصل مختلف العمليات المكونة للمديونية سواء تلك المسجلة بالجانب المدين او بالجانب الدائن لحساب الطاعنة المفتوح لدى المطعون ضدها. اما بخصوص تمسك الطاعنين بكون مبلغ الدين غير مستحق بكامله، والمؤسس على كون الإنذار الموجه لهما تضمن مبلغا اقل من المبلغ المطلوب، فإنه بالرجوع الى الإنذار المدلى به من طرف المستأنف عليها والمبلغ لهما بتاريخ 2021/09/09 ، يتضح انه تضمن المطالبة بمبلغ 3.231.145,42 درهم وهو نفس المبلغ المطلوب بمقتضى المقال الافتتاحي للدعوى. اما بخصوص تمسك الطاعنين بكون عقد القرض لا يتضمن المبلغ المطلوب، فإن الثابت من خلال ملحق العقد المشار اليه أعلاه ان خطوط الاعتماد التي كانت تستفيد منها المدينة تفوق المبلغ المطلوب، اما بخصوص التمسك بعدم اثبات تسليم المبلغ المطلوب للطاعنة ، فإنه بالرجوع الى كشف الحساب المدلى به ، يتضح انه تضمن مجموعة من العمليات الدائنة والمتعلقة بخصم أوراق تجارية تفوق المبلغ المذكور، هذا فضلا على ان وثائق الملف تخلو مما يفيد منازعة الطاعنة او احتجاجها بخصوص عدم الافراج عن المبالغ موضوع التعاقد، لا سيما وانها لم تنازع في العمليات المضمنة بكشف الحساب . اما بخصوص التمسك بكون مبلغ الدين المتبقي بذمتها اقل من المبلغ المطلوب وانها أدت أقساط مهمة، فإنه وفصلا عن كون كشف الحساب المدلى به جاء مفصلا وتضمن مختلف العمليات الدائنة

والمدينة التي عرفها حساب الطاعة , والتي لم تكن محل أي طعن جدي من طرفها , فإنها لم تدل بما يثبت وجود ادعاءات لم يتم احتسابها. اما بخصوص المنازعة في حجية كشف الحساب, فإنه بالاطلاع على الكشف المدلى بها , يتضح انها جاءت مفصلة وتضمنت مختلف العمليات المكونة للمديونية وبتواريخها, علما ان المادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها, تعتبر الكشف الحسابية حجة يوثق بها في المنازعات القضائية الناشئة بين الابناك وزبائنها طالما لم يتم اثبات خلاف ما تضمنته, وان الطاعة اكتفت بالمنازعة المجردة ولم تحدد أوجه منازعتها في الكشف الحسابية, كما ان منازعتها لم تنصب على عملية او عمليات محددة , ولم تبين أوجه الخلل الذي طال الكشف المدلى بها , لا سيما وانها وجاءت مفصلة. اما بخصوص الاحتجاج بكون الكشف المدلى بها تضمنت مبالغ تتعلق بالفوائد المحتسبة, فإن عقد القرض الرابط بين الطرفين تضمن الاتفاق على احتساب الفوائد. اما فيما يتعلق بالمطالبة بإجراء خبرة, فإن اللجوء الى إجراءات التحقيق يبقى من الصلاحيات المخولة للمحكمة, وان الامر بها من عدمه لا يتوقف على طلب الأطراف, وانه طالما ان وثائق الملف كافية لاثبات المديونية, فإن المحكمة لم تكن ملزمة بالامر بإجراء خبرة.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعن الكفيل بكون كفالاته لا تتجاوز مبلغ 1.160.000 درهم , فإنه يبقى غير مؤسس قانونا, طالما ان عقد الكفالة المدلى به, يتضمن صراحة تحديد مبلغ الكفالة في مبلغ 11.600.000 درهم , الامر الذي يكون معه السبب المثار مردود.

وحيث انه واعتبارا لما ذكر يكون الحكم المطعون فيه مصادف للصواب ويتعين تأييده

وحيث ان الصائر تتحملة الطاعة

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول 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

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 1498
بتاريخ: 2023/02/27
ملف رقم: 2022/8221/1979



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 ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

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

الكائن مقرها ب :

***** _

عنوانه ب :

ينوب عنهما الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهما مستأنفين من جهة

وبين : البنك المغربي للتجارة الخارجية في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره ب

ينوب عنه الاستاذ 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 2023/02/13.

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/03/25 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/12/25 تحت عدد 12806 ملف عدد 2019/8222/3249 و القاضي في الشكل: بقبول الدعوى و في الموضوع: بأداء المدعى عليهما تضامنا للمدعية مبلغ 660124,64 درهم وبالفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتحميلهما الصائر وبتحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى بالنسبة للمدعى عليه الكفيل وبرفض باقي الطلبات.

وحيث انه سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/7/18.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها الاولى بمبلغ 669088,52 درهم كما هو ثابت من خلا كشف الحساب المطابق لدفاتر العارضة التجارية الموقوف بتاريخ 2018/12/21 وكذا عقد فتح قرض حساب الاطلاع مصادق عليه بتاريخ 2016/01/13، وبأن المدعى عليه الثاني ضمن للشركة المدينة اداء مبلغ مبلغ 700000,00 درهم بموجب عقد كفالة متنازلا عن حق التجزئة والتجريد، وبأن المدعى عليهما امتناعا عن الاداء رغم انذارهما مما الحق بالعارضة ضررا لا يمكن تقويمه باقل من 30000,00 درهم . لاجله تلتزمس الحكم على المدعى عليهما بادائهما على وجه التضامن مبلغ 669088,52 درهم وبتعويض عن التماطل قدره 30000 درهم وبالفوائد القانونية من تاريخ الطلب مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبتحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى بالنسبة للتضامن وتحميل الطرف المدعى عليه الصائر. وارفق المقال بكشوف حساب و رسالة انذار وعقد قرض وعقد كفالة .

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1465 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2019/09/18 والقاضي باجراء خبرة حسابية عهدت للخبير السيد أسوار عبد الكريم الذي اودع تقريره في الموضوع بتاريخ 2019/12/02

وبناء على مذكرة المستنتاجات بعد الخبرة المدلى بها من قبل نائب المدعية بتاريخ 2019/12/18 يلتبس من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة والحكم على المدعى عليها تضامنا فيما بينهما بمبلغ قدره 660124,64 درهم وبالفوائد القانونية والنفاذ المعجل والصائر والاكره البدني في الاقصى بالنسبة للكفيل .

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة ***** و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع:

- من حيث حرمان العارضين من حق الدفاع:

أن البنك في مطالبته بمبالغ الدين عمل على استدعاء شركة ***** في العنوان التالي 47 شارع محمد الخامس الدار البيضاء، في حين أن العنوان الحقيقي للعارضة هو 36 الطابق الرابع زاوية شارع المقاومة وشارع لاجيرون ساحة دكار الدار البيضاء، وهو نفسه العنوان المضمن بجميع وثائق المستأنف عليه، وأن هذا العنوان هو عنوان العارضة الفعلي ، وهو عنوان مقرها الاجتماعي المضمن بسجلها التجاري عدد 294523 والذي سبق للعارضة أن أدلت به للبنك في إطار معاملتهما التجارية، و إن استدعاء العارضة بعنوان لا علاقة لها به يعتبر إجراء غير قانوني قد مس بحقوقها الأساسي و هو حق الدفاع، وإن تضمن المدعي العنوان غير حقيقي بالمقال الافتتاحي مرده حرمان الشركة المستأنفة من الدفاع عن مصالحها وحرمانها من درجة من درجات التقاضي و هو ما يعتبر مخالفا للقانون و لمبادئ المحاكمة العادلة و مبدأ الوجاهية في الدعوى، وبخصوص سلك مسطرة القيم فإنه بالرجوع إلى الفقرة 7 من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية فإن تعيين القيم لا يتم سوى في حالات معينة نتيجة ظروف محددة و هي مسطرة لا يمكن اللجوء إليها إلا في حالات جد استثنائية وقد حددت هذه الظروف فيكون موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف، و في حين أن شركة ***** لها عنوان معروف مضمن في سجلها التجاري الذي يخضع لإجراءات الشهر وفق قواعد مدونة التجارة، وأن البنك سبق له أن تعامل مع العارضة بعنوانها و هي تتوفر على سجلها التجاري ورقمه بحكم المعاملة التجارية التي تربطهما، و بالتالي فإن البنك له دراية و علم بالعنوان الحقيقي للعارضة، وأنه لما أدلى بعنوان غير عنوان العارضة قد خرق شكايات التبليغ المنصوص عليها في قانون المسطرة المدنية و حرم العارضة درجة من درجات التقاضي و من ممارسة حقها في الدفاع، وأنه بالإضافة إلى ذلك ، فإن سلوك مسطرة القيم يتعين أن تكون بصفة فعلية و حقيقية و الهدف منها البحث الجدي على الطرف المدعى عليه وليس تضمين الملف جوابا مجردا من أي بحث إداري أو بواسطة الشرطة المختصة، وأنه لذلك فإن من جهة قد دلس البنك بتضمينه عنوانا بالمقال الافتتاحي الدعوى غير حقيقي أو من جهة ثانية لعدم سلوك المحكمة للمسطرة الفعلية للقيم بصورة عملية و حقيقية ، وأن ذلك حرم الشركة العارضة و كفيلا من درجة من درجات التقاضي مما يعد خرقا لحق الدفاع موجبا لإلغاء و إبطال الحكم و إرجاع الملف للمحكمة التجارية.

- وحول عدم ادخال طرف من اطراف الخصومة في الدعوى

وان الثابت من وثائق الملف أن الصندوق المركزي للضمان قدم كفالة الضمان مبلغ الدين في حدود 490.000,00 درهم ، و أن البنك في دعواه اتجاه العارضين لم يدخل الصندوق المركزي للضمان في الدعوى كطرف فيها ، سيما و أنه قد يكون توصل منه بمبالغ بمقتضى عقدة التأمين قد يطالب بها العارضة لاحقا، و إن إدخال الصندوق بصفته ضامنا للقرض يعتبر جوهريا في النزاع للتحقق من وجود تأمين من عدمه ولمعرفة حدوده و هل يشمل الدين المضمون أو جز منه ، و من المسؤول عن الجزء الثاني سيما و أن هذا الصندوق غايته هي تقاسم المخاطر التي يتحملها الأطراف.

- وحول عدم احترام الخبرة للشكليات المنصوص عليها قانونا:

و إن الخبرة التي أنجزها الخبير عبد الكريم أسوار و المودعة بالمحكمة بتاريخ 2019/02/02 لم تحترم الشكليات القانونية المنصوص عليها في المادة 63 من قانون المسطرة المدنية ، وأن الخبير لم يستدع أطراف النزاع بما فيهم شركة ***** التي لم تتوصل بعنوانها المذكور أعلاه بأي استدعاء من الخبير ، و كما أن الخبير لم يدل بما يفيد استدعاء شركة ***** للخبرة ، و أن الخبرة هي إجراء من إجراءات التحقيق التي تتم تواجها بحضور الأطراف أو على الأقل بعد استدعاءهم، فإنه بالرجوع للفقرة الأولى من المادة 63 التي تنص على ما يلي يجب على الخبير تحت طائلة البطلان أن يستدعي الأطراف ووكلاءهم لحضور إنجاز الخبرة مع إمكانية استعانة الأطراف بأي شخص يرون فائدة في حضوره يتعين بطلان الخبرة و عدم الأخذ بها.

- وفي الحكم بالإكراه البدني في حق المستأنف الثاني

ان المحكمة التجارية في حكمها المستأنف قضت بتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى بالنسبة للمستأنف الثاني السيد أبالي أحمد بصفته كفيل، ولكن إن الالتزام موضوع النزاع هو التزام تعاقدى ناشئ في إطار معاملة تجارية في شكل عقد قرض، وأنه بالرجوع إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية فإن المادة 11 منه قد نصت على مايلي "لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالالتزام تعاقدى " ، و أن المغرب قد صادق على هذه المعاهدة ، كما جعل من خلال دستور 2011 من الاتفاقيات الدولية أحكاما تسمو على الشريعات الوطنية ، وكان لزاما على المحكمة الأخذ بعين الاعتبار ما صادقت عليه الدولة المغربية من معاهدات أممية، و بالتالي، فإن الحكم بالإكراه البدني في حق المستأنف الثاني غير مبرر و لا يرتكز على أي أساس قانونى سليم ، وبالإضافة إلى أن الإكراه البدني يندرج في إطار مسطرة تأتي بعد امتناع محكوم عليه بواسطة حكم نهائي بالأداء ، و في حالة ما إذا لم يثبت عسره و عجزه.

- في انعدام المديونية:

انه زعم البنك في مقاله الافتتاحي أنه دائن للعارضين بمبلغ 669088,52 درهم ناتجة عن عملية خصم ESCOMPTE الكمبيوترين لم يؤديا في أجل استحقاقهما ، وانه بالرجوع إلى كشف الحساب المدلى به من طرف

المستأنف عليه فإنه لم يتضمن أي عملية خصم الكمبيالتين بالمبلغ المزعوم و أن كشف الحساب تضمن كل العمليات الجارية على حساب الشركة من تاريخ 2014/09/30 إلى 2018/10/11 ولم يتضمن مبالغ الكمبيالتين الذي زعم البنك أنهما مخصصتان ولم تؤدى في أجل استحقاقهما ، و أن كشف الحساب لم يتضمن مبالغ الكمبيالتين في الخانة المخصصة للرصيد المدين DEBIT ، وكما أن البنك لم يقدم لا مراجع الكمبيالتين ولا مراجع عمليتي الخصم و بالتالي فإنه تقدم بوثيقة خالية من أي مديونية ، و أنه في كشف الحساب المدلى به أزال العمليات الجارية بالحساب عن شهر مايو يونيو 2018 و هي الأشهر التي تم فيه تسديد مبلغ 100.000,00 درهم لفائدة البنك بواسطة كمبيالتين و حتى تقرير الخبير لم يتضمن مراجع الكمبيالتين الغير المؤداتين ولا مراجع العملية بالحساب الجاري للشركة عكس الكمبيالتين التي أدتها العارضة للبنك ، وإن كشف الحساب المدلى به من طرف البنك جاء خاليا من أي عملية خصم ESCOMPTE لكمبيالتين بمبلغ إجمالي يصل إلى 669088,52 درهم فإن المديونية تتعدم في نازلة الحال ، وبالتالي فإن البنك لا يمكنه المطالبة بأي مبالغ ولا أي تعويض عن الضرر وأن الحكم القاضي بالأداء قد جانب الصواب مما يجعل العارضين محقين في اللجوء إلى المحكمة قصد إلغائه ، ملتزمة شكلا بقبول الطعن وموضوعا إلغاء وإبطال الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وأساسا بارجاع الملف للمحكمة التجارية للبحث في الملف بصورة تواجدية واحتياطيا برفض جميع الطلبات موضوع الدعوى وتحميل رافعها الصائر واحتياطيا جدا باجراء خبرة حسابية مع حفظ حق العارضين في التعقيب على ما سيرد بها.

وارفقت المقال بنسخة حكم مطابقة للأصل وشهادة السجل التجاري.

وبناء على مذكرة الجواب المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2022/05/09 جاء فيها:

أولا: بخصوص ادعاء المستأنفين حرمانهما من حق الدفاع:

أن الثابت من خلال وثائق الملف، أن المستأنف عليهما وقع استدعاهما بجميع العناوين المتوفرة لدى العارض ، وأن المستأنفين ما فتئا يتهربان من مواجهة المطالبة بالدين العالق بزمتهما ، و أن كافة الاجراءات المنصوص عليها قانونا تم النقيذ بها إلا أن المستأنف عليهما ظلا متخفيين بهدف كسب مزيدا من الوقت ، وخير دليل هو أن المستأنفة كانت تتابع عن بعد إجراءات الملف ولم تتقدم بالاستئناف إلا يوم واحد قبل أن تحصل العارضة على شهادة بعدم الاستئناف ، وإن مزاعم المستأنفين بهذا الخصوص غير منتجة وغير مؤسدة.

ثانيا: بخصوص دفع المستأنفين بعدم إدخال طرف في الدعوى:

أن المستأنفين يعيبان على العارض عدم إدخال الصندوق المركزي للضمان في الدعوى ، وأن المستأنفين لا علاقة لهما بالاتفاق المبرم بين العارض والصندوق المركزي للضمان ، وأن من كان له ضامن هو من يعود إليه أمر إدخاله في

الدعوى أن كان له سند في المطالبة بإحلاله محله في الأداء وأن جميع مزاعم المستأنفين بهذا الخصوص عديمة الأساس.

ثالثاً: بخصوص مزاعم المستأنفين المتعلقة بالخبرة المنجزة ابتدائياً:

أن المستأنفين تمسكاً بمقتضيات المادة 63 من قانون المسطرة المدنية وجزماً بأنه يتعين بطلان الخبرة ، ووائه خلافاً لما سار إليه المستأنفان فإن الخبير المعين لإنجاز الخبرة تفيد بجميع ما ينص عليه القانون والحكم التمهيدي ، و إن الخبير قام باستدعاء المستأنفين بعناوينهم المصرح بها وكانت نتيجة مرجوع البريد بأنه غير مطالب به ، وأن المستأنفين توصلاً بالإشعار للحضور بالبريد لسحب الظرف الموجه إليهما إلا أنهما لم يحضرا ، و إن الإشعار للحضور بالبريد وجه طبقاً للمسطرة المتبعة في التبليغ بالبريد المضمون ، والتي لم تكن موضوع أي طعن جدي ، ولذلك يبقى الدفع غير مؤسس والمحكمة غير ملزمة بالجواب عليه والوسيلة بدون أثر ، وإن جميع مزاعم المستأنفين عديمة الأساس.

رابعاً: بخصوص نفي المستأنفين للمديونية:

وأن البنك العارض حسماً لمزاعم المستأنفين يدلي رفقته بصورة لطلب صادر عن المستأنفة في شخص ممثلها القانوني يطلب بواسطته منحها تسهيلاً لأداء الدين العالق بذمتها والذي يقر بأن مبلغه يصل إلى 805.074,24 درهم إلى حدود بداية شهر ماي 2018 ، وأن المستأنفة التزمت بأداء مبلغ الدين العالق بذمتها في الفترة بين 2018/05/30 إلى غاية 2018/12/20 ، و إن المستأنفة لم تف بما التزمت به ، وأن المستأنفين لم يدليا بمقبول يفيد مزاعمهما بانعدام المديونية ، وأن الذمة العامة بالدين لا تبرأ سوى بالأداء ، وأن الحكم الابتدائي صادف الصواب وطبق القانون تطبيقاً سليماً ، ملتصاً بتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنفين الصائر.

وارفق المذكرة بصورة طلب تسهيلات في الأداء.

وبناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2022/05/30 جاء فيها: حول خرق حق الدفاع: ان المستأنف اعتبر أنه وجه دعواه في مواجهة العارضين في العناوين التي توفر لديه ، والحل ان العكس هو الصحيح ، اذ تقادى توجيه الدعوى في العنوان الحقيقي و هو المضمن بوثائق العارضة و خاصة بقانونها الأساسي و سجلها التجاري المدلى بهما له ، وأن الطعن بالإستئناف الحالي لا ينهض حجة على المعرفة بالملف اذ لولا مسطرة الحجز لدى الغير لما علمت العارضة بالدعوى الحالية ، و لذلك فإن ما جاء به المستأنف عليه في رده غير جدير بالاعتبار و يتعين رده.

- حول عدم إدخال الصندوق المركزي للضمان في الدعوى:

أن ما جاء به العارضان في هذه الوسيلة لم يجب عنه المستأنف عليه ، لكون الصندوق المعني كان يتعين إدخاله في الدعوى ليس فقط من باب الضمان ، ولكن أيضاً لمعرفة ما قد يكون المستأنف عليه قد حصل عليه منه دون إخبار

العارضين و المحكمة بذلك مع كل ما يترتب عن ذلك قانونا ، و لذلك ، فإن ما جاء به المستأنف عليه غير ذي أساس و موجب للرد.

- حول عدم حضورية الخبرة

انه خلاف ما تمسك به المستأنف عليه ، فإنه لم يكن بإمكان الخبير تبليغ العارضين بصفة فعلية و حقيقية باجراءات الخبرة لكون العنوان المدلى به غير صحيح و غير حقيقي ، و أن أي استدعاء بعنوان غير حقيقي يترتب آثار عدم التوصل و بالتالي عدم حضورية إجراءات الخبرة.

- حول عدم وجود مديونية:

انه أدلى المستأنف عليه برسالة لا تتعلق بالملف الحالي ولا تهم النازلة و علاقة العارضين بالمستأنف عليه، و دليل ذلك لا وجود بالرسالة لذكر المستأنف عليه ، ولا مراجع حساب بنكي أو غير ذلك من البيانات التي تفيد في نسبة الرسالة للملف ، و إن ذلك فالعارضان ينفيان نفيا قاطعا تعلق الوثيقة بالملف الحالي ولا يسلمان بما جاء فيها و يلتزمان ردها و اعتبار منازعتهم في المديونية للأسباب المفصلة في مقالهما الاستئنافي .

- وفي باقي وسائل الطعن بالاستئناف

انه على الرغم من عدم جواب البنك على باقي الوسائل المذكورة بالمقال الاستئنافي، فإن العارضين يؤكدانها و يلتزمان باعتبار ما جاء فيها و القول وفق الوارد بمقال الطعن ، ملتصقا رد جميع ما جاء به المستأنف عليه و الحكم بالمطلوب في المقال الاستئنافي و تحميل المستأنف عليه الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2022/7/18 القاضي باجراء خبرة بواسطة الخبير عبد اللطيف السلاوي.

وبناء على التقرير المنجز من طرف الخبير أعلاه .

وبناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2023/01/23 جاء فيها ان المحكمة أمرت تمهيدا بإجراء خبرة في موضوع النازلة أسندت مهمة إنجازها للخبير السيد عبد اللطيف السلاوي والذي تم تكليفه بالاطلاع على وثائق الملف والتي هي بحوزة الطرفين والدفاتر التجارية والكشوفات البنكية الممسوكة من طرفهما ومن خلالها التأكد من مصداقية العمليات المدونة بها ومدى انسجامها مع القوانين والضوابط البنكية وتحديد مديونية شركة إم باط M'BAT أصلا وفائدة مع بيان بدقة تاريخ حصر الحساب، وان الخبير المعين أنجز المهمة الموكولة إليه وأنجز تقريراً انتهى به إلى أن الدين العالق بذمة المستأنفة محدد في مبلغ 601.203,67 درهم، و ان الخبرة تم إنجازها مع التقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي بكل دقة ، ملتصقة المصادقة على الخبرة المنجزة في النازلة من طرف الخبير عبد اللطيف السلاوي و بتأييد الحكم الابتدائي وتحميل المستأنفين الصائر.

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2023/02/13 حضر الأستاذ شعبون عن الأستاذ الشرقي وتخلف الأستاذ عماري رغم التوصل فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/27.

التعليق

حيث تمسك الطاعنان باوجه استئنافهما المبسوطه أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من خرق حقوق الدفاع بدعوى ان المستأنف عليه لم يضمن مقاله الإفتتاحي العنوان الحقيقي للشركة ، وان جواب القيم المعين في حقها مجرد من أي بحث اداري او بواسطة الشرطة يبقى مردودا ذلك ان الثابت من واقع الملف الإبتدائي ان الإستدعاء الموجه للطاعنة بعنوانها الوارد بالمقال الإفتتاحي رجع بملاحظة الشركة مجهولة بالعنوان ، فاعادت المحكمة استدعاءها بالعنوان المضمن بسجلها التجاري وهو العنوان المشار اليه في مقالها الإستئنافي ، فرجع استدعاءها بملاحظة انتقلت من العنوان، فقررت المحكمة تنصيب قيم في حقها الذي وبعد الإنتقال الى العنوان والبحث والتحري ادلى بجوابه ومفاده ان الشركة مجهولة بالعنوان حسب تصريح الجوار ، وان القيم ليس ملزم بالإستعانة بالسلطات الإدارية للبحث عن الشركة مادام انه انتقل الى عنوان الشركة وقام بالبحث واستفسار الجيران كما ان الفصل 39 من ق م م ينص على ان القيم يبحث عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية أي انه ليس ملزم باللجوء الى هذه الجهات طالما انه بإمكانه القيام لوحده بالبحث والتحري عن الطرف ، وبذلك فان الحكم لم يخرق أي حق من حقوق الدفاع.

وحيث وبخصوص ما أثاره الطاعن بشأن عدم ادخال الصندوق المركزي للضمان في الدعوى ، فان الثابت من عقد فتح الإعتماد ولا سيما البند 13 منه انه من بين الضمانات الممنوحة للبنك المستأنف عليه، ضمان الصندوق المركزي لضمان في حدود مبلغ 490.000,00 درهم، بمعنى ان البنك هو المقترض وان الصندوق هو مجرد ضامن او كفيل لجزء من الدين، وان طبيعة التزامه تتمثل في تدخله كمتحمل لمخاطر فقدان البنك للقروض المضمونة عند سقوط الأجل ، وان البنك هو الذي يمارس الدعاوى في مواجهة المقترضين لإسترجاع مجموع الدين موضوع العقد المضمون، وأنه مطالب بارجاعه للصندوق من الأموال المستخلصة ، المبلغ المستحق له والمطابق لضمائه، وان ضمان الصندوق المركزي للضمان لا يعتبر تأمينات على القرض وانما يعتبر ضمان مشروط بمواصلة استخلاص الدين على المقاولات المدينة الى حين استخلاصه بشكل نهائي ، وبذلك فان البنك ليس مطالب بادخال الصندوق المركزي للضمان في الدعوى .

وحيث بخصوص السبب المرتكز على كون الحكم بالإكراه البدني في حق المستأنف عليه الثاني لا يرتكز على أساس قانوني لمخالفته للفصل 11 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ، فإن الفصل المذكور ينص على عدم جاز سجن انسان على اساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدى، وان المستقر عليه ان الإكراه البدني وسيلة من وسائل الإجبار يمكن للدائن سلوكها من اجل استيفاء دينه ، وهو لا يمكن تعطيل هذا الحق الممنوح للدائن الا اذا كان المدين غير قادر وعاجز عن الأداء، وهو الأمر الغير الثابت ويمكن اثارة العجز عن الأداء خلال تفعيل مسطرة الإكراه البدني ، ويبقى السبب على غير اساس.

حيث انه وتبعا لمنازعة الطرف المستأنف في الخبرة المأمور بها ابتدائيا وتمسكه بانعدام المديونية بدعوى ان كشف الحساب لا يتضمن عملية خصم الكمبيالتين وأن البنك لم يقدم مراجع الكمبيالتين ، فقد امرت هذه المحكمة باجراء خبرة حسابية أنيطت مهمة القيام بها الى الخبير عبد اللطيف السلاوي الذي أعد تقريراً خلص فيه الى تحديد المديونية في مبلغ 600671,15 درهم .

وحيث ان الثابت من تقرير الخبير ان المديونية ناتجة عن رصيد مدين للحساب الجاري بمبلغ 532,52 درهم وعن كمبيالتين مخصومتين بمبلغ 600671,15 درهم، وأن كشوفات الحساب لا تتضمن مبلغ الكمبيالتين ، وأرفق تقريره بصور للكمبيالتين وشواهد عدم الأداء، وهو ما يتطابق مع التقرير المنجز من طرف الخبير اسوار عبد الكريم المعين في المرحلة الابتدائية والذي حدد قيمة الكمبيالتين الغير المؤداة في مبلغ 600671,15 درهم، وافاد بهذا الخصوص، ان البنك بعد رجوعها بدون اداء لم يقم بتقييدهما عكسيا في الضلع المدين للحساب بالإطلاع بل سجل مقابل كل منهما في الحساب الخاص للكمبيالات الغير المؤداة.

وحيث ان الثابت من واقع الملف ان الكمبيالتين سلمتا للبنك في اطار عملية الخصم وان المؤسسة البنكية التي قامت بالخصم لها حق مرتبط بالسند المخصوم في مواجهة كل موقع على السند وحق مستقل عن السند وهو الناتج عن الخصم في مواجهة المستفيد عملا بالمادة 528 من مدونة التجارة، وان احتفاظ المستأنف عليه بالكمبيالتين وعدم تقييدها في مديونية الحساب الجاري للمستأنفة تجيزه المادة 528 من م ت التي تبيح للبنك الذي قام بالخصم متابعة المدينين الرئيسيين للأوراق التجارية والمستفيد من الخصم من اجل الحصول على جميع الحقوق المرتبطة بالسندات المخصومة ، كما ان المادة 502 من مدونة التجارة تجيز للبنك اذا لم تؤد الورقة التجارية في تاريخ الإستحقاق متابعة الموقعين من اجل استخلاص الورقة التجارية دون ان يكون ملزما بتقييد الدين الصرفي الناتج عن عدم اداء الورقة التجارية في الرصيد المدين وارجاع الكمبيالة الى الزبون ، وان

المستأنف عليه يحق له مطالبة المستأنفة بمبلغ الكمبيالتين المخصومتين اللتان استقادت من مقابلتهما ، مما يتعين معه المصادقة على ما جاء في تقرير الخبير عبد اللطيف السلاوي بخصوص مبلغ المديونية.

وحيث يتعين واسنادا لما ذكر يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به الى 601.203,67 درهم وجعل الصائر بالنسبة

لهذه الأسباب

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

في الشكل: سبق البت فيه بقبول الاستئناف

في الموضوع :باعتباره جزئيا و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به الى 601203,67 درهم و جعل الصائر بالنسبة

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1500
بتاريخ: 2023/02/27
ملف رقم: 2022/8221/4655



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 ومقررا

مستشارا

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 اصليا ومستأنف عليها فرعيا من جهة

وبين : القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني

الكائن

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنف عليها أصليا 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 2023/02/13.

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

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/8/16 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/01/31 تحت عدد 808 ملف عدد 2017/8205/6147 و القاضي في الشكـل: بقبول الطلب و في الموضوع: الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعي مبلغ 212.478,57 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ و تحميلها نصف الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدم القرض الفلاحي باستئناف فرعي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/12/14 يستأنف بمقتضاه الحكم المشار الى مراجعه اعلاه ومنطوقه اعلاه.

وحيث بلغت المستأنفة اصليا بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/8/5 حسب الثابت من طي التبليغ وبأدبرت الى استئنافه بتاريخ 2022/8/16 أي داخل الأجل القانوني مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا واداء.

وحيث بخصوص الدفع بعدم قبول الاستئناف الفرعي لخرقه مقتضيات الفصلين 142 و 516 من ق م م بدعوى ان مقال الاستئناف لا يتضمن موطن ومحل اقامة الطرفين ولم يقدم من طرف الممثل القانوني للمستأنفة ولم يوجه ضد الستأنف عليها فرعيا في شخص ممثلها القانوني يبقى مردودا ذلك ان المشرع لم يترتب أي جزاء على مخالفة مقتضيات الفصل 142 من ق م م فانه تطبق بشأن هذا الإخلال المسطري قاعدة لا بطلان بدون ضرر ، وان جواب المستأنف عليها فرعيا عن الاستئناف الفرعي يجعل الغاية من استدعائها قد تحققت ، كما انها لم تبين الضرر الذي لحقها من خرق الفصل 516 من ق م م بل انها لم تدعي أي ضرر.

وحيث يتعين بالتبعية قبول الاستئناف الفرعي لتقديمه على الشكل المتطلب قانونا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليه تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي تعرض فيه المدعية بواسطة نائبها أن المدعى عليها تتوفر على حساب جاري لدى العارض تحت عدد 0211000316510106 و انه لغاية 31-07-2017 ظلت مدينة المنوب عنه بمبلغ اجمالي قدره 423.066,73 درهم نتيجة تسهيلات بنكية التي استفادت منها و ان جميع المحاولات الحبية المبذولة قصد أداء ما بدمتها قد باءت بالفشل حسب كشف الحساب و ان العارض ضمانا لأداء مبلغ دائنيته حصل على رهن على الأصل التجاري للمدعى عليها و كذا على العتاد مسجل تحت عدد 507 و تمسك بمقتضيات الفصل 114 و 113 من مدونة التجارة لأجل ذلك يلتزم الحكم على المدعى عليها بأداء مبلغ 423.066,73 درهم اصل الدين ,الفائدة الاتفاقية و الضريبة على القيمة المضافة و تأسيسا على مقتضيات الفصلين 144 و 118 من مدونة التجارة القول ببيع الأصل التجاري عدد 507 بجميع عناصره المملوك للمدعى عليها و المسجل بقسم السجل التجاري بالمحكمة الابتدائية بين اسليمان في حالة عدم الأداء لاستخلاص مبلغ دائنية المنوب عنه من منتوج البيع و شمول الحكم بالنفاد المعجل مع الفائدة القانونية من تاريخ قفل الحساب و هو 31-03-2017 الى يوم التنفيذ و شمول الحكم بالنفاد المعجل مع تحميل المدعى عليها الصائر و ارفق المقال بنسختي كشف حساب و نسخة من ائدار و نسخة من نموذج *ج* و بعثية الاستلام .

وبجلسة 13.09.2017 تقدم نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية دفع من خلالها بخرق المادة 492 من مدونة التجارة و المادة 106 من ظهير 6 يوليوز 1993 لكون كشف الحساب لا تتضمن البيانات المنصوص عليها قانونا و ان المحكمة أندرت المدعي بالإدلاء بكشف حساب نظامي وأن المدعية لم تدلي بي وثيقة او عقد تفيد قيام علاقة تعاقدية مع العارضة أو ما يفيد الدائنية و ان الإنذار ليس فيه ما يبين توصل العارضة به و ام تراسلها بخصوص كشف الحساب موضوع الملف و بخصوص بيع الأصل التجاري فإن الملف خال مما يفيد وجود اصل تجاري مملوك للعارضة أو او وجود رهن عليه و التمس التصريح بعدم قبول الدعوى و احتياطيا حف العارضة في التعقيب و بناء على الحكم التمهيدي 1078 الصادر بتاريخ 20/09/2017 القاضي بإجراء خرة حساب حسابية انتدب للقيام بالخبير سمعالي عبد اللطيف .

وبناء على إدراج الملف بجلسات كانت آخرها بتاريخ 17/01/2018 التي خلالها بمذكرتي مستنتجات بعد الخبرة من طرف نائب الطرفين بحيث أوضح نائب المدعية في مذكرته كون الخبير اعتبر انه من المتعين على المؤسسة البنكية على حصر حسابي المدعى عليها بعد مرور 360 يوما على اخر عملية دائنية و فقا لدورية والي بنك المغرب و ان الشرط ليس الزامي و انما اختياري و ان الخبير خرق الفصل 59 من ق م م و خرج عن الاطار المحدد له بموجب الحكم التمهيدي و تمسك بالفصل 492 من مدونة التجارة و التمس أساسا القول باستبعاد مضمون تقرير الخبرة مع التصريح بأن مبلغ دائنية المنوب عنه هو 423.066,73 درهم و احتياطيا اجراء خبرة حسابية مضادة لتحديد دائنية العارض و بخصوص مذكرة نائب المدعى عليها ان الخبرة لكم تقدم جوابا على خروقا المدعية و ان المدوينية مشكوك فيها لعدم وجود أي عقد سلف بين الطرفين و ان المدعية تمسك حسابان بنكيان للعارضة يخصان نفس العمليات البنكية دون وجود لأي سبب وجيه يدعو لذلك سوى تكرار المديونية مرتين و ان تقاعست عن القيام بما يفرضه القانون و اخطار العارضة دوريا

بوضعية حسابها البنكي الشئ الذي رتب المبلغ المزعوم بالرغم من كون الحسابين مجمدان منذ ما يزيد عن 10 سنوات 2012/4/01 و الدعوى لم تقدم الا بتاريخ 2017/06/29 أي بعد مرور 5 سنوات عملا بمقتضيات المادة 391 من ق ل ع و التمس رفض الطلب و احتياطيا لعدم توصل العارضة بالاستدعاء للخبرة الامر تمهيدا بإجراء خبرة حضورية

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة ***** و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع ، ان الحكم الطعين جاء ناقص التعليل وذلك استنادا الى كون محكمة الدرجة الأولى لم تعلل حكمها بمقبول خاصة فيما يتعلق بالدفع المتعلق بعدم الادلاء بما يفيد وجود علاقة تعاقدية ، و انه من جهة أخرى فان مبدأ صنع كشوفات حسابية يتعارض مع المبدأ القائل بعدم جواز صنع الشخص دليلا لنفسه ، وأن كشف الحساب المدلى به جاء مخالفا للمادة 118 من القانون البنكي المعدل بالقانون رقم 03/34 الصادر بتاريخ 2006/02/14 على أساس ان الفصل 2 منه أشار على ضرورة توافر كيفية احتساب نسبة الفائدة وباقي المصاريف، و وان الحسابين البنكين للعارضة ظلا متوقفين لمدة تفوق عشر سنوات و هذا يجعل مبدأ تقادم العمل بهما جاريا طبقا للقواعد القانونية ، و ان الحكم الطعين بني حكمه على مجرد استنتاج وعلى مجرد دفعات المستأنف ضدها دون ان ترد على ما اثير أمامها بخصوص الوقائع أعلاه، ان الحكم موضوع الطعن علل دفع التقادم بمجرد استنتاج دون ان يكون التعليل منطقي ان العارم دفعت بتقادم طويل الأمد طبقا للمادة 391 من ق ل ع و ان التقادم الذي يسري هو 5 سنوات طبقا للمادة 5 من مدونة التجارة وهذا يخالف ما نصت عليه المادة 450 من ق ل ع من أن القرينة القانونية هي التي يربطها القانون بأفعال أو وقائع معينة كما في الحالة التي ينص القانون فيها على ان الالتزام او التحلل منه ينتج في ظروف معينة كالتقادم ، وأنه من المعمول به فقها وقضاء طبقا لمقتضيات المادة 870 من ق ل ع ان اشتراط الفوائد القانونية حسب العقد المدلى به يبقى مخالفا لقواعد الشريعة و أيضا لوجود علاقة تعاقدية غير متكافئة بين الطرفين ، وان الحكم الطعين علل حكمه بالحكم بالفوائد القانونية دون ان يبرز السند القانوني لذلك بالتالي فانه جاء مخالفا للمادة 870 من ق ل ع التي تنص على ان اشتراط الفائدة بين المسلمين باطل و مبطل للعقد الذي يتضمنه سواء جاء شرط الفائدة صريحا أو ضمنا أو اتخذ شكل هدية أو أي نفع أخر للمقرض أو لأي شخص غيره يتخذ وسيطا له ، ملتزمة شكلا بقبول الاستئناف وموضوعا أساسا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الطلب وتحميل المستأنف ضده الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف تبعي المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 2022/12/26 جاء فيها أن نفي الطاعة لوجود علاقة تعاقدية بين الطرفين غير منتج، لكون التسهيلات الحسابية التي استقادت منها، تثبتها الكشوفات الحسابية الصادرة عن العارضة والتي تتوفر على قوة اثباتية وفقا لمقتضيات الفصل 492 من مدونة التجارة ، وأنه إضافة إلى هذا فإن المحكمة وحتى تكون قناعتها أمرت بإجراء خبرة حسابية على وثائق طرفي

الدعوى لتحديد مبلغ دائنية العارضة تفعيلا منها لمقتضيات الفصل 55 من قانون المسطرة المدنية ، و أن الفائدة القانونية الواردة في منطوق الحكم الابتدائي هي بمثابة تعويض الطرف المستفيد من الحكم في حالة تماطل المنفذ عليه وتقاعسه عن تنفيذ مقتضيات الحكم الواجب به تأسيسا على مقتضيات الفصل 875 من قانون الإلتزامات والعقود المغربي وليس مقتضيات الفصل 870 من نفس القانون، و تكون معه وسائل الإستئناف المثارة من طرف المستأنفة غير منتجة، مما يتعين معه إستبعادها.

حول الاستئناف التبعي

انه ورد في منطوق الحكم الابتدائي على أن المحكمة بعد إطلاعها على الخبرة "المنجزة في الملف، إتضح لها أنها جاءت مستوفية لكافة الشروط الشكلية المتطلبة في الخبرة وارتأت الأخذ بخلاصتها ورد ما عيب عنها من كلا الطرفين ، و ذلك أن المحكمة التجارية اعتمدت على خلاصة السيد الخبير في تقرير الخبرة المنجزة من طرفه وصادقت عليها لتقرر بأن مبلغ دائنية العارضة تناهز مبلغ 212.478,57 درهما ، في حين أن العارضة تعارض وبشدة في مضمون تقرير الخبرة المنجزة من طرف السيد عبد اللطيف سمعالي، لكونه كان منحازا للمستأنف عليها بدون وجه حق ولا سند مشروع، و أن السيد الخبير إعتبر بأنه كان من المتعين على مؤسسة القرض الفلاحي، أن تعمل على حصر الحسابين البنكيين لزبونتها المدعى عليها الأول بتاريخ 2010-04-04 والثاني بتاريخ 2012-06-01 أي بعد مرور 360 يوما على آخر عملية دائنية في حسابيها الجاريين، وفقا لدورية والي بنك المغرب لسنة 1995 ومقررات الدورية التي حلت محلها الصادرة في 2002-12-23 وفقا لمقتضيات الفصل السابع ، و أن ما ورد بتقرير الخبرة غير مؤسس، نظرا لكون البند المذكور ليس بشرط ملزم للعارضة بل هو شرط إختياري يخول للمؤسسة البنكية حق ممارسته دون أي جزاء ، وان مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية، تحدد للسيد الخبير إطار المهمة المسندة إليه من طرف السيد القاضي، كما تمنع عليه التطرق في خبرته لكل ما له علاقة بالقانون، و أن مقتضيات الفصل 492 من مدونة التجارة تعطي للكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف البنوك قوة إثباتية إذا كانت معدة بشكل قانوني وسليم وفقا لما نص عليه الفصل 156 من القانون المنظم للمؤسسات الائتمانية والهيئات المعتمدة في حكمها ، و أن الكشوفات الحسابية المدلى بها من طرف العارضة مستخرجة من دفاترها التجارية المصرح بها لإدارة الضرائب ومعدة وفقا للقانون ، و يكون بذلك، ما ذهب إليه السيد الخبير غير مؤسس لكونه خرج عن الإطار المحدد له في الحكم التمهيدي، ملتمسا بتأييد الحكم الابتدائي في مبدئه مع تعديله وذلك باستبعاد تقرير الخبرة والإستجابة لمضمون المقال الإفتتاحي واحتياطيا اجراء خبرة مضادة.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/02/13 التي بالملف مذكرة تعقيبية للأستاذ المغربي هشام فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/02/27.

التعليق

- الاستئناف الأصلي :

حيث تمسكت الطاعنة بأوجه استئنافها المبسطة أعلاه.

وحيث بخصوص السبب المستمد من كون الحكم المطعون فيه جاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه بخصوص عدم الإدلاء بما يفيد وجود علاقة تعاقدية بين طرفي الدعوى ولكون كشف الحساب مخالف للمادة 118 من القانون البنكي، والرد على الدفع بالتقادم بمجرد استنتاج ، يبقى مردودا ذلك ان العلاقة بين الطرفين كانت في إطار حسابين جاريين سجلت بهما عمليات دائنية ومدينية ، وان الطاعنة استفادت من تسهيلات تمثلت في تغطية شيكات وأوراق تجارية ، وهو الأمر الذي عاينه الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية، وان المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه ركزت قضائها على تقرير الخبير وليس على كشف الحساب المؤسس عليها طلب الأداء ، وأنها أجابت عن الدفع بالتقادم واستبعدته بعله أنه لا يحق للمحكمة ان تطبق من تلقاء نفسها نوعا اخر من التقادم غير التقادم المتمسك به أمامها مستندة إلى قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2011/6/16 تحت عدد 891 في الملف التجاري عدد 2010/2/3/1214، ولم تخرق الفصل 450 من ق ل ع كما تدعي الطاعنة لأنه لا محل لإعماله في النازلة طالما ان المحكمة كان معروض عليها فقط الدفع بالتقادم.

وحيث بخصوص السبب المرتكز على كون الحكم بالفوائد القانونية مخالف للمادة 870 من ق ل ع ولا سند له ، فان الفائدة المحرمة بين المسلمين عملا بالفصل 870 من ق ل ع هي الفائدة الإتفاقية المشروطة بين أشخاص داتيين مسلمين والمترتبة عن القرض وليست الفائدة القانونية المترتبة عن التأخير والتي تعتبر تعويضا مثلها مثل التعويض عن التماطل المقرر في الفصل 263 من ق ل ع ، ويبقى السبب على غير أساس.

وحيث ان عدم التوصل بكشوف الحساب بصفة منتظمة يعطي للزبون حق المنازعة امام القضاء ، مع إبراز أوجه المنازعة وان تكون جدية ، وان محكمة اول درجة أمرت بإجراء خبرة للوقوف على حقيقة الدين الوارد بكشوف الحساب .

وحيث بخصوص المنازعة في الخبرة المأمور بها ابتدائيا بدعوى أنها لم تكن حصرية ، فان الثابت من تقرير الخبرة ، ان الخبير استدعى الطاعنة بالبريد المضمون ورجع استدعائها بملاحظة غير مطالب به، كما استدعى نائبها الذي توصل بالإستدعاء وحضر لدى الخبير وقع على محضر الحضور وبذلك يكون الخبير قد احترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م ويبقى الدفع خلاف ذلك في غير محله.

وحيث انه بناء على ما ذكر يبقى مستند الطعن على غير أساس.

- الإستئناف الفرعي :

حيث أسس الطاعن استئنافه على المنازعة في تقرير الخبرة المأمور بها ابتدائيا بدعوى ان الخبير تجاوز مهمته لما قام بحصر الحسابين بعد مرور 360 يوما على اخر عملية دائنية بالحسابين الجاريين.

وحيث لئن صح أن المادة 503 من مدونة التجارة التي نصت على " أنه اذا توقف الزبون عن تشغيل حسابه مدة سنة من تاريخ اخر رصد مدين سجله هذا الحساب وجب أن يوضع حد له بمبادرة من البنك لم تدخل حيز التنفيذ الا بتاريخ 22/8/2014، الا ان الثابت من وثائق الملف ولاسيما تقرير الخبرة المأمور بها ابتدائيا ان آخر عملية دائنية سجلها الحساب الجاري الأول كانت بتاريخ 2011/03/28 والحساب الجاري الثاني كانت في ماي 2011 وبذلك فان المؤسسة البنكية واعتبارا لكون الحساب اصبح متوقفا فإنها ملزمة بحصره حتى يتحدد رصيده، وأنه عندما يتوقف الحساب عن اجراء دفعات متبادلة ، فان حركيته تتوقف ، وبالتالي يجب على البنك الدائن القيام بالإجراءات التنظيمية للمطالبة بالدين خاصة وأنه لا يمكن ان تترك مسألة قفل الحساب من عدمها تخضع لإرادة البنك وحده متى رأى ان مصلحته في قفل الحساب والا تركه مفتوحا رغم كونه لا يسجل أية عمليات دائنة ، وأن حركية الحساب هي التي تبرر إستمراره، ولذلك كان لا بد من وجود ضوابط تقيد من السلطة التقديرية للمؤسسة البنكية بخصوص قفل الحساب، وفي هذا الإطار فقد صدرت دورية والي بنك المغرب عدد 19/G/2002 الصادرة بتاريخ 2002/12/23 المتعلقة بتصنيف الديون وتغطيتها بالمؤونات ، وان بنك المغرب خول له المشرع مهمة الإشراف والتنظيم والرقابة على القطاع، وأن الدورية المشار اليها انما صدرت في اطار الدور الرقابي لبنك المغرب على عمل المؤسسات البنكية ، وبالتالي فان البنك الطاعن يكون ملزما بالنقيد بالإجراءات المشار اليها في الدورية، ومنها حصر الحساب بعد توقف حركيته لمدة سنة واحالته على قسم المنازعات، وانه بصرف النظر عن الدورية اعلاه، فقد إستقر العمل القضائي وقبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على ضرورة قيام البنك بحصر الحساب داخل اجل معقول ابتداء من اخر عملية قام بها الزبون ، وأنه لا حق له في الإستمرار في احتساب الفوائد البنكية بعد ذلك مالم يشترط ذلك صراحة بمقتضى العقد، وان المدة المعقولة لا يمكن ان تتجاوز سنة، وان الخبير لما حصر الحساب بعد مرور 360 يوما على اخر عملية دائنية يكون راعى مجمل ما ذكر ويبقى ما يتمسك به الطاعن على غير اساس.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : بقبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي

في الموضوع :بردهما و تأييد الحكم المستأنف و تحميل كل مستأنف صائر استئنافه
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر



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 كاتب الضبط

جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: القرض الفلاحي للمغرب في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

الكائن مقره الاجتماعي ب: .

ينوب عنه الأستاذتان المحاميتان بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة.

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

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

- السيد *****.

الكائن بزنقة

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 2023/02/20.

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

في الشكل :

حيث تقدم **القرض الفلاحي للمغرب** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/09/08 يستأنف بمقتضاه جزئيا الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/17 تحت عدد 1496 ملف عدد 2021/8221/11886 و القاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع: بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعي القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 615.824,21 درهم و في حدود مبلغ 600.000 درهم بالنسبة للكفيل مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء و بتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل وبتحميل المدعى عليهما الصائر و رفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الطاعن 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 تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي يعرض فيه الطرف المدعي بواسطة نائبه أن المدعى عليها أبرمت مع المدعي عقد سلف بالحساب الجاري بتسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 600.000 درهم ، كما يتجلى ذلك من الفصل 17 من نفس العقد، و أنها دائنة للمدعى عليه بمبلغ 2.363.514,13 درهم الثابت بمقتضى كشف الحساب المرفق بالملف، و أنه لضمان جميع المبالغ التي ستصبح بذمة المدعى عليها الأولى قبل المدعى عليه الثاني منح المدعي كفالة شخصية بالتضامن في حدود مبلغ 600.000,00 درهم، بمقتضى عقد الكفالة المؤرخ في 2017/12/12 ملتصقا بالحكم بأداء المدعى عليه مبلغ 2.363.514,13 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2021/10/25 و الحكم على المدعى عليه الثاني بأدائع على وجه التضامن مع المدعى عليها شركة ***** للمدعي مبلغ 600.000 درهم ابتداء من تاريخ توقيف الحساب و تعويض تعاقدية 236.351,41 درهم، و تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى مع شمول الحكم

بالنفاذ المعجل و الصائر، و أرفقت المقال بكشف الحساب و عقد القرض بالحساب الجاري و عقد الكفالة و طلبي تبليغ إنذار شبه قضائي و محضري إنذار.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن : حول خرق الحكم المستأنف الفصلين 230 و 260 من ق ل ع وخرق الفصل 11 من عقد السلف بالحساب الجاري المؤرخ في 2007/12/12 المتضمن شرطا فاسخا متفقاً عليه طبق الفصل 260 الأنف ذكره وفساد تعليل الحكم المستأنف الموازي لانعدامه :

انه بانقاصه من أصل الدين المطلوب من طرف البنك العارض وحصره في مبلغ 615.824,21 درهم عوضا على المبلغ المطلوب وهو 2.363.514,63 درهم باعتماد تعليل فاسد يوازي انعدامه اعتبر في اطاره ان الحساب المدين للمدعى عليها الأولى قد توقف عن التشغيل منذ سنة 2012 وان اخر عملية تمت تتعلق بدفع مبلغ لشخصه بتاريخ 2012/01/12 ويتعين معه احتساب مبلغ المديونية سنة بعد هذه العملية يكون الحكم المستأنف خرق الشرط الفاسخ المتفق عليه صراحة في كل من الفصل 11 من عقد السلف، و ان الفصل 11 الأنف ذكره يتضمن شرطا صريحا يفيد انه في حالة عدم اداء الاستحقاقات الحالة المتفق عليها بموجب هذا العقد ، فان ديون البنك تصبح حالة برمتها أصلا وفوائد ومصاريف وهذا يعني اتفاق الطرفين صراحة في شرط عقدي يشكل شريعتهما على حرمان المقترض المدين (المستأنف عليهما حاليا) من مزية الاجل وبالتالي يصبح مدينا بالدين برمته ، وان هذا الشرط الفاسخ المشار إليه اعلاه مطابق للفصل 260 من ق ل ع الذي ينص صراحة على انه اذا اتفق المتعاقدان على ان العقد يفسخ عند عدم وفاء احدهما بالتزامه وقع الفسخ بقوة القانون بمجرد عدم الوفاء ، وانه بعدم مراعاته يكون الحكم المستأنف خالف ايضا الفصل 230 الأنف ذكره لأن العقد بكل شروطه بما في ذلك الشرط الفاسخ لان العقد برمته شريعة المتعاقدين، وان كل هذا يوضح ان الحكم المستأنف بانقاصه لأصل الدين المستحق للبنك العارض يكون اعتمد ايضا على تعليل فاسد يوازي انعدامه لمخالفته الفصلين 230 و 260 من ق ل ع والاجتهاد القضائي المستدل بعينات منه اعلاه وكل هذا يجعل الحكم المستأنف مستوجبا للتعديل حتى بخصوص هذه النقطة المتعلقة باصل الدين والذي بشأنه يتمسك البنك العارض بالمبلغ المطلوب في المرحلة الابتدائية و هو 2.363.514,63 درهم

- حول خرق والخطأ في تطبيق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة والخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرق الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق م م وفساد التعليل الموازي لانعدامه :

ان الحكم المستأنف طبق على نازلة الحال المادة 503 من مدونة التجارة كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 وذلك بمفعول رجعي ، ذلك ان الحكم المستأنف طبق بأثر رجعي على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة

الفريدة من القانون رقم 14-12 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 22/8/2014 والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة، وبالتالي فهذه المادة لم تدخل حيز التطبيق الا ابتداء من 2014/9/11 ، وانه بالتالي فهي لا تنطبق على نازلة الحال لأن عقد السلف متضمن الشرط الفاسخ المشار اليه أعلاه ابرم قبل سنة 2014/9/11 وعقد القرض نفسه المؤسسة عليها دعوى الأداء التي آلت الى صدور الحكم المستأنف جزئيا ابرمت في ظل الصيغة القديمة للمادة 503 من مدونة التجارة ولم تكن تتضمن أي الزام بأن ينحصر باقي الدين بدون اداء بمجرد مبالغ أقساط القروض غير المؤداة في حدود سنة ابتداء من تاريخ اخر قسط مؤدى، و بذلك ، 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 ، و ان اعتماد الحكم المستأنف على المادة 503 من مدونة التجارة سواء القديمة او 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 أعلاه ، و يرجح على هذا وجوبية اعمال الشرط الفاسخ لتحقيقه بإقرار المدين المقترض بعدم الأداء وخضوع هذه الحالة ليس للمادة 503 من مدونة التجارة وانما للفصل 260 من ق ل ع الشيء الذي يجعل المستأنف عليه يواجه بالشرط الفاسخ وبصيرورة الدين برمته واجب الوفاء به ومطابقة الشرط الفاسخ للفصل 260 الانف ذكره أعلاه، و ازاء 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.

- حول خرق الحكم المستأنف للفقرتين 1 و 2 من الفصل 264 من ق ل ع :

انه و خلافا للاتجاه الخاطئ الذي نحا اليه الحكم المستأنف ، فان الفوائد القانونية لا تقوم مقام التعويض والدليل على هذا ان الفصل 264 من ق ل ع يحدد معنى للتعويض في فقرته الأولى وليس فيه كذلك ما يفيد انه في حالة شمول أصل الدين بالفوائد لا يمنح التعويض ، فالخطأ الذي وقع فيه الحكم المستأنف هو انه ايضا اغفل ان كل من الفوائد والتعويض لهما أساس مختلف ، وتمكين الدائن من هذا لا يجيز حرمانه من الآخر لأن كل واحد له غاية مستقلة بذاتها فالفوائد الغاية منها ليست جبر الضرر اللاحق بالدائن وإنما الحفاظ على طاقة العملة من تدهورها ونتيجة التضخم المالي والحفاظ على قيمة أصل الدين الممنوح الذي تتدهور قيمته نتيجة أقدمية المسطرة اما التعويض أساسه قانوني أعده المشرع لتعويض الضرر اللاحق بالدائن ، و ان الحكم المستأنف خرق ايضا الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع لما اعتبر ان الفوائد القانونية تغني عن التعويض والحال انه متفق عليه صراحة في السند العقدي المنشئ للالتزام وتحديدده في نسبة 10 بالمائة من الدين المستحق ، وتنص الفقرة 2 من الفصل 264 من ق ل ع بكيفية صريحة ايضا لا تحتاج لتأويل : انه يجوز للمتعاقد ان يتفقا على التعويض عن الاضرار التي قد تلحق الدائن من جراء عدم الوفاء بالالتزام الاصلي كليا أو جزئيا أو التأخير في تنفيذه ، وان الفوائد القانونية لا تقوم مقام التعويض وانما تسري بقوة القانون لفائدة

البنك ، ملتصقا شكلا بقبول الإستئناف وموضوعا بإبطال وإلغاء الحكم المستأنف جزئيا بخصوص النقاط التي انصب عليها الإستئناف وهي ثبت من جديد الحكم بالرفع من اصل الدين من مبلغ 615.824,21 درهم الى المبلغ المطلوب في الطور الابتدائي وهو 2.363.514,13 درهم و الحكم على المستأنف عليها بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 2.363.514,13 درهم مع شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توفيق كل حساب أي 2021/10/25 الى غاية الأداء الفعلي و الحكم ايضا على المستأنف عليها بأدائها لفائدة القرض الفلاحي للمغرب التعويض التعاقدي المتفق عليه في السند العقدي المنشئ للالتزام في حدود مبلغ 236.351,41 درهم و تأييد الحكم المستأنف في الباقي و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها. ورافق المقال بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/20 حضر الأستاذ سالك عن الاستاذة بسمات ورجع استدعاء المستأنف عليه الثاني بالبريد المضمون بملاحظة غير مطلوب, فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/27.

التعليل

حيث تمسك الطاعن بأسباب الاستئناف المبسطة اعلاه.

وحيث لئن اتفق طرفي الخصومة بمقتضى البند 11 من العقد على انه في حالة عدم اداء الاستحقاقات الحالة المتفق عليها بموجب العقد فان دين البنك يصبح حالا برمته أصلا وفوائد ومصاريف فذلك لا يبرر احتساب الفوائد والعمولات بعد تاريخ 2012/01/12 بالنظر إلى ان الحساب الذي يتوقف تشغيله بعد سنة من اخر عملية دائنة يتم قفله من قبل البنك تلقائيا مما يبقى معه السبب المتعلق بخرق الفصلين 260 و 230 من ق ل ع غير مبني على أساس ويتعين رده. وحيث انه بخصوص تمسك الطاعن بخرق المادة 503 من مدونة التجارة على اعتبار ان محكمة الدرجة الاولى طبقتها بأثر رجعي فيبقى مردودا عليه ذلك انه وحتى قبل تعديل المادة المذكورة فان العمل القضائي دأب على إلزام البنك بقلب الحساب الجاري الذي يتوقف تشغيله بعد سنة من آخر عملية دائنة.

وحيث انه بخصوص عدم استجابة محكمة الدرجة الأولى لطلب التعويض التعاقدي فيبقى في غير محله, ذلك انه بالرجوع للعقد الرابط بين الطرفين لاسميا الفصل 9 منه يتضح ان البنك محق في طلب نسبة 10 في المائة من المبلغ المحكوم به , ولما كان التعويض التعاقدي يخضع في تقديره لسلطة المحكمة باعتباره شرط جزائي فان المحكمة ارتأت تحديده في المبلغ المشار اليه ادناه, مما يتعين معه اعتبار استئناف الطاعن جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض الاتفاقي والحكم من جديد باداء المستأنف عليهما شركة ***** لفائدة الطاعن تعويض قدره 30.000,00 درهم وبتأيينه في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: باعتباره جزئيا , وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب التعويض الاتفاقي والحكم من جديد بأداء المستأنف عليها شركة ***** لفائدة الطاعن تعويض قدره 30.000,00 درهم 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



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 كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي ب:

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة.

وبين : شركة ***** في شخص ممثله القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي ب:

- شركة ***** et ***** ش ذ م م. في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي 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 2023/02/20.

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 2022/11/07 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/7/19 تحت عدد 8057 ملف عدد 2022/8203/1483 و القاضي في الشكل: بقبول الدعوى و في الموضوع: برفض الطلب و إبقاء الصائر على عاتق المدعي.

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

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي يعرض فيه أنه يتوفر على كمبيالتين بمبلغ إجمالي قدره 132.500,00 درهم مسحوبين على الشركة العامة، مفصلة على الشكل التالي :

-الأولى بمبلغ 62.500,00 درهم موقعة من طرف المدعى عليها الثانية -الساحبة -بتاريخ استحقاق 10-11-2015 - رفقته كمبيالة مسحوبة على الشركة العامة تحت عدد 7356498.

- الثانية بمبلغ 70.000,00 درهم موقعة من طرف المدعى عليها الثانية - الساحبة - بتاريخ استحقاق 15-11-2015 - رفقته كمبيالة مسحوبة على مؤسسة الشركة العامة تحت عدد 7356499 وأنه عند تقديمها إلى المسحوب عليه فوجئ برفض الطلب بعلّة عدم كفاية رصيد الساحبة.

وانه قد تضرر من هاته العملية، مما يخول له الحق للجوء إلى المحكمة قصد استصدار حكم بأداء مبلغ دائنيته بالتضامن في مواجهة المدعى عليهما وقدره 132.500,00 درهما، مع الفائدة القانونية من تاريخ إستحقاق كل كمبيالة ، ملتصقا بقبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليهما بأدائهما بالتضامن لفائدته مبلغ دائنيته وقدره

132.500,00 درهما مع الفائدة القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة تحميليها الصائر وإشفاق الحكم بالنفاذ المعجل.

و بناء على إدلاء المدعي بمذكرة وثائق بواسطة نائبه بجلسة 2022/02/22 تتضمن: نسخة من كمبيالة بمبلغ قدره 62.500,00 درهم مسحوبة على الشركة العامة تحت عدد 7356498 مستحقة الأداء بتاريخ 2015-11-10 وشهادة بعد الأداء لعدم كفاية الرصيد صادرة عن مؤسسة القرض الفلاحي المغرب بتاريخ 2022-01-26 و نسخة من كمبيالة بمبلغ قدره 70.000,00 درهم مسحوبة على مؤسسة الشركة العامة تحت عدد 7356499 مستحقة الأداء بتاريخ 2015-11-15 وشهادة بعد الأداء لعدم كفاية الرصيد صادرة عن مؤسسة القرض الفلاحي للمغرب بتاريخ 2022-01-26 ونسخة من نموذج "ج" مسجل بقسم السجل التجاري بالمحكمة الابتدائية ببرشيد تحت عدد 3127 .

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة جوابية بواسطة نائبها بجلسة 2022/04/05 جاء فيها أنه بالرجوع الى تواريخ استحقاق الكمبيالات الخمس المطالب بأداء قيمتها يلاحظ انها تعود كلها لسنة 2015 وأن الدعوى الحالية للمطالبة بقيمتها قد تم رفعها بتاريخ 2022/02/08 أي بعد مرور أكثر من 6 سنوات على تواريخ استحقاق الكمبياليتين وأنه وطبقا للمادة 228 من مدونة التجارة تتقدم جميع الدعاوي الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق و تتقدم دعوى الحامل على المظهرين والساحب بمضي سنة واحدة ابتداء من تاريخ الاحتجاج المحرر ضمن الأجل القانوني أو من تاريخ الاستحقاق في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف وبصفتها صاحبة البنك المدعي باعتباره حاملا فإنه يتعين عليه مطالبتها بمبالغ الكمبيالات داخل أجل سنة واحدة تحت طائلة تقادم المطالبة وأن الدعوى الحالية المرفوعة بعد مرور أكثر من ست سنوات على تواريخ جميع الكمبيالات يجعلها متقدمة، ملتزمة الحكم برفض الطلب وتحميل المدعي الصائر.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن بأن العارض قد سبق له أن تقدم أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال من أجل استصدار حكم بالأداء في مواجهة المستأنف عليها وأطراف أخرى من أجل أداء مبلغ دائنيته الإجمالي وقدره 4.563.135,87 درهما، بما فيه مبلغ الكمبياليتين موضوع الدعوى الحالية ملف عدد 2021/8205/7223 راج بعدة جلسات إلى أن أصدرت المحكمة حكما بتاريخ 2022-04-11 قضى بأداء شركة ***** للعارضة مبلغ 2.388.708,40 درهما، و أن مبلغ دائنية المنوب عنها ناتج عن عدة قروض استقادت منها المدعى عليها شركة ***** ومن ضمنها عقد قرض مؤرخ بتاريخ 2014-04-22 متضمن لخط إعتقاد متعلق بخصم الأوراق التجارية بسقف قدره 2.800.000,00 درهم ، و أن المنوب عنها وعن خطأ، وبعد سردها لوقائع النازلة، التمسست الحكم لها بمبلغ إجمالي قدره 4.563.135,87 درهم بما فيه المبلغ الناتج عن خصم مجموعة من الكمبيالات وعددها ثلاثة وعشرون كمبيالة بما فيها الكمبياليتين موضوع النزاع الحالي بمبلغ قدره 1.233.007,435 درهم منها أصل الدين وقدره 837.020,00 درهم وفوائد بمبلغ

396.057,34 درهما لعدم تسجيلها عكسيا في الحساب الجاري لشركة *****، بل سجلت بحساب داخلي قصد الحفاظ على حقوقها لمتابعة أطرافها أمام القضاء قصد استصدار أحكام بأداء مبلغ دائيتها ، و أن العارضة ولتعزير طلبها ، أدلت بعقد القرض المتضمن لخط الإعتماد المتعلق بخصم الأوراق التجارية ويكشف حساب مفصل متضمن لجميع الكمبيالات التي تم خصمها لفائدة شركة ***** وأعيدت إليها بدون استخلاص أثناء التقديم ، وإن المنوب عنها وتداركا منها للخطأ المذكور، أدلت للسيد الخبير أسوار عبد الكريم والمعين بمقتضى حكم تمهيدي صادر عن المحكمة التجارية بتاريخ -20-12-2021 في الملف المشار إلى مراجعته أعلاه بكتاب بواسطة دفاعها الموقع أسفله مؤرخ ب 18-02-2022 تخبره بمقتضاه بكونها قد طالبت من المحكمة وعن خطأ الحكم لها ضمن مبلغ دائيتها الإجمالي بمبلغ 1.233.007,43 درهم الناتج عن خصمها لمجموعة من الكمبيالات لفائدة شركة ***** ومن ضمنها الكمبيالات موضوع الدعوى الحالية ، و أن السيد الخبير أدلى بتقريره في النازلة مستبعدا مبلغ الكمبيالات موضوع كتاب المحامي الموقع أسفله من مبلغ دائيتها ليحدد المديونية في مبلغ إجمالي قدره 2.388.708,40 درهم ، وإن العارضة أدلت للمحكمة بجلسة 04-04-2022 بمذكرة ضمنتها مستنتاجاتها بعد الخبرة زكت من خلالها تقرير السيد الخبير الذي عمل على إسقاط مبلغ 1.233.007,43 درهما المتعلق بالكمبيالات المخصوصة لفائدة شركة ***** منها مبلغ 837.020,00 درهم أصل الكمبيالات، ومبلغ 396.057,34 درهما عن فوائد الخصم مذكرة المحكمة بأنها موضوع مساطر مستقلة بالأداء أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، وإنه سبق للعارضة أن تقدمت بدعواها الحالية موضوع الملف المشار إلى مراجعته طرته بتاريخ 2022/02/08 قصد استصدار حكم بأداء مبلغ دائيتها الناتج عن خصمها لكمبياليتين لفائدة المدعى عليها بمبلغ إجمالي قدره 132.500,00 درهم وفقا لعقد القرض المبرم بين الطرفين مع الفوائد المستحقة لها والمشار إليها بكشف الحساب المدلى به رفقته بتاريخ لم يمض عليه أمد التقادم ، وإن أمد التقادم في نازلة الحال منظم بمقتضى الفصل الخامس من مدونة التجارة الذي ينص على أن التقادم في الدعاوى التجارية هو خمس سنوات ، وإن المسطرة الحالية لم يطلها التقادم أخذا بعين الاعتبار دعوى الأداء موضوع الملف التجاري عدد 2021/8205/7223 والتي صدر فيها حكم عن المحكمة التجارية قضى بأداء شركة ***** للعارضة مبلغ 2.388.708,40 درهما والتي تعتبر قاطعة للتقادم ، و يكون بذلك التقادم المثار من طرف المحكمة التجارية غير ذي موضوع، و مقتضيات الفصل 50 من قانون المسطرة المدنية توجب أن تكون الأحكام معللة تعليلا سليما، تحت طائلة إلغائها وفقا للعمل القضائي المغربي ، وإن الحكم موضوع الطعن الحالي قد جاء فاسدا في تعليله، ملتصا بالإستجابة لمضمون المقال الإفتتاحي للدعوى مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وارفق المقال بنسخة تبليغية من الحكم الابتدائي.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/02/20 التي بالملف جواب القيم، فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/02/27.

التعليل

حيث تمسك الطاعن بكون الحكم المستأنف جاء ناقص التعليل بدعوى ان امد التقادم منظم بمقتضى الفصل الخامس من مدونة التجارة الذي نص على ان التقادم في الدعاوى التجارية هو خمس سنوات , وان الدعوى الحالية لم يطلها التقادم اخذا بعين الاعتبار دعوى الاداء موضوع الملف عدد 2021/8205/7223 والتي تعتبر قاطعة للتقادم.

لكن حيث ان ما عابه الطاعن يبقى غير مبني على اساس قانوني سليم فمن جهة اولى فان الدعوى الحالية باعتبارها دعوى صرفية توطرها مقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة والتي نصت في فقرتها الاولى على ان دعوى الحامل تتقادم على المظهرين والساحب بمضي سنة واحدة, لذا يبقى التمسك بكون دعوى الاداء موضوع الملف المذكور قاطعة للتقادم في غير محلها بالنظر لتحقيق التقادم ومضي سنة على استحقاق الكمبيالة قبل اقامة الدعوى.

وحيث انه من جهة ثانية فانه بالاطلاع على تقرير الخبرة والجدول المتضمن للكمبيالات موضوع الخصم لا يندرج ضمنها مراجع الكمبيالتين موضوع الدعوى الحالية , وهو امر محصل طالما ان البنك طالب بقيمتها في اطار دعوى صرفية ولم يتم تقييدهما عكسيا بالحساب الجاري, مما يبقى معه مستند الطعن غير مؤسس, ويتعين معه تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده , وتأييد الحكم المستأنف, مع تحميل الطاعن الصائر.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2897
بتاريخ: 2023/05/02
ملف رقم: 2022/8221/926



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 2023/05/02 وهي مؤلفة من
السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارة

مستشارة .

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: القرض الفلاحي للمغرب ش.م ، في شخص مديره وأعضاء مجلسه الإداري .

الكائن مقره الإجتماعي

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الرباط .

بوصفه مستأنفا من جهة

وبين: *****.

الكائن ب

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/04/25.

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

وبعد المدولة طبقا للقانون.

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة محاميه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/01/06، يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط عدد 3312 بتاريخ 2019/09/30 في الملف عدد 2019/8207/2016، القاضي في الشكل بقبول الدعوى دون قبول طلب الرأسمال المتبقى ، في الموضوع بأداء المدعى عليه لفائدته مبلغ 30.234,86 درهما عن الإستحقاقات الحالة الغير المؤداة ومبلغ 2.255,75 درهما عن الرصيد المدين مع تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى وتحميله الصائر ورفض باقي الطلبات .

في الشكـل:

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد أن الطاعن القرض الفلاحي للمغرب بلغ بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله .

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنف القرض الفلاحي للمغرب سبق له أن تقدم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالرباط بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2019/05/20، عرض فيه انه دائن للمدعى عليه بمبالغ مالية لدى وكالته تمارة وصلت إلى مبلغ 221785.79 درهما على الشكل التالي:

الحساب 15000046712 بمبلغ 219.530.04 درهما وبفائدة بنكية قدرها 6.25 في المائة.

الحساب 0631008946010110 بمبلغ 2255,75 درهما وبفائدة بنكية قدرها 14 في المائة.

وذلك طبقا لعقد القرض السكن المبروك المؤرخ 2015/11/02، وان هذه المبالغ تبقى ثابتة بالكشوف الحسابية، وان الدين المذكور ترتبت عنه فوائد بنكية بنسبة 6.50 في المائة ابتداء من تاريخ 06/03/2019 ، كما ترتب عنه فوائد عن التأخير محددة في نسبة 2 في المائة من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ، وان المدعى عليه رفض أداء ما بذمته رغم كل المحاولات الحبية معه ملتصا في ذلك، الحكم على المدعى عليه بأدائه له مجموع مبلغ 221785.79 درهما مع الفوائد البنكي بنسبة 6,50 في المائة ابتداء من 2019/03/06 والحكم بالفوائد عن التأخير في الأداء بنسبة 2 في المائة من مجموع الدين ابتداء من نفس التاريخ والنفاد المعجل والإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون وتحميل المدعى عليه المصاريف . وأرفق المقال بأصل عقد قرض السكن المبروك المؤرخ في 02/11/2015 وكشفان حسابيان.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2019/09/30 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف:

حيث يعيب الطاعن الحكم مجانبته للصواب فيما قضى به ، لأن الدين يبقى ثابت ، وبأن المحكمة لم تلتفت لطلبه الرامي إلى الحكم بالفوائد القانونية والفوائد البنكية وفوائد التأخير ، وأن استنادا للمادتين 133 و 134 من قانون تدابير حماية المستهلك لا يمنع البنك من استخلاص الفوائد الحال أجلها والغير المؤداة المترتبة عن المبالغ المتبقية إلى تاريخ التسديد الفوري وفوائد التأخير ، مما يجعل ما قضت به المحكمة يبقى مجحفا ومضرا بمصالحه. والتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم بأنه مدين للمستأنف عليه بمبلغ 189.295,18 درهما وأدائه الفوائد البنكية وفوائد التأخير وتحمله الصائر .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2023/04/25 تخلف لها دفاع المستأنفة وتخلف المستأنف عليه ورجع جواب القيم في حقه بملاحظة أن المعني بالأمر لا قطن بالعنوان ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 2023/05/02 .

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأوجه استئنافه المبسوطه أعلاه .

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن المستأنف أبرم عقد قرض مع المستأنف عليه وتضمن البند 8 منه في الفقرة الأولى أن حلول جميع الدين يبقى متوقف على إشعار البنك للمدين برسالة مضمونة مع الإشعار في حال لم يتم بتسديد استحقاقاته ، مما يبقى معه دفع البنك باستحقاقه لمبلغ القرض المؤجل الذي لم يحل أجله متوقف على احترام المقتضى العقدي المذكور ووضع حد للعقد ، وفي غياب ذلك فإن العقد الساري المفعول لا يترتب عنه بالنسبة للبنك سوى المطالبة بالإستحقاقات الحالة والرصيد المدين ، لأنه استنادا للمادة 133 من قانون تدابير حماية المستهلك، فإن المطالبة بالرأسمال المتبقى والفوائد الحال أجلها والغير المؤداة وفوائد التأخير لا يجوز المطالبة بها إلا بعد فسخ العقد ، مما تبقى معه الدفع المثار من قبل المستأنف غير مرتكزة على أساس سليم ويتعين ردها ورد إستئنافه مع إبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف.

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

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم: 2910

ملف رقم: 2022/8221/6261

بتاريخ: 2023/05/02

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/02

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسا

مستشارة مقررة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين : 1 - شركة ***** INDUSTRIELLE المدعاة باختصار "كوبري" شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الأساسي: ب شارع وجدة رقم 34 الدار البيضاء.

2 - السيد *****

عنوانه :

ينوب عنهما الأستاذ كريم بنعيش و الأستاذ محمد بلحمر المحاميان بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهما مستأنفان أصليان و مستأنف عليهما فرعيا من جهة

وبين: البنك الشعبي المركزي

ملف رقم: 2022/8221/6261

شركة مساهمة في شخص ممثلها رئيس واعضاء مجلسه الاداري.

الكائن مقره الاجتماعي: ب 101 شارع محمد الزرقطوني الدار البيضاء.

تنوب عنه الأستاذتين بسمات الفاسي الفهري وأسماء العراقي المحاميتين بهيئة الدار البيضاء
بوصفه مستأنف عليه و مستأنف فرعي من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 1/659 و المؤرخ في 2022/10/20 في الملف التجاري 2021/1/3/1835 و القاضي بنقض القرار المطعون فيه و إحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون .

و بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/3/28 .

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

و بعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على المقال الاستئنافي الذي تقدم به المستأنفان بتاريخ 2021/04/05 والذي يستأنفان بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد 757 الصادر بتاريخ 2020/10/08 و القاضي بإجراء خبرة والحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ 2021/02/18 تحت عدد 191701 في الملف التجاري عدد 2019/8210/8320 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع : بأداء المدعى عليهما بالتضامن للبنك المدعي مبلغ 3.942.710,28 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب و الذي هو (2019/05/15) و تحميلهما الصائر و تحديد مدة الإجبار في الأدنى بالنسبة للكفيل ***** و برفض باقي الطلبات. .

في الشكل:

حيث ان المستأنفة بلغت بالحكم المذكور بتاريخ 2021-3-22 ، و المقال الاستئنافي قدم بتاريخ 2021-4-05 ، فيكون قد قدم داخل الاجل القانوني و استوفى كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

و حيث إن الاستئناف الفرعي قدم بدوره من ذي صفة و مصلحة ومؤداة عنه الرسوم القضائية فيكون تبعا لذلك مقبول شكلا.

و في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن مصرف المغرب تقدم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/07/23 و الذي يعرض فيه أنه أبرم مع شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري" عقد قرض مسدد باستحقاقات مصادق على توقيعه في 2013/10/08 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 2.000.000,00 درهم يؤدي لمدة 36 قسط شهري كما يتجلى من الفصل 24 و 28 من العقد المرفق، وأنه أبرم مع شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري" عقد قرض مسدد باستحقاقات مصادق على توقيعه في 2014/09/18 استفادت من خلاله هذه الأخيرة بقرض بمبلغ 3.000.000,00 درهم يؤدي لمدة 36 قسط شهري كما يتجلى من الفصل 24 و 28 من العقد المرفق، ونص الفصل 11 من العقدين الانف ذكرهما أعلاه على أنه في حالة عدم أداء أقسط واحد من أقساط القرض حل أجله فإن العقدين سيفسخان بقوة القانون والدين بأكمله سيصبح حالا ، وبمقتضى ملحق عقد فتح قرض مصادق على توقيعه في 2014/09/18 وافق البنك على مراجعة خطوط الاعتماد التي استفادت منها شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري" مع خفضها الى مبلغ إجمالي قدره 5.500.000,00 درهم كما يتجلى من الفصل 1 من الملحق، وبمقتضى ملحق عقد فتح قرض مصادق على توقيعه في 2015/10/23 تم إعادة هيكلة خطوط الاعتماد التي استفادت منها شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري" على الشكل التالي:

تسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 2.000.000 و 00 درهم

اوراق تجارية مخصصة في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم

إعادة التمويل في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم

قرض مستندي في حدود مبلغ 1.000.000,00 درهم

التزامات مكفولة في حدود مبلغ 500.000,00 درهم

كفالات إدارية مؤقتة في حدود مبلغ ام الغاؤها

وان المدعي أبرم مع شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري بروتوكول اتفاق مصادق على توقيعه في 2018/04/27 اعترفت بمقتضاه هذه الأخيرة بمديونيتها اتجاه المدعي بمبلغ 4.282.087,15 درهم إلى غاية 2017/12/22 كما يتجلى من الفصل 1 من بروتوكول الاتفاق المرفق، وبناء على الوضعية المالية شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري وافق البنك المدعي على منحها قرض إعادة الهيكلة في حدود مبلغ 4.100.000,00 درهم سيتم ادائه لمدة 7 سنوات كما يتجلى ذلك من الفصل 2 من بروتوكول

الاتفاق المشار اليه أعلاه، و نص الفصل 10 من بروتوكول الاتفاق الانف ذكره أعلاه على انه في حالة عدم أداء قسط واحد من اقساط القرض حل أجاه فإن الدين بأكمله سيصبح حالا،، وان شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري لم ترتئي الوفاء بالتزاماتها التعاقدية وأصبحت في هذا الإطار مدينة للمدعي بمبلغ أصلي يرتفع إلى 4.399.621,29 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية للمدعي الممسوكة بانتظام الموقوف في 2019/05/15، ولضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري قبل السيد ***** منح المدعي كفالتين شخصيتين بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد أو التجزئة في حدود مبلغ 8.300.000,00 درهم وذلك بمقتضى عقدي الكفالة الاتي بيانهما كالتالي:

عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2013/10/02 بمبلغ 5.300.000,00 درهم

عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2014/09/18 بمبلغ 3.000.000,00 درهم،

اي ما مجموعه 8.300.000,00 درهم، وان الدين ثابت بمقتضى عقدي قرض والملحقين وببروتوكول الاتفاق الأنف ذكرهم اللذين يعدون تعهدا معترفا به ،وعلاوة على ذلك فإن الدين ثابت بكشف الحساب البنكي الذي تعتبره المادة 156 من الظهير رقم 1-14-193 الصادر بتاريخ 2014/12/24 بتنفيذ القانون رقم 03-12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها ينص صراحة على ما يلي " يعتد بكشوف الحسابات التي تعدها مؤسسات الائتمان وفق الكيفيات المحددة بمنشور يصدره والي بنك المغرب بعد استطلاع رأي لجنة مؤسسات الائتمان في المجال القضائي باعتبارها وسائل اثبات بينها وبين عملائها في المنازعات القائمة بينهما إلى أن يثبت ما يخالف ذلك"، وان جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا الإنذارين شبه قضائيين الموجهين للمدعى عليهما لم يسفروا عن أية نتيجة ايجابية، وان صمود المدعى عليهما وامتناعهما التعسفي عن الاداء ألحق بالمدعي اضرار فادحة تبررها مصاريف رفع هذه الدعوى وكذا ما تكبده المدعي من جراء ذلك من خسائر وتقويت لفرص الأرباح، وحيث نص الفصل 10 من ملحق بروتوكول الاتفاق الانف ذكره أعلاه على ان البنك الشعبي المركزي محق في المطالبة بنسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا كتعويض تعاقدى في حالة اللجوء إلى العدالة، وان العقد شريعة المتعاقدين، وحيث الحالة هاته فإن المدعي محق في المطالبة بمبلغ 439.962,12 درهم كتعويض تعاقدى أي (4.399.621,29 درهم × 10%) ، ونص الفصل 2 من الملحق المشار اليه اعلاه على ان الفوائد الاتفاقية حددت في نسبة 6,50% تضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة مما يجعل المدعي محق في المكالبة بها، ويتعين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ

المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين بمقتضى عقدي قرض والملحقين ووبروتوكول الاتفاق عملا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، وإن المدعي محق في التوجه إلى العدالة قصد استصدار سند تنفيذي يمكنها من استيفاء دينه، ونص الفصل 5 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحكمة التجارية أنها مختصة للبت في الدعاوي المتعلقة بالعقود التجارية، وإن كشف الحساب البنكي موضوع النزلة يعد عقدا بنكيا، وإن العقد البنكي يعد عقدا تجاريا طبقا لمقتضيات القسم السابع من الكتاب الرابع من مدونة التجارة مما يجعل هذه المحكمة مختصة. . ملتصقا سماع المدعى عليهما شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري والسيد ***** الحكم عليهما بأدائهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائدة البنك الشعبي المركزي المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 4.399.621,29 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 6,50% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2019/05/15 إلى غاية الأداء الفعلي، وسماع المدعى عليهما شركة ***** المدعاة باختصار "كوبري والسيد ***** الحكم عليهما بأدائهما معا على وجه التضامن فيما بينهما لفائدة البنك الشعبي المركزي مبلغ 439.962,12 درهم كتعويض تعاقدية ، شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين المدعم بمقتضى عقدي قرض والملحقين ووبروتوكول الاتفاق عملا لمقتضيات الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية، تحميل المدعى عليهما الصائر بالتضامن فيما بينهما، تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في مواجهة السيد معماه احمد. وارفق مقاله بعقد قرض مسدد باستحقاقات مصادق على توقيعه في 2013/10/08، عقد قرض مسدد باستحقاقات مصادق على توقيعه في 2014/09/18، ملحق مصادق على توقيعه في 2014/09/18 ، ملحق مصادق على توقيعه في 2015/10/23 ، بروتوكول اتفاق مصادق على توقيعه في 2018/04/27، كشف الحساب الموقوف في 2019/05/15 بمبلغ 4.399.621,29 درهم، عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2013/10/02 بمبلغ 5.300.000,00 درهم ، عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2014/09/18 بمبلغ 3.000.000,00 درهم، طلبي تبليغ انذار، محضري تبليغ انذار.

وبناء على مذكرة جواب بعد الاختصاص المدلى بها من طرف نائبة المدعى عليه بجلسة 2019/10/10 والتي جاء فيها ان تقدم المدعي بمقاله معتمدا على اسس غير قانونية وواقعية ، ومن حيث الاختصاص فإن الدفع بعدم الاختصاص يثار قبل كل دفع او دفاع، وإن المحكمة التجارية غير مختصة للبت في النزلة الحالية بخصوص المدعي لكون مدونة التجارة حددت اختصاصها بدقة، وأن

المدعى عليه شخص مدني وليس بتاجر وتنتفي فيه صفة تاجر، وبالتالي فإن مدونة التجارة واضحة وصريحة بهذا الخصوص مما يتعين الحكم بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية للبث في النازلة بالنسبة للمدعى عليه. ملتمسا الحكم اساسا بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبث في النازلة ضد المدعى عليه ، واحتياطيا حفظ حق المدعى عليه للجواب في الشكل والموضوع بعد البث في الدفع بعدم الاختصاص.

وبناء على مذكرة جواب المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2019/10/10 والتي يعرض فيها ان المدعي تقدم بمقال سابق لأوانه ودون مراعاة ما تم الاتفاق عليه، وانه لم يقم باحترام ما هو مضمن ومنصوص عليه بنود بروتوكول الاتفاق المبرم بينه وبين المدعى عليها ، فحيث نص بروتوكول الاتفاق في فصله 3 على انه يجب تفعيل هذا الاخير بجدولة القرض من طرف البنك، وعليه فإن المدعي لم يحترم البند 3 من البروتوكول الاتفاق وبالتالي فغن الدعوى مختلة شكلا ، واحتياطيا من حيث الموضوع فإن كشف الحساب المدلى به من طرف المدعي لا يتطابق مع دورية بنك المغرب وكذا بنود العقد، وان المدعي طالب ضمن المقال بمبلغ 4.399.621,29 درهم وادلى في نفس الوقت تدعيما لطلبه بكشف حساب خالي من البيانات ودون تفصيل لكيفية احتساب الدين، وان المدعى عليها تجيب عن ذلك بكون كشف الحساب المدلى به لم يحدد كيفية احتساب الفوائد وكذا كيفية القرض، حيث اكتفى المدعي بحساب المجموع دون تفصيل ودون ذكر البيانات المنصوص عليها في دورية بنك المغرب، وعليه فإن مطالب المدعي يعتريها اللبس وكذا محاولة منه الاثراء على حساب المدعى عليها بدون سبب مشروع ، اما من حيث المديونية فإن المدعى عليها تعاقدت مع المدعي من اجل فتح قرض مفصل كالاتي:

2.000.000,00 درهم من اجل سهولة الصندوق

1.000.000,00 درهم من اجل تمويل خصم كمبيالات

1.000.000,00 درهم كقرض مستندي

500.000,00 درهم كضمان بنكي

وان المدعى عليها لم تصل إلى السقف المتفق عليه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المديونية المطالب بها يعتريها اللبس من حيث كشف الحساب المدلى به الذي لم يحدد كيفية احتسابه للدين رغم وجود قروض متعددة بفوائد مختلفة، وانها قامت بطريقة احادية وبدون وجه حق بتحويل قروض محددة المدة إلى تسهيل في الحساب، كما هو واضح من خلال كشف الحساب المدلى به، وتم احتساب فوائد خيالية كل ثلاث أشهر، الشيء الذي يدل على ان الدعوى الحالية سابقة لأوانها لكون المديونية غير ثابتة وغير واضحة في

حق المدعى عليها، واحتياطيا جدا من حيث اجراء خبرة فإن كشف الحساب المدلى به لم يحترم دورية بنك المغرب، ويفتقد لجميع البيانات وكذا طريقة احتسابه للدين ولذلك فغنه باث من الضروري اجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية بطريقة قانونية. ملتزمة شكلا الحكم بعدم قبول الطلب ، موضوعا الحكم برفض طلب المدعي، واحتياطيا جدا اجراء خبرة حسابية نظرا للبس الذي اوضحته المدعى عليها أعلاه.

ارفعت مذكرتها بنسخة من عمليات الاصاريف

وبناء على مذكرة المدلى بها من طرف نائبي المدعي بجلسة 2019/10/17 والتي يعرض فيها ان أنه خلافا ما اعتبرته المدعى عليها فإن البنك المدعي احترم مقتضيات الاتفاقية المبرمة بين الطرفين وقام بجدولة القرض والبروتوكول المبرم نتيجة تم تفعيله، ويجدر تذكير المدعى عليها ان مديونيتها الناتجة عن التسهيلات البنكية والقرض المشار التي استفادت منها وصلت الى مبلغ 4.282.087,15 درهم الى غاية 2017/12/22 وانه بالنظر لعدم تمكينها من تسديد هذا الدين فإنها التمسست من البنك المدعي الاستفادة من قرض توطيدي لإعادة هيكلة هذا الدين بمبلغ 4.100,000 درهم، وان المدعي وافق على ذلك وابرم بروتوكول الاتفاق بتاريخ 2018/04/27 اقرت في اطاره بمديونيتها اعلاه وتم الموافقة على منحها قرض توطيدي بمبلغ 4.100,000 درهم مسدد على مدى 7 سنوات بنسبة فائدة محددة في 6,5 % سنويا وذلك وفق شروط المشار اليها في البند 3 من العقد، وخلاف لما اعتبرته المدعى عليها فإن هذا البروتوكول الاتفاق تم تفعيله من طرف البنك المدعي وفق البند 3 منه وذلك بالإفراج على مبلغ القرض التوطيدي المتفق عليه اي 4.100,000 درهم في دائنية حسابها الجاري بتاريخ 2018/06/14 واستعمل هذا الافراج لتسوية الرصيد المدين للحساب و كذا لتسوية اداء الاقساط الحالة الغير المؤداة من القرض المباشر التي قيدت عكسيا بهذا الحساب الجاري كما يتجلى ذلك من كشوف الحساب الجاري للمدعى عليها المدلى بها، وبالتالي وخلافا لمزاعم المدعى عليها فإن مقتضيات البند 3 من بروتوكول الاتفاق تم احترامها وذلك بالإفراج عن القرض التوطيدي المتفق عليه اي مبلغ 4.100,000 درهم التي لم ترتأ المدعى عليها تنفيذها المقابل بتسديد اقساطه الحالة في اجلها وتكون الدعوى الحالية قدمت في اوانها ومستجمعة لجميع شروط الصحة، ومن جهة اخرة فزعم المدعى عليها ان كشف الحساب المدلى بهما من طرف المدعي لا يتطابق مع دورية بنك المغرب وكذا بنود العقد ولا يثبت تجميد حساباتها هو مردود عليها وذلك ان المنازعة في كشف الحساب غير جدية ولا تعدو أن تكون سوى منازعة سلبية غير معززة بأية حجة اثباتية، والأكثر من ذلك فإن كشوف الحساب الجاري المدلى بها توجه شهريا وبصفة منتظمة لزبناء البنك وتقيد جميع العمليات التي يعرفها الحساب دون أن يتم تقديم أي منازعة بخصوصها من طرف

المدعى عليها أما بخصوص كشف حساب القرض التوطيدي فإنه يشير الى قيمة القسط الحال الغير المؤدى وتاريخ استحقاقه والفوائد الناتجة عنه والرأسمال المتبقي من القرض التوطيدي، وان كشفى الحساب المدلى به من طرف البنك المدعى مطابق للمادة 156 من القانون البنكي والمادة 492 من مدونة التجارة ولدورية والي بنك المغرب، وحول عدم جدية المنازعة في المديونية فالمدعى عليها أنها تعاقدت مع المدعى من أجل فتح قرض مفصل كالتالي :

2.000.000,00 درهم من اجل سهولة الصندوق

1.000.000,00 درهم من اجل تمويل خصم كمبيالات

1.000.000,00 درهم كقرض مستندي

500.000,00 درهم كضمان بنكي

وأنها زعمت ان حسابها لم يصل الى السقف المتفق عليه وان المديونية المطالب بها يعترها اللبس ، ولكن خلافا لما تزعم فإن عقد فتح قرض بالحساب الجاري المبرم التي اتفق في اطاره بمنحها تسهيلات بنكية وفق خطوط الاعتماد المشار اليها اعلاه من طرف المدعى عليها هي قروض قصيرة الأمد ويتم استعمال هذه الخطوط من طرف المقترض حسب احتياجاته في اطار سقف الخط الممنوح لها والذي ينتج عن استعمال هذه الخطوط مديونية ينتج عنها فوائد اثلوثية بالسعر المتفق عليه كل اثلوث عملا بمقتضيات المادة 497 من مدونة التجارة وهذه التسهيلات التي تجاوزت السقف الممنوحة لها في اطارها بالإضافة الى اقساط الغير المؤداة من القرض المباشر هي التي تم تحويلها الى قرض توطيدي مسدد باستحقاقات قارة تخلفت المدعى عليها عن تسديدها وليس العكس كما هو واضح من خلال بنود بروتوكول الاتفاق المبرم بتاريخ 2018/04/27، وخلافا لمزاعمها التي تدعو فعلا للاستغراب فإن المدعى عليها استفادت من خط تسهيلات الصندوق في حدود مبلغ 2.000,000 درهم وهو الخط الذي يمكنها من السحب على المشكو من حسابها الجاري في حدود السقف الانف ذكره، وان المدعى عليها استعملت تسهيلات الصندوق التي مكنها منها البنك المدعى بل الاكثر من ذلك فإنها تجاوزت السقف المحدد لها بمقتضى العقد، وان التسهيلات البنكية هي من القروض التي لا تمنح عن طريق افراج في حساب المقترض وانما تتم استفادة المقترض منه عن طريق استعماله لرصيده المدين عن طريق السحب منه، وان المدعى عليها تحاول ان تتجاهل انها ابرمت بروتوكول اتفاق مع المدعى بتاريخ 2018/04/25 تم بموجبه الاتفاق على الغاء خطوط الاعتماد مقابل استفادتها من قرض توطيدي لتسديد الدين الناتجة عن استعمالها التسهيلات البنكية الممنوحة لها والتي تجاوزت السقف الممنوحة لها وهو القرض التوطيدي الذي حدد في مبلغ 4.100,000

درهم بمقتضى البروتوكول المبرم في 2018/04/27، وبالتالي فإخلال المدعى عليها بالتزاماتها التعاقدية ترتب عليه حلول الاجل والاستحقاق الفوري للدين برمته وتبعا لذلك لا يمكن لمجرد منازعة سلبية في الدين أن تدرأ عنها المطل سيما وان حساب المدعى عليها منذ سنة 2018 لم يسجل اي عمليات دائنة غير مبلغ الافراج عن القرض التوطيدي الذي لم تلتزم بتنفيذ مقتضياته، وان المدعى عليها لم تدل بما يفيد ان حسابها سجل عمليات دائنة بعد ابرام بروتوكول الاتفاق والافراج عن قرض التوطيد بل ظل جامدا وهو ما يستشف صراحة من كشوف الحساب الجاري عن سنة 2018 التي تفيد عدم تحريك المدعى عليها لحسابها الجاري خلاف ادعاءاتها، وبذلك تبقى مزاعم المدعى عليها يعوزها الاثبات والمديونية المطالب بها ثابتة بإقراراتها الصريحة بها بمقتضى بروتوكول الاتفاق في 2018/04/27 وبكشوف الحساب بالتالي تبقى اي منازعة بخصوصها مردودة عليها، اما فيما يخص طلب اجراء خبرة حسابية المقدمة من طرف المدعى عليها وامام عدم اثبات خلاف ما ورد في كشوف الحساب لن تعدو ان تكون سوى مماطلة منها من قبيل المماطلة والتسويق لا غير، وانه لم يثبت أنه ادى اي مبلغ من المبالغ التي اسس عليها المدعي مقاله الافتتاحي للدعوى . ملتصا القول والحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى. وأرفق مذكرته بنسخة من كشوف الحساب الجاري للمدعى عليها، نسخة من جدول استهلاك القرض.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1899 بتاريخ 2019/10/31 القاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في النازلة.

وبناء على القرار الاستئنافي عدد 551 بتاريخ 2020/02/10 القاضي برده وتأيد لحكم المستأنف مع إرجاع إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص بدون صائر.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 757 بتاريخ 2020/10/08 القاضي بإجراء خبرة حسابية أسندت مهمة القيام بها للخبير شكري بوخار.

وبناء على تقرير الخبرة للسيد المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2021/01/20.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة للمدعي المدلى بها بواسطة نائبتيها بجلسة 2021/02/11 والتي جاء فيها إن الخبير المنتدب السيد بوخار شكري أنجز مهمته وأودع تقريراً بتاريخ 2021/01/20 في ملف النازلة وحدد فيه الدين المتبقى بذمة المدعى عليها في مبلغ 4.367.710,28 درهم إلى غاية 2019/05/15. ملتصا المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف السد بوخار شكري.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة للمدعى عليها المدلى بها بواسطة نائبها بجلسة 2021/02/11 والتي جاء فيها ان ما توصل إليه من تحديد المديونية في مبلغ 4.367.710,28 درهم يفنق للموضوعية

وجاء مجانبا للصواب و أن السيد الخبير لم يأخذ بعين الاعتبار مبلغ 425.000,00 درهم الذي هو عبارة عن كفالة بنكية أي وثيقة يكفل بها البنك التزامات المدعية أمام إدارة الجمارك بخصوص القبول المؤقت، وان تلك الكفالة المطالب بأدائها لم يتم تفعيلها من طرف إدارة الجمارك لان المدعى عليها خالية الذمة اتجاهها كما هو واضح من الوثيقة الصادرة عن إدارة الجمارك تفيد خلو ذمة المدعى عليها ، وأن البنك لم يدلي بأية وثيقة تفيد تفعيل تلك الكفالة أو أداء مبلغها لإدارة لجمارك فين ان الخبير لم يحلل تلك الوثيقة المتعلقة بالكفالة ولا كيفية إدراجها من خانة الكفالات إلى حساب جاري تحتسب عليه الفوائد، وعليه أمام عدم أداء البنك أي مبلغ بخصوص تلك الكفالة وعدم تفعيلها وخلو ذمة المدعى عليها من أي جين اتجاه المستفيد من الكفالة أي إدارة الجمارك. فإن المدعى عليها خصم مبلغ 425.000,00 درهم من أصل الدين ، وكذا مبلغ 150.000,00 درهم المتعلق بالفوائد المحتسبة على تلك الكفالة منذ سنة 2011، ملتزمة رد الخبرة وعدم اعتبارها والحكم بخبرة ثانية.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2021/02/11 حضر نائب المدعي وتسلم نسخة من مذكرة تعقيبية ذ/ بنعش وتخلف نائب المدعى عليه 2 رغم التوصل فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة 202120/02/18 صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنفين تمسكا في أسباب استئنافهما بكون الحكم الابتدائي جانب الصواب فيما قضى به ذلك أن كشف الحساب المدلى بهما من طرف المستأنف عليه لا يتطابقان مع دورية بنك المغرب وكذا بنود العقد ولا يثبتان تجميد حسابات المستأنفة وأن البنك المستأنف عليه يدعي بأنه دائن للمستأنفة بمبلغ 4.399.621,29 درهم وأدلى في نفس الوقت تدعيما لطلبه بكشف حساب خال من البيانات ودون تفصيل لكيفية احتساب الدين وبالتالي فإن مطالب البنك المستأنف يعتريها التناقض مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف وفيما يتعلق بالخبرة فإنها حدد الدين في 4.367.710,28 درهم وأن هذه الخبرة تفتقد للموضوعية وجاءت مجانبة للصواب وأن الكفالة المطالب بها لم يتم تفعيلها من طرف إدارة الجمارك وأن ذمة المستأنفة خالية اتجاهها كما هو واضح من الوثيقة الصادرة عن إدارة الجمارك وأن البنك لم يدل بأية وثيقة تفيد أداء مبلغ 425.000 درهم لفائدة إدارة الجمارك مما يتعين معه خصم هذا المبلغ من الدين وذا مبلغ 150000 درهم المتعلق بالفوائد المحتسبة عن تلك الكفالة منذ سنة 2011 وأن المستأنفين يكون من حقهما المطالبة بإجراء خبرة مضادة أخذا بعين الاعتبار مبلغ الكفالة التي لم يتم تفعيلها ومراجعة احتساب

الفوائد حسب طبيعة كل عقد قرض , كما أن الحكم بالفوائد القانونية مجحف في حق المستأنفين وأن كشف الحساب لا يتضمن سعر الفائدة المتفق عليها وبالتالي فهو مخالف للفصل 496 من مدونة التجارة مما يكون معه الحكم

الابتدائي جانب الصواب لما حكم بالفوائد القانونية , وبخصوص الإكراه البدني فإن الاتفاقية الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان المؤرخة في 1966/12/12 والمصادق عليها بتاريخ 1979/11/08 فإنه لا يجوز سجن شخص من أجل دين مترتب عن التزام تعاقدى مما يكون معه المستأنفين محقين في المطالبة برفض طلب تحديد الإكراه البدني لعدم مشروعيته , والتمسا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم بإجراء خبرة حسابية مضادة مع الأخذ بعين الاعتبار مبلغ الكفالة وحصر الدين في مبلغ 3.367.710,28 درهم وعدم قبول طلب الفوائد القانونية ورفض طلب تحديد الإكراه البدني وتحميل المستأنف عليه الصائر . وأدليا بنسخة حكم وطني تبليغ .

وحيث أجاب البنك المستأنف عليه بمذكرة جوابية مرفقة باستئناف فرعي عرض فيهما أن ما أثارتها الجهة المستأنفة بخصوص المديونية استنادا على المنازعة في كشف الحساب لكونها لم تطلع على تعليل الحكم المستأنف الذي خصم مبلغ 425.000 درهم مكن الدين بعدما حدد الخبير الدين في مبلغ 436771028 درهم ومحكمة البداية خفضته إلى مبلغ 3.942.710,29 درهم وأن المديونية المنازع فيها كانت مبنية على برتوكول اتفاق وجدولة الدين بقرض توطيدي تم الإفراج عنه وأن المستأنفة لم تحترم مقتضيات برتوكول الاتفاق ولم تسدد أقساطه في الأجل المحدد وترتب بذمتها الأقساط الحالة من القرض والرأس مال المتبقي من القرض , وأن نتائج الخبرة هي نتائج موضوعية وعائين الحكم المستأنف أن الخبير احترام الشروط الشكلية والموضوعية واحترم النقط المسطرة له في الحكم التمهيدي وارتأت معه الارتكان إليه في تحديد المديونية مما تكون معه مطالب البنك بخصوص مبلغ الكفالة التي خصمها الحكم المستأنف مشروعة ويتعين إلغاء الحكم المستأنف لما قام بخصمها من مبلغ الدين . وبخصوص الفوائد القانونية , فإن المادة 872 من ق ل ع والمادة 496 من مدونة التجارة تنص على أن تسري الفوائد بقوة القانون لفائدة البنك والمحكمة قضت بها كما أن الاجتهاد القضائي لمحاكم الاستئناف وكذا المجلس الأعلى مستقر على اعتبار أن البنك يستحق الفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب إلى تاريخ الوفاء بالدين المستحق مما يكون معه الحكم الابتدائي الذي قضى بالفوائد القانونية لكونها مستحقة قد صادف الصواب مما يجدر صرف النظر عن مزاعم شركة موني ومن معها ويتعين رد استئنافها برمتها وتأييدها في جميع ما قضى به كما أن الدفع بخرق مقتضيات الفصل 11 من معاهدة نيويورك مستندا في ذلك على الاتفاقية الدولية المصادق

عليها ونشرها بالجريدة الرسمية وخلافا لذلك فإن الحكم المتخذ صادف الصواب فيما قضى به من تحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل إذ طبق قواعد المسطرة الجنائية بصفة صائبة لكون قواعد المسطرة الجنائية الجديدة بالرغم من كونها صدرت بعد توقيع اتفاقية نيويورك والمصادقة عليه تنص في مواد 635 و 647 على وجوب تحديد الإكراه إذا تعلق الأمر بمدين محكوم عليه بأداء مبلغ نقدي أي محكوم عليه بوفاء الالتزام بالأداء وأن قاضي الدرجة الأولى لما حدد الإكراه البدني في حق الكفيل يكون قد طبق بصفة سليمة قواعد المسطرة الجنائية التي تخول لقضاة الموضوع تحديد الإكراه البدني في حق أي شخص ذاتي حكم عليه بالأداء أو بتنفيذ التزام بالوفاء وأن المحكمة ملزمة بتطبيق القانون وليس من اختصاصها تعديل القانون أو إلغائه وأن ظهير 1961/02/20 المتعلق بالإكراه البدني لا زال ساري المفعول مما يكون معه الحكم الابتدائي سليم المبنى والتعليل فيما قضى به من تحديد الإكراه البدني في حق الكفيل. كما أن طلب المستأنف الرامي إلى إجراء خبرة حسابية مضادة لا أساس له ويبقى مجرد ملاحظة وتسويق لا غير مما يتعين صرف النظر ملتزمات المستأنفة و وبخصوص الاستئناف الفرعي فإن الحكم الابتدائي جانب الصواب لما قام بخصم مبلغ 425.000 درهم الذي يمثل مبلغ الكفالة الإدارية دون موجب حق ما دام لم يتم أصلا احتساب قيمة هذه الكفالة البنكية كدين على عاتق المستأنف عليها ولا المطالبة بها وبالتالي تبقى ذمة المستأنفة أصليا مليئة بها ملتزمة بإلغاء الحكم جزئيا فيما قام به من خصم لمبلغ 425.000 درهم من المديونية بمقتضى الخبرة القضائية والحكم تبعا لذلك برفع المبلغ المحكوم به من 3.942.710,28 درهم إلى مبلغ 4.367.710,28 درهم وتأبيده في الباقي وترك الصوائر على عاتق المستأنف عليهما فرعيا .

وحيث أجاب المستأنف عليهما فرعيا عن الاستئناف الفرعي بكون البنك لم يدل بما يفيد تفعيل الكفالة من طرف إدارة الجمارك وأن ذمة المستأنف أصليا خالية منها وأن البنك لم يدل بما يفيد أداء مبلغ 425000 درهم لإدارة الجمارك وبالتالي لا يمكن اعتبار هذا المبلغ في أصل الدين مما يتعين التصريح برفض الاستئناف الفرعي لعدم جديته .

و حيث و بعد أن اعتبرت المحكمة القضية جاهزة أصدرت قرارا تحت رقم 2986 تاريخ 2021/6/7 في الملف عدد 2021/8221/1943 قضى في الشكل قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي و في الموضوع برد الاستئناف الأصلي واعتبار الاستئناف الفرعي وتأبيد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 4.367.710,28 درهم و تحميل المستأنفين الأصليين الصائر .

و حيث طعنت المستأنفة بالنقض في القرار الاستئنافي المذكور فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت رقم 1/659 مؤرخ في 2022/10/20 في الملف التجاري عدد 2021/1/3/1835 قضى بنقض القرار

المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة للبت فيه من جديد طبقا للقانون تبعا للعلة التالية :

" حيث ينعي الطاعنان على القرار خرق الفصل 345 من ق.م.م بسبب انعدام التعليل، ذلك أن المحكمة لم تبين أي نص أو سند قانوني مقنع اعتمدته في إصدار قرارها الذي جاء منعدم التعليل ولم يرد على دفعهما التي سبق وأن أثارها في المقال الاستئنافي بل اكتفى بسرد وقائع دون تعليل مما اضر بمصالحهما وخرق الفصل 345 من ق.م.م، وتعين لذلك التصريح بنقض القرار المطعون فيه.

حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اكتفت بسرد وقائع دون تعليل ما انتهت إليه حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على القرار المطعون فيه والذي جاء تبعا منعدم التعليل عرضة للنقض ". و بناء على إدلاء المستأنف عليه بمذكرة بعد النقض بواسطة نائبه بجلسة 2023/2/7 التي جاء فيها حول عدم بت محكمة النقض في اية نقطة قانونية بالرجوع الى تعليل قرار النقض والاحالة الوارد في نهاية صفحته الأخيرة يتجلى انه لم يبت في اية نقطة قانونية فقط أخذ على القرار المنقوض ان المحكمة مصدرته " اكتفت بسرد وقائع دون تعليل ما انتهت اليه حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على القرار المطعون فيه والذي جاء تبعا لذلك منعدم التعليل وعرضة للنقض وبعبارة أخرى ، فان محكمة النقض والاحالة أخذت على المحكمة مصدرة القرار المنقوض انها لم تعلله وأن هذا ما ستركز عليه محكمة الإحالة مراعاة منها للسبب الذي من أجله قضت محكمة النقض بالنقض والاحالة وتطبيقا أيضا للفصل 345 من ق.م.م الذي يوجب ان تكون القرارات معللة وحيث بعد مراعاة هذا الجانب مع تمسك البنك العارض صراحة باستئنافه الفرعي الذي كان قدمه بجلسة 3/5/2021 ويتمسك هنا بكل ما جاء فيه ، فان محكمة الإحالة ومع انها ستعلل قرارها المنتظر وستذكر وتبين فيه أيضا اهم المقضييات القانونية التي ستعتمدها ، ومادام ان محكمة النقض لم تبت في اية نقطة قانونية ، فانه لا شيء يمنع محكمة الإحالة بأن تصدر قرارا آخر في نفس اتجاه القرار المنقوض ، ذلك ان محكمة الإحالة ستعين ان الاستئناف الأصلي لا ينبني على أي أساس وستقضي برده وستعين أيضا ان الاستئناف الفرعي الذي قدم من طرف البنك العارض ويتمسك بكل ما جاء فيه هو وحده وجيه وحري بأن يؤخذ بعين الاعتبار وأن هذا ما ستعتبره محكمة الإحالة بالاعتماد على العناصر التي سبق للبنك العارض ان حللها واثارها في مذكرته المرفقة باستئناف فرعي التي ادلى بها بجلسة 3/5/2021 ويتمسك بكل ما جاء فيها وحول الاستئناف الأصلي حول عدم جدية المنازعة في المديونية اتارت المستأنفة من جديد المنازعة في المديونية المحكوم بها و المحددة بمقتضى الخبرة القضائية المنجزة ابتدائيا استنادا الى منازعتها في كسفي حساب المنازعات المدلى

بهما رفقة المقال الافتتاحي بدعوى عدم مطابقتها مع دورية والي بنك المغرب و كذا بنود العقد و لا يثبتان تجميد حساباتها و ان الخبرة التي حددت المديونية تفقد الى الموضوعية وجاءت مجانية للصواب باعتبار انها لم تأخذ بعين الاعتبار مبلغ 425.000 درهم الذي هو عبارة عن كفالة بنكية لا يتم المطالبة بقيمتها و انما تسليم رفع اليد عنها والخبير لم يحلل وثيقة رفع اليد المتعلقة بالكفالة و لا كيفية ادراجها من خانة الكفالات الى حساب جاري تحتسب عنه الفوائد و انه امام عدم أداء البنك أي مبلغ بخصوص هذه الكفالة و عدم تفعيلها فإنها تلتصم خصم مبلغ 425.000 درهم من اصل الدين و كذا مبلغ 150.000 درهم المتعلق بالفوائد المحتسبة عن هذه الكفالة منذ سنة 2011 مع اجراء خبرة مضادة جديدة مع الأخذ بعين الاعتبار مبلغ الكفالة المطالب به و الذي لم يتم تفعيله ويستفاد من مبررات الاستئناف الحالي ان المستأنفة أسستها على عدم مناقشة الخبير للكفالة عن القبول المؤقت بمبلغ 425.000 درهم و كيفية ادراجها من خانة الكفالات الى الحساب الجاري و عدم خصم قيمتها المديونية المحكوم بها لكن بغض النظر عن عدم جدية مزاعم المستأنفة بخصوص كفالة القبول المؤقت المتمسك بها ، فانه يبدو ان المستأنفة لم تطلع على تعليل الحكم المستأنف بهذا الخصوص لاسما فيما قضى مجانباً في ذلك الصواب بخصم قيمة تلك الكفالة من مبلغ الدين المحدد من طرف الخبرة القضائية في مبلغ 4.367.710,28 درهم الى مبلغ 3.942.710,29 درهم بعد خصمه مبلغ 425.000 درهم بناء على تعليل فاسد هو موضوع الاستئناف الفرعي للعارض مما تبقى منازعتها في المبلغ المحكوم به في مواجهتها على أساس الكفالة البنكية أعلاه عديم الأساس و مردود عليها وتجدر الإشارة ان مديونية المستأنفة اصلياً الناتجة عن التسهيلات البنكية التي استفادت منها في اطار عقد القرض في اطار حسابي بعدة خطوط اعتمادات و القرض المباشر التي استفادت منهما وصلت الى مبلغ 4.282.087,15 درهم الى غاية 22/12/2017 و الى غاية 22/12/2017 و انه بالنظر لعدم تمكنها من تسديد هذا الدين فانها التمتست من البنك العارض الاستفادة من قرض توطيدي لإعادة هيكلة هذا الدين بمبلغ 4.100.000 درهم وان العارض وافق على ذلك و ابرم بروتوكول اتفاق بتاريخ 27/04/2018 اقرت في اطاره بمديونيتها اعلاه وتم الموافقة على منحها قرض توطيدي بمبلغ 4.100.000 درهم مسدد على مدى 7 سنوات بنسبة فائدة محددة في 6,5% سنوياً وذلك وفق الشروط التالية المشار اليها في البند 3 من العقد الابقاء على الضمانات المقدمة في اطار قروض التسيير و القرض المباشر (أي الرهن الحالي) الغاء خطوط التسهيلات بالحساب الجاري اسناد مبلغ القرض التوطيدي لتسوية الرصيد المدين و الخصم التجاري الغير المؤدى و لتسديد الاقساط الحالة الغير المؤداة و الراسمال المتبقى من القرض المباشر التزام المقرض بتسديد اي تجاوز بالنسبة للمديونية

المحصورة اعلاه و للفوائد السارية المحتسبة بالحساب الجاري المفتوح لدى البنك وان هذا البروتوكول تم تفعيله من طرف البنك العارض وفق البند 3 منه و ذلك بالافراج على مبلغ القرض التوطيدي المتفق عليه اي 4.100.000 درهم في دائنية حسابها الجاري بتاريخ 14/6/2018 و استعمل هذا الافراج لتسوية الرصيد المدين للحساب و كذا لتسوية اداء الاقساط الحالة الغير المؤداة من القرض المباشر و كذا لتسديد الخصم التجاري الغير المؤدى التي قيدت عكسيا بهذا الحساب الجاري وتمت جدولة القرض التوطيدي الذي تم الافراج عنه وفق طريقة التسديد المتفق عليها وذلك بمقتضى اقساط اسدوسية ابتداء من القسط الحال في 14/09/2018 لمدة 7 سنوات كما يتجلى ذلك من جدول استهلاك القرض التوطيدي طيه و هو الالتزام الذي اخلت به المستأنف عليها ما دام انه لم تقم بتسديد القسط الاول الحال ونتج عن ذلك تطبيق شرط الحلول العقدي المتفق عليه في البند 10 من بروتوكول الاتفاق وأن مقتضيات بروتوكول الاتفاق تم احترامها و ذلك بالافراج عن القرض التوطيدي المتفق عليه اي مبلغ 4.100.000 درهم التي لم ترتأ المستأنفة اصليا تنفيذها المقابل بتسديد اقساطه الحالة في اجلها و نتج عن ذلك تطبيق شرط حلول الاجل و مطالبتها بالاقساط الحالة الغير المؤداة و الراسمال المتبقى من قرض التوطيد وفق كشف الحساب المدلى به المتعلق بقرض التوطيد الذي استفادت منه و الذي يحدد مديونيتها في مبلغ 4.399.621,29 درهم و يشير الى كيفية احتسابها و نسبة الفائدة المطبقة عليها وفق السعر المتفق عليه في بروتوكول الاتفاق وتكون الدعوى الحالية قدمت في اوانها و مستجمعة لجميع شروط الصحة وخلافا لما تزعم المستأنفة اصليا ، فان عقد فتح قرض بالحساب الجاري المبرم التي اتفق في اطاره بمنحها تسهيلات بنكية وفق خطوط الاعتماد المشار اليها اعلاه من طرف المستأنفة اصليا هي قروض قصيرة الامد و يتم استعمال هذه الخطوط من طرف المقترض حسب احتياجاته في اطار سقف الخط الممنوح لها و الذي ينتج عن استعمال هذه الخطوط مدينية ينتج عنها فوائد اثلوثية بالسعر المتفق عليه كل اثلوت عملا بمقتضيات المادة 497 من مدونة التجارة وهذه التسهيلات التي تجاوزت السقوف الممنوحة لها في اطارها بالإضافة الى اقساط الغير المؤداة من القرض المباشر هي التي تم تحويلها الى قرض توطيدي مسدد باستحقاقات قارة تخلفت المستأنفة عن تسديدها و ليس العكس كما هو واضح من خلال بنود بروتوكول الاتفاق المبرم بتاريخ 27/04/2018 وأن التسهيلات في الاداء قدمت للمستأنفة اصليا في حسابها الجاري لتمكينها من السيولة النقدية التي قد تحتاجها لمواجهة مختلف النفقات المتعلقة بنشاطها التجاري وأن المستأنفة اصليا استعملت تسهيلات الصندوق التي مكنها منها البنك العارض بل الاكثر من ذلك ، فإنها تجاوزت السقف المحدد لها بمقتضى العقد ونتيجة لذلك تجاوزت مدينيته الناتجة عن التسهيلات البنكية والتجاوز في استعمال تلك

التسهيلات ونتج عن ذلك مطالبتها بتوطيد ديونها مع الغاء التسهيلات البنكية التي كانت تستفيد منها ونتج عن ذلك ابرام بروتوكول اتفاق - تم في اطاره توطيد مبلغ الرصيد المدين المسجل بالحساب الجاري الناتج عن تسهيل الصندوق ما مجموعه 4.100.000 درهم (مع العلم ان سقف هذا الخط محدد في 2.000.000 درهم) و كذا توطيد الدين الناتج عن الخصم التجاري الغير المؤدى و المحدد في 1.000.000 درهم كما هو بروتوكول الاتفاق المبرم في ابريل 2018 و الذي اقرت فيه المدعى عليها بهذه المديونية في اطاره وان التسهيلات البنكية هي من القروض التي لا تمنح عن طريق افراج في حساب المقترض وانما تتم استفادة المقترض منه عن طريق استعماله لرصيده المدين عن طريق السحب منه وأن المستأنفة اصليا اخلت بالتزاماتها في التسديد وتجاوزت السقف المسموح به الشيء الذي نتج عنه ابرام عقد لتوطيد تلك الديون الناتجة عن المبالغ التي استفادت منها مع الغاء خطوط الاعتماد الممنوحة لها وحيث انه بمجرد تنفيذ العارض لعقد التوطيد وافراج عن قيمته في دائنية حساب المستأنف عليها لتسوية الارصدة المدينة فان المستأنفة اخلت بالتزامها بتسديد اقساط عقد التوطيد المتفق عليها وهو الشيء الذي نتج عنه تطبيق شرط الحل العقدي المنصوص عليه في الفصل 11 من بروتوكول الاتفاق وانه تم الاتفاق في بنود بروتوكول الاتفاق المدلى بنسخة منه رفقة المقال على انه يفسخ بقوة القانون حالة عدم اي قسط في اجله وأن المستأنفة اصليا اخلت بالتزاماتها الواردة صلب بروتوكول الاتفاق الانف ذكره الشيء الذي ادى الى فسخ هذا الاخير بقوة القانون وفق تما تم الاتفاق عليه صراحة في بنوده وان ما تم تذكير المستأنفة اصليا به عاينه الحكم المتخذ مصادفا في ذلك الصواب وعلل قضائه بالاستجابة جزئيا لطلب البنك العارض معتبرا ما يلي : " حيث ان المدعى عليها لم تدل بأية حجة تثبت براءة ذمتها من الدين المطلوب وان الذمة العامة لا تفرغ الا باثبات انقضاء الدين باحدى وسائل انقضاء الالتزامات المحددة قانونا او اتفاقا وهو الامر الغير الثابت في نازلة الحال مما يناسب الحكم عليها باداء المبلغ المذكور وخلافا لمزاعم المستأنفين اصليا المثارة بدون جدوى في هذا الخصوص ، فانه يجدر تذكيرهما ان نتائج الخبرة هي نتائج موضوعية وعائنه الحكم المتخذ ان الخبير قد احترم الشروط الشكلية والموضوعية واحترم النقط المسطرة له في الحكم التمهيدي وارتأت معه الارتكان اليه في تحديد المديونية وبالتالي ، تبقى مطالب البنك العارض بما فيها مبلغ 425.000 درهم قيمة الكفالة البنكية التي خصمها الحكم المتخذ بدون موجب حق و طلبه العارض بموجب مقالها الافتتاحي له ما يبرره حول مصادفة الحكم المتخذ للصواب فيما شمل اصل الدين المحكوم به بالفوائد القانونية خلافا لما زعمته ، فان الفائدة القانونية المحكوم بها مستحقة بقوة القانون عملا بمقتضيات المادة 872 ق ل ع و المادة 495 من مدونة التجارة التي تنص على انه تسري الفوائد بقوة

القانون لفائدة البنك و المحكمة قضت بها مصادفة في ذلك الصواب وعلاوة على ذلك ، فان الاجتهاد القضائي لمحاكم الاستئناف وكذا للمجلس الأعلى مستقر على اعتبار أن الابناك تستحق الفوائد القانونية منذ تاريخ قفل الحساب إلى تاريخ وفاء المدين بالدين المستحق للمؤسسة البنكية وهكذا يكون الحكم الابتدائي الذي قضى بالفوائد القانونية لكونها مستحقة للبنك بقوة القانون عملا بالمادة 195 من مدونة التجارة الموماً إليها أعلاه يكون صادف الصواب و لايشكل أي خرق للمادة 496 من مدونة التجارة التي تتعلق بكيفية احتساب الفوائد عن الأرصدة المدينة للحسابات بالاطلاع خلال سريانها حول عدم جدية الدفع بخرق مقتضيات الفصل 11 من معاهدة نيويورك فإن المستأنفين يتمسكان بخرق الحكم المتخذ للمادة 11 من معاهدة نيويورك لسنة 1966 لاسيما فيما قضى بتحديد مدة الاكراه البدني في حق السيد احمد معماه مستندا على كون تلك الاتفاقية تمت المصادقة عليها ونشرها بالجريدة الرسمية وبالتالي فان المغرب مجبر على احترام مقتضياته دستوريا لكن خلافا لذلك فان الحكم المتخذ صادف الصواب فيما قضى به من تحديد مدة الاكراه البدني في حق الكفيل اذ طبق قواعد المسطرة الجنائية بصفة صائبة وأن قواعد المسطرة الجنائية الجديدة بالرغم من كونها صدرت بعد توقيع على اتفاقية نيويورك والمصادقة عليه تنص في مواد 635 الى 647 على وجوب تحديد الاكراه اذا تعلق الامر بمدين محكوم عليه باداء مبلغ نقدي أي محكوم عليه بالوفاء بالالتزام بالاداء ورغم كون المغرب انخرط في معاهدة نيويورك ، فان المشرع المغربي لم يلغ بتاتا قواعد قانون المسطرة الجنائية التي تخول وتنص صراحة ولحد الآن على وجوب تحديد مدة الاكراه البدني لما يتعلق الامر بمدين محكوم عليه بالاداء يكون شخصا ذاتيا وليس بالدستور المغربي ما يفيد وجوب ترجيح معاهدة دولية على قواعد القانون الوطني وكما انه ليس في قانون المسطرة الجنائية ما يفيد ان اية معاهدة دولية ترجح على مقتضيات واحكام قانون المسطرة الجنائية مادام ان المادة الوحيدة التي تتعلق بالموضوع هي المادة 713 وتنص على ان اولوية الاتفاقيات الدولية على القوانين الوطنية تطبق فيما يخص التعاون القضائي مع الدول الاجنبية فقط ومن الواضح بالتالي ان قضاء الدرجة الاولى لما حدد مدة الاكراه البدني في حق الكفيل يكون قد طبق بصفة سليمة قواعد المسطرة الجنائية التي تخول لقضاة الموضوع بل توجب عليهم تحديد الاكراه البدني في حق أي شخص ذاتي يحكم عليه بالاداء او يحكم عليه بتنفيذ التزام بالوفاء وأن المحكمة ملزمة بتطبيق القانون وليس من اختصاصها تعديل القانون او الغاؤه وتبعا لذلك فان ظهير 1961/2/20 الذي ينظم تحديد الاكراه البدني لازال ساري المفعول ولم يصدر أي قانون يأمر بإلغائه وأن هذا ما اعتبره قرار المجلس الاعلى عدد 3585 المؤرخ في 1997/6/10 الصادر في الملف المدني عدد 93/2116 وبذلك يكون الحكم الابتدائي سليم المبنى والتعليل فيما قضى به من تحديد

مدة الاكراه البدني في حق الكفيل حول ضرورة صرف النظر عن طلب اجراء خبرة حسابية فإن طلب اجراء خبرة حسابية مضادة المقدمة من طرف المستأنفة و امام عدم اثبات خلاف ما ورد في كشوف الحساب لن تعدو ان تكون سوى ملاحظة منه من قبيل المماثلة والتسويق لا غير وأنه لم يثبت انه ادى اي مبلغ من المبالغ التي اسس عليها العارض مقاله الافتتاحي للدعوى و المحكوم بها وبناء عليه فانه يجدر صرف النظر عن ملتمسها هذا وبالتالي عن مزاعمه ككل حيث يجدر بالتالي ، صرف النظر عن كل مزاعم الطاعنين اصليا بهذا الخصوص وحول الاستئناف الفرعي فإن الاستئناف الفرعي ينصب على الشق المتعلق بخصم الحكم المستأنف لمبلغ 425.000 درهم من اصل الدين المستحق له و الذي تم اعتباره يشكل قيمة كفالة بنكية سبق رفع اليد عنها دون ان يتم تفعيلها من طرف المستفيد واعتبر الحكم المتخذ مجانباً لذلك الصواب و مسايرا للدفع الواهية للمدعى عليها ابتدائياً انه بخصوص مبلغ الكفالة البنكية المحدد في 425.000 فانه وجبت الإشارة الى ان الإيداع القبول المؤقت للكفالة لفائدة إدارة الجمارك يعني إيداع البنك رهن إشارة الإدارة المذكورة مبلغ الكفالة و يتم احتسابها ضمن الرصيد المدين في حالة تصرف الإدارة المذكورة في مبلغ الكفالة و في حال لم يتم التصرف فيها و تم رفع اليد عنه فانه يبقى في خانة الحساب الدائن ويتطلب فقط رفع اليد عنه و بما ان إدارة الجمارك حسب الثابت من رسالتها انها رفعت اليد عن مبلغ الكفالة فان المبلغ المذكور اصبح رهن إشارة البنك وبالتالي لا يمكن ان يتم احتساب المبلغ المذكور في اطار الدين و المدينة و استخلاصه مرتين من قبل البنك مما يتعين خصم المبلغ المذكور من مبلغ الدين طالما انه في الأصل تم رفع اليد عنه وهو في حوزة البنك وليس بحوزة المدين لكن خلافاً للاتجاه الخاطئ الذي نحى اليه الحكم المستأنف جزئياً فان الكفالات البنكية التي تقدمها المؤسسات البنكية لزبنائها في اطار خطوط التسهيلات البنكية المتعلقة بالضمان لا يستلزم بتاتا إيداع قيمة الكفالة لفائدة المستفيد ولا احتساب قيمتها ضمن الرصيد المدين للزبون المقرض وأن كفالة البنكية عبارة عن تعهد خطي مكتوب يصدر عن البنك بناءً على طلب طالب الإصدار - العميل - (والذي هو طرف في صفقة تجارية أو معاملات تعاقدية أو مالية للمستفيد (الطرف الآخر) والتي تضمن تنفيذ التزامات مالية معينة وفقاً لصفقة أو عقد مبرم بين طالب الإصدار والمستفيد وقد ساهم تطور العمل المصرفي انتشار هذا النوع من التأمينات، فعرفت البنوك أولاً الكفالة في شكلها التقليدي بحيث يطلب البنك من العميل تقديم كفيل يضمن الدين الذي في ذمته، وقد يكون البنك كفيلاً يضمن عميله في نشأ في ذمته من ديون لدى الغير كالتجار والموردين وغيرهم. ثم تطور نظام الكفالات في المجال المصرفي، فأصبحت للكفالات البنكية أبعاد وصيغاً جديدة أو جدها النظام والقانون والأعراف المصرفية واتفاق الأطراف، وأصبحت هذه الصيغ المبتكرة متميزة

عن مفهوم الكفالة التقليدية وتحتل الكفالة البنكية مركزا مهما في مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة في العديد من الفصول غير أن فلسفة وضعها يغلب عليه طابع حماية الحقوق المالية لإدارة الجمارك تجاه المتعاملين معها إذ من المبادئ التي تحكم التعامل مع إدارة الجمارك وفق النظام الجمركي العادي والتي تنص عليه المادة 100 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة ، أن استيراد البضائع وتصديرها يستوجب استخلاص رسوم جمركية لصالح خزانة الدولة، وإذا كان هذا هو المبدأ فإن المشرع تشجيعا منه للاستثمار والرفع من تنافسية المقاولات أوجد مجموعة من الآليات التي تعتبر استثناء من هذا المبدأ بحيث يتم إما تأجيل أداء تلك الرسوم والمكوس الجمركية أو وقف أدائها مؤقتا، ولكن هذه الاستثناءات ليس على إطلاقها بل أوجد المشرع في إطار مدونة الجمارك، ضمانات لحماية حقوق إدارة الجمارك تجاه المستوردين والمصدرين تتمثل في تقديم كفالة بنكية في مقابل استفادتهم من تلك التسهيلات و ذلك اما في اطار الكفالة البنكية كضمانة لتأجيل أداء الرسوم الجمركية إذ قد يطلب المتعامل مع إدارة الجمارك تأجيل ما عليه من رسوم جمركية إلى وقت لاحق وبالتالي تمكينه من سحب البضاعة لأجل إما التصدير أو الاستيراد، أو تمكينه من إيداع البضائع مع تأجيل ما عليه من رسوم إلى وقت لاحق وتعد الكفالة البنكية أحد الضمانات التي تطلبها إدارة الجمارك لاستفادة المتعامل معها من تلك المزايا إما لأجل سحب المستورد لبضائعه، أو لأجل الاستفادة من إيداع البضائع المستوردة أو تلك التي في طريقها للتصدير و اما في اطار الكفالة البنكية كضمانة لوقف أداء الرسوم الجمركية مؤقتا و تهم الكفالة البنكية في هذا الإطار تلك التي تطلبها مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة للاستفادة من الأنظمة الاقتصادية للجمرك ، والتي تقوم على مبدأ وقف استيفاء الرسوم الجمركية مؤقتا، وهذه الكفالة البنكية تطلبها إدارة الجمارك لأجل ضمان البنك لأداء الرسوم الجمركية المترتبة في ذمة المستفيد من هذه الأنظمة ويجب الإشارة أن أهم نص يقن الكفالة البنكية في هذا المجال هو ما جاءت به الفقرة الأولى من الفصل 230 من مدونة الجمارك والضرائب غير المباشرة والتي تنص على أنه: يلزم الكفلاء بقدر ما يلزم الملتزمون الرئيسيون بأداء الرسوم والمكوس والعقوبات المالية وغيرها من المبالغ الواجبة على الملتزمين الذين كفلوهم فالبنك الكفيل يلتزم تجاه إدارة الجمارك كأنه مدين ،أصلي في الحدود التي يلتزم بها هذا الأخير وخلافا لما اعتبره الحكم المتخذ جانبا في ذلك الصواب فان الكفالة البنكية الجمركية لا يستلزم من البنك إيداع قيمة تلك الكفالة رهن إشارة الإدارة المكفولة ولا احتساب قيمتها في مدينية الحساب الجاري للشركة المكفولة ما دام ان البنك يقوم فقط بتقديم تعهد مكتوب بالكفالة لفائدة المستفيد وتقييد هذا التعهد (أي الالتزام) في حساب داخلي للزبون المكفول المتعلق بالتزامات بالتوقيع الممنوحة لفائدته لما اعتبر الحكم المتخذ ان البنك العارض سبق ان خصم قيمة

الكفالة البنكية من الحساب الجاري للمستأنف عليها فرعيا المقترضة عند تقديمه للكفالة البنكية لإدارة الجمارك بناء على تخمين و تفسير خاطئ ولميكانيزم الكفالة البنكية لا وجود له في الميدان البنكي و دون التأكد من الوجود الفعلي للخصم المزعم لقيمة الكفالة البنكية من حساب المقترض المكفول يكون جانب الصواب و اجحف في حق العارض وذلك بخصم جزء من مديونية لم يسبق بتاتا ان استفاد منها العارض بتاتا لمجرد ان تلك الكفالة البنكية تم رفع اليد عنها دون ان تكون موضوع أي تفعيل سابق لها ذلك انه خلافا لما اعتبره الحكم المتخذ مجانباً في ذلك الصواب فان قيام المستفيد من الكفالة برفع اليد عنها ينتج عنه توقف البنك الكفيل عن احتساب العمولات المستحقة عن تلك الكفالة فقط و ليس خصم أي مبلغ بخصوصها ما دام ان تلك الكفالة أصلاً هي مجرد التزام صدر عن البنك لفائدة مموني زبونه في اطار خطوط الاعتماد التي كانت ممنوحة لهذا الزبون عقدياً (خط الضمان) وان المستأنف عليها فرعياً التي لا زالت تتمسك بضرورة خصم من الدين المتخذ بذمتها قيمة الكفالة البنكية المحددة في 425.000 درهم الممنوحة لفائدة إدارة الجمارك لمجرد ان هذه الإدارة قامت برفع اليد عن هذه الكفالة دون اثبات أولاً ان اصل وثيقة رفع اليد عن هذه الكفالة بلغت للعارض باعتباره الملتزم به و لا بما يثبت سبقية قيامها بأداء لفائدة البنك أي مؤونة بقيمة هذه الكفالة لفائدة البنك العارض يبقى عديم الأساس و مردود عليها و لما سايرها الحكم المتخذ في ذلك استناداً على مجرد تخمين و دون اثبات يكون بني قضائه على تعليل فاسد يوازي انعدامه وبالتالي فإن الحكم الابتدائي المتخذ جانب الصواب جزئياً بهذا الشق الشيء الذي يجدر معه تعديله وعند البت من جديد الحكم برفع اصل الدين المحكوم به بمبلغ 425.000 درهم الذي يمثل مبلغ الكفالة الادارية التي خصم من المديونية بدون موجب حق ما دام أصلاً لم يتم احتساب قيمة هذه الكفالة البنكية كدين على عاتق المستأنف عليها فرعياً و لا المطالبة بها وبالتالي تبقى ذمة المستأنفة اصلية ملبئة بها ، ملتصقة بخصوص الاستئناف الاصلي الحكم وفق ما يقتضيه القانون شكلاً وموضوعاً القول أن الاستئناف الاصلي يركز على اساس والحكم برده وعدم أخذه بعين الاعتبار وترك الصائر على عاتق رافعي وحول الاستئناف الفرعي بقبوله شكلاً وموضوعاً إلغاء جزئياً الحكم المستأنف فيما قام بخصم بدون موجب مبلغ 425.000 درهم من المديونية المحددة بمقتضى الخبرة القضائية واعتباره يتعلق بقيمة الكفالة البنكية التي تم رفع اليد عنها من طرف ادارة الجمارك و الحال ان قيمة الكفالة البنكية لم يسبق للبنك ان استفاد من قيمتها لكي يتم خصمها من الدين عند رفع اليد عنها والحكم تبعاً لذلك برفع المبلغ المحكوم به من 3.942.710,28 درهم الى مبلغ 4.367.710,28 درهم وفيما عدا ذلك تأييد الحكم الابتدائي المتخذ

فيما قضى به فيما زاد عن ذلك وترك كل الصوائر على عاتق المستأنف عليهما بما في ذلك صائر الاستئناف الفرعي .

و بناء على إدلاء المستأنفان بذاكرة بعد النقص بواسطة نائبهما بجلسة 2023/03/28 التي جاء فيها فيما يتعلق بكشف الحساب فإن كشف الحساب المدلى بها من طرف البنك لا يتطابقان مع دورية بنك المغرب وكذا بنود العقد ولا يثبتان تجميد حسابات العارضة وأن البنك يدعى انه دائن للعارضة بمبلغ 4.399.621,29 درهم وادلى في نفس الوقت تدعيما لطلبه بكشف حساب خالي من البيانات ودون تفصيل لكيفية احتساب الدين ، وعليه فإن مطالب البنك يعترىها التناقض واللبس وكذا محاولة الاثراء على حساب العارضة بدون سبب مشروع مما يتعين معه الغاء الحكم المستأنف فيما يتعلق بالخبرة والمديونية فإن البنك استند في طلبه الرامي الى الاداء على كونه دائن للعارضة بمبلغ 4.399.621,29 درهم بمقتضى العقد كشف حساب لا يتطابق مع دورية بنك المغرب وكذا بنود العقد وأن الخبرة التي حددت المديونية في مبلغ 4.367.710,28 يفند للموضوعية وجاء جانبا للصواب وأن السيد الخبير لم يأخذ بعين الاعتبار مبلغ 425.000 درهم الذي هو عبارة عن كفالة بنكية اي وثيقة يكفل بها البنك التزامات العارضة امام ادارة الجمارك بخصوص القبول المؤقت وأن تلك الكفالة المطالب بأدائها لم يتم تفعيلها من طرف ادارة الجمارك لان العارضة خالية الذمة اتجاهها كما هو واضح من الوثيقة الصادرة عن ادارة الجمارك تفيد خلو ذمة العارضة وأن البنك لم يدل بأي وثيقة تفيد تفعيل تلك الكفالة او اداء مبلغها لادارة الجمارك في حين ان الخبير لم يحلل تلك الوثيقة المتعلقة بالكفالة ولا كيفية ادراجها من خانة الكفالات الى حساب جاري تحتسب عليه الفوائد وان البنك طالب بأداء مبلغ 425.000 درهم الذي يمثل الكفالة لفائدة ادارة الجمارك والتي لم يتم تفعيلها او ادائها من طرفه ولكن كان عليه ان لزم الحال المطالبة بتسليم رفع اليد عن تلك الكفالة بدل المطالبة بأداء مبلغها وعليه امام عدم اداء البنك اي مبلغ بخصوص تلك الكفالة وعدم تفعيلها وخلو ذمة العارضة من اي دين اتجاه المستفيد من الكفالة اي ادارة الجمارك فإن العارضة تلتزم خصم مبلغ 425.000 درهم من اصل الدين وكذا مبلغ 150.000 درهم المتعلق بالفوائد المحتسبة على تلك الكفالة منذ سنة 2011 وأنه تبعا لذلك يكون من حق العارضين وبما ان قرار محكمة الاستئناف جاء غير معلل تماما المطالبة باجراء خبرة حسابية مضادة تعهد لخبيرين او ثلاث خبراء مع الاخذ بعين الاعتبار مبلغ الكفالة المطالب بها والتي لم يتم تفعيلها وكذا مراجعة احتساب الفوائد بخصوصها وكذا الفوائد حسب طبيعة كل عقد قرض وفيما يتعلق بالفوائد القانونية فإن الحكم بالفوائد القانونية هو مجحف في حق العارضين لانه وكما لا يخفى على المحكمة فإن الفوائد القانونية وان كانت تسري بقوة القانون لفائدة البنك

فإن كشف الحساب يجب ان يبين سعر الفوائد بشكل ظاهر ومبلغها وكيفية احتسابها وفق ما هو منصوص عليه في المادة 496 من مدونة التجارة وبالرجوع الى كشف الحساب المدلى به من طرف البنك فسيتبين بأنه لا يتضمن سعر الفائدة البنكية المتفق عليها ولا كيفية احتسابها وبالتالي فهو مخالف للشكليات المطلوبة كما تقضي بذلك المادة 496 من مدونة التجارة مما يكون معه الحكم الابتدائي قد جانب الصواب عند الحكم بالفوائد القانونية ومخالف بذلك للقواعد القانونية القارة والنهج الذي تسير عليه جميع محاكم المملكة وفي هذا الصدد فقد جاء في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بتاريخ 17/12/2000 في الملف عدد 1628/99/4 تحت عدد 237 والمنشور في كتاب المستشار ، السيد عبد العالي العضاوي تحت عنوان " الكشوفات الحسابية البنكية وشروط صحتها في اثبات المديونية " صفحة 79 ما يلي " عدم تبيان سعر الفائدة ومبلغها بالكشف الحسابي - عدم قبول الطلب - نعم " وأنه تبعا لذلك يكون من حق العارضة المطالبة بعدم قبول طلب الفوائد القانونية وفيما يتعلق بالإكراه البدني جاء في تعليل الحكم الابتدائي ما يلي " حيث ان طلب الاكراه البدني مؤسس ويتعين الاستجابة اليه" وأن هذا التعليل غير مصادف للصواب ذلك ان الحكم بالإكراه البدني كما لا يخفى على سيادتكم الموقر لم يعد مشروعاً في الالتزامات التعاقدية بعد مصادقة المغرب على الاتفاقية الدولية لحقوق الانسان المؤرخة في 12/12/1966 والمصادق عليها بتاريخ 8/11/79 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 3525 بتاريخ 21/5/1980 والتي بالرجوع الى الفصل 11 منها فقد نص على انه : " لا يجوز سجن شخص من اجل دين مترتب عن التزام تعاقدي " وفي هذا الصدد فقد جاء الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 01/90 بتاريخ 16/4/1990 والمنشور في كتاب المستشار السيد عبد العالي العضاوي تحت عنوان الكشوفات الحسابية البنكية و شروط صحتها في اثبات المديونية "صفحة 89 ما يلي " طلب تحديد الاكراه البدني لم يعد مشروعاً في الالتزامات التعاقدية بعد مصادقة المغرب على الاتفاقية الدولية لحقوق الانسان المؤرخة في 12/12/1966 ومعلوم ان الاتفاقيات الدولية المصادق عليها وطنيا تسمو على القوانين الداخلية .

" Les conventions internationales priment sur les lois nationales internes

وهذا مبدأ قانوني معروف يتم تفعيله بصفة آلية في حالة مصادقة الدول على الاتفاقيات الدولية ونشرها بالجريدة الرسمية مما يكون معه من معه من حق العارضين المطالبة برفض طلب تحديد الاكراه البدني لعدم مشروعيته طالما الامر يتعلق بدين مترتب عن التزام تعاقدي ومن حيث التعقيب على الاستئناف الفرعي ارتأى البنك التقدم باستئناف فرعي معتمدا في ذلك على دفع غير مرتكزة على أي أساس قانوني سليم وأن البنك يدعي ان مبلغ الكفالة المقدر في 425.000 درهم هو من اصل الدين المستحق له وهذا

دفع مردود لكون مبلغ 425.000 درهم هو عبارة عن كفالة بنكية اي وثيقة يكفل بها البنك التزامات العارضة امام ادارة الجمارك بخصوص القبول المؤقت وأن تلك الكفالة المطالب بأدائها لم يتم تفعيلها من طرف ادارة الجمارك لان العارضة خالية الذمة اتجاهها كما هو واضح من الوثيقة الصادرة عن ادارة الجمارك تفيد خلو ذمة العارضة وأن البنك لم يدل بأية وثيقة تفيد تفعيل تلك الكفالة او اداء مبلغها لادارة الجمارك وعليه فأمام عدم اداء البنك اي مبلغ بخصوص تلك الكفالة وعدم تفعيلها وخلو ذمة العارضة من اي دين اتجاه المستفيد من الكفالة اي ادارة الجمارك لا يمكن اعتبارها من اصل الدين واحتساب فوائد بنكية بخصوصها ، ملتزمان بخصوص الاستئناف الاصيلي قبول المقال شكلا وموضوعا بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد بإجراء خبرة حسابية مضادة يعهد بها لخبيرين او ثلاث خبراء مختصين في ميدان المحاسبة مع حفظ حفظ حق العارضين في التعقيب على ضوئها مع الاخذ بعين الاعتبار مبلغ الكفالة والفوائد المحتسبة وحصر مبلغ الدين في مبلغ 3.367.710,28 درهم وعدم قبول طلب الفوائد القانونية ورفض طلب تحديد الاكراه البدني وبخصوص الاستئناف الفرعي بقبوله شكلا وموضوعا رد دفعات المستأنف فرعيا والحكم تبعا لذلك برفض الاستئناف الفرعي .

و بناء على إدراج القضية بجلسة 2023/3/28 حضرها نائب المستأنفة الفرعية فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/5/02 .

محكمة الاستئناف

حيث ان محكمة النقض نقضت القرار الإستئنافي السابق تبعا للعلة التالية :
(" حيث ينعى الطاعنان على القرار خرق الفصل 345 من ق.م.م بسبب انعدام التعليل، ذلك أن المحكمة لم تبين أي نص أو سند قانوني مقنع اعتمدته في إصدار قرارها الذي جاء منعدم التعليل ولم يرد على دفعهما التي سبق وإن أثارها في المقال الاستئنافي بل اكتفى بسرد وقائع دون تعليل مما اضر بمصالحهما وخرق الفصل 345 من ق م م، وتعين لذلك التصريح بنقض القرار المطعون فيه.
حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اكتفت بسرد وقائع دون تعليل ما انتهت إليه حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على القرار المطعون فيه والذي جاء تبعا منعدم التعليل عرضة للنقص ."

و حيث إن محكمة الإحالة ملزمة بالتقيد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض وفق مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية و عدم البت بما يخالف تلك النقطة دون أن يغل يد المحكمة من اللجوء إلى استنتاج تعليقاتها من وسائل أخرى باعتبار أن النقض ينشر الدعوى من جديد شريطة عدم تعارض ذلك مع النقطة التي بنت فيها محكمة النقض .

في الاستئناف الأصلي :

حيث نعى المستأنفان أصليا على الحكم المستأنف انه جانب الصواب لعدة أسباب سيتم ردها كالآتي :

حيث انه بخصوص النعي عن كسفي الحساب بانهما لا يتطابقان مع دورية بنك المغرب و لا يشبتان تجميد الحساب و غير مفصلين و ان مطالب المستأنف عليه متناقضة يرمي من خلالها الاثراء بدون سبب ، فإن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف و بناء على نفس منازعة المستأنفين المذكورة ، قضت بإجراء خبرة خلص من خلالها الخبير بوخار شكري إلى انه اعتمد على الكشوف الحسابية المتعلقة بحسابات المستأنفة لدى البنك المستأنف عليه ، و على عقود القرض و على التعديلات الواردة عليها ، و كذا برتوكول الاتفاق ، و على جدول اهتلاك القرض و على جدول الأقساط غير المؤداة لينتهي الى المديونية المحكوم بها في ذمة المستأنفان و ذلك وفقا للضوابط و القواعد المحاسبية المعمول بها في هذا المجال ، فيكون ما تمسك به المستأنفان مجرد أسباب سلبية لم تدحض المديونية المحكوم بها إذ لم يتم الادلاء بما يفيد انها أدت المديونية المحكوم بها و لو جزئيا .

حيث انه بخصوص الأسباب المتمسك بها فيما يتعلق بالخبرة و المديونية و احتساب مبلغ الكفالة ضمن المديونية المشار اليها بالخبرة فان ما تمسك به المستأنفان غير صحيح و لا مصلحة لهما في اثارته لان الحكم المطعون فيه قد خصم مبلغ الكفالة من مجموع المديونية المحددة بتقرير الخبرة و من تم فلا داعي لاجراء خبرة حسابية مضادة .

حيث انه بخصوص ما نعه الطاعنان على الحكم فيما يتعلق بالفوائد القانونية، فإن البنك كشركة تجارية يبقى محقا في استحقاقها استنادا لمقتضيات الفصل 872 من ق.ل.ع الذي ينص على أن فوائد المبالغ التي تتضمنها الحسابات الجارية تستحق بقوة القانون على من يكون مدينا بها، و كذا استنادا الى مقتضيات المادتين 495 و 496 من مدونة التجارة ، مع الإشارة إلى ان الفوائد القانونية لا علاقة لها بالفوائد الإتفاقية المستحقة استنادا لبنود العقد ، فيكون الحكم قد صادف الصواب عندما قضى بالفوائد القانونية .

و حيث انه بخصوص ما تمسكت به الطاعنة من عدم سريان الإكراه البدني على الكفيل لمخالفة ذلك للإتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية ، فإن موضوع الدعوى يتعلق بتحديد مدة الإكراه البدني لا بتنفيذه

ويبقى للمحكمة تحديده بناء على طلب المستأنف عليه ، وهو التوجه الذي أكدته محكمة النقض من خلال قرارها عدد 284 بتاريخ 2003/01/23 ملف مدني عدد 2002/7/1/489 والذي جاء فيه « مادام موضوع الدعوى يتعلق بتحديد مدة الإكراه البدني لا بتنفيذه فإنه لا مجال للاستدلال بالمادة 11 من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية والسياسية، إن الطعن بالنقض في القرار القاضي على الطاعن بأداء مبلغ الدين لا يمنع المحكمة من الإستجابة لطلب تحديد مدة الإكراه البدني.»

وحيث يتعين تحميل المستأنفين الصائر .

في الاستئناف الفرعي :

حيث صح ما قضى به الحكم المطعون فيه لما خصم مبلغ الكفالة البنكية المحدد في 425.000,00 درهم الممنوحة لفائدة إدارة الجمارك من مجموع المديونية المحددة بتقرير الخبرة ، ذلك ان المستأنفة الفرعية لم تدل بما يفيد تفعيل الكفالة المذكورة بأداء مقابلها لإدارة الجمارك خاصة و انها اشترت على مراسلة إدارة الجمارك اليها و المؤرخة في 2012/01/24 موضوعها اخبار البنك عن رفع اليد عن كفالة اذ لم يبق لها من محل لتنفيذ الالتزامات التي كانت موضوع هذه الكفالة ، و قد عززت المستأنفة الاصلية copri هذه المراسلة او الاشهاد الصادر عن إدارة الجمارك بمراسلة مؤشر عليها من قبل البنك بتاريخ 2017/12/27 موجهة منها الى البنك المستأنف فرعيا تذكره فيها برفع اليد عن الكفالة المذكورة ، مع الإشارة الى ان الوثيقتين المشار اليهما قد ضمننا بتقرير الخبرة و لم تطعن فيهما المستأنفة فرعيا ، الامر الذي يتعين معه رد ما جاء في الاستئناف الفرعي و تأييد الحكم المطعون فيه ، مع إبقاء الصائر على رافعه .

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا بناء على قرار محكمة النقض الصادر تحت رقم 1/659 و المؤرخ في 2022/10/20 في الملف التجاري 2021/1/3/1835

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي و الفرعي .

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

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

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم : 2954

بتاريخ : 2023/05/04

ملف رقم : 2022/8221/5023

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/05/04

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارا.

بمساعدة السيد كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين *****.

الكائن ب

نائبه الأستاذ المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين 1. البنك المغربي للتجارة والصناعة ش.م.م. في شخص رئيس وأعضاء مجلسها

الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبه الأستاذ عراقي حسيني نور الدين المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

2. شركة MAROC ***** ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/04/06

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 نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2022/09/23 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 5585 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/05/26 في الملف عدد 2020/8220/8190 والقاضي بأداء المدعى عليهما بصفة تضامنية لفائدة المدعي مبلغ 3.571.315,39 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2010/03/31 وحصر الأداء بالنسبة للكفيل ***** في حدود مبلغ 2.650.000,00 درهم، وتحميلهما المصاريف تضامنا مع تحديد مدة الإكراه البدني في حق الكفيل في الأدنى ورفض باقي الطلبات

في الشكل:

حيث تم تبليغ الطاعن بالحكم بتاريخ 2022/09/09 حسب الثابت من طي التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي، وبأدر إلى استئنافه بتاريخ 2022/09/23 أي داخل الأجل القانوني، واعتبارا لتوفر الاستئناف على باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا من صفة وأداء، يتعين معه التصريح بقبوله.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه الأول البنك المغربي للتجارة والصناعة تقدم بواسطة دفاعه بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ، عرض فيه أنه دائن للمستأنف عليها الثانية شركة *****MAROC بمبلغ 3.685.069,39 درهما حسب الثابت من الكشف الحسابية المدلى بها، و أنها امتنعت عن الأداء رغم جميع المساعي الحبية المبذولة بما فيها رسالة الإنذار، وأن المستأنف أمين برادة منحه كفالة لضمان أداء دين الشركة المذكورة، ملتمسا الحكم عليهما بأدائهما له تضامنا مبلغ 3.685.069,39 درهما مع تعويض عن التماطل بنسبة 10% من قيمة الدين مشفوعا بالفوائد و العمولات البنكية من تاريخ الإستحقاق لغاية يوم التنفيذ و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني و تحميلهما الصائر.

وآرفق مقاله بكشوف حسابية ورسالة إنذار مع مرجوع البريد المضمون.

وبعد ادلاء المدعى عليه الثاني ***** بجلسة 2021/03/04 ، بمذكرة جوابية دفع من خلالها بعدم اختصاص المحكمة نوعيا للبحث في الطلب وإدلاء النيابة العامة بملتمسها، صدر

بتاريخ 2021/03/25 حكم عارض قضى باختصاص المحكمة نوعيا للبت في الدعوى، آيد استئنافا بموجب القرار الصادر بتاريخ 2021/05/24 عدد 2666 في الملف عدد 2021/8227/2407 .

وبعد الإحالة، أدلى المدعى عليه بواسطة دفاعه، بمذكرة جوابية عرض فيها أن المقال وجه ضده بصفته ضامن لشركة ماروك ديابيت دون الإدلاء بما يثبت هذه الصفة، كما أنه لم يتم التنصيص على الممثل القانوني للمدعى عليها الأولى مما يجعله مخالفا للفصلين 32 و 516 من ق.م.م، و أن الوثائق المدلى بها مجرد صور شمسية، كما أن البنك المدعي يزعم أنه أبرم مع المدعى عليها الأولى عقد سلف من أجل تسهيلات مصرفية بتاريخ 2007/10/05 في حين أنه لم يتقدم بالدعوى إلا بتاريخ 2010/08/26 فتكون الدعوى قد طالها التقادم، لأن التعامل موضوع النزاع هو عمل تجاري و يتقدم بالنسبة للبنك بمرور ثلاث سنوات، و أن الكشف الحسابية المدلى بها مخالفة لدورية والي بنك المغرب، و أن الكفيل لا يواجه بالدين و الأداء إلا بعد امتناع المدينة الأصلية عن الأداء، و أن المديونية غير ثابتة ، و أن المادة 503 من مدونة التجارة ألزمت المؤسسات البنكية بوضع حد للحساب المدين إذا توقف الزبون عن تشغيله لمدة سنة من تاريخ آخر عملية دائنية مقيدة ، و أن الكشف الحسابية المدلى بها تبين أنه لم يتم تسجيل أية حركية دائنة أو مدينة منذ سنة 2007 ، و أن المدعي لم يضع حدا لتشغيل هذا الحساب، و أن العارض لم يلتزم بكفالة ديون المدعى عليها الأولى و يتعين عدم الحكم عليه بالأداء تضامنا، و أن المدينة الأصلية أدت قسطا مهما من الدين، ملتصا بالحكم بعدم قبول الدعوى شكلا، و في الموضوع الحكم بسقوطها للتقادم، و احتياطيا الحكم برفض الطلب، و احتياطيا جدا إجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية، و احتياطيا أكثر إجراء بحث.

و بجلسة 2021/10/14 أدلى نائب المدعي بمذكرة جوابية أوضح فيها أن المقال قدم وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، و فيما يتعلق بالتقادم فإنه صدر حكم عن هذه المحكمة بتاريخ 2011/01/25 في الملف عدد 2010/5/9497 تم استئنافه و صدر قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2015/02/25 في الملف عدد 2014/8202/4669، و الذي تم نقضه بموجب القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2017/03/29، و بعد ذلك صدر قرار عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2017/12/04 في الملف عدد 2017/8221/3978، و الذي أحال الملف من جديد على محكمة الدرجة الأولى للبت فيه، و صدر حكم عن هذه المحكمة بتاريخ 2018/07/19 في الملف عدد 2018/8210/1605 تم الطعن فيه بالإستئناف ، و صدر قرار عن محكمة الإستئناف بتاريخ 2020/06/22 في الملف عدد 2019/8221/5574 قضى بإلغاء الحكم الابتدائي و إرجاع الملف إلى هذه المحكمة للبت فيه من جديد، و بالتالي يكون التقادم قد انقطع، و أن العارض أدلى بعقد القرض و عقد الكفالة التضامنية شخصية في حدود مبلغ 2.650.000,00 درهم، و أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير مصطفى مسلك أكدت المديونية، و أن الكشف الحسابية المدلى بها مطابقة لدورية والي بنك المغرب ، و التمس رد دفع المدعى عليه الثاني و الحكم وفق الطلب.

و بجلسة 2021/11/25 أدلى نائب المدع عليها الأولى بمذكرة جوابية عرض فيها أن المقال الإفتتاحي لم ينص على الممثل القانوني للعارضة ، فيكون بذلك مخالفا للفصلين 32 و 516 من ق.م.م، و أن الوثائق المدلى بها مجرد صور شمسية مخالفة للفصل 440 من ق.م.م، و أن عقد السلف من أجل التسهيلات المصرفية أبرم بتاريخ 2007/10/05 في حين أنه لم يتم تقديم دعوى الأداء إلا بتاريخ 2010/08/26 أي بعد ثلاث سنوات فتكون الدعوى قد سقطت بالتقادم، و أن الكشف الحسابية المدلى بها مخالفة لدورية والي بنك المغرب، و أن الدعوى سابقة لأوانها لأنه المدعي لم يثبت امتناع العارضة عن الأداء، و التمس الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا، و في الموضوع الحكم بسقوطها للتقادم، و احتياطيا الحكم برفض الطلب، و احتياطيا جدا إجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية، و احتياطيا أكثر إجراء بحث. و بنفس الجلسة أدلى نائب المدعى عليه الثاني بمذكرة تعقيبية أوضح فيها أن المقال الإفتتاحي غير مقبول شكلا، و أن يتمسك بجميع دفعه و على رأسها التقادم، و أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير مسلك مصطفى غير حضورية و غير دقيقة بحيث أنه لم يتم استدعاء العارض من طرف الخبير، و أن الكفيل لا يواجه بالدين و الأداء إلا بعد امتناع أو رفض الشركة الأداء مؤكدا ملتزماته السابقة. و بعد تبادل الأطراف لباقي المذكرات، من خلالها كل طرف يؤكد دفعه السابقة، ملتصا بالحكم وفقها صدر بتاريخ 2021/12/30 حكم تمهيدي بإجراء خبرة حسابية خلص بموجبها الخبير عادل بنزاكور في تقريره إلى تحديد مديونية المدعى عليها الأولى في مبلغ 3.571.315,39 درهما المحصور الفوائد في 2010/03/31.

و بجلسة 2022/04/21 أدلى نائب المدعي بمذكرة بعد الخبرة التمس فيها المصادقة على الخبرة و الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة البنك مبلغ 3.571.315,39 درهم مع الفوائد الإتفاقية من 2010/07/01 إلى غاية الأداء الفعلي للدين ، و الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليه الثاني و النفاذ المعجل و تحميلهما الصائر.

و بجلسة 2022/05/05 أدلى نائب المدعى عليه الثاني ***** بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أنه تقدم بطلب تأخير للخبير لأن موكله يتواجد خارج أرض الوطن لكن الخبير رفض مما يعد خرقا لحقوق الدفاع، و أن المدينة الأصلية استقادت من اعتمادات بنسبة 11,25%، و أن البنك لم يدل للخبير بالوثائق المثبتة للعمليات المدونة في كشف الحساب، و أن البنك احتسب فوائد زائدة في حدود مبلغ 172.712,47 درهم وجب خصمها من المديونية لتصبح 3.398.602,92 درهم حسب تقرير الخبير مسلك مصطفى، و أن تاريخ حصر الحساب هو 2009/10/05 في حين ان الخبير عادل بنزاكور حصره في 2010/03/31، و أن الخبير لم يقوم باستدعاء المدينة الأصلية و كفيلها، و أنه صادق على طلبات البنك دون مناقشة، و ان الكشف الحسابية التي اعتمدها الخبير غير قانونية، و أكد دفعه السابقة ، و التمس إرجاع المهمة للخبير قصد التقيد بمقتضيات الحكم التمهيدي و ذلك بخصم الفوائد الغير المستحقة و التأكد من أصل الدين، و احتياطيا إجراء خبرة مضادة.

و أرفق مذكرته بصورة من تقرير خبرة ، و صورة من كتاب موجه للخبير .
و بجلسة 2022/05/19 أدلى نائب المدعى عليها شركة MAROC ***** بمذكرة بعد
الخبرة أوضح فيها أن الخبير خرق مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م و أنجز الخبرة في غيبة الأطراف، و
أنه خرق مقتضيات الحكم التمهيدي و لم يتقيد بالنقط المحددة فيه، و أن البنك لم يدل للخبير بكشف
حساب المنازعة ليتبين منه متى حول له الرصيد السلبي و بأي مبلغ، و أن البنك احتسب فوائد زائدة في
حدود مبلغ 172.712,47 درهم و جب خصمها من المديونية لتصبح 3.398.602,92 درهم حسب تقرير
الخبير مسلك مصطفى، و أن تاريخ حصر الحساب هو 2009/10/05 في حين أن الخبير عادل بنزاكور
حصره في 2010/03/31، و أن الكشف الحسابية المدلى بها مخالفة لدورية و الي بنك المغرب، و أكد
دفعه السابقة.

و أرفق مذكرته بصورة من تقرير خبرة ، و صورة من كتاب موجه للخبير .

و بتاريخ 2021/09/09 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تتعى الطاعنة على الحكم مجانيته للصواب فيما قضى به، بدعوى أن المحكمة مصدرته
ردت دفعه بالتجريد معتبرة انه كفل بصفة شخصية و تضامنية المدينة الاصلية "شركة MAROC
***** " بحيث جاء في الصفحة 6 من الحكم المذكور : ان الثابت من الفصل 6 من عقد
القرض التوثيقي المدلى به بصورة منه أن المدعى عليه ***** كفل بصفة شخصية و تضامنية
أداء جميع المبالغ التي ستترتب - بذمة المدينة الاصلية أصلا و فوائد في حدود مبلغ
2.650.000,00 درهما و انه تنازل عن الدفع بالتجزئة و التجريد، ويكون بالتالي دفعه بتجريد
المدينة الاصلية غير مرتكز | على أساس ويتعين رده " . كما جاء في الصفحة 8 من الحكم المذكور
كذلك : انه استنادا الى نفس العقد فانه يتعين حصر الأداء بالنسبة للعارض الكفيل في مبلغ
2.650.000,00 درهما .

ويتضح من الحثيتين المعتمدين من الحكم المستأنف أن المحكمة مصدرته خلعت عن العقد
المدلى به من قبل البنك المستأنف عليه كسند لدعواها وصف عقد كفالة شخصية، والحال ان هذا
المنحى خاطئ ، لأن العقد الرابط بين أطراف الدعوى الحالية هو عقد كفالة رهنية .

إذ بالرجوع الى ديباجته، ان الأمر يتعلق بعقد قرض مع كفالة رهنية contrat d'ouverture
de crédit avec caution hypothécaire لا عقد قرض مع كفالة شخصية ، سيما وأنه ينبغي
التمييز بين الكفالة الشخصية والكفالة الرهنية فالأولى تتدرج ضمن التأمينات الشخصية، وتعني
ضم ذمة او اكثر الى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدائن بدلا من مدين واحد مدينان او اكثر كلهم
مسؤولون عن الدين. اما في وقت واحد او على تعاقب ، اما الثانية فهي تتدرج ضمن التأمينات
العينية وهي تخصيص مال معين، و هو حق تبعية و يكون عادة مملوك للمدين لتأمين حق الدائن.

وبالرجوع إلى مقتضيات المادتين 145 و 151 من مدونة الحقوق العينية والفصل 1170 الله سيتضح من خلال التعريف الذي منحه المشرع للرهن الحيازي أنه تحدث عن الكفيل الذي يعتبر استنباطا من نفس المواد أنه هو الذي يمنح حقا عينيا للمدين على عقار له للدائن مرتهن الوفاء بدين وهو ما ينطبق تماما على العقد الذي أبرمه الطاعن موضوع الدعوى الحالية، وأن ما يحسم النقاش حول طبيعة العقد المذكور هو ما نص عليه البند السابع منه و الذي يتضح منه بما لا يدع مجال للشك أن العقد عبارة عن كفالة رهنية لا شخصية.

علاوة على ذلك، فإن البند 9 من العقد يشير بدقة إلى طبيعة الكفالة حينما حدد كفالة الطاعن باعتبارها ضمانة رهنية تنصب على عقاره موضوع الرسم العقاري عدد 54551/1 المسمى يوسف 1 " الكائن بحي راسين بالبيضاء ، وهو من ارقى الاحياء، البالغ مساحته 232 متر مربع، مما يفيد أن الطاعن منح المستانف عليه البنك كفالة رهنية في حدود مبلغ 2,650,000,00 درهم لا كفالة شخصية بمذلول الفصل 1117 من ق.ل.ع.

وأن الكفالة الرهنية المذكورة تمنح للبنك حقا عينيا على العقار المشار اليه و يخوله حق الأولوية في استخلاص دينه من قيمة العقار المذكور المملوك للطاعن دون الحق في مطالبته شخصيا بأداء المبالغ المذكورة.

وان محكمة الدرجة الأولى لما اعتبرت أن العقد موضوع الدعوى الحالية عقد كفالة شخصية عكس ما تنص عليه بنوده بألفاظ صريحة من ان العقد هو عقد قرض مع كفالة رهنية لا كفالة شخصية مع انها ملزمة بمقتضى الفصل 3 من ق.م.م بتطبيق النص القانوني الواجب التطبيق و لو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة، تكون قد سقطت في عيب التحريف وذلك بتغييرها لمضمون العقد المذكور ومعناه وجعلته منتجا لآثار لا يتضمنها ، مما يجعل الحكم مشوبا بفساد التعليل فضلا عن انه خرق احكام الفصل 1123 من ق.ل.ع الذي يوجب ان يكون التزام الكفيل صريحا و الكفالة لا تقتض وهو ما معناه عدم جواز افتراض العقد المشار اليه و القول انه يتعلق بكفالة شخصية ، مما يترتب عن ذلك من آثار خطيرة لتشمل الكفالة كل أمواله لضمان الدين المكفول كفالة رهنية رصد لها عقاره ذى الرسم 54551/1 فحسب.

ملتصا أساسا الحكم بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى واحتياطيا الغاء الحكم المستانف و الحكم من جديد برفض الطلب و إخراج الطاعن من الدعوى دون صائر .

وبجلسة 2022/12/01 أدلى البنك المغربي للتجارة والصناعة بواسطة نائبه بمذكرة جوابية جاء فيها أن ما أثاره الطاعن في مقاله الاستئنافي بشأن مضمون الكفالة لا يرتكز على أساس، لأنه بالرجوع إلى البند السادس من عقد القرض، فإنه يفيد على ان ***** يشهد بموجبه بأنه كفيل متضامن بشكل شخصي وغير قابل للتجزئة لشركة SARL ***** MAROC لفائدة البنك المعارض بمبلغ قدره 2.650.000 درهم مغربي وبالتزامه بأداء جميع المبالغ التي تدين بها شركة

SARL ***** MAROC أو التي قد تدين بها للبنك بأي صفة ولأي سبب كان، بمفردها أو مع شركاء الآخرين، هذه الصفة التضامنية لا يمكن للكفيل التراجع عنها أو النفاوض بشأنها أو مناقشتها أو تجزئتها أو تقسيمها أو غير ذلك، وفق ما هو منصوص عليه بالمادة 1240 من ق ل ع ، وأن الكفيل يمنح للبنك بمقتضى العقد التحلل من الاحتجاج من جميع الكمبيالات أو الكمبيالات المسحوبة أو المعتمدة أو المقبولة من قبل شركة MAROC DIBETE كما أنه يصرح بأنه يفوض للبنك بمنح شركة MAROC ***** جميع التأخيرات وجميع التسهيلات التي يراها البنك مناسبة لمنحها.

ويتعهد الكفيل بأن يسند عند الطلب الأول للبنك جميع المبالغ المستحقة على شركة MAROC SARL ***** حتى السقف المحدد أعلاه ومع ذلك، ينص على أنه إذا كانت المبالغ المستحقة للبنك ستصل إلى الرقم المحدد أعلاه، فإن الكفيل يتعهد بأن يسدد بالإضافة إلى هذا المبلغ 2.650.000.00 درهم الفوائد والعمولات التي ستترتب لفائدة البنك بالسعر المنصوص عليه في المادة 3 وكذلك جميع المبالغ الناتجة عن تطبيق المادة 12، وبذلك فإن كفالة شخصية تضامنية وكذلك كفالة عينية رهنية، وأن الكفالة هي عقد بمقتضاه يتعهد الكفيل الوفاء بدين الدائن العالق بذمة المدين، وأن الكفالة هي عقد منتج لكافة أثاره القانونية بموجبه منح المستلف للبنك العارض كفالة شخصية تضامنية في حدود مبلغ 2,650,000,00 درهم يكفل بموجبها شركة MAROC ***** , كما منح البنك العارض كفالة عقارية من الدرجة الأولى في حدود مبلغ 2,650,000,00 درهم على الملك المسمى يوسف 1 موضوع الرسم العقاري عدد 54551/1 المتواجد بحي الراسين الدار البيضاء، وأن المستأنف لم يتطرق ضمن مقاله الاستثنائي إلى مقتضيات عقد القرض المقرون بالكفالة الرهنية والكفالة الشخصية التضامنية وخاصة البند السادس من عقد القرض والذي ينص على أن المستأنف منح البنك العارض كفالة شخصية تضامنية في حدود المبلغ المذكور يكفل بموجبها المدينة الأصلية كما تم التنصيص على الكفالة العقارية الرهنية بالبند السابع من عقد الرهن. وأن العقد شريعة المتعاقدين وذلك وفق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، وأنه مدام المدعى عليه تعهد والتزم شخصيا وتضامنيا بتنفيذ وأداء ديون الشركة المدينة فانه يتعين عليه الوفاء بما التزم به وليس سرد المزاعم المجانية المجردة من أي إثبات والتي تخالف ما سطر بعقد القرض المقرون بالكفالة العقارية والتضامنية.

وأن ما يزعمه المستأنف من كونه ليس بكفيل لديون الشركة المدينة الأصلية بشكل شخصي وتضامني هو أمر يخالف ما سطر بعقد القرض بالبندين السادس والسابع والذي يحاول المستأنف تجاهل مقتضياتهما الصريحة وأنه وفق الفصل 461 من قانون الالتزامات والعقود فإنه عندما تكون ألفاظ العقد صريحة فلا مجال للبحث عن قصد صاحبها، وبالتالي فلا مجال لتأويل عقد القرض محل

النزاع بشكل يخالف مقتضيات البند 6 منه والذي بموجبه التزم المستأنف بأن يكفل الشركة المدينة الأصلية كفالة شخصية تضامنية غير قابلة للتجزئة والتقسيم.

وأنه وفق الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية فإن المستأنف يجب أن يتحلى بقواعد التقاضي بحسن النية وعدم التكرار لمقتضيات عقد القرض وما نص عليه البند 6 منه لأن تعمد المستأنف عدم مناقشة هذا البند الأخير فيه نشر لأسلوب الغموض والمغالطة لبنود العقد الواضحة الصريحة والمكاملة بعضها للبعض الآخر.

وأن المستأنف لم يطعن في المديونية ولا في الخبرة المنجزة ابتداءً ولم يستأنف الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة حسابية ما تكون معه المديونية المحكوم بها ثابتة في حق المدينة الأصلية والكفيل، وتبعاً لذلك يتعين رد جميع مزاعم المستأنف لكونها غير جديرة بالاعتبار ومخالفة للواقع ولبنود العقد والحكم بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تحميل المستأنف الصائر.

وبجلسة 2022/12/22 أدلى الطاعن بواسطة نائبه بمذكرة تعقيب جاء فيها أن الفقرة الأولى من البند السادس لم تنص بتاتا على أن الأمر يتعلق بكفالة شخصية caution personnel وإنما نصت على أن الأمر يتعلق بكفالة فقط CAUTION و شتان ما بين هذين الكفالتين ولم تحدد ما إذا كان الأمر يتعلق بكفالة شخصية أو رهنية و أن الذي تولى تحديدها على وجه الدقة هما البندين اللاحقين أي البند السابع والتاسع من العقد فضلا عن ما نصت عليه دباجة هذا الأخير صراحة حول طبيعته.

ومن جهة ثانية فإن ما تنص عليه مقتضيات البند 6 من الاتفاقية لا يمكن تفسيره بمعزل مجمل عن العقد وعن باقي بنوده عملاً بما تنص عليه مقتضيات الفصل 464 من ق.ل. ع الذي ينص على أن بنود العقد يؤول بعضها البعض بأن يعطى لكل منها المدلول الذي يظهر من مجموع العقد. وإذا تعذر التوفيق بين هذه البنود لزم الأخذ بآخرها رتبة في كتابة العقد ، خاصة امام الدباجة الواضحة لهذا الأخير التي نصت و بشكل صريح على ان الامر يتعلق بعقد قرض مع كفالة رهنية لا عقد قرض مع كفالة رهنية وشخصية كما تحاول دون جدوى المستأنف عليها ، سيما و أن البند المتمسك به من طرفها لم ينص بتاتا على أن الامر يتعلق بكفالة شخصية ، فضلا عن ما جاء في البندين السابع والتاسع من العقد من تحديد الطبيعة الكفالة موضوع العقد.

وان التأويل الذي تحاول المستأنف عليها اعطائه للبند 6 من الاتفاقية رغم عدم تنصيصه على ما تزعمه يتعارض كذلك والبندين 7 و 9 من نفس الاتفاقية اللذين يتوافقان تماما وديباجته حول طبيعة هذا الأخير، التي تفيد ان ارادة عاقيه انصرفت نحو ابرام كفالة رهنية ليس إلا و ما البند 6 الا تمهيدا و تقديمًا للبندين المذكورين اللذين يعتبران في جميع الأحوال ذي اسبقية في التطبيق عملاً بأحكام الفصل 464 من ق ل ع الذي نص على انه اذا تعذر التوفيق بين بنود العقد لزم الأخذ بآخرها رتبة في كتابة العقد.

ومن جهة ثالثة فإن البند 6 أحال في الفقرة 2 منه على الفصل 1240 من ق.ل. ع الوارد ضمن الفرع السادس المتعلق ببطلان الرهن الحيازي والرهن بدون حيازة وانقضاؤهما. وأنه لو كان حقا ان البند 6 يتعلق بكفالة شخصية فلما الإحالة على مقتضيات القانونية المنظمة للرهن الذي يعتبر كفالة عينية و لم تقع الإحالة على مقتضيات المتعلقة بالكفالة الشخصية ؟ وان الإحالة على مقتضيات المنظمة للكفالة العملية في التشريع المغربي ضمن البند المزعوم انه يتعلق بكفالة شخصية و غياب أي عبارة صريحة تفيد توجه إرادة المتعاقدين نحو جمع الكفالة الشخصية والعينية معا في نفس العقد وأمام صراحة ديباجة العقد المذكور حول طبيعته و امام ما جاء به في البندين 7 و 9 حول الكفالة الرهنية، فإن ما تحاول المستأنف عليها نسبه للبند 6 المذكور لا ينسجم وكل بنود العقد ومقتضياته، ملتصقا رد دفع المستأنف عليها والاستجابة للاستئناف المقدم من طرفه لقيامه على أساس قانوني وواقعي سليمين.

وبجلسة 2023/02/09 أدلى البنك المغربي للتجارة والصناعة بواسطة نائبها بمذكرة رد على تعقيب جاء فيها أنه بموجب الفصل 461 من ق.ل.ع. فإنه إذا كانت الفاظ العقد صريحة امتنع البحث عن قصد صاحبها، وبذلك فإن عقد القرض محل النزاع ألفاظه صريحة بشأن كون المستأنف هو كفيل متضامن وتنازل عن حق التجزئة وتجريد المدينة الأصلية MAROC *****.

وأن البند السادس الذي يخص الضمانة والكفالة محل النزاع هو صريح في كون المستأنف هو كفيل متضامن بشكل شخصي للمدينة الأصلية وأن الصفة التضامنية له لا يمكنه التراجع عنها وأن التفاوض بشأنها أو مناقشتها أو تجزئتها أو غير ذلك وفق ما ينص عليه الفصل 1240 من قانون الالتزامات والعقود.

وبذلك فما دامت ألفاظ الكفالة البنكية محل النزاع صريحة في معانيها فلا مجال للبحث عن قصد صاحبها أو تأويلها من طرف المستأنف للقول بخلاف ما جاء فيها والقول بأنها منحصرة فقط في كفالة رهنية وليس الكفالة الشخصية التضامنية لأن ذلك يغير مضمون الكفالة البنكية محل النزاع ، ملتصقا رد جميع مزاعم المستأنف لكونها غير جديرة بالاعتبار ومخالفة للواقع وبنود العقد وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وبجلسة 2023/03/16 أدلى الطاعن بواسطة نائبه بمذكرة تعقيب أكد فيها سابق دفعها معززا ذلك بنسخة التصريح الصادر عن البنك المستأنف ضده المحرر بتاريخ 2022/03/15، ملتصقا رد دفع المستأنف عليها والاستجابة للاستئناف المقدم من طرف العارض لقيامه على أساس قانوني وواقعي سليمين.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2023/04/06 أدلى خلالها دفاع المستأنف عليه الأول بمذكرة تسلم نسخة منها دفاع المستأنف، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 2023/04/27 مددت لجلسة 2023/05/04.

محكمة الاستئناف

حيث ينعى الطاعن على الحكم خرق أحكام الفصل 1123 من ق.ل.ع. وفساد التعليل، بدعوى أن المحكمة مصدرته اعتبرت العقد موضوع الدعوى عقد كفالة شخصية، في حين أن بنوده جاءت صريحة من أن العقد هو عقد قرض مع كفالة رهنية لا كفالة شخصية، كما هو ثابت من ديباجته التي لا تحتل أي تأويل، وكذا مقتضيات البندين 7 و 9 من العقد اللذين يشيران بدقة إلى طبيعة الكفالة والتي يتعين أن يكون التزام الملتزم به صريحا لأنها لا تفترض.

وحيث إنه بالرجوع إلى البند السادس من العقد موضوع الدعوى، والذي يحمل عنوان caution، فإنه جاء فيه ما يلي :

M Amine Berrada déclare par le preset acte se constituer caution solidaire et indivisible de la société Maroc ***** Sarl à l'égard de la banque et garantir en sa qualité de caution jusqu'à concurrence de 2.650.000 dirhams, le remboursement de toutes les sommes que la société Maroc ***** Sarl doit ou pourra devoir à la banque à quelque titre et pour quelque cause que ce soit, seul ou avec d'autre co-obligés ...

وهو ما يفيد باللغة العربية بأن السيد ***** يلتزم بموجب هذا العقد بأنه كفيل متضامن مع التنازل عن التجزئة لشركة Maroc ***** لفائدة البنك في حدود مبلغ 2.650.000 درهم والتزامه بأداء جميع المبالغ التي بذمة شركة Maroc ***** أو التي ستصبح مدينة بها لفائدة البنك بأي صفة ولأي سبب بمفردها أو مع شركاء آخرين .

وحيث يستفاد من البند المذكور الذي يحمل عنوان الكفالة والذي جاء مستقلا عن البند السابع المعنون بالكفالة الرهنية، مما لا محل معه للتمسك بمقتضيات الفصل 464 من ق.ل.ع. لانه لا محل لإعماله، أن الطاعن التزم بمنح كفالة تضامنية لفائدة البنك مع التنازل عن الدفع بالتجزئة والتجريد لأداء الديون التي بذمة شركة Maroc ***** أو التي ستصبح بذمتها لغاية 2.650.000 درهم، ومؤداه أن الكفالة الممنوحة من طرف الطاعن وحسب اصطلاح الألفاظ المستعملة في البند المذكور، وبغض النظر عما جاء في ديباجة العقد بأنه عبارة عن contrat d'ouverture de crédit avec caution hypothécaire أي عقد قرض مع كفالة رهنية، لأن العبرة بمضمون العقد لا عنوانه، فإنها جاءت صريحة بأن الأمر يتعلق بكفالة شخصية وليست رهنية، سيما وإن هاته الأخيرة تم التنصيص عليها وتفصيلها في البندين 7 و 9، مما تبقى معه الدفع المثار من طرف الطاعن لا تركز على أساس ويتعين استبعادها، والتصريح تبعا لذلك برد الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.

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.
الرئيسة والمقررة
كاتب الضبط

قرار رقم: 2977
بتاريخ: 2023/05/08
ملف رقم: 2022/8221/5033



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 2023/05/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين مؤسسة مصرف المغرب *****ش م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الاستاد المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

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

الكائن مقرها ب :

السيد *****

عنوانه ب :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

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

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

في الشكل :

حيث تقدمت مؤسسة مصرف المغرب ***** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022-9-26 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/06/29 تحت عدد 7080 ملف عدد 2022/8209/3168 و القاضي بعدم قبول الطلب وبقاء الصائر على رافعه.

وحيث انه لا يوجد باللف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعنة مما يتعين التصريح بقبول الإستئناف لإستيفائه 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 والذي تعرض فيه أنه سبق لها أن أبرمت مع المدعى عليها شركة ***** Ste CH PARA عقد قرض وتأجير تحت عدد: 019756 قصد كراء ناقلة ستروين بيرلانكو VEHICULE CITROENE BERLINGO 1.6 HDI مسجلة تحت عدد: WW957927 طيه عقد قرض وتأجير مؤرخ في 2017/04/04 والتي أدت العارضة ثمنها لشركة سد سوس والمتمثل في مبلغ 180.000,00 درهم، و انه 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، و إن المدعى عليها قد سبق لها أن توقفت عن أداء واجبات الكراء الشيء الذي دفع بالشركة العارضة إلى التقدم ضدها بمقال من أجل فسخ العقد واسترجاع الناقلة موضوع العقد عدد 019756 فتح له ملف عدد 2677/8104/2021 تحت عدد 2567 والذي صدر بشأنه حكم بتاريخ 04/10/2021 قضى بفسخ العقد كما يتضح ذلك من نسخة الحكم الموجودة طيه. والذي لم يتم تنفيذه بعد، وأنه بقي متخلذاً بذمة المدعى عليها بموجب العقد المذكور مبلغ 98.016,12 درهم. كما يتجلى ذلك من كشف الحساب الموجود ، و إن السيد ***** قد قبل بأن يضمن الشركة المذكورة في تأدية كل ما يترتب في ذمتها الفائدة الشركة العارضة. كما يتجلى ذلك من عقد الضمان الموجود ، وإن كل المحاولات التي بذلت مع المدعى عليها قصد استخلاص مبلغ الدين قد باءت بالفشل. ، و أن العقد المذكور قد تم فسخه بموجب الحكم الصادر في النازلة وحيث إنه تطبيقا لمقتضيات المادة 15 من العقدة فإن العقد يفسخ بمجرد الإخلال بإحدى الالتزامات المنصوص عليها في العقد، كما أن المبلغ الإجمالي للعقد يصبح حالا بأكمله. وحيث إن العارضة محقة في أن تقاضي كل من شركة ***** Ste CH PARA وكذا السيد ***** من أجل الحكم عليهما بأن يؤديا لها مبلغ 98. 016,12 درهم والذي

لا زال متخلذا بذمتها حسب ما هو مبين أعلاه مع الفوائد القانونية . وحيث إن الوثائق المدلى بها لتعضيد الدعوى تبرر الحكم بالنفاذ المعجل . والتمس الحكم على المدعى عليهما بأن يؤديا للعارضة بصفة تضامنية للعارضة مبلغ 98.016,12 درهم حسب ما هو مفصل أعلاه مع الفوائد القانونية والصائر مع التصريح بشمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم كل طعن وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

وبناء على الوثائق المرفقة بالمقال وهي نسخة طبق الأصل من عقد قرض وتأجير مؤرخ في 2017/04/04، نسخة الحكم القاضي بفسخ العقد واسترجاع الناقل. كشف حساب. عقد الضمان. نسخة من الإنذار مع الغلاف البريدي. وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته مؤسسة مصرف المغرب ***** و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع ، انه قبل تبين أوجه الاستئناف ترى الشركة العارضة من المفيد التذكير بأنه قد سبق لها ان ابرمت مع الشركة المستأنف عليها شركة ***** Ste CH PARA عقد قرض و تأجير قصد كراء ناقلة ستروين بيرلانكو ، وان المستأنف عليها توقفت عن اداء اقساط القرض الشيء الذي دفع بالعارضة، تطبيقا لمقتضيات المادة 433 من مدونة التجارة، الى سلوك مسطرة التسوية الودية بحيث بعثت انذارا الى المدعى عليها بقي بدون اثر ، وان الشركة العارضة تقدمت بعد ذلك بمقال من اجل فسخ العقد واسترجاع السيارة موضوع العقد صدر بشأنه حكم بتاريخ 2021/10/4 تحت عدد 2507 في الملف الاستعجالي عدد 2021/8104/2677 والذي قضى بفسخ العقد اضافة الى ارجاع السيارة إلى العارضة والتي تعذر استرجاعها لحد الساعة. ونظرا لكون المستأنف عليها قد بقي متخلذا بذمتها مبلغ 98.016,12 درهم بموجب العقد المبرم معها فان الشركة العارضة تقدمت بمقال في مواجهة المستأنف عليها فان الشركة العارضة تقدمت بمقال من اجل اداء المبلغ المذكور وفتح له ملف موضوع الاستئناف الحالي ، وبعد ما عرض الملف على أنظار المحكمة و تم تنصيب قيم في حق المستأنف عليها تم حجز الملف للمداولة لجلسة 2022/6/29 أصدرت المحكمة التجارية حكمها بعدم قبول الطلب ، و لكن ما اعتمدته المحكمة التجارية لا يركز على أي اساس وهو ما سيتضح للمحكمة من خلال إبداء الملاحظات التالية : ان الشركة العارضة ونظرا لتوقف المستأنف عليها عن أداء أقساط القرض بادرت الى توجيه إنذار إليها في إطار المسطرة الودية ، وأن هذا الإنذار لم يأت بأي نتيجة الشيء الذي ترتب عنه اصدار حكم ضد المستأنف عليها بتاريخ 2021/10/4 في الملف الاستعجالي عدد 2021/8104/2677 قضى بفسخ العقد الرابط بين الطرفين وهو الحكم الذي تم الادلاء به في المرحلة الابتدائية وتدلي به العارضة رفقة الانذار الموجه الى المستأنف عليها تسهيلا لمأمورية المحكمة ، و ان الشركة العارضة بتوجيهها للانذار المشار اليه الى المستأنف عليها تكون قد احترمت المقتضيات القانونية المتعلقة بالمسطرة الودية ، و انه بصور حكم بفسخ العقد الذي كان يربط بين الطرفين فإن العلاقة التعاقدية بين الطرفين قد انتهت وبالتالي لا يمكن الحديث عن احترام شروط العقد الذي تم اصلا فسخه ولم يعد له أي وجود قانونيا ، و ان المسطرة الحالية موضوع الحكم المستأنف تنصب على أداء متخلذ القرض الذي بقي بذمة المستأنف عليها بعدما تم فسخ العقد وبالتالي فان هذه المسطرة لا تستلزم توجيه أي انذار جديد مادام ان

العقد الذي ينظم العلاقة بين الطرفين قد تم فسخه ولم يبق له أي وجود من الناحية القانونية، وأنه يتضح للمحكمة بأن ما اعتمدته المحكمة التجارية في حكمها من ضرورة سلوك التسوية الودية حتى في دعوى الأداء لا يركز على أي أساس مادام أن هذه المسطرة قد تم سلوكها ونتج عنها فسخ العقد و بالتالي فعن أي تسوية ودية يتحدث الحكم المستأنف، ملتزمة الغاء الحكم الابتدائي المستأنف والحكم من جديد وفق المقال الإفتتاحي وتحميل المستأنف عليهما الصائر.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2023/04/10 رجع استدعاء المستأنف عليه الثاني بالبريد المضمون غير مطالب به فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/4/24 مددت لجلسة 2023/05/08.

التعليق

حيث تمسكت الطاعنة باوجه استئنافها المبسوطه أعلاه .

وحيث ان الثابت من وثائق الملف، ان الطاعنة قد ابرمت مع المستأنف عليها عقد ائتمان ايجاري تحت عدد 019756 من اجل تمويل اقتناء سيارة، وانها قد قامت بفسخ العقد بمقتضى الأمر الإستعجالي الصادر بتاريخ 2021/10/4 في الملف رقم 2021/8104/2677، وأنه بعد فسخ العقد المذكور قضاء لا مسوغ للتمسك بعدم سلوك مسطرة التسوية الودية، لا سيما وان الأمر يحوز الحجية والملف خال بما يفيد انه محل أي طعن، والأمر المستأنف لما قضت بعدم قبول الطلب بعله عدم سلوك مسطرة التسوية الودية لم يجعل لقضائه أي أساس قانوني سليم.

وحيث ان الثابت من الكشف الحسابي المستدل به من قبل الطاعنة، ان الأقساط الحالة المترتبة عن العقد رقم 019756 هي 75126,28 درهم، وأنه بعد الفسخ تستحق الطاعنة تعويضا يوازي حسب البند 15 من العقد ، الأكرية غير الحالة بدون ضريبة تضاف اليها القيمة المتبقية، المنصوص عليها بالشروط الخاصة بمعنى ان الطاعنة تستحق الأكرية المتبقية حسب نفس الكشف الحسابي تضاف اليها القيمة المتبقية (1500 درهم) ليصبح المجموع هو 11599,09 درهم ، كما ان الطاعنة تستحق فوائد التأخير عن عدم أداء واجبات الكراء عند حلول استحقاقها كما ينص على ذلك البند 4 من العقد ، وان فوائد التأخير محددة في كشف الحساب في مبلغ 11290,75 درهم ليكون الدين المترتب عن العقد المذكور محدد في مبلغ 98016,12.

وحيث ان المستأنف عليه الثاني التزم بمقتضى كفالة شخصية تضامنية مع التنازل عن الدفع بالتجزئة والتجريد بأداء ديون المستأنفة الأولى مما يتعين الحكم عليه بالتضامن بأداء مبلغ الدين أعلاه.

وحيث ان طلب الفوائد القانونية يبقى مبررا ويتعين الإستجابة له من تاريخ الطلب.
وحيث يتعين تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المستأنف عليه الثاني.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: بإعتباره و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من عدم قبول الطلب و الحكم من جديد
بقبوله شكلا و موضوعا بأداء المستأنف عليهما تضامنا لفائدة المستأنفة مبلغ 98016,12 درهم مع الفوائد
القانونية من تاريخ الطلب و تحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى في حق المستأنف عليه الثاني و تحميلهما
الصائر

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

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 3012

بتاريخ: 2023/05/09

ملف رقم: 2022/8221/4597



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 2023/04/25

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 المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : البنك الشعبي المركزي , في شخص ممثله القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي

تنوب عنه الاستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء .

يوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى

بحضور:- شركة ***** , في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

- السيد ***** .

عنوانه بالرقم

- السيد *****

عنوانه بالرقم

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/04/11

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 2022/08/08 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2019/11/04 تحت عدد 10352 في الملف عدد 2019/8203/2811 والقاضي في الطلب الاصيلي: في الشكل: بقبول المقال الافتتاحي. وفي الموضوع: بأداء المدعى عليهم تضامنا للبنك الشعبي المركزي مبلغ 353.073,54 درهم مع النفاذ المعجل، و الفوائد القانونية من تاريخ استحقاق كل كمبيالة، والإكراه البدني في الادنى في حق الكفيلين، وتحميلهم الصائر ورفض الباقي.

في الطلب المضاد: بعدم قبوله وتحميل رافعه الصائر.

في الشكل :

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المستأنف بتاريخ 2022/7/22 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالملف مما يكون معه طعنها الواقع بتاريخ 2022/8/8 حسب البين من تأشيرة كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بالمقال قد وقع داخل الأجل القانوني ومادام أنه قدم كذلك وفق باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فإنه يتعين التصريح بقبوله من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف أن البنك الشعبي المركزي تقدم بواسطة محاميه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله انه حامل لثلاث كمبيالات حالة الأجل سلموا له من قبل شركة ***** التي تسلمتها من طرف شركة (*****) على سبيل الخصم، رجعوا بدون اداء عند تقديمهم للاستخلاص، وانه لضمان هاته المبالغ التي ستصبح في ذمة شركة *****، فان السيد ***** منح للعارض كفالاته الشخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة والتجريد في حدود مبلغ 3.300.000,00 درهم، وذلك بمقتضى عقد كفالة، كما منح السيد ال ***** للعارض كفالة في حدود مبلغ 48.700.000,00 درهم، وان جميع المساعي الحبية للاداء لم تسفر عن أي نتيجة، ملتمسا الحكم على المدعى عليهم شركة على وجه التضامن

بادائهم للمدعي مبلغ 353.073,54 درهم مع الفوائد البنكية واحتياطي الفوائد القانونية من تاريخ حلول أول كمبيالة، وتعويض قدره مبلغ 7000 درهم، وتحميل المدعى عليهم الصائر، وتحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق الكفيلين. وأرفق المقال بكشف حساب، ثلاث كمبيالات، رسائل انذار، محاضر تبليغ، عقود كفالة.

وبناء على مذكرة الجواب والدفع بعد الاختصاص ومقال مضاد المدلى به بجلسة 2019/07/15 والذي جاء فيه بخصوص الاختصاص فان النزاع قائم بين البنك وشركة ***** ولا دخل لشركة *****، وان المقر الاجتماعي للعارضة يتواجد بمدينة وجدة ليكون الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم الدائرة القضائية بوجدة، مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص، ومن حيث الموضوع فإن العلاقة التعاقدية تربط بين البنك وزبونها ولا دخل للعارضة، وان تأسيس المدعية طلبها على الفصل 171 يتضح أن تم تأويله تأويلاً خاطئاً إذ يتضح ان حامل الكمبيالة تعتمد باكتسابه الكمبيالة بالإضرار بالعارضة، وان العارضة غير مدينة تجاه شركة ***** وبالتبعية تكون الأوراق التجارية التي حجزها البنك دون موجب حق لاغية ويستوجب إرجاعها للعارضة، وان الفصل 502 من مدونة التجارة اكد على ان للبنك الخيار في حالة عدم الوفاء بالورقة التجارية من المدين الأصلي اما متابعة الموقعين على الكمبيالة او تقييدها بالرصيد المدين لحساب الزبون وعلى البنك ارجاع الورقة للزبون، وفي هذه الحالة فان البنك احتفظ بالورقة التجارية، وان المدعية لم تدل باي كشف حساب لتتأكد المحكمة من سلامة العمليات في اطار محاسبة ممسوكة بانتظام، ويبقى التقييد العكسي الذي اجراه على حساب الزبون غير مرتكز على اساس، وان العارضة ادت ما بذمتها الى الشركة المتعاقد معها لتكون قيمة الكمبيالات المطالب بها لا اساس لها، وحول المقال المضاد، طالما ان البنك أدلى بكشفي حساب وان هذا الاخير له حججه في الإثبات طبقاً للمادة 19 من م ت، وان الدفاتر تبرهن على عدم وجود مديونية في ذمة العارضة لفائدة شركة ***** لتكون الدعوى في غير محلها ملتصا بالحكم على البنك بإرجاع الأوراق التجارية التي تم استخلاص قيمتها.

وبناء تعقيب نائب المدعي بجلسة 2019/7/22 والذي جاء فيه حول الاختصاص المكاني فانه طبقاً للمادة 10 من ق ا م ت، فانه في حالة تعدد المدعى عليهم امكن للمدعي اختيار موطن او محل اقامة أي واحد منهم وان الكفلاء يتواجد محل إقامتهم بالدار البيضاء ملتصا بالحكم باختصاص المحكمة التجارية للبت في الدعوى، ومن جهة اخرى فان المدعى عليها لا يجوز لها التمسك بالدفع الشخصية التي تربط باقي الملتزمين في مواجهة الحامل، وان هذه الدفع تتعارض مع المادتين 171 و 201 من مدونة التجارة، وبخصوص المقال المضاد فان البنك العارض حامل للكمبيالات حالة الأجل سلمت له من طرف شركة *****، والتي تسلمتها بدورها من طرف شركة ساني شاين على سبيل الخصم رجعوا بدون اداء، مما يجعل الطلب غير مرتكز على أساس طبقاً لنفس المادتين المذكورتين، ملتصا بالحكم وفق المقال الاقتتاحي، ورفض الطلب المضاد.

وبناء على ملتزمات النيابة العامة المدلى بها بجلسة 2019/7/22.

وبناء على الحكم رقم 1450 الصادر بتاريخ 2019/07/29 والقاضي باختصاص المحكمة التجارية نوعياً للبت في الدعوى.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه الذي استأنفته شركة *****.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في بيان أوجه الاستئناف أن الحكم المستأنف جانب الصواب فيما ذهب إليه وعلل حكمه تعليلا ناقصا الموازي لإنعدامه وذلك عندما اعتبر أن ما اثارته المستأنفة لا يركز على أساس قانوني سليم إذ أن الكمبيالة آلت للمستأنف عليه عن طريق التظهير من قبل شركة ****، والتي تسلمتها من قبل المستأنفة ورجعت بدون أداء، ومن تمة يحق للبنك كحامل طلب ادائها بكل موقع على الكمبيالة سواء فرادى أو جماعة دون احترام الترتيب الذي صدر به التزامهم ودون الاحتجاج بقاعدة التمسك بالدفع الشخصية في مواجهة بعضهم البعض دون مراعاتها لجدية الدفع المقدمة من قبلها التي تكرر حقيقة نهاية أي رابطة قانونية بينها وشركة **** على اعتبار أن حقيقة النزاع قائم بين المستأنف عليها وشركة **** ه لا دخل للمستأنفة في ذلك. واعتبارا لذلك فإن مقتضيات الفصل 502 من مدونة التجارة يجري سياقه على صلاحية الحامل للورقة التجارية في حالة عدم الوفاء من قبل المدين الأصلي إما متابعة الموقعين أو تقييدها بالرصيد المدين وعلى البنك في هذه الحالة أن يرجع الوثيقة إلى الزبون وأن البنك بخصوص وضعية العارضة احتفظ بها دون ارجاعها ودون مراعاته لانتهاء العلاقة التعاقدية بينها مع شركة سكاى وأنها ليست مدينة لها بأية مبالغ لكونها أدت ما بذمتها للشركة المتعاقد معها لتكون قيمة الكمبيالات المطالب بها لا أساس لها. ويضاف إلى ذلك أن الحكم الابتدائي لم يوضح مدى إدلاء المستأنف عليها بأي كشف حساب للتأكد من مدى سلامة العمليات المالية من عدمها في إطار العمليات المسوكة بانتظام من طرف المستأنف عليها. والتمست لاجل ما ذكر بعد التصدي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض طلب المستأنف عليها مع تحميلهما الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2022/12/20 جاء فيها حول خرق الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية. فقد ألزم المشرع المغربي بتضمين المقال الاستئنافي الاسم الكامل للشركة ونوعها ومركزها بموجب مقتضيات الفصل 142 من قانون المسطرة المدنية التي جاءت بصيغة الالتزام وتعتبر من النظام العام. وأن الثابت من المقال الاستئنافي انه لا يتضمن نوع البنك العارض مما يشكل خرقا واضحا لمقتضيات الفصل أعلاه، وهو ما يستلزم معه الحكم بعدم قبوله.

ومن حيث الموضوع: فقد اعتبرت المستأنفة ان الحكم المطعون فيه لم يراع جدية الدفع المقدمة من طرفها في المرحلة الابتدائية، من قبيل نهاية أي رابطة قانونية بينها وبين شركة سكاى وان النزاع محصور بين هذه الأخيرة والبنك الشعبي المركزي كون المستأنفة أدت ما عليها اتجاه المدينة الأصلية، وبالتالي تكون المطالبة بقيمة الكمبيالات لا اساس لها. وأن ما ذهبت اليه المستأنفة على غير اساس من الواقع والقانون حيث ان الكمبيالات موضوع نازلة الحال حازها العارض وأصبح حاملا شرعيا لها مادامت انها ظهرت لفائدته من قبل شركة (****). وأن زعم المستأنفة بكونها ليست مدينة اتجاه شركة (****) لا يعني العارض في شيء ولا يمكن مواجهته به. وانه لا يجوز التمسك ضد الحامل بالدفع المبنية على علاقتها الشخصية مع شركة سكاى وذلك عملا بالفصل 171 من

مدونة التجارة. وأن المستأنفة ملزمة بالتضامن بالوفاء بالدين الناتج عن الكمبيالات بين يدي حاملها وهو العارض في نازلة الحال. وعليه تبقى كل دفعات المستأنفة مردودة عليها الغاية منها فقط اطالة أمد النزاع لا غير مما يستوجب ردها وعدم الاستجابة لها مع تأييد الحكم المطعون فيه لتطبيقه السليم للقانون. وجعل الصائر على عاتق المستأنفة. وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/04/11 رجع جواب القيم عن ***** انه لم يتم القيام بالمطلوب لكون العنوان غير تابع لنفوذ العمالة و سبق و ألفي بجواب القيم في حق ***** و المقامة الدعوى بحضورها شركة ***** ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/04/25 مددت لجلسة 2023/05/09

محكمة الاستئناف

حيث عابت المستأنفة على الحكم المطعون فيه مجانيته للصواب بالنظر لكون البنك احتفظ بالكمبيالات دون إرجاعها ودون مراعاته لانتهاء العلاقة التعاقدية بينها وبين شركة سكاى ملتزمة إلغاء الحكم وبعد التصدي الحكم برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث خلافا لما عابته الطاعنة فإن الكمبيالات آلت للمستأنف عليها شركة البنك الشعبي المركزي عن طريق التظهير من قبل شركة ***** والتي تسلمتها من طرف المستأنفة ورجعت بدون أداء ومن تم يحق للحامل (البنك) التقدم بطلب أدائها من طرف كل موقع على الكمبيالة سواء فرادى أو جماعة دون أي احترام للترتيب الذي صدر به التزامهم ودون الاحتجاج بقاعدة التمسك بالدفع الشخصية في مواجهة بعضهم البعض إعمالا للمادة 171 و 201 من مدونة التجارة.

وحيث من ناحية أخرى فإن الادعاء من طرف المستأنفة بأدائها مبلغ الكمبيالات لفائدة شركة (*****) لا يعفيها من الأداء للحامل (البنك) لعدم جواز التمسك اتجاه الحامل بالدفع المستمدة من العلاقة الشخصية بين الساحب والمسحوب عليه أو المظهرين السابقين مما يكون معه الدفع بانتفاء العلاقة التعاقدية والمديونية بين المستأنفة وبين شركة (*****) غير ذي أساس سليم ويتعين رده.

راجع ما ورد بقرار محكمة النقض المؤرخ في 2006/06/28 تحت عدد 597 الملف التجاري عدد 05/175 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 67 ص 263.

ورد فيه "مادام أن الكمبيالة ظهرت للبنك تظهير ناقلا للكمبيالة وأن من أثاره انتقال الحق الثابت في الكمبيالة إلى البنك الذي يعتبر حاملا شرعيا لها ومحقا في الرجوع على جميع الملتزمين بها ومنهم الساحب وفق أحكام المادة 201 من مدونة التجارة".

وحيث تبقى الدفوع المسطرة باستئناف الطاعنة غير مبنية على أساس سليم مما يتعين معه ردها لعدم وجاهتها وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف صائر طعنها.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهايا و حضوريا في حق المستأنف عليها البنك الشعبي و غيايبا بقيم في حق المقامة الدعوى بحضورهم شركة ***** و ***** و جدع عبد الإله.

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.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 3027
بتاريخ: 2023/05/09
ملف رقم: 2023/8221/926



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 2023/05/02

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقررًا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد *****

عنوانه

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

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنهما الاستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء

يوصفهما مستأنفين من جهة

وبين : الشركة العامة المغربية للابناك ش م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ 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 2023/04/11

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

حيث تقدم كل من السيد ***** وشركة ***** بمقال بواسطة دفاعهما مؤدى عنه بتاريخ 2023/02/20 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 7404 بتاريخ 2022/07/06 في الملف عدد 2022/8222/3045 و القاضي في منطوقه في الشكل: بقبول الدعوى، وفي الموضوع: الحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 982.917,97 مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ وتحديد مدة الاكراه البدني في الادنى بالنسبة للمدعى عليه زنزون مبارك وبتحميل المدعى عليهما الصائر تضامنا و رفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث لا دليل على تبليغ الحكم للطاعنين مما يكون معه طعنهما بالاستئناف قد تم داخل الأجل القانوني ومادام أنه مقدم كذلك وفق باقي الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فإنه يتعين التصريح بقبوله من هذه الناحية.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن الشركة العامة المغربية للابناك تقدمت بمقال بواسطة دفاعها أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والمؤدى عنه تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها الأولى بمبلغ 982.917,97 درهم حسب الثابت من كشف حساب مطابق لدفاترها التجارية والموقوف بتاريخ 2018/02/01، و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معها قصد حثها على الأداء باءت بالفشل بما في ذلك رسالة الإنذار الموجه اليه و ان المدعى عليها سبق ان تقدمت بمقتضى عقد كفالة تضامنية تقيد ان المدعى عليه الثاني كفيل لها في حالة عدم أداء أقساط القرض، لذلك تلتزم الحكم على المدعى عليهما بأدائهما لفائدتها المبلغ المذكور والحكم بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم التنفيذ مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الاكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليه الصائر، و عزز المقال بكشوفات حساب مفصلة، عقد قرض عقاري و رسالتين انذاريتين مع محضر تبليغ، رسالة و عقد كفالة.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليهما بمذكرة جوابية بجلسة 2022/04/27 جاء فيها ان المقال جاء خرقا لمقتضيات الفصل 516 من ق.م.م اذ تم توجيه الدعوى ضد الشركة لا ضد ممثلها القانوني و ان كشف الحساب المدلى به غير مفصل ولا يتضمن جميع العمليات المدرجة بالحساب و غير معزز بالوثائق التي تثبت العمليات المقيدة به و انها تتنازع في المديونية المطالب بها اذ انه سبق لها ان اتفقت مع المدعية من اجل عقد فتح قرض بنكي في حدود سقف لا يتعدى مبلغ 1500000 درهم لتسهيل الوفاء بالتزاماتها و اداء فواتيرها و اوراقها التجارية طيلة مدة سنة المنقق عليها

في عقد فتح القرض و انها لم تتسلم مبالغ من البنك التي كانت تقدم لها تسهيلات في الاداء فقط على ان تفيد بحسابها البنكي جميع العمليات الدائنة و المدينة مصحوبة بوثائق تثبت قيام كل طرف بما التزم به في العقد و ان البند 14 من العقد ألزم البنك بإثبات العمليات و تبرير التقييدات و المبالغ المدرجة بالجانب المدين للحساب كما ان كشف الحساب من صنع يد البنك ولا يتمتع بالحجية الا اذا توفرت فيه الشروط الشكلية وهو كل منازعة جدية لعدم اثبات العمليات المدرجة به وأن الكشف مقطوع لابتدائه من رصيد مدين بمبلغ 1266841,51 درهم و يفقد للإثباتات و ادرج عمليات لا وجود لمقابلها بمحاسبته و دفاتها وانها ليست مدينة للمدعية بالمبلغ المطالب به ذلك انها كانت تؤدي الاقساط حسب الاتفاق و تزود حسابها بمبالغ مهمة لتغطية التسهيلات المقدمة لها من طرف البنك و ان البنك استغل الفرصة و ادرج ديونا و مصاريف و مبالغ لم يبين كيفية حسابها و بذلك فان المبلغ المطلوب أدائه لا يعبر عن الرصيد الحقيقي و يجب التحقق منه في اطار خبرة تواجبه، كما بادرت الى ايجاد حل ودي مع البنك نظرا للظروف الصعبة التي عرفتھا خلال فترة الاعلان عن حالة الطوارئ الصحية التي عرفتھا البلاد و باقي الدول لمواجهة وباء كوفيد 19 وتوقف نشاطها وانها انتقلت الى البنك من اجل تسليمها الكشوفات الخاصة بكل عملية منذ بداية التسهيلات و مطابقتها مع محاسبته واعادة جدولة المديونية الحقيقية للاستمرار في علاقة القرض لكن مبادرتها قبلت بالرفض، لذلك يلتزمان التصريح بعدم قبول المقال شكلا و في الموضوع الامر تمهيدا بإجراء خبرة لمطابقة التقييدات بمحاسبته الممسوكة بانتظام والحكم برفض الطلب واحتياطيا الحكم بإجراء خبرة حسابية، و ارفقا المذكرة برسالة حصر الدين وتجديد القرض.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة جوابية مع مقال اصلاحي بجلسة 2022/05/04 جاء فيهما ان الثابت من وثائق الملف ان دينها ثابت في نازلة الحال وان الطرف المدعى عليه لم يدل بما يفيد براءة ذمته من المبالغ المتخذة بذمته مشيرة ان الكشوفات الحسابية ترسل لزبائن البنك دوريا على ابعد تقدير شهريا وان الطرف المدعى عليه رغم انه كان يتوصل بتلك الكشوفات إلا انه لم يطعن فيها وطالما انه لم يثبت انه نازع في البيانات و التقييدات التي يتضمنها في الاجل المعمول به في الاعراف و المعاملات البنكية و هو 30 يوما من تاريخ توجيه الكشوفات الحسابية اليه علما انها توجه الى كل زبناء الأبنك بصفة دورية و بانتظام كما ان الكشوفات الحسابية تتوفر على الشروط المنصوص عليها قانونا، لذلك تلتزم في المقال الاصلاحي الاشهاد لها بإصلاحها المسطرة و اعتبار ان دعواها مقدمة في مواجهة شركة الهروشي امكيس في شخص ممثلها القانوني و ليس في مواجهة شركة الهروشي امكيسي وفي المذكرة الجوابية الحكم وفق مطالبها المسطرة بمقابلها الافتتاحي و الاصلاحي و رد دفعاتها لعدم استنادها على أي سند قانوني سليم.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/05/25 تحت عدد 1144 القاضي بإجراء خبرة حسابية عهدت مهمة القيام بها للخبير جمال الدين الياس والتي تقرر صرف النظر عنها لعدم أداء صائر الخبرة. وبعد مناقشة القضية وتمام الاجراءات، صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف من طرف السيد ***** وشركة *****.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن المحكمة اعتمدت في قضائها على أن الخبرة الحسابية المأمور بها تمهيداً لم تتجز وأن صرف النظر عنها يترتب عنه الحكم بما هو مضمن بالكشف البنكي رغم المنازعة فيه وبذلك فإن الحكم المستأنف لا يركز على أي أساس وأن تعليقاته متناقضة موازية لانعدامها. وأن المستأنفة تنازع في المديونية وتتمسك بطلب إجراء خبرة حسابية ضماناً لحقوق الدفاع عن مصالحها. و أن طرفي عقد فتح اعتماد حددا سقفا للتسهيلات التي يقوم بها البنك لفائدتها في حدود مبلغ 1500000 درهم. وأنها كانت تؤدي للبنك كلما ثبت تقديم التسهيلات بأداء البنك لفواتير أو أوراق تجارية تكون فيها المستأنفة مدينة لمن تتعامل معهم. وأن كشف الحساب موضوع منازعة جدية لأنه غير مفصل ومبتور لابتدائه من مبلغ 126684,51 درهم وغير معزز بالفواتير والأوراق التجارية التي دفع البنك قيمها نيابة عنها تسهيلاً لصندوقها أو حسابها البنكي. و أن المبالغ المدفوعة لتنفيذ فتح اعتماد لا تظهر على الحساب المعتمد عليه في حساب المديونية وهذا كاف لاستبعاد الكشف موضوع نزاع. وأنه سبق للمحكمة أن أمرت بإجراء خبرة للتأكد من صحة المعلومات المضمنة بالكشف لكن عدم تنفيذ الحكم التمهيدي خارج عن إرادتها. وأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد أمام محكمة الاستئناف. وأنها تتشبهت بجميع الدفوع التي سبق لها أن أثارتها أمام المحكمة التجارية ضمن مذكرتها الجوابية المدلى بها بجلسة 2022/04/27 خاصة المطالبة بإجراء خبرة حسابية تواجدية للاطلاع على الكشوف الحسابية الخاصة بتنفيذ عقد فتح الاعتماد وتحديد بدقة المبالغ المدفوعة للبنك وحصر المديونية على أسس صحيحة وليس على الكشف المعتمد عليه في الدعوى موضوع منازعة وخبرة لم تتجز كما أمرت بذلك المحكمة. والتمسا لاجل ما ذكر تمهيداً الحكم بإجراء خبرة حسابية وأساساً أييد الحكم المستأنف مع حصر المديونية وتخفيضها إلى الحد الذي ستخلص إليه نتيجة الخبرة المطالب بها. وتحميل المستأنف عليها الصائر. وارقاً مقالهما بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2023/04/11 ألفي بالملف مذكرة جوابية للاستاذ بوغالب رامية للتأييد وتخلف الأستاذ قريال رغم سابق التوصل، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 2023/05/02 تم تمديد لها لجلسة 2023/05/09

محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة على الحكم المستأنف مجانيته للصواب بالنظر لكونها تنازع في المديونية وتتمسك بإجراء خبرة حسابية ملتزمة الأمر تمهيداً بإجراء خبرة حسابية من أجل حصر المديونية على وثائق صادرة عن الطرفين. وحيث بخصوص طلب إجراء خبرة حسابية فقد سبق للمحكمة الابتدائية أن أمرت تمهيداً بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير جمال الدين الياس فتخلف نائب المستأنفة عن أداء صائرها رغم التوصل بواسطة نائبها بتاريخ 2022/06/10 حسب المستفاد من شهادة التسليم التي يشهد من خلالها المفوض القضائي جمال الغزاوي أن نائب المستأنفة بلغ لأجل أداء صائر الخبرة بتاريخ 2022/06/10 فتخلف رغم التوصل بواسطة الكاتبة لشهب فاطمة مما يكون معه الدفع المثار بخصوص إجراء خبرة غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث إن المحكمة غير ملزمة بتتبع الأطراف في سائر دفوعاتهم متى كانت غير منتجة في الدعوى ومادام أن المستأنفة لم تدل بما يدحض ما ورد بالكشف الحسابي المحتج به من طرف المستأنف عليها فإنه لا مجال لإجراء خبرة تواجيهية بين الطرفين مما يكون معه الدفع أو المنازعة في المديونية غير مبنية على أساس سليم ويتعين رده. وحيث تكون الأسباب المبسوبة باستئناف الطاعنة غير مبنية على أساس سليم ويتعين ردها لعدم وجاهتها مع تحميل الطاعنة الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبث علنيا، انتهائيا 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.

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 2023/05/15.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: بنك القرض العقاري والسياحي في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري.

الكائن مقره الاجتماعي ب :

ينوب عنه الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفه مستأنف من جهة.

وبين : شركة *****الرباط ش.م.م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي - السيدة فريدة

نعيمي.

عنوانها 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 2023/05/08.

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 بنك القرض العقاري والسياحي بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2022/10/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/02/24 تحت عدد 648 ملف عدد 2021/8210/3303 و القاضي في الشكل بعدم قبول الدعوى في مواجهة المدعى عليها الثانية وقبولها في الباقي و في الموضوع بأداء المدعى عليها شركة ***** لفائدة المدعي القرض العقاري والسياحي مبلغ 10.378.480,77 درهم وتحميلها الصائر ورفض الباقي.

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

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط والذي يعرض فيه أنه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ 10.378.480,77 درهم الثابت بمقتضى كشف حساب مفتوح بين دفاتره تحت رقم 4828641221009500 وأن مساعيه من اجل الحصول على مبلغ الدين لم تأت بنتيجة، كما ان الدين مكفول من طرف المدعى عليها الثانية لأجله يلتزم العارض الحكم على المدعى عليهما بأدائهما له متضامنتين مبلغ الدين اعلاه وشمول الحكم بالنفاد المعجل وتحميل المدعى عليهما الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق المدعى عليها الثانية. وأرفق المقال بكشف حساب و بجلسة 2021/12/09 ادلى نائب المدعية بنسخة من عقد فتح حساب جاري وبناء على استدعاء المدعى عليهما ورجوعه بالنسبة للأولى بملاحظة تعذر العثور على الشركة بالعنوان وبعدما تبين انه نفسه العنوان موضوع الوثائق تم تنصيب قيم في حقها.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن ان الحكم المستأنف جانب الصواب لخرقه الفقرة الثانية من الفصل 1 من قانون المسطرة المدنية الذي يوجب على المحكمة إنذار المدعى بتصحيح المسطرة داخل أجل يحدده وهو الأمر الذي لم تفعله المحكمة مصدرة الحكم المستأنف عندما تبين لها خلو الملف من عقد الكفالة الذي من أجله قضت بعدم قبول الدعوى في مواجهة السيدة فريدة نعيمة، وانه تطبيقا للأثر الناصر للإستئناف فإن العارضة تدلي للمحكمة بنسخة عقد الكفالة الذي يلزم السيدة فريدة نعيمة بكفالة الدين موضوع النزاع وبالتبعية لذلك يوجب الحكم عليها بالأداء بالتضامن مع شركة *****انتير يور الرباط ، ملتزمة شكلا بقبول الاستئناف الحالي وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف في ما قضى من عدم قبول الدعوى في مواجهة السيدة فريدة نعيمة والحكم تصديا وفق طلب العارضة المفصل بمقالها الافتتاحي وتأيبده في الباقي.

وبناء على طلب الادلاء بوثائق المدلى به من قبل نائب الطاعنة بجلسة 2023/12/26.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2023/05/08 حضرت الاستاذة سعدان عن الاستاذ الشرايبي, فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/05/15.

التعليل

وحيث تمسك الطاعن بأسباب الاستئناف المشار إليها أعلاه.

وحيث انه بالنظر للأثر الناصر للاستئناف وإدلاء الطاعن خلال هاته المرحلة باصل عقد الكفالة فان يجعل مستند الطعن مؤسسا ويتعين تبعا لذلك الغاء الحكم المستأنف.

وحيث ان المادة 146 من قم م نصت على انه اذا ابطلت او الغت محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه وجب عليها ان تتصدى للحكم في الجوهر اذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها.

وحيث ان البت في الدعوى من شأنه حرمان المستأنف عليها من درجة من درجة التقاضي, مما يتعين معه والحالة هذه ارجاع الملف الى المحكمة مصدرة للبت فيه طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: بقبول الاستئناف.

في الموضوع: بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف الى المحكمة مصدرة 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

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم 3235
بتاريخ: 2023/05/15
ملف رقم: 2023/8221/889



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 2023/05/15.

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد *****

عنوانه ب :

ينوب عنه الأستاذ عبد الله ابرومي محام بهيئة الدار البيضاء

بوصفه مستأنف من جهة

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

الكائن مقرها ب:

تنوب عنها الشركة المدنية للمحاماة بنبراهيم الشرايبي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بحضور : شركة ***** في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها ب: نائبها الأستاذ رواضي عبد الحكيم محام بهيئة الدار البيضاء

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 17/04/2023

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

في الشكل :

حيث تقدم السيد ***** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2023/02/15 يستأنف بمقتضاه الحكمين الصادرين عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم التمهيدي 1205 والقطعي بتاريخ 2022/12/14 تحت عدد 11779 ملف عدد 2021/8209/10320 والقاضي في الشكل: قبول الدعوى في الموضوع: بأداء المدعى عليهما لفائدة المدعية تضامنا مبلغ 208110.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ و في حالة عدم الأداء داخل اجل شهر بالبيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للمدعى عليها و المقيد بالسجل التجاري بالدار البيضاء تحت عدد 221383 عن طريق المزاد العلني بواسطة كتابة الضبط وذلك بعد تحديد الثمن الافتتاحي بواسطة خبير مختص والقيام بالإجراءات المنصوص عليها في المواد 115 و 116 و 117 من مدونة التجارة مع تحميل المدعى عليها الصائر وجعله امتيازيا و رفض باقي الطلبات

و حيث بلغ الطاعن بالحكم المستأنف بتاريخ 2023/01/31 و تقدم بالاستئناف بتاريخ 2023/02/15 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه داخل الأجل و لاستيفائه باقي الشروط المتطلبة.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض من خلاله انه في اطار عملياتها الائتمانية ابرمت مع المدينة الاصلية عقد ائتمان ايجاري تحت عدد 114224/00001145790 المؤرخ في 2016/06/24 وان السيد ***** كفيل للمدعى عليها بالتضامن و انها اكرت للمدعى عليها بموجب العقد المذكور أعلاه منقولات كما هي مفصلة في العقد و في فاتورة الشراء الصادر عن شركة و ان العارضة أدت قيمة المعدات حسب ما هو مفصل في العقد، وان المدعى عليها التزمت في عقد الائتمان بأداء أقساط الكراء ضمن الاجال و على الكيفية المتفق عليها فيه ، غير انها لم تحترم التزاماتها التعاقدية و توقفت هن أداء واجبات الكراء من 2018/05/01 الى غاية 2021/07/01 و كذا بالرسوم المضمنة بكشف الحساب، تخلذ بذمتها مبلغ 260685.00 درهم، لاجله تلتزم بالحكم بأداء المدعى عليهم بالتضامن لفائدة المدعية مبلغ 260685.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ النطق بالحكم لغاية التنفيذ، وفي حالة عدم أداء الدين المحكوم به داخل اجل 15 يوم من تبليغه الحكم بالاداء الحكم بالبيع الإجمالي للأصل التجاري تحت عدد 221383 بعد استصدار امر باجراء تقويمية لتحديد الثمن الافتتاحي للبيع بالمزاد العلني للأصل المذكور و تكليف قسم التنفيذ بالقيام بالإجراءات المنصوص عليها قانونا مع النفاذ

المعجل و الصائر ، وارفقت المقال بصورة من عقد الائتمان الايجاري ، صورة من عقد كفالة ، صورة من فاتورة الشراء ، اصل كشف الحساب .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها و التي اثارته من خلالها بان احد المدعى عليه شخص طبيعي ، وانه في حالة نزاع بين المورد و المستهلك رغم وجود أي شرط مخالف فان الاختصاص القضائي النوعي ينعقد حصريا للمحكمة الابتدائية و تعتبر المحكمة المختصة مكانيا محكمة موطن او محل إقامة المستهلك او محكمة المحل الذي وقع فسه الفعل المتسبب في الضرر باختيار هذا الأخير ، لاجله تلتزم الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت نوعيا في الدعوى و القول بان المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة نوعيا للبت فيها مع حفظ حق العارض للجواب في الموضوع .

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه و التي اثارته من خلالها بان الشركة المكربة لا تعتبر متوقفة عن الأداء الا بعد توقفها عن تسديد ثلاث أقساط متتالية و لم تستجب للاشعار الموجه اليها و ان الشركة أدت قسط لشهر يوليوز 2021 ونظرا للظروف الاقتصادية و الاجتماعية التي تعيشها معظم الشركات بسبب حالة الطوارئ الصحية توقفت عن الأداء و تقدمت المدعية بالدعوى الحالية خلال اشهر أكتوبر 2021 أي قبل انتهاء 3 اشهر و توجيه الاشعار للشركة بالاداء ، وانه وطبقا للفصل 14 من بنود العقد فانه قبل لجوء المدعية للمطالبة القضائية لابد لها ان تبادر الى تسوية ودية و ذلك بتوجيه رسالة مضمونة مع الاشعار بالتوصل ، وانه و طبقا للمادة 146 من القانون 31.08 فانه كان على المدعية ان تخبر العارض بان المدعى عليها توقفت عن الأداء حتى يمكنه القيام بالتزاماته و القيام بتسوية المديونية بين الطرفين ، وانه من جهة أخرى فان الشركة أدت منذ 2018/05/01 الى غاية 2021/07/01 ما مجموعه 208110.00 درهم من اصل 260685,00 درهم و بقي فقط بذمتها 52575.00 درهم و ان غاية المدعية هو الاثراء بلا سبب ، لاجله يلتزم في الشكل مراقبة شكليات الدعوى وفي الموضوع الحكم برفض الطلب و تحميله الصائر .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعية و التي اثارته من خلالها بان عقد الرابط بين الأطراف هو عقد ائتمان ايجاري و ان المشرع عرف هذا الصنف من العقود في 431 و ما قبلها من مدونة التجارة و بالتالي فهو يخضع لهاته للمقتضيات و ليس لمقتضيات القانون 31/08 المتعلق بحماية المستهلك ، وانه سبق و ان وجهت إنذارا الى المدعى عليها الا انه بقي بدون جواب ، ومن حيث المديونية فان الدين ثابت بمقتضى كشف الحساب و ادعاءات المدعى عليها جاءت مجردة من الاثبات ، مما يتعين معه ردها ، لاجله تلتزم الحكم وفق محررات العارضة و تحميل المدعى عليهما الصائر .

و بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائبة المدعية و التي اثارته من خلالها بان العقد الرابط بين الطرفين يخضع لمقتضيات المواد 431 و ما قبلها 355 من مدونة التجارة و ان هذا العقد يتعلق بالاستعمال المهني و ليس الاستعمال الشخصي و بالتالي فانه يخرج عن نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك ، وبخصوص الدفع بعدم احترام مسطرة التسوية الودية ، فان العارضة وجهت إنذارا للمدعى عليها و منحته اجل 15 يوم كما هو مضمن في الفصل المنصوص عليه في العقد الا انه بقي بدون جدوى ، ومن حيث المديونية فان دفعات المدعى عليها بخصوص الأداء بقيت مجردة من الاثبات مما يتعين معه ردها ، ملتزمة الحكم وفق مقالها الافتتاحي و تحميل المدعى عليهما الصائر .

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2022/06/02 والقاضي بإجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير عبد العزيز صيدقيو الذي اودع تقريره بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2022/10/12 و الذي خلاص فيه الى ان تحديد مديونة المدعى عليها في مبلغ 208110.00 درهم مقابل الاكزية المستحقة و غير المؤداة و مبلغ 44951.76 درهم عن الاكزية التكميلية.

وبناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة و المدلى بها من طرف نائب المدعية و المؤداة عنه الرسوم القضائية و التي التمتست من خلالها المصادقة على تقرير خبرة سيد عبد العزيز صيدقي بان المبلغ المستحق هو 253061.76 درهم و الحكم وفق ملتزمات العارضة الواردة في مذكراتها.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة و المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها و التي اثارته من خلالها تشبثها بالدفع التي سبق ان اثارته في مذكرتها الجوابية و التي لم تحترم فيها المدعية مقتضيات القانون 08.31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك و كذلك الفصل 14 من مضمن بعقد الرابط بينها و بين المدعية و ان الخبرة لم تحترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م و غير موضوعية وان الخبير لم يتقيد بالعناصر المحددة في الحكم التمهيدي بل تجاوز ذلك و حدد مجموعة التعويضات التي لا أساس لها و انه تجاوز ما طالبت به المدعية و انه اعتمد في تقريره ما صرحت به المدعية دون ان يلتفت الى الوثائق المدلى بها من طرف العارضة التي تفيد انها أدت اكثر مما حدده الخبير في تقريره ، لاجله يلتبس استبعاد الخبرة المنجزة و الحكم تمهيديا بإجراء خبرة ثانية .

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

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنة بأنه يعيب على الحكم المطعون فيه انه جانب الصواب ذلك ان المحكمة التجارية لم تلتفت للدفع التي تقدم بها العارض و المتعلق بعد احترام مقتضيات المواد 109 و 111 و 148 من القانون رقم 31.08 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك على اعتبار ان احد اطراف الدعوى وهو العارض الكفيل طرفا مدنيا مشمول بالحماية المقرر في القانون اعلاه وان المحكمة لم تجب مطلقا على هذه الدفع مما جعل حكمها فاسد التعليل الموازي لانعدامه ، وان المستأنف عليها لم ثبت انها وجهت اشعار الى العارض بعد توقفت المدينة من تسديد ثلاث اقساط طبقا لمقتضيات المادة 109 فضلا عن ذلك عن عدم قيام المكزية بالتسوية الودية للنزاعات طبقا لبنود العقد خاصة الفصل 14 من الشروط العامة التي تلزمها بتوجيه اشعار للشركة المدينة والعارض الكفيل وذلك من تسوية وضعيتها داخل اجل 15 يوما و هذا ما اكدته مقتضيات المادة 146 من نفس القانون ، و ان ظرف الاقتصاد السيئ الذي عاشته جميع المقاولات ناتج عن فرض حالة الطوارئ الصحية وما سببه من ازمة اقتصادية اثرت على الشركة المكزية وجعلتها غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها اتجاه المستأنف عليها فكان حري بهذه الاخيرة اتباع الاجراءات المنصوص عليها في مقتضيات المادة 111 من القانون رقم 08.31 اجراء عملية الوساطة قبل الاقدام على رفع هذه الدعوى ، انه وبخصوص الخبرة المنجزة و المصادق عليها فانها جاءت غير موضوعية فانها لم تحترم العناصر المحددة في الحكم التمهيدي وخلصت الى تحديد المديونية المتخذة بذمة

الشركة المكترية في مبلغ قدره 253.061,76 درهم مفصل على الشكل التالي: الاكزية المستحقة وغير المؤداة 208.110,00 درهم و الاكزية التكميلية 44.951,7 درهم فتم استبعاد مجموعة من الوثائق والوصلات الاداء فان المبلغ الحقيقي الذي توصلت به المستانف عليها والذي تجاوز بكثير ما حدده الخبير والمثبت بالوثائق المدلى بها، وفي ذلك تحيز واضح لطرف على حساب اخر ، وذلك ان الخبير في معرض احتسابه للمبلغ الغير المؤداة احتسب الفوائد والفوائد التأخيرية وهو ما لم يطلب منه، و بالتالي فان مبلغ المديونية لا يتجاوز 173.955,00 درهم حسب ما اعتمدت الخبير من 35 قسط غير مؤداة ، و ان اعتمادا على ذلك لابد من استبعاد الخبرة المنجزة ابتداءا والأمر باجراء خبرة ثانية يكلف بها خبير من ذوي الاختصاص والنزاهة في الميدان التجاري، مع حفظ حق العارض في التعقيب عليها ، و ان المحكمة قضت باكثر مما طلب منها فالحكم الابتدائي قضى بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب في حين ان المستانف عليها طلبت فقط بالحكم بالفوائد القانونية من تاريخ الحكم حسب ملتسماتها المبسوط في مقالها الافتتاحي، الا ان المطالبة اصلا بالفوائد القانونية لا يستقيم قانونا لا يمكن للمستانفة بان تستفيد من الفوائد مرتين ذلك ان الاقساط الشهرية التي يؤديها العارض تشتمل على الفوائد كما هي متفق عليها بمقتضى العقد مما يتعين القول برفضها ، و انه وطبقا لمقتضيات المادة 118 من مدونة التجارة فان الدين المترتب في ذمة الشركة المدينة لا علاقة له باستغلال اصلها التجاري فهو مبني عن عدم اداء وجبات كرائية لاستغلال ناقلة في اطار عقد ايجار مفضي للملك وهذا الدين غير مرتبط باستغلال الاصل التجاري للشركة، مما يكون طلب البيع الاجمالي للاصل التجاري قدم قبل الاوان مادام ان الحكم الابتدائي غير نهائي ولم يكتسب قوة الشد المقضي به ولا يوجد ما يفيد امتناع الشركة المدينة عن تنفيذ الدين الشيء الذي يجعل ما ذهب اليه التجارية من بيع الاجمالي للاصل التجاري لا يستند على أي أساس من القانون يتعين الغائه ، وانه يكون من حق العارض الطعن بالاستئناف في هذا الحكم ويلتمس منكم اساسا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من بيع الاجمالي الاصل التجاري المملوكة لشركة ***** و الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والمقيد بالسجل التجاري بالدار البيضاء عدد 221383 ، ملتسما بقبول الإستئناف شكلا وموضوعا اساسا الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من بيع الاجمالي الاصل التجاري المملوكة لشركة ***** و الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبعد التصدي الحكم برفض هذه الطلبات و الحكم باجراء خبرة جديدة مع حفظ حق العارض بالادلاء بمستنتاجاته على ضوءها و احتياطيا تعديل الحكم الابتدائي فيما قضى به وحصر مبلغ المديونية في مبلغ 173.933,00 درهم وتحميل المستانف عليها الصائر .

وارفق المقال من الحكم المطعون فيه.

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2023/4/17 جاء فيها ان المستأنفة تزعم أن المحكمة التجارية لم تلتفت للدفع التي تقدمت بها والمتعلقة بعدم احترام مقتضيات المواد 109 و 111 و 148 من القانون المتعلق بتحديد تدابير حماية المستهلك على اعتبار ان احد اطراف الدعوى وهو المستأنف الكفيل طرفا مدنيا مشمول بالحماية المقررة في القانون المذكور وأن المحكمة لم تجب مطلقا على هذه الدفوع مما جعل حكمها فاسد التعليل الموازي لانعدامه ، والحال أنه يرجوع المجلس إلى وثائق الملف سيتبين له أن العقد الرابط بين الاطراف هو عقد ائتمان ايجاري وان المشرع عرف هذا الصنف من العقود في المواد 355 الى 481 من مدونة التجارة بانه كل عملية اكراء السلع التجهيزية او المعدات او العقارات المعدة لغرض مهني، وأن هذه المقتضيات اضفت الطابع المهني هذه العقود وجعلتها

تتعلق بالاستعمال المهني وليس بالاستعمال الشخصي ، و أن ذلك ما أكدته الحكم 38 الصادر في الملف 2021/8209/10320 بتاريخ 2022/01/13 في نفس موضوع النزاع والذي قضى باختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الدعوى واعتبرت ان الطلب يتعلق بعقد ائتمان ايجاري الذي يخضع لمقتضيات المواد 355 الى 481 من مدونة التجارة الذي يبقى النظر فيه من اختصاص المحاكم التجارية ، و ان المستأنف يزعم أن الخبرة المنجزة جاءت غير موضوعية والحال انه بالرجوع الى هذا التقرير يتضح ان الخبير المعين قد راعى ما أمرت به المحكمة وانه بناء على ذلك قام بتحديد مديونية المستأنف بخصوص الاكزية الغير مستحقة بدقة في ظل عدم ادلاء الشركة المدعى عليها بخلاف ما خلص له تقرير الخبرة مما يبقى معه ما تمسك به المستأنف في هذا الشأن غير مؤسس ويتعين معه ، و ان الخبرة جاءت مستوفية لشروطها القانونية والموضوعية المنصوص عليها في المادة 63 وما يليها من قانون المسطرة المدنية مما يتعين معه اعتمادها بخصوص الاكزية المستحقة و الغير مؤداة طالما ان الاكزية التكميلية تبقى غير مبررة طالما ان التعويض عن التأخير يبقى من اختصاص المحكمة في اطار الفصل 264 من ق.ل.ع ، و ان ما دام المستأنف لم يدل بما يفيد انه تحل من التزاماته او باثبات انقضائه بوسيلة قانونية طبقا للفصل 400 من ق.ل.ع وهو ما يجعل مديونيته ثابتة تجاه العارضة، ملتزمة بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 14/04/2023 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجه للمدولة للنطق بالقرار لجلسة 2023/05/15.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأسباب استئنافه المبسطة اعلاه

وحيث انه بخصوص الدفع المتمسك به من عدم احترام المحكمة مصدرة الحكم المستأنف لمقتضيات المواد 109 و 111 و 148 من قانون تدابير حماية المستهلك على اساس ان الطاعن كفيل، فإن أساس المديونية هي دين تجاري يتعلق بعملياته ائتمانية ابرمت مع المدينة الاصلية بمقتضى عقد ائتمان ايجاري تحت عدد 114224/00001145790 المؤرخ في 2016/06/24 ، وبالتالي فإن أصل الدين المكفول يعتبر دينا تجاريا وليس دينا مدنيا ، مما يجعل الدفع المتمسك به غير مرتكز على اساس ويتعين رده .

وحيث انه بخصوص ما ينهه الطاعن على الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب بدلا من تاريخ الحكم، فإنه حقا بالرجوع الى المقال الإفتتاحي للدعوى، يلقى بان المستأنف عليها تطالب استحقاقها للفوائد القانونية من تاريخ النطق بالحكم لتاريخ التنفيذ ، مما يجعل الحكم المستأنف مجاني للصواب فيما قضى به من استحقاق الفوائد القانونية من تاريخ الطلب ويتعين الغاؤه بخصوص ذلك والحكم من جديد باستحقاق المستأنف عليها للفوائد القانونية من تاريخ الحكم .

وحيث انه بخصوص ما يتمسك به الطاعن من دفعات بخصوص البيع الإجمالي للأصل التجاري فإنه استنادا للمادة 118 من مدونة التجارة يجوز للمحكمة وهي تنظر في طلب الوفاء بالدين مرتبط باستغلال أصل تجاري ان تأمر في الحكم الذي أصدرته ببيع الأصل التجاري دون ان يتوقف ذلك على سوك مسطرة التنفيذ بخصوص دعوى الأداء أولا .

وحيث انه تأسيسا على ما سبق يتعين اعتبار الإستئناف جزئيا و تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الطاعن مع تعديله و ذلك بجعل سريان الفوائد القانونية من تاريخ الحكم و جعل الصائر بالنسبة

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.
في الشكل : قبول الإستئناف.

في الموضوع : باعتباره جزئيا و تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الطاعن مع تعديله و ذلك بجعل سريان الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وجعل الصائر بالنسبة.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/15

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: ورثة حسن ***** وهم ارملة زهرة بن احمد وعلي - الهام ***** بنت حسن - لحسن

***** بن حسن - بن عيسى ***** بن حسن - بودريس ***** بن حسن.

عنوانهم

ينوب عنهم الأستاذ حدو عمرو محمد المحامي بهيئة الرباط.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين: القرض الفلاحي ش.م. في شخص ممثله القانوني

الكائن مقره الاجتماعي بساحة العلويين الرباط.

نائبه الأستاذ رشيد لحلو المحامي بهيئة الرباط

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 2019/05/15 تحت عدد 3/276 في الملف عدد 2017/3/3/2141 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة لثبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متربة من هيئة أخرى.

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

و بناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2023/03/27

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

حيث تقدم السادة ورثة حسن ***** بواسطة دفاعهم الأستاذ حدو عمرو محمد بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2012/08/09 يستأنفون بمقتضاه الحكم رقم 2371 الصادر بتاريخ 2012/05/08 عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف عدد 2011/8/126 والقاضي بأداء المدعى عليهم ورثة حسن ***** لفائدة المدعي القرض الفلاحي للمغرب مبلغ 2.928.492,97 درهم كأصل الدين وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى. وبناء على تقديم المستأنف عليه بواسطة نائبة لطلب إضافي مؤدى عنه بتاريخ 2016/09/19 يلتبس من خلاله الإبقاء على المبلغ المحكوم به مع إضافة الفرق الذي هو 1.388.196,30 درهم والفوائد القانونية لمجموع الدين من تاريخ 2009/09/15

في الشكل:

حيث ان الاستئناف سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي عدد 392 بتاريخ 2021/05/06 وحيث انه وبخصوص الطلب الإضافي , فإنه قدم وفق الشروط الشكلية المطلوبة قانونا, الامر الذي يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن القرض الفلاحي للمغرب تقدم أمام المحكمة التجارية بالرباط بمقال يعرض فيه أنه دائن لورثة ***** حسن بمبالغ مالية لدى وكالته بالخميسات وصلت بتاريخ 2009/09/15 إلى 2.928.492,97 درهما على الشكل التالي ثابتة بموجب الكشف الحسابية المدلى بها والتي تعد وسيلة إثبات للدين طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة والفصلان 433 و 434 من ق.ل.ع. ملتصا الحكم عليهم بأدائهم له المبلغ المذكور مع الفوائد البنكية من 09/09/15 إلى يوم الأداء والفوائد عن التأخير بنسبة 20 % من مجموع الدين إلى يوم الأداء والحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحملهم الصائر . وأرفق المقال بكشوف حساب.

وبعد تخلف المدعى عليهم أصدرت المحكمة التجارية بتاريخ 2012/05/8 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنون بأن والدهم المرحوم ***** حسن توفي سنة 2001 ومباشرة بعد ذلك في غضون شهر غشت 2001 تم أداء القرض المحدد في 100.000,00 درهم إلى وكالة القرض الفلاحي إلا أنه لم يتم التشطيب على الرهن ، أما بخصوص باقي المبالغ فالعارضون ينفون بالقطع كون مورثهم مدين بها ، اذ انه بالرجوع إلى شهادة الملكية العقارية المدلى بها سيتضح في الفقرة عدد 4 أنه مسجل رهن رسمي مقيد بتاريخ 1996/02/13 ضمانا لسلف مبلغه 100.000,00 درهم بفائدة 10 % سنويا على كافة الحقوق العائدة للمدين ورثة حسن ***** بن بودريس لفائدة الصندوق الوطني للقرض الفلاحي. وأنه لو كان العارضون مدينون لفائدة المستأنف عليه بباقي المبالغ لثم تسجيل رهن بخصوصها ضمانا لها من طرف الصندوق الوطني للقرض الفلاحي كما تم بالنسبة للقرض الأول ، وبالتالي فإنهم يؤكدون أن ذمتهم خالية من أي تبعات مالية تجاه المستأنف عليه باستثناء القرض الاول الحامل لمبلغ 100000 درهم ، وأنه من شأن الأمر بإجراء بحث بحضور طرفي الدعوى الوقوف على حقيقة النزاع.

كذلك أن من تقدم بطلب القرض هو مورث العارضين ***** حسن، و انهم بصفتهم ورثته لا يمكن إلزامهم بتسديد القرض باعتبار أنه لا دخل لهم في تسيير الضيعة الفلاحية كما هو الشأن بالنسبة للعارضة إلهام ***** المقيمة بالولايات المتحدة الأمريكية أو أرملته السيدة زهرة قاطنة بمدينة الرباط كما انهم لم يتعاقدا بصفة مباشرة مع المستأنف عليه بل كل ما في الأمر أنهم ورثة وبذلك من حقه تصفية تركته والتوصل بمبلغ الدين وهو الامر الذي قام به المستأنف عليه لكونه باشر مسطرة الحجز على مجموعة من المنقولات التابعة للضيعة الكائنة بضاية رومي ناحية تيفلت .وطالما تم التنفيذ على تركة الهالك فلا مجال لمطالبة ورثته بالأداء .

كما قضت محكمة أول درجة بتطبيق مسطرة الإكراه البدني في حق العارضين بالرغم من كونهم غير مدينين بصفة مباشرة للمستأنف عليه ولا ضامنين لأداء أقساط الدين ، كما انه لا يمكن تطبيق الإكراه البدني لأداء الغير سواء كان خلفا عاما أو خاصا ، بل يتعين والحالة هاته الرجوع على ممتلكاته وتصفيته وهو ما قام به بالفعل المستأنف عليه بقيامه بتسجيل رهن على الرسم العقاري عدد R/30699 والحجز على مجموعة من المنقولات والآلات استنادا إلى الوثائق. والتمسوا إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب واحتياطا إجراء بحث بحضور طرفي الدعوى للوقوف على حقيقة النزاع وتحميل المستأنف عليه الصائر .

وحيث تقدم المستأنف عليه بواسطة محاميه بمذكرة جوابية أفاد فيها بأن المبالغ المطلوبة ثابتة بالكشوف الحسابية المدلى بها والتي تعد وسيلة إثبات للدين طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة وأن المدعى عليهم عجزوا عن إثبات أداء تلك المبالغ وتمسكوا بدفوعات واهية أما بخصوص عدم تضمين رهن رسمي بخصوص مبالغ المديونية فالعارض سلك إجراءات أخرى قصد أداء دينه وأن تطبيق مسطرة الإكراه البدني في حق المدعى عليهم هو إجراء لضمان أداء الدين ، ملتصقا رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث تقدم المستأنفون بواسطة محاميهم بمذكرة تعقيبية أشاروا فيها بأنهم يؤكدون كون مورثهم ***** حسن لم يقتض كل المبالغ المسطرة بالكشوفات الحسابية المنجزة والموقعة من طرف المستأنف عليه وأنهم ينازعون في مضمون وصحة الكشفات الحسابية وأن الأمر لا يعدو أن يكون خطأ تسرب في بيانات المستأنف عليه وخير دليل على ذلك أن هناك عمليات أنجزت في تواريخ 2003/09/9 و 2009/09/15 حسب بيانات المستأنف عليهم والحال أن مورث العارضين توفي بتاريخ 2001/01/27 حسب شهادة الوفاة والإرث المدلى بهما وإن كان أحد الورثة اقترض من المستأنف عليه يجب ذكره بالتحديد والإدلاء بالعقد طالما أن الشخص المتعاقد مع المستأنف عليه قد توفي سنة 2001 قبل العمليات المنجزة ، أما عن الكشفات الحسابية فلا يمكن مواجهتهم بها ولا يمكن أن تقوم مقام العقد ، لذا يلتزمون أساسا عدم قبول الطلب واحتياطيا رفضه واحتياطيا جدا إجراء بحث بحضور طرفي النزاع. وبتاريخ 2013/04/30 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تمهيدا بإجراء خبرة خلص بموجبها الخبير الحسين كرومي في تقريره الى انه:

-بالنسبة لوضعية السلف الفلاحي عدد 5100609t124 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 334.566,14 درهما.

-بالنسبة لوضعية عقد جدولة الاستحقاقات عدد 5100609T298 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 2.444.711,66 دراهم.

-بالنسبة لوضعية عقد منح سلف لتوطيد القروض رقم 5100609T394 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في مبلغ 5.476.601,94 دراهم.

-بالنسبة لوضعية القرض عدد 5100609T396 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 892.574,39 درهما.

وبجلسة 2015/05/11 أدلى القرض الفلاحي للمغرب بواسطة نائبه بمذكرة بعد الخبرة جاء فيها أن تقرير الخبرة جاء صائبا ومطابقا لشروطه الشكلية والقانونية المتطلبة لانجاز مثل هذه الخبرات. ذلك أن الخبير خلص وذلك بعد فحصه للوثائق المكونة لمبلغ القروض ان مبلغ الدين الإجمالي هو 9.148.452,00 درهما. وأن المحكمة التجارية قضت بأداء المدعى عليهم مبلغ 2.928.492,27 درهما في حين أن مجموع الديون المستحقة مع الفوائد القانونية هو مبلغ 9.148.452,00 درهم وذلك كما حدد تقرير الخبير السيد الحسين كرومي. وأن الفرق كبير بين المبلغ المحكوم به ابتدائيا والمبلغ المحدد بالتقرير ويصل إلى مبلغ 6.219.959,03 درهما. ملتصا المصادقة على تقرير الخبرة لمصادفته الصواب وحفظ حقه في طلب استرجاع مبلغ الفرق أمام المحكمة المختصة.

و حيث أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارها التمهيدي القاضي بإجراء خبرة تكميلية بواسطة الخبير الحسين الكرومي، الذي وضع تقريره بتاريخ 2015/10/06 أفاد فيه أنه:

-بالنسبة لوضعية السلف الفلاحي عدد 5100609t124 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 105.067,28 درهم. غير شاملة للضرائب

-بالنسبة لوضعية عقد جدولة الاستحقاقات عدد 5100609T298 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 1.451.580,26 درهم. غير شاملة للضرائب .

-بالنسبة لوضعية عقد منح سلف لتوطيد القروض رقم 5100609T394 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في مبلغ 2.657.994,03 درهم. غير شاملة للضرائب.

-بالنسبة لوضعية القرض عدد 5100609T396 تم حصر الحساب بالنسبة للقرض في 414.555,91 درهم. غير شاملة للضرائب.

وبجلسة 2015/11/09 تقدم المستأنف عليه القرض الفلاحي للمغرب بواسطة محاميه جاء فيها أن الخبير أنجز المهمة المنوطة به ووضع تقريره بمبلغ النازلة منتهيا و بكيفية تفصيلية تهم الحسابات الأربعة إلى أن المديونية تبلغ 4.629.197,48 درهما بعد فحصه للوثائق المكونة لمبلغ القروض الأربعة بإضافة مبلغ 1.700.704,51 دراهم نتيجة الحسابات المدققة من طرف الخبير، وأنه رغم تخفيض المديونية الحالية في الخبرة الثانية فإنه لا يسعه إلا طلب المصادقة على تقرير الخبرة لمصادفته الصواب و الحكم على المدعى عليهم بأداء المبالغ الناتجة و الحالة إضافة إلى مبلغ 1.700.704,51 دراهم .

وبجلسة 2015/12/07 تقدم المستأنفون بواسطة محاميه بمذكرة مستتجات بعد الخبرة جاء فيها أنه سبق للخبير ان استدعاهم و حضر أشغال الخبرة كل من السيدة ***** إلهام و دفاعها و لأول مرة تعالين الوثائق و المستندات و التي هي عبارة عن صور فقط بالرغم من مطالبتها الإدلاء بأصول الوثائق حتى يتسنى لهم تطبيق المساطر القانونية بخصوصها لذلك يلتزمون إنذار الجهة المستأنف عليها قصد الإدلاء بأصول الوثائق أو صور مطابق الأصل حتى يمكن اعتمادها ، و من جهة أخرى فإنهم بحجم الدين و قيمته في حالة وجوده و الذي يعود لسنوات خلت ، علما ان مورثهم أن مورث المستأنفين وافته المنية سنة 2001 ، و أن الدعوى أقيمت في مواجهة ورثته بتاريخ 2011/11/14 أي بعد مرور أكثر من 10 سنوات، و بذلك فإن الدعوى طالها التقادم ، و جهة ثالثة و كما سبق بيانه بمقتضى المقال الاستئنافي فإنهم ورثة لا يمكن الزامهم بتسديد دين باعتبار أن لا دخل لهم في تسيير الضيعة الفلاحية ، طالما أن المستأنف عليه وغيره من المؤسسات البنكية لا يمكنه أن يمنح قرضا إلا مقابل ضمانات، كما انه

ويمكن الزامهم بصفة شخصية بالأداء اعتبارا أنهم لم يتعاقدا بصفة مباشرة مع المستأنف عليه و لو أنهم خلفا وانه من حقه التنفيذ على تركته . و بالرجوع إلى صور المستندات المرفقة بتقرير الخبرة يتبين أن القرض بمقابل رهن على الرسم العقاري عدد R/30699 و 7 رسوم عقارية أخرى مما يتعين معه اعمال مقتضيات الفصلين 1170 و 1199 من ق.ل.ع وهو ما تم فعلا إذ باشر المستأنف عليه مسطرة الحجز على مجموعة من المنقولات استنادا إلى محضر الحجز ، ومن جهة رابعة و بالرجوع إلى تقرير الخبرة يتضح أن المستأنف عليه و في إطار إعادة جدولة الديون وقع في عدة أخطاء بخصوص عملية التوطيد ذلك، أن عقد السلف 124 و هو للإشارة مثقل برهن عن 8 رسوم عقارية قد تمت إعادة جدولته في إطار التوطيد عدد 298 و عقد السلف 396 تم توطيده في العقد 394 هذا الأخير أي 394 تمت جدولته و توطيده في العقد 298 ، بمعنى أن العقد 298 و في إطار إعادة الجدولة أصبح يضم 124 و 394 و 396 مما يناسب معه اعتماد

عقد وحيد و نهائي هو 298 فقط كما أن هناك كفيل ضامن يمكن الرجوع عليه كما هو ثابت بإحدى القروض ، و أنه ما يودون تأكيده أن المسؤولية تبقى ملقاة على المسؤول عن مؤسسة القرض الفلاحي لا مورث المستأنفين الذي كان يتعامل بحسن نية ، وبذلك فإن المستأنف عليه أدلى بجميع العقود محاولا لاستخلاص جميع قيمتها و الحال أنه تمت إعادة جدولتها و ضمت ووطدت كلها في عقد وحيد و نهائي يضم جميع الديون و هو العقد 298 . و من جهة خامسة و بالرجوع إلى نسبة الفائدة المطالب بها و المحكوم بها يتضح أنها غير قانونية و مخالفة لمذكرة بنك المغرب التي تنص أنه يجب اعتماد نسب الفائدة الحالية و استنادا لما تقدم يتضح أن ما قضى به الحكم المستأنف غير مؤسس كما ان تقرير الخبرة المنجز لم تتسم بالدقة و الموضوعية مما يتعين استبعادهما والحكم تبعا لذلك وفق ما هو مسطر بالمقال الاستئنافي لذلك ملتزمين اساسا إلغاء الحكم المستأنف و بعد التصدي القضاء من جديد بسقوط الدعوى للتقدم و احتياطا برفض الطلب و احتياطا جدا الحكم من جديد بإجراء خبرة ثانية أو بحث للوقوف على حقيقة النزاع و تحميل المستأنف عليه الصائر .

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تمهيدا بتاريخ 14-12-2016 تحت عدد 948 قضى بإجراء خبرة .

وحيث وضع الخبير تقريره بتاريخ 13/05/2016 أفاد فيه أنه بعد الأخذ بعين الاعتبار الأدعاءات الناجزة من طرف مورث المستأنفين في دائنية حسابات القروض موضوع النزاع وكذا المبالغ التي تمت إعادة جدولتها وبعد احتساب المبالغ الغير المؤداة وفوائد التأخير المترتبة عنها إلى غاية 15/09/2009 والضريبة على القيمة المضافة فقد تخلف في ذمة موروث المستأنفين لفائدة البنك مديونية إجمالية قدرها 4.316.689,27 درهم .

وبجلسة 25/07/2016 أدلى المستأنفون بواسطة نائبيهم بمستندات بعد الخبرة أفادوا فيها أنه سبق للخبير أن استدعاهم وحضر أشغال الخبرة كل من السيد ***** بنعيسى ودفاعه. ولأول مرة يعاين الوثائق والمستندات والتي هي عبارة عن صور فقط بالرغم من مطالبته بالإدلاء بأصول الوثائق حتى يتسنى للمستأنفين تطبيق المساطر القانونية بخصوصها. ومن جهة ثانية فقد فوجئوا بحجم الدين وقيمتها في حالة وجوده والذي يعود لسنوات خلت. وكما هو مسطر بالمقال الاستئنافي أن مورثهم وافته المنية سنة 2001 وأن الدعوى أقيمت في مواجهة ورثته بتاريخ 14/01/2011 أي بعد مرور أكثر من 10 سنوات. وبذلك فإن الدعوى قد طالها التقادم. ومن جهة ثالثة وكما سبق بيانه بمقتضى المقال الاستئنافي أنهم ورثة لا يمكن الزامهم بتسديد دين مهم باعتبار أن لا دخل لهم في تسيير الضيعة الفلاحية. طالما أن المستأنف عليه مؤسسة القرض الفلاحي وغيره من المؤسسات البنكية لا يمكن أن يمنح قرضا إلا مقابل ضمانات. ولا يمكن الزامهم بصفة شخصية بالأداء اعتبارا أنهم لم يتعاقدوا بصفة مباشرة مع المستأنف عليه ولو أنهم خلفا عاما وبذلك فإنه من حقه التنفيذ على تركته. وبالرجوع إلى صور المستندات المرفقة بتقرير الخبرة سيتضح أن القرض تم بمقابل رهن على الرسم العقاري عدد R/30699 و 7 رسوم عقارية أخرى مما يتعين معه أعمال مقتضيات المادة 1170 و 1199 من ق ل ع بدل الزامهم على أدائه كما ذهب إليه الحكم المطعون فيه. وهذا ما تم فعلا إذ باشر المستأنف عليه مسطرة الحجز على مجموعة من المنقولات استنادا إلى محضر الحجز رفقة الملف. وأنه على المستأنف عليه

التفويض مباشرة عليها بدل مطالبتهم قضائياً بذلك. ومن جهة رابعة وبالرجوع إلى تقرير الخبرة سيتضح أن المستأنف عليه. وفي إطار إعادة جدولة الديون قد وقع في عدة أخطاء بخصوص عملية التوطيدات. ذلك أن عقد السلف 124 وهو للإشارة مثقل برهن عن 8 رسوم عقارية. قد تمت إعادة جدولته في إطار التوطيد عدد 298. وعقد السلف عدد 396 قد تم توطيده في العقد 394 هذا الأخير أي 394 قد تمت جدولته وتوطيده في العقد 298. وللأسف ما يود المستأنفين تأكيده أن المسؤولية تبقى ملقاة على المسؤول عن مؤسسة القرض الفلاحي لا مورثهم الذي كان يتعامل بحسن نية. وبذلك فإن المستأنف عليه أدلى بجميع العقود محاولاً لاستخلاص جميع قيمتها. والحال أنه تمت إعادة جدولتها وضمت ووطدت كلها في عقد وحيد ونهائي يضم جميع الديون وهو العقد 298. ومن جهة خامسة وبالرجوع إلى نسبة الفائدة المطالبة بها والمحكمة بها سيتضح أنها غير قانونية ومخالفة لمذكرة بنك المغرب التي تنص أنه يجب اعتماد نسب الفائدة الحالية. لذلك يلتزمون إلغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي احتياطياً الحكم برفض الطلب واحتياطياً جداً الحكم من جديد بإجراء بحث للوقوف على حقيقة النزاع وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وحيث إنه بجلسة 2016/09/19 أدلى المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة بعد الخبرة مع طلب إضافي مؤدى عنه الرسوم القضائية بنفس التاريخ أفاد فيه أن المحكمة قررت سلوك ثلاث خبرات قضائية على الحسابات والوثائق المتعلقة بها. وأن الخبرة المعدلة التي أجراها للمرة الثانية الخبرة الحسين الكرومي أثبتت وجود مديونية بالنسبة للحسابات الأربعة تبلغ 4629197,48 درهم. وأن المحكمة سلكت مرة ثالثة خبرة قضائية عهدت بها إلى السيد يوسف زغلول، وهذا الأخير وضع تقريره ملاحظاً أن المديونية تبلغ في حدود 2009/09/15 المبلغ الإجمالي الذي هو 4316.689,27 درهم وهذا الرقم يعتبر أقل مبلغ وصلت إليه المديونية بالنسبة للتقارير الثلاثة. وبالتالي فإن الفرق الموجود بين منطوق الحكم المستأنف وبين تقييم الخبرة هو 1.388.196,30 درهماً التي يتعين إضافتها إلى مديونية الطرف المستأنف. وأنه يعتبر هذا الفرق ناتجاً عن المديونية وبالتأكيد عن الحسابات الأربعة ويمكن له المطالبة به تأسيساً على الفصل 143 من م م م أمام محكمة الاستئناف ومن جهة أخرى يلاحظ أن المذكرة المدلى بها لم تأت بحجج معاكسة للمديونية سواء أمام المحكمة أو من خلال الخبرات الثلاثة المأمور بها. وأن الدفوع المثارة تكون مجانية للصواب ويتعين ردها.

وبتاريخ 2016/10/17 أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قراراً عدد 5523 في الملف عدد 2012/8221/4254 قضى بـ **الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف نقضته محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 3/276 الصادر بتاريخ 2019/05/15 في ملف عدد 2017/3/3/2141** بـ **بطلان الطالبين تمسكوا "أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أن الخبير المحاسب المعين من طرفها اعتمد لوضع تقريره مجرد صور شمسية لكشوف حسابية نازعوا في صحتها وطالبوا بتكليف خصمهم بالادلاء بأصولها حتى يتسنى لهم اتباع المساطر المقررة قانوناً بخصوصها إلا أن المحكمة أخذت بنتيجة الخبرة دون أن تجيب على دفوعهم وماأخذهم بشأنها ، على الرغم مما قد يكون لها من تأثير على قضائها ، فجاء قرارها منعدم التعليل من هذا الجانب وغير مبني على أسس سليمة مما يعرضه للنقض."**

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد النقص المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 2019/12/19 والتي جاء فيها ان الدين ثابت وليس هناك ما يلزم البنك بتقييد رهن ببقية المبالغ وبالتالي فإن عدم تقييد رهن ثان بالمبالغ المدينة ليس شرطاً لاثبات الدين . وبخصوص الدفع بكون الكشف البنكية عبارة عن صور , فإن البنك هو مصدر الكشف وبالتالي تعتبر صحيحة بدليل تقديمها من طرفه والمصادقة على ما جاء فيها خصوصاً وانها تصدر وفق ما ينص عليه القانون, وان المحكمة اخذت بتقرير الخبرة وذلك لعلمها ان الخبير قام بتفحص الوثائق وجدول الاستخامد والكشوفات البنكية وتم التحقق من صحتها , ملتصاً بتأييد الحكم المستأنف.

وحيث ادلى المستأنفون بمذكرة بعد النقص بجلسة 2021/04/22 يدفعون بموجبها بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية , بدعوى ان عقد القرض المستدل به يدخل ضمن زمرة القروض الاستهلاكية المنظمة بمقتضى القسم الساد □ من قانون 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك والذي تعتبر احكامه وفق المادة 151 من النظام العام والمحكمة كامل السلطة في اثارته تلقائياً . وان المادة 202 من نفس القانون تنص على انه في حالة وقوع نزاع بين المورد والمستهلك ورغم وجود شرط مخالف فإن الاختصاص ينعقد حصرياً للمحكمة الابتدائية، ولما كان الاختصاص النوعي يحدد انطلاقاً من مركز للمدعى عليه، فإن العارضين ولا مورثهم ***** حسن لا يتمتعون بصفة التاجر. وكذلك الشأن بالنسبة للمعاملة الرابطة بين طرفي الدعوى التي لا تكتسي صبغة تجارية. واعتباراً ان موضوع الدعوى الحالية لا يندرج تحت اي بند من بنود الاختصاص النوعي الواردة في المادة الخامسة المشار اليها اعلاه، ومادام الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وبكون الاختصاص النوعي من النظام العام، فإن العارضين يلتزمون الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعياً للبت في الدعوى طالما ان الاختصاص ينعقد للمحكمة الابتدائية المدنية.

وفي الموضوع، فإنهم يؤكدون بأن مورثهم حسن توفي سنة 2001. ومباشرة بعد ذلك في غضون شهر غشت 2001 تم اداء القرض المذكور الى وكالة القرض الفلاحي إلا انه لم يتم التشطيب على الرهن.

اما بخصوص باقي المبالغ فإن العارضين ينفون بالقطع كون مورثهم مدين بها. وخير دليل على ذلك وبالرجوع الى شهادة الملكية العقارية طي الملف سيتضح في الفقرة عدد 4 انه مسجل رهن رسمي مقيد بتاريخ 1996/2/13 ضمان لسلف مبلغه 100000.00 بفائدة 10 % سنوياً كافة الحقوق العائدة للمدين ورثة حسن ***** لن بودريس لفائدة الصندوق الوطني للقرض الفلاحي. وغني عن البيان ، لو كان العارضون مدينين لفائدة المستأنف عليه بباقي المبالغ لتم تسجيل رهن بخصوصها ضماناً لها من طرف الصندوق الوطني للقرض الفلاحي كما تم بالنسبة للقرض الاول، وبالتالي فإن ذمتهم خالية من اية تبعات مالية تجاه المستأنف عليه، سيما وانهم ينازعون في الكشف الثلاثة الاخيرة، لأن الامر لا يعدو ان يكون خطأ وقعت فيه المؤسسة البنكية في حساباتها. وخير دليل على ذلك لو كانت ذمة العارضين عامرة بتلك المبالغ المهمة لأخذت وسجلت ضماناً بخصوصها . سيما وان بعض العقود المدلى بها لا تحمل توقيع الهالك. كما ان العارضين بصفتهم ورثة لا يمكن الزامهم بتسديد القرض باعتبار ان لا دخل لهم في تسير الضيعة الفلاحية كما هو الشأن بالنسبة للعارضة الهام شهن المقيمة بالولايات المتحدة الامريكية او ارملته

السيدة زهرة بمدينة الرباط ومجموعة من الوارثين. طالما تم تمكين القرض مقابل ضمانات عينية يتعين على الطرف الدائن تصفية الرهون والحجوزات، ولا يمكن إلزامهم بالاداء اعتبارا انهم لم يتعاقدوا بصفة مباشرة مع المستأنف عليه وبذلك من حقهم تصفية تركته والتوصل بمبلغ الدين. لا إلزام العارضين به. وهو ما قام به المستأنف عليه لكونه باشر مسطرة الحجز على مجموعة من المنقولات التابعة للضيعة الكائنة بضاية رومي ناحية تيفلت.

كذلك قضت محكمة اول درجة بتطبيق مسطرة الاكراه البدني في حقهم بالرغم من كونهم غير مدينين بصفة مباشرة للمستأنف عليه ولا ضامنين لأداء اقساط الدين. ذلك ان مورثهم ***** حسن هو من تعاقد وتعامل مع المستأنف عليه. وان العارضين ورثته لا غير، ولا يمكن تطبيق الاكراه البدني لأداء دين الغير سواء كان خلفا عاما او خاصا. بل يتعين والحالة هاته الرجوع على ممتلكاته وتصفيته وهو ما قام بالفعل المستأنف عليه بقيامه بتسجيل رهن على الرسم العقاري عدد R/30699 والحجز على مجموعة من المنقولات والآلات استنادا الى الوثائق طي الملف.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر ، التصريح بالغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي القضاء اساسا بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالبت في الطلب طالما ان الاختصاص ينعقد للمحكمة الابتدائية المدنية واحتياطيا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا بالنظر الى عدم وجود مؤسسة باسم القرض الفلاحي، واحتياطيا جدا الغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي الحكم برفض الطلب.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر عن هاته المحكمة بتاريخ 2021/05/06 تحت عدد 392 والقاضي بإجراء خبرة عهد للقيام بها إلى الخبير السيد رشدي العماني الذي وضع تقريره.

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المضادة المدلى بها من طرف نائب المستأنفين بجلسة 2023/02/13 عرض من خلالها ان الخبير لم يستدع المنوب عنهم بصفة قانونية وبالتالي تم انجاز الخبرة في غيبتهم مما يناسب معه عدم قبولها شكلا . ولاول مرة نعاين الوثائق والمستندات والتي هي عبارة عن صور فقط بالرغم من مطالبتنا الادلاء باصول الوثائق حتى يتسنى للمنوب عنهم تطبيق المساطر القانونية بخصوصها .

ومن جهة ثانية فقد فوجئ العارضون بحجم الدين وقيمه في حالة وجوده والذي يعود لسنوات خلت . وحيث كما هو مسطر بالمقال الاستئنافي ان مورث العارضين وافته المنية سنة 2001 . وان الدعوى اقيمت في مواجهة ورثته بتاريخ 2011/1/14 أي بعد مرور اكثر من 10 سنوات .وبذلك فان الدعوى قد طالها التقادم المسقط . ومن جهة ثالثة وكما سبق بيانه بمقتضى المقال الاستئنافي ان العارضين ورثة لا يمكن إلزامهم بتسديد دين مهم باعتبار أن لا دخل لهم في تسيير الضيعة الفلاحية طالما ان المستأنف عليه مؤسسة القرض الفلاحي وغيره من المؤسسات البنكية لا يمكنه ان يمنح قرضا الا مقابل ضمانات .ولا يمكن إلزامهم بصفة شخصية بالاداء اعتبارا انهم لم يتعاقدوا بصفة مباشرة مع المستأنف عليه ولو انهم خلفا عاما . وبذلك فانه من حقه التنفيذ على تركته .

وبالرجوع الى صور المستندات المرفقة بتقرير الخبرة سيتضح انه تم مقابل رهن على الرسم العقاري عدد R/30699 و 7 رسوم عقارية اخرى . مما يتعين معه اعمال مقتضيات المادة 1170 و 1199 من ق.ل. ع بدل إلزام العارضين على الأداء كما ذهب اليه الحكم المطعون فيه .

وهذا ما تم فعلا اذ باشر المستأنف عليه مسطرة الحجز على مجموعة من المنقولات استنادا الى محضر الحجز طي الملف وانه على المستأنف عليه التنفيذ مباشرة عليها بدل مطالبة العارضين قضائيا بذلك.

وحيث من جهة رابعة وبالرجوع الى تقرير الخبرة سيتضح ان المستأنف عليه وفي اطار اعادة جدولة الديون قد وقع في عدة اخطاء بخصوص عملية التوطيدات .

ذلك ان عقد السلف 124 وهو للاشارة مثل برهن عن 8 رسوم عقارية قد تمت اعادة جدولته في اطار التوطيد عدد 298 وعقد السلف عدد 396 قد تم توطيده في العقد 394 . هذا الاخير أي 394 قد تمت جدولته وتوطيده في العقد 298 بمعنى أن العقد 298 وفي اطار اعادة الجدولة اصبح يضم العقود 124 و 394 و 396 . مما يناسب معه اعتماده عقد وحيد ونهائي هو 298 فقط سيما وان هناك كفيل ضامن يمكن الرجوع اليه . كما هو ثابت باحدى القروض.

وللاسف ما يود العارضون تاكيد ان المسؤولية تبقى ملقاة على المسؤول عن مؤسسة القرض الفلاحي لا مورث العارضين الذي كان يتعامل بحسن نية .

وبذلك فان المستأنف عليه ادلى بجميع العقود محاولا استخلاص جميع قيمتها . والحال انه تمت اعادة جدولتها وضمت ووطدت كلها في عقد وحيد ونهائي يضم جميع الديون وهو العقد 298 .

وحيث من جهة خامسة وبالرجوع الى نسبة الفائدة المطالب بها والمحكوم بها سيتضح انها غير قانونية ومخالفة لمذكرة بنك المغرب التي تنص انه يجب اعتماد نسب الفائدة الحالية .

ومن اجله يلتزم العارضون تسجيل ان التقادم المسقط طال الدعوى مما يتعين معه الحكم تصديا بسقوط الطلب للتقادم والحكم تبعا لذلك بالغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه . وبعد التصدي القضاء من جديد بسقوط الدعوى للتقادم والتراخي طبقا لمقتضيات المادة 218 من مدونة الحقوق العينية .

واحتياطيا : الحكم برفض الطلب .

واحتياطيا جدا : الحكم من جديد باجراء بحث للوقوف على حقيقة النزاع مع تحميل المستأنف عليه الصائر .

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستأنف عليه بجلسة 2023/03/27 عرض من خلالها أن الخبير قدم تقريره ملاحظا وجود مديونية تبلغ 2.613.615 درهم وأن المحكمة سوف تلاحظ أن مبلغ هذه المديونية قد حدد بتاريخ 2002/8/1. وأن العارض تقاديا للتطويل في هذا النزاع الذي دام لأكثر من 13 سنة ، فإنه لا يرى مانعا من طلب المصادقة عليه .

وأنه يتعين أن يكون القرار مقرونا بالفوائد التعاقدية البنكية بخصوص كل الدين ابتداء من 2002/8/1 وهو التاريخ الذي حددت فيه مبالغ الأصل والفوائد وذلك من تاريخ القرار إلى يوم التنفيذ .

والتمس العارض المصادقة على الخبرة والحكم بالتنصيص على الفوائد ابتداء من 2002/8/1 إلى يوم التنفيذ.

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2023/03/27 وتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2023/05/15.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أسباب استئنافهم المشار اليها أعلاه.

وحيث ان محكمة النقض قضت بنقض القرار الاستئنافي الصادر في النازلة بتعليل جاء فيه ما يلي:

" حيث تمسك الطالبون امام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ان الخبير المحاسب المعين من طرفها اعتمد لوضع تقريره مجرد صور شمسية لكشوف حسابية نازعوا في صحتها وطالبوا بتكليف خصمهم بالادلاء بأصولها حتى يتسنى لهم اتباع المساطر المقررة قانونا بخصوصها إلا ان المحكمة اخذت بنتيجة الخبرة دون ان تجيب على دفعهم ومآخذهم بشأنها ، على الرغم مما قد يكون لها من تأثير على قضائها ، فجاء قرارها منعدم التعليل من هذا الجانب وغير مبني على أسا سليم مما يعرضه للنقض."

وحيث انه وطبقا للفصل 369 من ق م م , فإن محكمة الاحالة ولئن كانت مقيدة بالنقطة القانونية التي بتت فيها محكمة النقض , فإن ذلك لا يمنعها من البت في باقي جوانب النزاع مع اعتماد تعليل جديد , وهو الامر الذي اكده قرار لمحكمة النقض تحت عدد 18/8 بتاريخ 2015/01/06 في الملف عدد 2014/1/8/2670 , والذي جاء فيه ما يلي: " مؤدى عبارة " التقيد بقرار محكمة النقض " الواردة في الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية هو عدم مخالفة النقطة القانونية التي بتت فيها هذه المحكمة ولا يمتد ذلك الى حرمان محكمة الاحالة من البت في باقي جوانب القضية واعتماد تعليل جديد مستمد من مجموع مستندات ملف القضية لا يتعارض مع نقطة النقض."

وحيث انه فيما يخص منازعة الطاعنين وتمسكهم بكون الكشف الحسابية مجرد صور شمسية, فإن المحكمة وتقيدا بقرار محكمة النقض امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير رشدي العماني , والذي كلفته بالانتقال الى مقر البنك, وذلك قصد الاطلاع على اصل الكشف البنكية, باعتبار انها صادرة عن المؤسسة البنكية, وبالتالي فإن أصول الكشف البنكية تكون مضمنة في النظام المعلوماتي الذي تستخدمه, وانه بالرجوع الى تقرير الخبرة , يتضح ان الخبير انتقل بتاريخ 2023/01/05 الى مقر البنك المطعون ضده وعند تفحصه للوثائق المدلى بها تبين له انها ممسوكة بانتظام, وبالتالي فإن الدفع بكون الكشف البنكية مجرد صور شمسية اصبح متجاوزا, طالما ان الخبير عاينها بمقر البنك المصدر لها. اما فيما يخص التمسك بكون العقود المدلى بها مجرد صور شمسية, فإن الثابت من تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير رشدي العماني, انه وبعد اطلاعها على الوثائق المحاسبية للبنك وانتهائه الى كونها ممسوكة بانتظام, فإن هذه الوثائق تعتبر حجة في الاثبات بين البنك وزبونه طالما لم يتم الادلاء بما يثبت خلاف ما تضمنته وفق ما تنص عليه المادة 156 من القانون المنظم لنشاط مؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها, وان الطاعنين اكتفوا بالمنازعة المجردة والعامّة في الكشف البنكية , اذ لم تنصب منازعتهم على عملية محددة واثبات ما يخالفها, اما ما تمسكوا به من عمليات منجزة بعد وفاة مورثهم, فإنه وبالرجوع الى تقرير الخبرة, يتضح ان الخبير قام بحصر الحساب بتاريخ 2022/08/01 أي داخل اجل سنة من تاريخ اخر عملية دائنة كما تقضي بذلك الضوابط البنكية موضوع دوريات والي بنك المغرب, علما ان الطاعنين تمسكوا بوفاة المورث في

غشت 2001 . وبالتالي فإنه لم يتم اعتبار اية عملية بعد التاريخ المذكور , وانه طالما ان الخبرة المنجزة اعتمدت الكشف الحسابية الصادرة عن البنك وبعد الاطلاع عليها بمقره وتأكيده الخبير انها ممسوكة بانتظام , فإنه واستنادا للحجية الممنوحة لها استنادا للمادة 156 المشار اليها أعلاه وكذا طبقا للمادة 492 من مدونة التجارة , فإنها تعتبر حجة مقبولة في الاثبات , وتبعا لذلك تكون منسجمة مع ما تضمنته صور عقود القرض المرفقة بتقرير الخبرة , لا سيما وان ارقام ملفات القرض هي التي عاينها الخبير ضمن الوثائق المحاسبية التي اعتمدها في تقريره , وانه في غياب المنازعة الجدية والمعززة بوسائل الاثبات في مضمونها , فإن ما تمسك به الطاعنون من كونها مجرد صور يكون مردودا .

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنين بعدم الاختصاص النوعي للبت في الدعوى , فإنه ولئن كان الحكم المطعون قد صدر غيابيا في حقهم , مما كان بإمكانهم التمسك بالدفع المذكور اول مرة امام محكمة الاستئناف , فإنه بالرجوع الى مقالهم الاستئنافي , يتضح انه تضمن مجموعة من الدفوع في جوهر النزاع في حين انهم لم يتقدموا بالدفع المذكور الا بعد صدور القرار الاستئنافي المنقوض , والحال انه طبقا للفصل 16 من ق م م , فإنه يجب على الأطراف الدفع بعدم الاختصاص النوعي او المكاني قبل كل دفع او دفاع . وتبعا لذلك فإن الدفع المذكور يكون مردودا . اما فيما يخص تمسك الطاعنين بكون النزاع يخضع للقانون رقم 31/08 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك , فإن الثابت من وثائق الملف ان الامر يتعلق بقروض مهنية خصصت لتسيير ضيعة فلاحية , في حين ان المادة الثانية من القانون المذكور نصت على ما يلي :

" ... يقصد بالمستهلك كل شخص طبيعي او معنوي يقتني او يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتوجات او سلع او خدمات معدة لاستعماله الشخصي او العائلي . " وتبعا لذلك فالدفع المذكور يكون مردودا .

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنين بالتقادم فإن الثابت من صور عقود القرض المدلى بها , يتضح انها تتضمن مجموعة من الرهون الرسمية على عقارات مملوكة لمورث الطاعنين , وهي الرهون التي اقرروا بها من خلال مذكرتهم المدلى بها بجلسة 2023/02/13 , والتي تضمنت الإشارة الى ان صور المستندات المرفقة بتقرير خبرة تتضمن الإشارة الى ان القرض تم مقابل رهن على الرسم العقاري عدد 30699/ر و 7 رسوم عقارية أخرى , كما ان شهادة الملكية المدلى بها من طرفهم تتضمن تقييد رهن على العقار عدد 30699/ر لضمان أداء مبلغ 100.000 درهم ورهن اخر على نفس العقار لضمان مبلغ 46.000 درهم , وهي القروض التي خضعت للجدولة حسب الثابت من تقارير الخبرة المنجزة في النازلة , وتطبيقا للفصل 377 من قلع , فإنه لا محل للتقادم اذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي على منقول او برهن رسمي .

وحيث انه وبخصوص تمسك الطاعنين بكون الدين محصور فقط في مبلغ 100.000 درهم , وقد تم ادائه مباشرة بعد وفاة المورث , فإن الثابت من تقارير الخبرة سواء تلك التي أنجزت خلال المرحلة الابتدائية او الخبرات المنجزة خلال المرحلة الاستئنافية , فإن الدين يتجاوز المبلغ المذكور , كما ان الخبرة المأمور بها بعد النقض والمنجزة من طرف الخبير رشدي

العماني، انتهت الى كون الدين ناتج عن مجموعة من القروض التي استفاد منها مورث الطاعنين، واعتبارا للحجية التي تتمتع بها الكشوف المذكورة استنادا لما ذكر أعلاه، فإن ما اثاره الطاعنون بهذا الخصوص يكون غير مؤسس قانونا.

وحيث انه فيما يخص تمسك الطاعنين بعدم إمكانية الرجوع عليهم بالاداء لكونهم ورثة ولا دخل لهم في تسيير الضيعة الفلاحية، فإنه يتعين الإشارة الى ان القروض موضوع الدين انما استفاد منها مورثهم، وانه تطبيقا للفصل 229 من قلع، فإن الدين المترتب بذمة المورث يتم إخراجها من تركته اذا كانوا قد اقتسموا التركة وحاز كل منهم نصيبه وفي حدود ما اخذه، على اعتبار ان التزامات المتوفى تنتقل الى جميع الورثة القابلين لتركته وفي حدود مناب كل واحد منهم في التركة.

وحيث انه وبخصوص المنازعة في مبلغ الدين، فإنه فضلا عن تقارير الخبرة المنجزة سواء ابتدائيا او خلال المرحلة الاستئنافية قبل صدور قرار محكمة النقض، والتي اكدت على الدين المترتب بذمة مورث الطاعنين، فإن المحكمة وبعد صدور قرار محكمة النقض، امرت بإجراء خبرة كلف بها الخبير رشدي العماني، والذي تطرق الى مختلف القروض استفاد منها مورث الطاعنين وخلص الى حصر المديونية بتاريخ 2002/08/01 فيما مجموعه بخصوص مجموع القروض في مبلغ 2.613.615,00 درهم، وهي الخبرة التي استوفت جميع الإجراءات الشكلية، اذ خلافا لما تمسك به الطاعنون من عدم استدعائهم لاجراءاتها، فإنه قد ثبت للمحكمة من خلال مرفقات تقرير الخبرة ان دفاعهم توصل بالاستدعاء، في حين ان المستأنفين تم استدعاؤهم بالبريد المضمون والذي رجع بملاحظة غير مطلوب، وبالتالي فإن عدم مبادرتهم الى سحب الرسائل البريدية، انما هو امر يتحملون وزره، ويكون الخبير تبعا لذلك قد قام بما يلزمه به الفصل 63 من ق م م. اما بخصوص الاحتجاج بكون العقد رقم 298 وفي اطار إعادة الجدولة اصبح يضم العقود 124 و 394 و 396، فإنه وبالرجوع الى العقد المذكور المرفق بتقرير الخبرة، يتضح انه تضمن المبالغ المتعلقة بالعقود المذكورة كذلك، فضلا عن كون العقد المذكور انما أشار فقط الى الاستحقاقات الحالة والتي لم تؤدي في اجالها، والمحددة في العقد المذكور عن العقد رقم 124 في مبلغ 47.105,55 درهم وعن العقد رقم 394 في مبلغ 697.105,56 درهم وعن العقد رقم 396 في مبلغ 102.793,64 درهم، أي ما مجموعه عن العقود الثلاثة في مبلغ 847.004,44 درهم، في حين ان مجموع جاري القروض الى غاية 2000/09/30 يتجاوز المبلغ المذكور حسب الثابت من الجدول المضمن في العقد المحتج به. فضلا على ان العقد المذكور لا يشير الى ان الامر يتعلق بمجموع الديون المترتبة بذمة المورث، وبالتالي لا مجال للاحتجاج بكون الملحق رقم 298 هو المحدد لمجموع المديونية، ذلك ان الدين المستحق يشمل الديون الحالة والتي لم تؤدي في اجالها وكانت موضوع جدولة من خلال الملحق المذكور إضافة الى الأقساط غير الحالة والمستحقة عن مجموع العقود الرابطة بين الطرفين والتي لم تكن مشمولة بالملحق المذكور، وتبعا لذلك فما اثير يكون غير مؤسس قانونا.

وحيث انه وبخصوص ما عابه الطاعنون على الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بالاكراه البدني وبعدم إمكانية تطبيقه عليهم باعتبارهم مجرد ورثة وليسوا مدينين ولا ضامنين، فإن الدين المترتب بذمة المورث، انما يتم استيفاءه من التركة وفي حدود

مناب كل وارث ان حاز نصيبه من التركة وبالتالي فإن مسطرة الاكراه لن تطبق الا اذا امتنع الوارث الحائز لنصيبه من التركة عن أداء الجزء من الدين المقابل لنصيبه من التركة, وفي حدوده, وانه اعتبارا لكون الامر يتعلق بالحكم بمبلغ مالي, فإن تحديد مدة الاكراه البدني يعتبر منسجما مع النصوص القانونية المنظمة لمسطرة الاكراه البدني, وتبعا لذلك يتعين رد الدفع المذكور.

وحيث انه واستنادا لكون تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير رشدي العماني حددت الدين في مبلغ 2.613.615,00 درهم , فإنه يتعين اعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في حدود المبلغ المذكور وبتأيينه في الباقي

وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة.

في الطلب الإضافي:

حيث ان الطرف المستأنف عليه تقدم بطلب إضافي وذلك قصد الحكم بأداء مبلغ 1.388.196,30 درهم وذلك بناء على نتيجة الخبرة المنجزة من طرف الخبير يوسف زغلول, قبل نقض القرار الصادر في النازلة , في حين ان المحكمة وبعد صدور قرار محكمة النقض المشار الى مراجعه أعلاه, فقد امرت بإجراء جديدة كلف بها الخبير رشدي العماني والذي حدد الدين في مبلغ اقل من المبلغ المحكوم به, وبذلك فإن الطلب الإضافي لم يعد له موضوع, فضلا عن ذلك , فإن المستأنف عليه لم يتقدم باستئناف ضد الحكم الابتدائي, بل التمس بمقتضى مذكرته الجوابية عن المقال الاستئنافي المقدم من طرف المستأنفين , تأييد الحكم المستأنف, وتبعا لذلك فإن الطلب الإضافي وكذا طلب الحكم بالفوائد التعاقدية يكون غير مؤسس قانونا ويتعين التصريح برفضه.

لهذه الأسباب

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

وبعد النقض والاحالة

في الشكل: سبق البت بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي

وبقبول الطلب الاضافي

**في الموضوع : باعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في
2.613.615,00 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة**

في الطلب الإضافي : برفضه وإبقاء الصائر على رافعه.

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

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيسة

قرار رقم: 3293
بتاريخ: 2023/05/16
ملف رقم: 2023/8221/1212



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 2023/05/16

وهي مؤلفة من السادة:

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: 1- شركة ***** ش. م. م، في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي،

2- السيد *****

الكائن برقم ،.

تنوب عنهما الأستاذة ، المحامية بهيئة الدار البيضاء

بوصفهم مستأنفين من جهة

و بين : الشركة العامة، ش. م في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الأستاذ ، المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/05/09.

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

حيث تقدمت شركة ***** و من معها بواسطة محاميتها ذة/ إلهام نواسي بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/03/02 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/03/30 تحت عدد 3372 في الملف رقم 2021/8222/12655 والقاضي :

في الشكل : بعدم قبول الطلبين المتعلقين ببيع الأصل التجاري و برفع يد المستأنفة عن الكفالة الائتمانية و بقبول باقي الطلبات .

في الموضوع: بأداء المستأنفان تضامنا لفائدة المستأنف عليها مبلغ (120.433,82 درهم) مع الفوائد القانونية من اليوم الموالي لتاريخ حصر الحساب وهو 2020/03/02 إلى تاريخ التنفيذ وبتحديد مدة الاكراه البدني في حق المستأنف عليه الثاني في الأدنى وتحميل المستأنفان الصائر تضامنا ورفض ما زاد على ذلك.

في الشكل:

حيث أن الاستئناف قدم مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها الشركة العامة تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 14/12/2021، تعرض فيه أنها دائنة للمستأنفة شركة بمبلغ أصلي يرتفع دون الفوائد و التوابع و المصاريف إلى 120.433,2 درهم تم حصرها بتاريخ 01/03/2020 ثابت بمقتضى الكشوف الحسابية المشهود بمطابقتها لدفاترها التجارية المسوكة بانتظام وبأن المدينة رفضت الوفاء بكل الديون المخلة بذمتها لفائدة المستأنف عليها بعد إنذارها و مطالبتها حبيا بالدفع ، وبأن السيد الباز مارسيل قبل منح المستأنف عليها كفالة شخصية تضامنية لأداء جميع المبالغ التي ستتخذ بذمة المستأنفة المدينة في حدود مبلغ 500.000,00 درهم وأنه بموجب الالتزام الموقع من قبله تنازل الكفيل عن طلب تجريد المدينة الأصلية من أموالها وأنه بخصوص طلب البيع الإجمالي للأصل التجاري المملوك للشركة فإنه في حالة الامتناع عن التنفيذ تلتزم المستأنف عليها القول والأمر ببيع الأصل التجاري المسجل بمصلحة

السجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بالسجل التحليلي رقم 107539 و السجل الترتيبي عدد 2299 بجميع عناصره المادية والمعنوية و أدوات و معدات التجهيز مع تحديد الحد الأدنى للبيع، على أن يكون هذا الثمن قابلاً للزيادة أو النقصان إلى ما لا نهاية وبخصوص رفع اليد عن الكفالة الائتمانية فإنه نظراً لإخلال الشركة المستأنفة بالتزاماتها العقدية اتجاه المستأنف عليها ولغلق الحساب المفتوح من قبل المستأنفة لدى البنك المدعى ولأن المستأنف عليها أصبحت في حل من جميع الالتزامات موضوع الاتفاقات المبرمة بين الطرفين ولأن الكفالة كضمانة ائتمانية تابعة للالتزام الأصلي الذي تم إنهاؤه ، ملتزمة قبول الطلب شكلاً وموضوعاً بالحكم بأداء المستأنفان متضامنين لفائدة المستأنف عليها مبلغ 156.027,86 درهم مفصل على الشكل التالي مبلغ 120.433,82 درهم مثابة أصل الدين المثبت بكشف الحساب المحصور بتاريخ 01/03/2020 و مبلغ 32.358,22 درهم من قبيل الفوائد البنكية وفوائد التأخير بنسبة 13,25 ، ابتداء من تاريخ حصر الحساب إلى تاريخ مع حفظ حق المستأنف عليها في المطالبة بالفوائد المستحقة لها لما بعد هذا التاريخ و مبلغ 3.235,82 درهم من قبيل الضريبة على القيمة المضافة بمعدل 10% والحكم بالفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب والقول في حالة الامتناع عن التنفيذ الأصل التجاري المسجل بمصلحة السجل التجاري بالمحكمة التجارية بالدار البيضاء بالسجل التحليلي رقم السجل الترتيبي عدد 2299 بجميع عناصره المادية والمعنوية و أدوات ومعدات التجهيز مع تحديد الحد الأدنى للبيع على أن يكون هذا الثمن قابلاً للزيادة أو النقصان إلى ما لا نهاية والقول برفع يد المستأنفة عن الكفالة الائتمانية الممنوحة لها من قبل المستأنف عليها المقبولة مؤقتاً من قبل المستأنف عليها و بالتالي توقف كافة أشكال الضمان الملزم لهذه الأخيرة تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5.000.00 درهم عن درهم عن كل يوم تأخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بتحميلهما الصائر والقول بتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى، وأرفق المقال :ب نسخة من كشف حساب و نسخة من كشف حساب بعد حصره ونسخة من كشف حساب الكفالة الائتمانية و نسختين من ملحقى قرض.

وبعد تخلف نائباً المستأنفين عن الجواب رغم الإمهال أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنفان أن الإستئناف ينشر الدعوى من جديد و يتيح للمستأنفان إثارة أوجه دفاعهما إزاء الدعوى المرفوعة من قبل الشركة العامة و أنه في هذا الصدد، وجب التأكيد على أن المستأنفان ينازعان بشدة في الكشف حسابية المدلى بها من قبل المستأنف عليها لمخالفاتها للشروط الإلزامية في مسك الحساب التي فرضتها دورية والي بنك المغرب و هكذا، فإن الحكم الابتدائي لما اعتبر هذه الكشف في

ترتيب المديونية في حق المستأنفان يكون قد جانب الصواب خصوصا و أن الشركة العامة لم تدل بما يشهد على تبليغ الشركة المستأنفة بالكشوف الحسابية بشكل دوري وفق ما تقضي بذلك المقتضيات القانونية، حتى تتمكن من مراقبة إدارة حسابها البنكي وطبيعة التقييدات المضمنة به و أنه بناء عليه، ولما كانت الكشوف الحسابية المدلى بها من قبل الشركة العامة غير مطابقة لما ألزمت به دورية والي بنك المغرب و لما كانت هذه الكشوف هي كوسيلة إثبات من قبل محكمة الدرجة الأولى، وجب إلغاء الحكم المستأنف و القول من جديد، أساسا عدم قبول الطلب و احتياطيا برفضه أو في جميع الأحوال استعمال محكمة الإستئناف التجارية لسلطتها في التحقيق بإجراء خبرة حسابية بين الطرفين للوقوف على المديونية المترتبة في ذمة المستأنف عليهما، لذلك يلتزمان أساسا بإلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب و احتياطيا إلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب و احتياطيا جدا إلغاء الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي و الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية للتدقيق في المديونية المطالب بها من قبل المستأنف عليها مع حق المستأنفان في التعقيب عليها بعد إنجازها و تحميل المستأنف عليها الصائر.

أدلت: نسخة من الحكم عدد 3372 و طي التبليغ.

و بجلسة 2023/05/09 أدلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جوابية جاء فيها إن الدفوع المثارة من قبل المستأنفان اقتصررت فحسب على الخوض في مناقشة دون أي طرح موضوعي يدعمها ، و تتنافى مع مقتضيات المادة 231 و ما بعدها من قانون الالتزامات و العقود و إن الوقائع المعروضة على المحكمة تتركز حول العقد البنكي الذي تعتبر الكشوف الحسابية الوسيلة المعتبرة قانونا في الإحتجاج أمام القضاء فإن المشرع المغربي أعطى للكشوفات الحسابية قوة ثبوتية لا يمكن مناهضتها بمجرد أقوال و ادعاءات، بصريح المادة 118 من القانون رقم 03.34، و المادة 492 من مدونة التجارة التي جاء فيها : " يكون كشف الحساب وسيلة إثبات وفق شروط المادة 106 من الظهير الشريف رقم 1.193.147 الصادر في 15 محرم 1414 المعتبر بمثابة قانون يتعلق بنشاط مؤسسات الإئتمان و مراقبتها " و إن الكشوف الحسابية المفصلة المعززة لمطالب العارضة، المدلى بها ابتدائيا، و جاءت مستوفية لكافة الشروط القانونية و مشتملة على كافة البيانات الضرورية من دفوع و خصوم بتواريخها و قيمتها و نسبة الفائدة و طريقة احتسابها، لتخلص في النهاية إلى تحديد رصيد الدين المستحق لها أن منازعة المستأنفان جاءت عامة و مجردة، مما تبقى معه منازعة غير جدية و جديرة بالإستبعاد و إنها قدمت كشوف حسابية كمستندات داعمة لمطالبها في مواجهة المستأنفان تخضع للضوابط القانونية المبررة لحجيتها في الإثبات، و قد كان لزاما على هذان الأخيران من خلال قاعدة البينة على المدعي أن يثبتا بالدليل المادي، الإخلالات التي يزعمها ، إذ يبقى كل احتجاج مجرد من الإثبات غير مجدي ، لذلك تلتزمس الحكم بتأييد الحكم المتخذ.

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2023/05/09 حضرها الأستاذ سلامتي عن الأستاذ التعارجي و أدلى بمذكرة جوابية رامية إلى التأييد و تخلف الأستاذة نواسي رغم سابق الإعلام فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2023/05/16.

محكمة الاستئناف

حيث يتمسك الطرف المستأنف بكونه ينازع بشدة في الكشف الحسابية المدلى بها لمخالفتها الشروط الألزامية في مسك الحساب التي فرضتها دورية والي بنك المغرب و أن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد تبليغها بالكشف المذكورة .

لكن حيث و بالإطلاع على الكشف الحسابية المدلى بها يتبين بجلاء أنها تتضمن جميع العمليات المدرجة في رصيد الحساب المدين للمستأنفين و بالتالي فهو يتوفر على جميع الشروط المتطلبة قانونا مع أنه من المعلوم أن الكشف الحسابي المستخرج من الدفاتر التجارية للبنك المفترض فيها أنها ممسوكة بانتظام تعد حجة إثبات وفق شروط الفصل 106 من ظهير 1993/07/06 الذي عدل بالمادة 118 من ظهير 2006/02/14 المنظم لنشاط مؤسسات الإئتمان و التي يجعل الكشف الحسابية تتوفر على قوة إبتائية في المنازعات القضائية بين هذه المؤسسات و عملاتها من التجار و غير التجار بحيث يوثق بها ما لم يثبت الزبون المتعلق به الكشف الحسابي عكسها (أنظر قرار محكمة النقض رقم 486 الصادر بتاريخ 2011/07/25 في الملف تجاري رقم 1993/1/3/1357 و أيضا قرار رقم 1053 الصادر بتاريخ 2001/05/16 في الملف عدد 1998/1/6/877 .

و أن المستأنفين في نازلة الحال لم يستطيعوا إثبات عكس ما ورد بالكشف الحسابي و إثبات فعلا أنهما لا يتوصلان بالكشف و و بالتالي فإن منازعتهم جاء سلبية و مجردة و لا يمكنها تبعا لذلك النيل من الحجة الإبتائية للكشف الحسابي مما يبقى معه الدفع في غير محله .

وحيث بخصوص المطالبة بإجراء خبرة حسابية لتحديد المديونية فإنه من المقرر فقها و قضاء أن الخبرة كإجراء من إجراءات التحقيق ليست حقا مطلقا للأطراف يتعين الإستجابة إليه كلما طالبوا ذلك بل إنما هي إجراء يبقى من صميم السلطة التقديرية للمحكمة التي تملك عدم الإستجابة إليه متى متى وجدت في أوراق الدعوى و مستنداتها ما يكفي لتكوين قناعتها للفصل في النزاع دون اللجوء إلى هذا الإجراء كما هو في نازلة الحال إذ أن الدين ثابت من خلال الكشف الحسابي الذي تتوفر فيه جميع الشروط النظامية المطلوبة قانونا و أن منازعة الطاعنين فيه جاء سلبية و مجردة من الإثبات ، مما يستوجب عدم الالتفات إلى هذا الطلب لعدم وجاهته .

و حيث و استنادا لما ذكر فإنه يتعين رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس و تأييد الحكم المستأنف لمصادفته للصواب .

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف 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: 3407
بتاريخ: 2023/05/22
ملف رقم: 2022/8221/2278



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 2023/05/22

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة في شخص رئيس و اعضاء مجلسه الاداري

مقرها الأساسي ب :

الجاعل محل المخابرة معها بمكتب الأستاذة مريم العمراني المحامية بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة *****كار CAR ***** STE ش ذ 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 2023/04/10.

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

في الشكل :

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بمقال بواسطة دفاعه مؤدى عنه بتاريخ 2022/03/09 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط رقم 3045 بتاريخ 2021/07/08 في الملف عدد 2020/8222/3254 و القاضي في منطوقه :

في الشكل: قبول الدعوى.

في الموضوع : اداء المدعى عليها شركة *****كار في شخص ممثلا القانوني والسيد ***** لفائدة المدعي شركة القرض الفلاحي للمغرب في شخص ممثله القانوني مبلغ 166.143,86 درهم وترتيب الفائدة القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الاداء ، وتحميلهما الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني في الادنى ورفض الباقي.
حيث 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 بالرباط و المؤدى عنه بتاريخ 2020/11/11 يعرض فيه أنه ابرم مع المدعى عليها عقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه بتاريخ 04-07-2007 استقادت من خلاله من تسهيلات بنكية في حدود مبلغ 30.000,00 درهم حسب الفصل 17 من العقد ، وقد نص فصله الحادي عشر على انه اذا لم يتم تسديد الاستحقاقات الحالة في اجلها بموجب العقد او أي سلف اخر فان ديون البنك تصبح حالة برمتها اصلا وفوائد ومصاريف ، وبمقتضى الملحق المصادق على توقيعه في 04-2008 تم الرفع من تسهيلات الصندوق الممنوحة لفائدة المدعى عليها من مبلغ 30.000,00 درهم الى 80.000,00 مصادق على توقيعه بتاريخ درهم أي بزيادة قدرها 50.000,00 درهم حسب الفصل 17 من هذا الملحق ، وبمقتضى 02-09-2009 تم الرفع من التسهيلات المذكورة الى مبلغ 120.000,000 درهم حسب الفصل 17 ايضا، والمدعى عليها ارتأت عدم الوفاء بالتزاماتها التعاقدية واصبحت في هذا الاطار مدينة له بمبلغ الى 470.691,53

درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي حسب كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام الموقوف بتاريخ 01-10-2020 ، ولضمان اداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة المدعى عليها الاولى قبلت الثانية منحه كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد او التجزئة في حدود مبلغ 120.000,00 درهم، ملتصقا بالحكم باداء المدعى عليهما معا وعلى وجه التضامن فيما بينهما لفائده مبلغ 470.691,53 درهم مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 13% ، واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف كل حساب اي 18-06-2018 الى غاية الاداء الفعلي ، ومبلغ 47.069,15 درهم كتعويض تعاقدى ، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلهما الصائر وتحديد مدة الاكراه البدني في الاقصى في مواجهة المدعى عليها الثانية مرفقا مقاله باصل ثلاث سندات الامر واصل عقد وملحقين وكشف حساب وعقد كفالة تضامنية وانذار ومحضرين اخباريين.

وبناء على الامر التمهيدي عدد 304 الصادر بتاريخ 08-04-2011 والامر باجراء خبرة حسابية عهد القيام بها الى الخبير "محمد" الشبوكي " حدد موضوعها في اطلاعه على وثائق المدعي الحسابية وبعد التأكد من مسكها بانتظام والقيام بحصر مديونية المدعى عليها تجاهه ، خلص على اثرها بموجب تقريره المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 31-05-2021 الى ان قيمة المديونية المترتبة بذمة المدعى عليها تبلغ 166.143,86 درهم

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائبة المدعي بعد الخبرة بجلسة 01-07-2021 والذي عقب من خلالها بخرق الخبير المنتدب للفصل 59 من قانون المسطرة المدنية ، وبالرجوع الى الصفحة الخامسة من التقرير المنجز يتضح ان الخبير المنتدب قام بحصر الحساب بتاريخ 30-06-2011 أي سنة بعد اخر عملية دائنية التي عرفها الحساب الجاري بتاريخ 18-08-2010 والحال ان المحكمة لم تطالب الخبير بتحديد تاريخ اخر عملية دائنة للمدعى عليها واحتساب سنة بعد قفل الحساب، وما دام هذا الاخير ثابت فلا مجال لاحتساب تاريخ اخر عملية الا في حالة عدم ثبوت حصر المديونية وهو ما يعد تحويرا للمهمة المسندة اليه مما يوجب ابطال تقريره ، ناهيك عن خرق منجزه لمقتضيات المادتين 7 و 29 من دورية والي بنك المغرب عدد 19 و 2002 من حيث تعلقها بتصنيف الديون المتعثرة وليس بقفل الحساب وحرمانه من الفوائد وذلك عندما حصر المديونية بعد 10 اشهر بعد تاريخ اخر عملية دائنة ، علما ان الدين المتخذ بذمة المدعى عليها ناتج عن عدم تسديد عقود سلف استفادت منها كتسهيلات في حسابها الجاري ولا علاقة لذلك بالحساب بالاطلاع حتى يقوم بحصر الحساب بالتاريخ المذكور ، وبهذا التصرف يكون قد حرمه من الفوائد الاتفاقية الناتجة عن عدم تسديد عقود السلف المستفاد منه الى تاريخ وقف الحساب في 01/10/2020 كما ان هناك تناقض طال مستنتاجات تقرير الخبير في صفحتيه 4 و 5 اذ يتبين من خلال الأولى انه خلص الى ان اخر عملية دائنية تمت بحساب الشركة المدعى عليها كانت بتاريخ 03-08-2010 دون ان يطبق القاعدة المثارة من طرفه كون فارق المدة المحتسبة من طرفه مجرد 10 اشهر ، ويحدد تاريخ اخر عملية دائنة فيما بعد في الصفحة الخامسة في 10-08-2010 الامر الذي يؤكد عدم التزامه بالموضوعية ملتصقا صرف النظر عن هذا التقرير والامر باجراء خبرة مضادة وفيما عدا ذلك الحكم وفق كتاباته السابقة.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف مشوب بفساد التعليل الموازي الى انعدامه ذلك انه يرجوع إلى الصفحة 4 من الحكم المستأنف سيتبين لها ان المحكمة الابتدائية التجارية قامت بحصر المديونية في حدود 166.143,86 درهم عوض المبلغ المطالب به فقط لانه تبين لها ان الخبرة المنجزة بهذا الصدد سليمة من الناحية الاجرائية والموضوعية واعتبرت الخبرة كحجة اثبات في مواجهة العارض و ليس كاجراء قضائي تطالب به المحكمة بهدف التنوير ودون ان تراعي الناحية القانونية و النظامية المعتمدة من طرف الخبير لانجاز تقريره الذي شابهته مجموعة من الخروقات القانونية والتجاوزات والتي سبق للعارض ان اوضحها للمحكمة في مذكرته التعقيبية بعد الخبرة الا ان المحكمة ارتأت صرف النظر عنها وعدم الرد عنها و اكتفت بالحكم وفق ما جاء في تقرير الخبير دون ان تجيب في تعليله عن جميع الدفوعات المثارة من طرف العارض بهذا الخصوص وهذا يجعل من الحكم المستأنف منعدم التعليل الشيء الذي يستوجب الغاؤه و ابطاله هذا من جهة من جهة اخرى فإن الخبرة المعتمدة من طرف المحكمة في حكمها تعد خبرة باطلة وان كل ما بني على باطل فهو باطل ، حول عدم احقية الخبير في حصر الحساب في 30/06/2011 فبالرجوع الى الصفحة 5 من تقرير الخبرة المعتمدة من طرف المحكمة سيتضح للمحكمة و بدون غموض أن الخبير المنتدب قام بحصر الحساب بتاريخ 30/06/2011 أي 10 أخر عملية دائنية التي عرفها الحساب الجاري للمستأنف عليها ومستنتجات الخبير كانت بتاريخ 03/08/2010 دون ان يبين للمحكمة ما السند القانوني الذي اعتمد عليه لاختيار هذا التاريخ لقفل الحساب مع العلم انه لا يمثل سنة كاملة تاريخ اخر عملية دائنة كما يدعي اعتبرنا ان السيد الخبير قام بقفل الحساب بعد سنة مت تاريخ تاريخ اخر عملية دائنية للمستأنف عليها فانه كان المفروض قفل الحساب بتاريخ 30/08/2011 وليس 30/06/2020 وهذا وحده يبقى سببا كافيا بابطال تقرير الخبرة الذي اعده الخبير السيد محمد الشبوكي وبالتالي يصبح ما اعتمدت عليه المحكمة التجارية في حكمها يوجب الالغاء والابطل بالتبعية وأكثر من ذلك وان السيد الخبير قد اعتمد في ذلك على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة و الدورية رقم 19 الصادرة عن بنك المغرب والحال أن المحكمة وفي حكمها التمهيديفان المحكمة لم تطالب من الخبير المنتدب تطبيق مقتضيات الدورية المشار إليها أعلاه ولم تطالب منه بتطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة إلا في حالة عدم ثبوت حصر المديونية والحال ان تاريخ حصر الحساب هو ثابت من خلال كشف الحساب السلبي الذي حصر الحساب بتاريخ الحساب بتاريخ 01/10/2020 بمبلغ 470.691,53 درهم وحيث مادام تاريخ حصر الحساب هو ثابت فلا مجال لتطبيق مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة و مقتضيات الدورية رقم 19 الصادرة عن بنك المغرب وأكثر من ذلك فانه لا يجوز للخبير التوسع في بسط تحليله بتحديد اخر عملية دائنية ثم حصره للحساب بالتاريخ الذي ارتأى انه مناسب له دون ان يعلل تعليلًا كافيا اختياره لتاريخ 30/06/2010 لقفل الحساب و بهذا التصرف فإنه حل محل المحكمة وطبق دورية بالرغم من أنه لم توكله المحكمة ذلك فيكون بذلك قد خرق مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية وكذا الفصل 3 من القانون المنظم لمهنة الخبراء القضائيين مما يجعل تقريره باطلا وحول سوء فهم و تطبيق السيد الخبير لدورية والي بنك المغرب فإن الخبير المنتدب عمد حصر المديونية بتاريخ 30/06/2011 أي 10 اشهر معتبرا انها سنة بعد آخر حركية دائنة عرفها الحساب الجاري و التي تقريره كانت بتاريخ 03/08/2010 معتمدا في ذلك على دورية والي بنك المغرب عدد 19/و/2002 و على مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وبغض النظر أن الخبير المنتدب طبق هذه الدورية بدون اي وجه الحق مادام أن

المحكمة لم توكله من أجل ذلك فإنه اساء تأويل هذه الدورية بصفة عامة و الفصل السابع منها بصفة خاصة ولعل ما يؤكد ذلك هو بنك المغرب نفسه المصدر للدورية المطبقة من طرف الخبير بطريقة خاطئة إذ أن البنك المذكور حسم هذه الإشكالية بصفة نهائية عندما أورد في رسالة صادرة عنه تحت رقم 649/2004 موجهة لإحدى المحامون و التي أكد من خلالها أن عملية تصنيف الديون المشار إليها في الدورية تهم العمل الرقابي الذي يقوم به بنك المغرب تجاه المؤسسات الائتمانية و ليس هذه الأخيرة و زبائنها ونصت المادة المذكورة أعلاه على ضرورة تصنيف الديون بعد مرور 360 يوم دون إستيفائها في خانة الديون غير القابلة للإسترداد أما فيما يتعلق بالفوائد المترتبة على هذه الديون فيجب إحتسابها في حساب يسمى الفوائد المحتفظ بها ومن حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون إما حبيا و إما عن طريق اللجوء إلى القضاء و كقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند إستيفائها والغرض من تصنيف تلك الديون المتعثرة في حساب المنازعات هو ليس إعفاء المدينين من أداء ما بذمتهم، بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذا فوائد التأخير وإنما هو مجرد إجراء احترازي لتكوين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها وأن تصنيف الديون المتعثرة هو أمر لا يعني الزبون في شيء وإنما هو أمر داخلي يتعلق بترتيب البيت الداخلي للمؤسسات الائتمان وأن دل هذا على شيء فإنما يدل على سوء فهم السيد الخبير المنتدب السيد محمد الشبوكي لمقتضيات دورية بنك المغرب و في هذا الصدد و تفاديا لأي جدال عقيم فإن البنك العارض يعرض على المحكمة ما جاء في رسالة جواب الصادرة عن بنك المغرب و المشار إليها أعلاه "... و الهدف من تصنيف الديون هو تكوين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها و ليس إعفاء المدينين من قسط من ديونهم " ويستفاد من الرسالة المذكورة أعلاه، أن تصنيف الديون لا يبرئ ذمة المدين وأن دورية 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 المطالبة بها إما حبيا او عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة لنازلة الحال وفضلا عن ذلك فإن بنك المغرب أصدر هذه الدورية لغرض تنظيم العلاقة بين سلطة الإشراف عليه و هي بنك المغرب و وزير المالية و لا تتعلق بالتالي هذه الدورية بالعلاقات بين البنك و زبائنه لأن هذه العلاقات تخضع للنصوص التشريعية الجاري بها العمل وأصدرت 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 وهذه الدورية لا تعنى الزبون ولا مسطرة قفل الحساب بالإطلاع المنظمة قانونا وهذا ما جاء في قرار عدد 367 المؤرخ في 4/3/2010 الصادر 1024/3/1/2008 الذي أثار طالب النقض في وسيلته وكذا ما جاء في قرار محكمة النقض عدد 999 المؤرخ في 11/08/2011 - ملف تجاري عدد 600/3/1/2011 قرار غير منشور وبالنسبة للمستمد من تحديد الخبير للمديونية بطريقة إعتباطية دون الإطلاع على كافة الوثائق المثبتة للدين المطالب به من طرف البنك العارض و حرمانه من الفوائد فإن السيد الخبير المنتدب وبالرغم من أن الحكم التمهيدي ألزمه بالإطلاع على الوثائق و المستندات للبنك إلا أنه لم يناقشها ولم يأخذها بعين الإعتبار أثناء إنجاز المهمة المسندة إليه وأن الخبير واصل تفسيره الخاطئ لدورية والي بنك المغرب ولم يكتف بحصر المديونية بل تجاوز ذلك وقام بخصم الفوائد المستحقة لفائدة البنك العارض بخصوص الفترة 30/06/2011 إلى 01/10/2020 (تاريخ الصحيح لحصر (الحساب) قام بهذا الأمر دون بيان أو توضيح الأسس القانوني الذي إعتد به

في ذلك لخصم الفوائد المستحقة لفائدة البنك العارض بخصوص الفترة المشار إليها أعلاه فإن الخبير المنتدب إعتد على دورية والي بنك المغرب عدد 19/و/2002 و الحال أن التصنيف المنصوص عليه في دورية بنك المغرب هو التصنيف الذي يدخل في دور الرقابة المالية التي يمارسها بنك المغرب على المؤسسات البنكية ولا يمنع الأبنك في حقها من احتساب الفوائد عن القروض الغير المؤداة بما في ذلك فوائد التأخير المنصوص عليها في العقود المبرمة بين الزبون و البنك وإن هذه الفوائد تحتسب وتسجل في حساب داخلي تحت تسمية " agios réservés " و يطالب الزبون إستيفائها عند الاداء وأن الخبير المنتدب يكون قد خرق مقتضيات الفصل 29 من دورية والي بنك المغرب الأنف ذكرها الذي يؤكد انه يجب احتساب الفوائد المترتبة عن الديون في حساب يسمى الفوائد المحتفظ بها و من حق البنك المطالبة بإستيفائها من الزبون إما حبيا أو عن طريق القضاء وأن ما خلص إليه الخبير المنتدب يكون خارقا للإجتهااد القضائي الصادر عن محكمة النقض التي أصبحت قارة على أن الفوائد المحتفظ بها يحق للبنك المطالبة بها لأنها لا تدخل في الحساب إلا عند إستيفائها لا تخضع للضريبة ، كما أنه وفق المدونة العامة للضرائب فإن الابنك بحكم القانون تخضع إلى المراقبة المالية و الضريبة للدولة مجبرة في تصريحاتها الجبائي السنوي أي الضريبي على التصريح أيضا والإدلاء بلائحة الفوائد المحتفظ بها ، المتعلقة بالديون المتواجدة في وضعية صعبة وهذا ما وضحته و ذكرت به النقطة الثالثة من دورية المديرية العامة للضرائب رقم 5/2017 المؤرخة في 03/02/2017 المتعلقة ببعض الجوانب الضريبية المتعلقة بمؤسسات القروض والحكم على المستأنف عليهما استنادا على تقريرها الشئ الذي يجعل الحكم المستأنف باطلا ما دامت ان الخبرة المعتمدة باطلة و كل ما بني على باطل يعد باطلا ملتصقا بقبول المقال الإستئنافي شكلا وموضوعا تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به مع تعديله ورفع من المبلغ المحكوم به الى المبلغ المطلوب و المحدد في 470.691,53 درهم مع تعويض تعاقدى قدره 47.069,15 درهم و تحميل المستأنف عليهما الصائر .

أرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 1035 الصادر عن بتاريخ 2022/12/05 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد محمد النعماني.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من دفاع المستأنف بجلسة 2023/04/10 عرض فيها حول عدم تقيد الخبير بالمهمة المسندة إليه موضوع الحكم التمهيدي و خرقه لمقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية المستمد من تجاوز الخبير صلاحيات المهمة يجدر الإشارة قبل كل مناقشة أن الفصل 59 من ق م م ينص عما يلي " يحدد النقط التي تجرى الخبرة فيها في شكل أسئلة فنية لا علاقة لها مطلقا بالقانون القاضي يستفاد من الفصل المذكور أعلاه أن المحكمة هي التي تحدد للخبير مهمته وليس الخبير هو من يملئ عليها المهمة التي يرى أنها مناسبة أن يقوم بها بالرجوع المحكمة إلى الصفحة 7 من تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب، سيتضح لها بكل وضوح و لا غموض أن الخبير المنتدب قام بحصر الحساب بتاريخ 31/08/2011 أي سنة بعد آخر عملية دائنية التي عرفها الحساب الجاري و التي كانت حسب زعمه بتاريخ 2010/08/03 وأن المحكمة وفي حكمها التمهيدي طالبت السيد الخبير بتحديد تاريخ الحساب باعتماد دورية والي

بنك المغرب الجاري بها العمل كما يتجلى ذلك من تعليل الحكم التمهيدي المنصوص عليه أعلاه وأن البنك يذكر أن تاريخ حصر الحساب هو ثابت من خلال كشف الحساب الذي حصر الحساب بتاريخ 01/10/2020 بمبلغ 470.691,53 درهم، و مادام أن تاريخ حصر الحساب هو ثابت فلا مجال لاحتساب تاريخ قفل الحساب ليس إلا في حالة عدم ثبوت حصر المديونية وإن هذا وحده يجعل تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير المنتدب السيد محمد النعماني مستوجبا للبطلان و غير مرتكز على اي اساس قانوني سليم وأن الخبير المنتدب عوض أن يختصر نفسه على قيام بالمهمة الموكلة له بمقتضى التمهيدي المنصوص عليه أعلاه فإنه فضل حصر مديونية بتاريخ 31/08/2011 دون الادلاء بأي تفسير او تحديد السند القانوني المعتمد من طرفه بتطبيقه لذلك لا يجوز للخبير السيد النعماني محمد التوسع في بسط تحليله بتحديد لآخر عملية دائنية ثم حصره للحساب بالتاريخ الذي ارتأى انه مناسباً لذلك دون موجب حق ودون ان يحدد السند القانوني المعتمد من طرفه وأن مستنتاجات السيد الخبير تشكل خطأ جسيماً فادحاً ناتج عن تحويله للمهمة المسندة إليه و هو التحويل الذي يواجهه به يبطل تقريره و يستدعي كذلك صرف النظر عنه وحيث بذلك يكون الخبير المنتدب قد خرق مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية وكذا الفصل 3 من القانون المنظم لمهنة الخبراء القضائيين وأن هذا السبب لوحده كفيل بإبطال تقرير الخبرة الذي اعده الخبير السيد النعماني محمد .

حول خرق السيد الخبير لمقتضيات المادتين 7 و 29 من دورية والي بنك المغرب عدد 2002/9/19 و حرمانه من الفوائد فبالرجوع الى الصفحة 7 من تقرير الخبرة سيتضح للمحكمة وبدون غموض وأن الخبير المنتدب قام بحصر الحساب بتاريخ 31/08/2011 بعدما تبين له تسجيل اخر عملية دائنة للحساب بتاريخ 03/08/2010 اعتبر السيد إن هذا التاريخ هو التاريخ الذي يجب فيه قفل الحساب دون ان يبين السند القانوني الذي اعتمد عليه للقيام بذلك وأن الخبير المنتدب بحصره للمديونية بهذا التاريخ يكون قد تجاهل كلياً مقتضيات دورية والي بنك المغرب عدد 19/9/2002 ونصت المادة المذكورة أعلاه على ضرورة تصنيف الديون بعد مرور 360 يوم دون إستيفائها في خانة الديون غير القابلة للإسترداد أما فيما يتعلق بالفوائد المترتبة على هذه الديون فيجب إحتسابها في حساب يسمى "الفوائد المحتفظ بها" و من حق البنك المطالبة باستيفائها من الزبون إما حبياً و إما عن طريق اللجوء إلى القضاء ، و كقاعدة احتياطية للمؤسسات المصرفية لا يجوز احتسابها ضمن مداخيلها إلا عند إستيفائها والغرض من تصنيف تلك الديون المتعثرة في حساب المنازعات هو ليس إعفاء المدينين من أداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذا فوائد التأخير، وإنما هو مجرد إجراء احترازي رين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها وأن تصنيف الديون المتعثرة ، هو أمر لا يعنى الزبون في شيء ، وإنما هو أمر داخلي يتعلق بترتيب البيت الداخلي للمؤسسات الائتمان وهذا ما أكدته رسالة جواب الصادرة عن بنك المغرب لاحد السادة المحامون تحت رقم 649/2004 و التي جاءت كالتالي "... و الهدف من تصنيف الديون هو تكوين مؤونات كافية لتغطية المتعثر منها و ليس إعفاء المدينين من قسط من ديونهم " ويستفاد من الرسالة المذكورة اعلاه، أن تصنيف الديون لا يبرئ ذمة المدين وأن دورية والي بنك المغرب لا تلزم البنوك بإقفال و بتجميد الحساب بتاريخ التوقف عن الاداء و لا حتى داخل أجل

سنة من تسجيل آخر عملية أداء و أن الفوائد المترتبة عن الديون من حق البنك المطالبة بها إما حبيا أو عن طريق القضاء كما هو الحال بالنسبة لנאזلة الحال وأصدرت 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 و للزوم تغطيتها بمدخل احتياطي أو مؤونة وهذه الدورية لاتعني الزبون ولا مسطرة قفل الحساب بالإطلاع المنطقة قانونا وأكثر من ذلك فان الدين المتخذ بذمة المستأنف عليها ناتج عن عدم تسديد عقود سلف استفادت منهم منه كتسهيلات في حسابها الجاري و تسهيلات الصندوق لا علاقة لذلك بالحساب بالاطلاع حتى يقوم بحصر الحساب بالتاريخ الذي ارتأى انه مناسباً وأن السيد الخبير بهذا التصرف يكون قد حرمه من الفوائد الاتفاقية الناتجة عن عدم تسديد عقود السلف المستفاد منها الي تاريخ وقف الحساب ب 01/10/2020 وتبقى الأبنك و كما سبق بيانه محقة في إحتساب الفوائد عن القروض الغير المؤداة بما في ذلك فوائد التأخير المنصوص عليها في العقود المبرمة بين الزبون و البنك و إن هذه الفوائد تحتسب و تسجل في حساب داخلي تحت تسمية « agios réservés » و يطالب الزبون إستيفائها عند الاداء وبذلك يكون السيد الخبير المنتدب قد خرق ايضا مقتضيات الفصل 29 من دورية والي بنك المغرب الآنف ذكرها، الذي يؤكد انه يجب إحتساب الفوائد المترتبة عن الديون في حساب يسمى الفوائد المحتفظ بها و من حق البنك المطالبة بإستيفائها من الزبون إما حبيا أو عن طريق القضاء وأن ما خلص إليه الخبير المنتدب يكون خارقا للإجتهااد القضائي الصادر عن محكمة النقض التي أصبحت قارة على أن الفوائد المحتفظ بها يحق للبنك المطالبة بها لأنها لا تدخل في الحساب إلا عند إستيفائها حتى لا تخضع للضريبة ، كما أنه وفق المدونة العامة للضرائب فإن الابنك بحكم القانون تخضع إلى المراقبة المالية و الضريبية للدولة مجبرة في تصريحاتها الجبائي السنوي أي الضريبي على التصريح أيضا و الإدلاء بلائحة الفوائد المحتفظ بها ، المتعلقة بالديون المتواجدة في وضعية صعبة و هذا ما وضحته و ذكرت به النقطة الثالثة من دورية المديرية العامة للضرائب رقم 5/2017 المؤرخة في 03/02/2017 المتعلقة ببعض الجوانب الضريبية المتعلقة بمؤسسات القروض وأن هذا السبب لوحده كفيل بإبطال تقرير الخبرة الذي اعده الخبير السيد النعماني و يتعين استبعاده وأن ما يمكن إستنتاجه ، أن هناك فرق شاسع بين مبلغ المديونية المطالب بها من طرف البنك المعززة بالوثائق المحاسبية المستخرجة من الدفاتر التجارية للبنك الممسوكة بإنتظام و بين ما توصل إليه الخبير و يؤكد بجلاء أن هذا الأخير لم يلتزم الحياد والموضوعية اللازمتين للقيام بالمهمة التي انتدب من اجلها ، ملتصا بالحكم وفق كل ما ورد في المحررات السابقة للبنك حفظ حق البنك في الإدلاء بمستنتاجاته على ضوء الخبرة المنتظر الأمر بإجرائها .

و بناء على إدراج الملف بجلسة 2023/04/10 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 2023/05/22.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعن بالأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث ارتأت المحكمة الأمر تمهيداً بإجراء خبرة من أجل التحقق من المديونية المترتبة بذمة المستأنف عليها والناجمة عن عقد السلف الجاري المبرم ما بين هذه الأخيرة والطاعنة ، وأن الخبير المعين أودع تقريراً خلص خلاله إلى تحديد المديونية في مبلغ 166143 درهم بتاريخ حصر الحساب في 31-01-2011

وحيث أن الثابت وخلافاً لما تمسكت به الطاعنة وباستقراء الخبرة المنجزة استئنافياً يتبين أن الخبير المعين وبعد اطلاعه على عقود السلف وكشف الحساب الجاري فقد تبين له أن المستأنف عليها استقادت من تسهيلات الصندوق في حدود 120.000 درهم بناء على ملحق العقد المؤرخ في 27-8-2009 وأن رصيد الحساب الجاري كان مدنياً خلال سنوات 2009 و 2010 وعرف انخفاض في حجم الحركات ابتداء من شهر 7/2010 وعرف تسجيل بالدائنية آخر عملية يقدر 3900 درهم بتاريخ 03-08-2010 وعرف توقفاً مطلقاً ابتداء من 1-9-2010 وعدم تسجيل أية عملية بالدائنية إلى غاية 31-10-2011 وأنه كان على البنك حصر الحساب بعد مرور سنة من تاريخ آخر عملية بالدائنية ، وأن الخبير قام بحصر الحساب بتاريخ 31/8/2011 برصيد مدين يقدر 166143,86 درهم لم يتغير إلى غاية 31-08-2011 بما في ذلك الفوائد التعاقدية إلى غاية 30-06-2011.

وحيث أنه وبخصوص ما أثارته الطاعنة بخصوص الخبرة فتبقى منازعة غير جدية طالما أن الخبير المعين قام بإنجاز المهمة وفقاً لمقتضيات القرار التمهيدي القاضي بتحديد المديونية وبعد إجراء دراسة الوثائق المحاسبية مع أخذه بعين الاعتبار وضعية الحساب بعد هذه العملية والذي عرف تجميداً مطلقاً وبالتالي اعتبر الخبير أن البنك كان ملزماً بقل الحساب بعد مرور سنة على تاريخ آخر عملية بالدائنية كما أنه حصر مبلغ الدين بتاريخ 31/08/2011 أي سنة بعد مرور آخر عملية في غشت 2010 كما أن الخبير بتحليله لم يتجاوز المهمة المسندة إليه وإنما تقيد بالمقتضيات القانونية الواجبة في هذا الإطار وخاصة مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة التي تجعل البنك ملزماً بقل الحساب وحصره انطلاقاً من تاريخ توقف الحساب وبعد مرور سنة على تاريخ آخر عملية دائنية .

وحيث أن الثابت من جهة ثانية أن الأمر يتعلق بتسهيلات بنكية استقادت منها المستأنف عليها في إطار 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 مفتوحاً ، إنما يكون من أجل تسجيل العمليات الدائنة والمدينة، وأنه 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 ، وإذا 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 وتغطيتها بالمؤنات، وبذلك فالبنك وتطبيقا للدورية المذكورة ، يكون ملزما بحصر الحساب واحالته على قسم المنازعات داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة أو ان الاجتهاد القضائي قد دأب على تفصيل 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 أن 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 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 الأمر 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 الأولى 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 ، مستندا على أساس قانوني معطلا بما يكفي والوسيلة على غير أساس" و انه فضلا عن كون الاجتهاد القضائي المشار اليه هو الذي قننه المشرع من خلال تعديل المادة 503 من مدونة التجارة، بتاريخ 11/09/2014 والتي أصبحت تلزم الابناك بقفل الحساب البنكي داخل اجل سنة من تاريخ تسجيل اخر عملية دائنة، فإن الحساب البنكي للمستأنف عليها توقف عن تسجيل اخر عملية دائنة به منذ 03-08-2010 الا ان الطاعنة لم تقم بقفل الحساب الا بتاريخ 10-06-2018 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، وتبعا لذلك فإن السبب المثار يكون مردودا.

وحيث أنه فيما يخص تمسك الطاعنة باستحقاقها الفوائد القانونية من تاريخ الحساب، فإنه يتعين الإشارة الى انه بحصر الحساب، فإن الدين يصبح ديناً عادياً، وتكون الفوائد القانونية مستحقة من تاريخ الطلب، أما ما أثارته البنك الطاعنة بخصوص الفوائد التأخيرية فالثابت من الخبرات المنجزة ابتداءً واستئنافاً ان حساب المستأنف عليها قد سجل اخر عملية دائنية في 3-8-2010 الا ان الحساب ظل يسجل الفوائد والمصاريف لتصل مبلغ الدين الى

166143,86 درهم وذلك بعد سنة من تاريخ اخر عملية ، وان مبلغ الدين المحصور يتضمن الفوائد التعاقدية وبالتالي فالبنك الطاعنة تبقى محقة في الفوائد القانونية فقط ابتداء من تاريخ الطلب اعتبارا للحيثيات أعلاه ويتعين بالتالي رد المنازعة المثارة بهذا الصدد.

وحيث ان الإستئناف الذي تقدمت به الطاعنة يبقى اعتبارا للحيثيات أعلاه غير مرتكز على أساس قانوني ويبقى الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به الأمر الذي يتعين معه التصريح برد الإستئناف وبتأييده .

وحيث يتعين إبقاء الصائر على المستأنفة.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : سبق البث فيه بقبول الاستئناف

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

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 3429
بتاريخ: 2023/05/23
ملف رقم: 2023/8221/974



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 2023/05/23

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا .

مستشارا .

مستشارة.

بمساعدة كاتب الضبط.

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه .

بيــــــــــــن : البنك الشعبي المركزي شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقره الاجتماعي : ب 101 شارع محمد الزرقطوني بالدار البيضاء .

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

بصفته مستأففا من جهة .

وبيــــــــــــن :1- شركة *****اليكترونيك شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني .

الكائن مقرها الاجتماعي ب

ينوب عنها الأستاذ امحمد سعو المحامي بهيئة الرباط .

2- شركة *** في شخص ممثلها القانوني .****الكائن مقرها الاجتماعي : ب****تنوب عنها الأستاذة المحامية بهيئة الرباط.****بصفتها مستأنفا عليهما من جهة أخرى .****بحضور : السيد عبد الرحمان الامالي بوصفه سنيك مسطرة الإنقاذ لشركة ***** عنوانه :****بمكتبه ب 526 شارع محمد الخامس بالدار البيضاء****بناء على المقال الاستئنافي والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف .****وبناء على ادراج الملف بجلسة 2023/05/23.****وبناء على مقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.****وبعد المداولة طبقا للقانون .****حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2023/02/02 يستأنف بمقتضاه الحكم رقم 1792 الصادر بتاريخ 2022/5/19 في الملف عدد 2021/8222/631 عن المحكمة التجارية بالرباط القاضي في المقال الأصلي والادخال في الشكل : بقبول الدعوى وفي الموضوع برفضها وبتحميل رافعها الصائر وفي المقال المضاد في الشكل بعدم قبوله وبتحميل رافعه الصائر .****في الشكل :****حيث قدم الإستئناف وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.****في الموضوع:****حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان المستأنف تقدم بمقال امام المحكمة التجارية بالرباط يعرض فيه انه حامل لـ 3 كمبيالات حالة الأجل يبلغ مجموعها 1.100.000,00 درهم سلموا له من طرف شركة ***** على سبيل الخصم والتي تسلمتها بدورها من طرف شركة ***** اليكترونيك رجعوا بدون أداء عند تقديمهم للاستخلاص كما يتجلى ذلك من شواهد بعدم الأداء بيانها كالتالي:****كمبيالة حالة الاجل بتاريخ 2018/09/25 بمبلغ 300000,00 درهم****كمبيالة حالة الاجل بتاريخ 2018/10/10 بمبلغ 400.000,00 درهم**

كمبيالة حالة الاجل بتاريخ 20/10/2018 400,000,00 درهم، أي ما مجموعه 1.100,000,00 درهم. وأن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين، وكذا الإنذار الموجه للمدعى عليها لم يسفر عن اية نتيجة إيجابية.

والتمست لأجل ذلك الحكم على المدعى عليها شركة ***** اليكترونيك بأدائها لفائدة البنك الشعبي المركزي مبلغ 1.100.000,00 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حلول أجل أول كمبيالة أي في 25/09/2018 إلى غاية الاداء الفعلي، والحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدة المدعي مبلغ 15.000,00 درهم كتعويض عن التماطل وشمول الحكم بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليها الصائر. وبناء على مذكرة الإدلاء بوثائق لنائبة المدعي المدلى بها بجلسة 08/04/2021، تضمنت (3) كمبيالات مرفقة بشواهد عدم الأداء، مع طلب تبليغ إنذار مرفق محضر تبليغ إنذار شبه قضائي.

وبناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 20/01/2022 ، مع إدخال الغير في الدعوى، مؤدى عنها الرسوم القضائية، جاء فيها من حيث الشكل، أن البنك المدعي عمل على خصم قيمة الكمبيالات لفائدة شركة ***** ولما لم تستخلص قام بالتقييد العكسي لمبلغ الكمبيالات وذلك بتسجيلها في الحساب لزبونها شركة *****، وهو الأمر الذي كان يقتضي من المدعي إرجاع الأوراق التجارية إلى زبونه مادام قد اختار التقييد العكسي للدين المذكور عملاً بمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة التي تنص صراحة على أنه إذا لم تؤد الورقة التجارية بتاريخ الاستحقاق فالبنك الخيار في متابعة الموقعين من أجل استخلاص الورقة التجارية أو تقييد في الرصيد المدين للحساب، الدين الناتج عن عدم أداء الورقة أو دينه العادي ردا للقرض، ويؤدي هذا القيد إلى انقضاء الدين، وفي هذه الحالة ترجع الورقة التجارية إلى الزبون وأنه ما دام أن البنك قد استعمل الخيار الثاني أجل من مقتضيات المادة 502 من مات وهو ما يعني أنه تخلف عن متابعة الموقعين استخلاص الورقة التجارية، فإن طلبه الحالي في مواجهة العارضة والحالة ما ذكر يكون غير مقبول التصريح بعدم قبول الدعوى ومن حيث الموضوع، أن المدعى عليها كانت تربطها علاقة تجارية مع شركة ***** منذ سنة 1998 باعتبارها شركة رائدة في ميدان الاعلاميات والتقنيات الحديثة وعلاقتها كانت عادية حوالي عقدين، حيث كانت طلباتها تؤدي بواسطة كمبيالات وشيكات تستخلصها شركة ***** إلى أن تخلفت هذه الأخيرة عن تسليم طلبية سبق لها أن تسلمت مقابلها ثلاث 3 كمبيالات قصد ضمان الطلبية والوفاء بالتسليم وعندما لاحظت المدعى عليها أن الشركة لم تلتزم بما تعهدت به واستخلصت بعض الكمبيالات واحتفظت بأخرى، وهي موضوع الدعوى الحالية، طالبتها بإرجاع الأوراق التجارية التي بحوزتها، وتم الصلح بينهما وإنهاء العلاقة التجارية، وسلمت لها شهادة الأداء مصادق عليها ومؤرخة بتاريخ 16/01/2019 ، تصرح فيها شركة ***** بأن ذمة المدعى عليها خالية من الدين موضوع الكمبيالات الأربعة الآتية من ضمنها الكمبيالات الثلاث 3 موضوع نازلة الحال. وأنه بتاريخ لاحق لإبراء ذمة المدعى عليها من مبلغ الكمبيالات الثلاث توصلت بإنذار من دفاع المدعي بتاريخ 16/04/2019، يطالبها بأداء قيمة الكمبيالات الثلاث المحدد مبلغها في 1100000,00 درهم، أجابت عنه المدعى عليها بتاريخ 29/04/2019 برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل تخبره من خلالها ببراءة ذمتها من مبلغ الكمبيالات، توصل به دفاع المدعية بتاريخ 03/05/2019. واحتياطيا من حيث تقادم الدعوى أنه بالنظر إلى تاريخ استحقاق الكمبيالات الذي هو 25/09/2018، و 10/10/2018، و 20/10/2018 ، وتاريخ تقديم الدعوى الذي هو

19/02/2021، فإن الدعوى قد طالها التقادم لمضي أكثر من سنة عملاً بمقتضيات المادة 228 من مدونة التجارة في فقرتها الثانية. وحول طلب إدخال الغير في الدعوى أن المدعى عليها سوت وضعيتها مع شركة ***** (المدخلة في الدعوى) التي سلمت لها إشارات ببراءة الذمة من كافة الديون التي كانت عالقة بذمة المدعى عليها، والتي من ضمنها الدين المترتب عن الكمبيالات الثلاث موضوع نازلة الحال. ومن جهة أخرى، فإن البنك المدعي بعد رجوع الأوراق التجارية بعدم الأداء في تاريخ استحقاقها، اختار أعمال مقتضيات الفقرة الأخيرة من المادة 502 من مدونة التجارة، وذلك بأن قيد في الرصيد المدين للحساب الدين الصرفي الناتج عن عدم أداء الورقة التجارية وأن البنك وبعد صدور حكم التسوية في حق شركة *****، صرح بديونه لهذه الأخيرة لسانديك مسطرة الإنقاذ لشركة ***** السيد عبد المجيد الرايس من ضمنها الدين المترتب عن خصم الكمبيالات الثلاث لفائدة الشركة طالبة الإنقاذ وأن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بعد تحقيق الدعوى، قضت لفائدة البنك المدعي بقبول الدين في مبلغ قدره 107048753,51 درهم. وأنه تبعاً لذلك فإن المدعى عليها تدخل شركة ***** في الدعوى لمواجهتها بمطالب المدعي مع إخراج المدعى عليها من الدعوى وأنه لتطهير المسطرة، فإن المدعى عليها تدخل السيد عبد المجيد الرايس بصفته سانديك مسطرة الإنقاذ لشركة ***** . ملتزمة أساساً بالتصريح بعدم قبول الدعوى شكلاً والحكم برفض الطلب موضوعاً. واحتياطياً، التصريح بتقادم الدعوى والحكم تبعاً لذلك برفض الطلب. وحول طلب الإدخال للإشهاد للمدعى عليها بإدخالها في الدعوى شركة ***** في شخص ممثلها القانوني، ومواجهتها بمطالب المدعية، وإخراج المدعى عليها من الدعوى والإشهاد بإدخالها في الدعوى السانديك المذكور أعلاه، مع تطبيق القانون فيما يخص الصائر. وأرفقت المذكرة: ب شهادة الأداء، صورة من رسالة إنذار مع الإشعار بالتوصل صورة لجواب على إنذار، صورة لبيان تصريح بدين صورة لكشف حساب مستحقات الكمبيالة .

وبناء على المذكرة الجوابية لنانبة المدعي المدعى بها بجلسة 17/02/2022، جاء فيها أن المدعى عليها لم تدل بكشف الحساب الجاري للمظهرة، يسجل مختلف العمليات البنكية المنجزة والمسجلة في مدينتيه أو دانتيتيه تقييد تقييد قيمة الكمبيالات الراجعة بدون أداء في مدينية الحساب الجاري للمظهرة على ضوء رجوعها بدون أداء بتاريخ استحقاقها، وادماج قيمة هذه الكمبيالات في الرصيد المدين للحساب الجاري للمظهرة. وأنه وفي غياب إدلاء المدعى عليها بكشف الحساب الجاري للمظهرة، التي تبين تقييد قيمة الكمبيالات في مدينتيه، فإن البنك المدعي يظل الحامل الشرعي للكمبيالات، ويحق له الرجوع على جميع الملتزمين بقيمتها، وبقية من حقه متابعة كافة الموقعين على الكمبيالات لاستخلاصها بما فيهم المدعى عليها. وأن البنك المدعي لم يسبق له أن قيد قيمة الكمبيالات الثلاث التي رجعت دون أداء بتاريخ استحقاقها على التوالي بتاريخ 2018/09/25 ، 2014/10/10 و 2018/10/20 في الضلع المدين من الحساب الجاري لشركة ***** ، وفي جميع الأحوال لم يسبق للمدعى عليها أن اثبتت أن البنك المدعي قام فعلاً بتقييد قيمة الكمبيالات في الضلع المدين. وأن المدعية لها كل الحق بعدم الاستجابة لإشعار المدعى عليها مادام أن كل الدفوع المثارة من طرفها، لا تخص في شيء المدعية مادام أنها تخص علاقتها الشخصية بينها وبين شركة ***** . وإن المدعي ليس طرفاً فيها، وبالتالي فلا يمكن مواجهته بدفوع لا تخصه في شيء وأن وجود الكمبيالات بحوزة البنك المدعي يفيد وبالحجة على أنه حامل شرعي لها وكل الدفوع الشخصية المثارة من طرفه تظل اجنبية عنها وأن الكمبيالات المتنازع بشأنها ظهرت للمدعي في إطار عملية الخصم وليس قصد استخلاص قيمتها وأنه ما دام أن

الكمبيالات قدمت للبنك في إطار عملية الخصم ، فإن البنك يستحق مبلغها لكونه أدى قيمتها للمظهرة شركة ***** وحول الدفع بتقادم الدعوى بمضي سنة، فإن المدعى عليها بصفتها مسحوب عليها للكمبيالات الغير مؤداة تخضع للفقرة الأولى من المادة 228 من مدونة التجارة التي تنص على أنه تتقادم الدعوى الناتجة عن الكمبيالة ضد القابل بمضي ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ الاستحقاق. وأن الدعوى الحالية قدمت بتاريخ 19/02/2021 أي قبل انقضاء ثلاث سنوات من تاريخ استحقاق الكمبيالات الثلاث وهو 25/09/2018 ، ملتمسا رد الدفع المثار وأن طلب ادخال شركة ***** في الدعوى وكذا سنديك التسوية القضائية السيد عبد المجيد الرايس جاء مخالفا للمقتضيات المنصوص عليها في المادة 171 من مدونة التجارة. وأنه في جميع الأحوال، فإن المدعى عليها ملزمة بالوفاء بالدين الناتج عن الكمبيالات بين يدي حاملها وأن وجود هذه الكمبيالات بحوزة المدعي يفيد صراحة على أنه الحامل الشرعي لها والتمس رفض طلب إدخال الغير في الدعوى الموجه من طرف المدعى عليها ، وفيما عدا ذلك الحكم وفق ما ورد ضمن المحررات السابقة للمدعية.

وبناء على المذكورة الجوابية لنانبة المدخلة في الدعوى مع مقال مضاد مؤدى عنه الرسوم القضائية، جاء في المذكرة الجوابية أن الكمبيالات الثلاث موضوع النازلة قد توصلت بها المدخلة في الدعوى، وقدمتها للبنك الشعبي المركزي على سبيل الخصم قد تمت تسويتها وتم إبراء ذمة الشركة المسحوب عليها، وقدمت المدخلة إشهادا مصادق عليه بذكر بتاريخ 16/01/2019 . وأن البنك المدعي رغم علمه كون الكمبيالات قد تمت تسويتها، إلا أنه عمد إلى مطالبة المسحوب عليها بأداء قيمة تلك الكمبيالات دون مبرر، وقيد مبلغ الكمبيالات الثلاث تقييدا عكسيا، وطالب بالدين لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء. وأنه بعد فتح مسطرة الإنقاذ صرح البنك المدعي بديونه المستحقة له على الشركة المدخلة بما مجموعه 196848429,68 درهم شامل لقيمة الكمبيالات الثلاث موضوع النازلة وأنه عند تحقيق الديون المذكورة، أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما قضى بقبول الدين في مبلغ 107048753,51 درهم. وأن البنك تبعا لذلك يكون ملزما بإرجاع الأوراق التجارية إلى المدخلة في الدعوى قصد تسليمها للمسحوب عليها أو التصرف فيها طبقا للقانون وانه ارتكب أخطاء في حق المدخلة وبالتبعية في حق الشركة المسحوب عليها، وهو ما نتج عنه اضرار مادية ومعنوية.

وحول الطلب المضاد، أن البنك المدعي قد ارتكب العديد من الأخطاء تسببت للمدخلة في الدعوى في أضرار جسيمة منها عدم الاستجابة لمطالبها بإرجاع الأوراق التجارية. وكذا خرق البنك للقواعد المنظمة للحسابات البنكية وفتح الاعتمادات. فضلا عن فقدان زبون جد مهم وتقويت فرص الكسب معه. كما أن مسؤولية البنك المدعي تتمثل في فعله التعسفي من خلال محاولته استخلاص الدين ،مرتين مما ألحق اضرارا جسيمة بالشركة المدخلة ملتزمة في الطلب الأصلي، الحكم أساسا بعدم قبول الدعوى واحتياطيا التصريح بتقادمها والحكم تبعا لذلك برفض الطلب. وحول الطلب المضاد الحكم على البنك المدعى عليه فرعيا بتعويض مؤقت لا يقل عن 100000,00 درهم، والحكم تمهيدا بتعيين خبير مختص قصد الاطلاع على الأوراق التجارية والمحاسباتية للطرفين، وتحديد الضرر الذي تكبدته المدخلة في الدعوى جراء تصرف البنك، مع حفظ حقها للإدلاء بمطالبها النهائية على ضوء تقرير الخبرة. وأرفقت المذكرة ب شهادة أداء ، صورة لبيان تصريح ،بالدين صورة لكشف حساب مستحقات الكمبيالة.

وبناء على المذكورة التعقيبية لنائب المدعي، التمس من خلالها الحكم وفق المقال الافتتاحي للمدعي، والحكم بعدم قبول الطلب المضاد شكلا ، وبرفضه موضوعا. وأرفقت المذكرة بنسخة كشوف حسابية، ونسخة من مقال استئنافي.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعي عليها المدل بها بجلسة 2022/04/07 التمس من خلالها الحكم وفق المذكرة الجوابية للمدعي عليها مع إدخال الغير في الدعوى المؤشر عليها بصندوق المحكمة بتاريخ 2022/01/20 وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدخلة في الدعوى المدل بها بنفس الجلسة، التمس من خلالها الحكم لفائدتها وفق ماورد في ملتسماتها المضمنة بمذكرتها الجوابية مع مقالها المضاد المدل بهما بجلسة 2022/02/17.

وبعد تبادل المذكرات والتعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار اليه أعلاه استأنفه المستأنف مستندا على الاسباب الاتية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعن انه يتجدد بطلان الحكم المستأنف وهو بطلان مطلق لا يقبل تداركه في الطور الاستئنافي من كون محكمة الدرجة الأولى مصدرة الحكم المستأنف لم تبلغ الملف للنياية العامة رغم ان المدخلة في الدعوى شركة ***** وهي المستأنف عليها الثانية حاليا ، أدخلت في الدعوى من طرف المستأنف عليها الأولى حاليا خاضعة لمسطرة الإنقاذ ومنصب في حقها سنديك في اطار هذه المسطرة مع العلم ان القوانين المنظمة للصعوبات المالية للمقاولات بما فيها مسطرة الإنقاذ كلها من النظام العام الشيء الذي يجعل الحالة الأولى من الفصل 9 من ق م م واجبة التطبيق وهي توجب على محكمة الدرجة الأولى ان تبلغ الملف للنياية العامة في القضايا المتعلقة بالنظام العام ويندرج في اطارها القضايا التي تكون فيها مقاوله مالية خاضعة لأحدى مساطر معالجة المقاولات على هذا ، فان المدخلة في الدعوى الانف ذكرها مادام انها خاضعة لمسطرة الإنقاذ وتم تعيين سنديك في حقها ولازالت مسطرة الإنقاذ الجارية في حقها ، فان عدم تبليغ المحكمة الابتدائية الملف للنياية العامة يجعل الحكم المستأنف يطله نفس الجزاء لخرقه الحالة 3 من الفصل 9 من ق م م التي توجب ان يبلغ الملف للنياية العامة في القضايا المتعلقة بفاقدى الاهلية وبصفة عامة جميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائبا او مؤازرا لأحد الأطراف ويندرج في هذا أيضا المقاولات الخاضعة لإحدى المساطر الجماعية لمعالجة الصعوبات المالية للمقاولات بما فيها مسطرة الإنقاذ و ال جانب خرقه الحالتين الأولى والثالثة من الفصل 9 من ق م م وعدم تبليغه الملف للنياية العامة والحال ان ذلك وجوبي عملا بالحالتين الانف ذكرهما و ان الجزاء الذي يطال الحكم المستأنف هو المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 9 الانفذكره وهذه الأخيرة تنص على جزاء بطلان الحكم عند خرقه الفصل 9 من ق م م والوارد بصيغة الوجوب و ان الحكم المستأنف نتيجة عدم تبليغ المحكمة مصدرته الملف للنياية العامة بالرغم من وجوبية ذلك على ضوء الحالتين الأولى والثالثة

المشار اليهما أعلاه، فالحكم المستأنف يتجلى بطلانه أيضا من مخالفته اجتهاد محكمة النقض قرار محكمة النقض رقم 2053 بتاريخ 1/11/2012 في الملف عدد 112/12 وانه بالنظر لأن الفصل 9 من ق م م يتعلق بالنظام العام، دأب الاجتهاد القضائي على اعتبار ان خرقه من طرف محكمة الدرجة الأولى يؤدي الى البطلان المطلق للحكم المشوب بذلك الخرق وهو خرق لا يقبل التدارك في المرحلة الاستئنافية ولو قامت الهيئة الاستئنافية بإحالة الملف على النيابة العامة لديها لأن ذلك لا يغني عن النقص الحاصل ابتدائيا وان هذا ما تعتبره على سبيل المثال محكمة الاستئناف بفاس في قرارها الصادر بتاريخ 2005/4/13 قرار محكمة الاستئناف بفاس رقم 133 بتاريخ 2005/04/13 في الملف عدد 211/04 وان هذا الاجتهاد القضائي لمحاكم الاستئناف جاء مراعاة لاجتهاد محكمة النقض الذي دأبت عليه بدورها وتعتبر من جانبها ما يلي : " من المقرر انه لا يجوز تدارك اخلال عدم إحالة الملف على النيابة العامة خلال مرحلة الاستئناف والمحكمة لما وقفت على الاخلال المذكور واعتبرت ان الحكم المستأنف باطلا كان عليها ان لا تتصدى للبت في القضية يكون قرارها فاسد التعليل " قرار محكمة النقض عدد 21 بتاريخ 21/1/2016 في الملف التجاري عدد 1421/3/2/13 وانه تنطبق كل هذه الاجتهادات على نازلة الحال ويجدر بالتالي الحكم ببطلان وابطال الحكم المستأنف لخرقه الفصل 9 من ق م م والامر بإرجاع الملف لمحكمة الدرجة الأولى للبت فيه طبقا للقانون بعد احترام الفصل 9 من ق م م و عند الاقتضاء التصدي مادام ان شروط الفصل 146 من ق م م متوفرة والحكم وفق طلب البنك المستأنف وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به بعدم قبول الطلب المضاد و حول خرق الحكم المستأنف المادة 502 من مدونة التجارة وسوء تأويلها والخطأ في تطبيقها وفساد تعليله الموازي لانعدامه وعدم ارتكازه على أساس : فان الحكم المستأنف اعتمد في قضائه برفض طلب البنك المستأنف على تطبيق خاطئ وسوء تأويل للمادة 502 أعلاه وانه يتجلى هذا من كون الحكم المستأنف اعتبر ان البنك المستأنف قام بتقييد الكمبيالات الثلاثة سند الدين بلغ مجموعها 1.100.000 درهم تقييدا عكسيا في الرصيد المدين لفائدة شركة ***** المدخلة في الدعوى من طرف زبون البنك المستأنف شركة ***** اليكترونيك وان هذا التقييد العكسي تم في 2/5/2019 والحال ان التقييد العكسي المقصود في المادة 502 من مدونة التجارة والذي يؤدي حسب فقرتها الأخيرة الى انقضاء الدين وضرورة في هذه الحالة ارجاع الورقة التجارية للزبون يقصد به المشرع في هذه النازلة ان يتم العكسي لفائدة الزبونة الحقيقية للمستأنف وهي شركة ***** اليكترونيك ، وهذا الشرط لم يتم اما التقييد العكسي الذي قام به العارض فانه تم ليس للزبونة الحقيقية للبنك العارض شركة ***** اليكترونيك وانما تم في مديونية شركة ***** وذلك بتاريخ 2019/05/2 ليس بوصفها زبونة للعارض وانما الحقيقة انه تم هذا التقييد العكسي في مديونية حسابها نتيجة فتح مسطرة الإنقاذ في حقها وبالتالي فهذا التقييد العكسي تم ليس في اطار وسيلة من وسائل الاستخلاص المقصودة في الفقرة الأخيرة من الفصل 502 من مدونة التجارة وانما تم هذا التقييد العكسي بهدف ان يتمكن العارض من الادلاء بتصريحه بالدين بسبب الكمبيالات الانف ذكرها في خصوم شركة ***** التي فتحت في حقها مسطرة الإنقاذ وانه يترتب على فتح

هذه المسطرة في حقها صيرورة مديونيتها بالدين بسبب الكمبيالات حالة ووجوب التصريح بها بين يدي السنديك تحت طائلة سقوط الدين تجاه شرك ***** و ان هذا يدل دلالة واضحة على ان التقييد العكسي الذي تم بمديونية شركة ***** للسبب الانف ذكره ليس هو التقييد العكسي الذي يقصده المشرع صلب الفقرة الأخيرة من المادة 502 من مدونة التجارة عكسي يهم في هذه النازلة المدينة شركة ***** اليكترونيك وليس المدخلة في الدعوى من طرف هذه الأخيرة وهي شركة ***** وحيث ان هذا الخطأ هو الذي يشوب الحكم المستأنف واعتمد عليه بخطأ وسوء تأويل للمادة 502 من مدونة التجارة لما قضى برفض طلب البنك المستأنف وانه نتيجة خطئه في تطبيق المادة 502 من مدونة التجارة وخطئه في تأويلها ، فان ذلك أدى بالحكم المستأنف الى رفض طلب البنك العارض باعتماده تعليلا فاسدا ينزل منزلة انعدامه و ان كل هذا يجعل الحكم المستأنف مستوجبا للابطال والالغاء وانه يتجلى الوجه الثاني من خطأ الحكم المستأنف في تطبيق المادة 502 من مدونة التجارة وخطئه تأويلها من ان القصد الحقيقي للمشرع لما نص في الفقرة الأخيرة منها ان القيد العكسي يؤدي الى انقضاء الدين يكون هذا اذا تم بشرطين مجتمعين متراكمين معا لا وجود لهما في هذه النازلة وهما :ان يتم التقييد العكسي في الرصيد المدين لزبونة البنك شركة ***** اليكترونيك المستأنف عليها الأولى حاليا وليس في المدخلة في الدعوى من طرفها شركة ***** وان يؤدي هذا القيد العكس الى استخلاص فعلي وحقيقي لمبلغ الكمبيالات في هذه النازلة لم يتم أي واحد من هذين الشرطين بما ان القيد العكسي لم يتم في حساب الزبونة شركة ***** اليكترونيكواكثر من هذا ولا يقل عنه أهمية هو ان القيد العكسي في حساب شركة ***** - وهو لا يبرأ ذمة شركة ***** اليكترونيك - هو تقييد عكسي لم يؤدي الى استخلاص قيمة الكمبيالات وانما كان فقط للتصريح بمبلغها بين يدي السنديكان القيد العكسي الانف ذكره الذي لم يؤد الى أي استخلاص فعلي لقيمة الكمبيالات ثبت من تقرير الخبرة المشار اليه في الحكم المستأنف وهو المنجز من طرف الخبير السيد عبد اللطيف السلاوي والذي تم انتدابه في اطار مسطرة تحقيق الدين في مسطرة الإنقاذ وأفاد الخبير ان الدين الثابت بكمبيالات المصرح به من طرف المستأنف في مديونية شركة ***** الخاضعة لمسطرة الإنقاذ لم يقع استخلاصه و هذا ينهض دليلا واضحا على ان الشرطين المجتمعين المتراكمين المشار اليهما أعلاه والمتوقف علوجوب توفرهما معا اعمال المادة 502 من مدونة التجارة في فقرتها الأخيرة لا وجود لهما في هذه النازلة و ان هذا هو الخطأ المرتكب من طرف محكمة الدرجة الأولى مصدرة الحكم المستأنف لما اعتبرت بدون سند ولا مبرر ان مجرد التقييد العكسي لقيمة الكمبيالات الثلاثة سند الدين في مديونية شركة ***** المدخلة في الدعوى من طرف المدينة الحقيقية شركة ***** اليكترونيك كيفته على وجه الخطأ انه بمثابة استخلاص للدين واسست عليه رفض طلب البنك المستأنف المقدم في مواجهة شركة ***** اليكترونيك.

لذلك يلتزم التصريح بقبول الاستئناف و القول ان الاستئناف الجزئي يرتكز على أسس قانونية وجيهة وله ما يبرره واخذه بعين الاعتبار فيما انصب على قضاء الحكم المستأنف برفض الطلب الأصلي للبنك المستأنف والقول

والحكم بإبطال وإلغاء الحكم المستأنف وهو الحكم رقم 1792 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط في الملف رقم 2021/8222/631 جزئياً فيما قضى به برفض الطلب الأصلي للبنك المستأنف ولتقضى محكمة الاستئناف التجارية وهي تبت من جديد أساساً الحكم بإرجاع الملف لمحكمة الدرجة الأولى مصدرة الحكم المستأنف وهي المحكمة التجارية بالرباط طبقاً للقانون بعد امرها بتبليغ الملف للنيابة العامة وفي جميع الأحوال الحكم من جديد وفق الطلب الأصلي المقدم من طرف البنك المستأنف في مواجهة شركة ***** اليكترونيك وسماع المستأنف عليها حالياً شركة ***** اليكترونيك الحكم عليها بادائها لفائدة البنك الشعبي المركزي مبلغ 1.100.000 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حلول أجل أول كمبيالة 2018/9/25 إلى غاية الأداء الكلي وسماع المستأنف عليها حالياً شركة ***** اليكترونيك الحكم عليها بادائها لفائدة البنك الشعبي المركزي مبلغ 15.000 درهم كتعويض عن المماطلة التعسفية وشمول القرار المنتظر صدور بالنفاذ المعجل وترك الصوائر الابتدائية والاستئنافية على عاتق المستأنف عليها وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى بعدم قبول الطلب المضاد المقدم من طرف شركة ***** .

وإدلاء بنسخة من الحكم المستأنف

وبجلسة 2023/04/18 أدلت نائبة المستأنف عليها شركة ***** بمذكرة جوابية تعرض فيها بعد عرضها لملخص الوقائع إنها أدخلت في الدعوى بناء على طلب المستأنف عليها وتم استدعاء السانديك بطريقة قانونية وأن شركة ***** ليست المدعى عليها ولا المستأنف عليها وتتسد النظر إلى المحكمة لاتخاذ ما تراه مناسباً في النازلة ؛ علماً أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد وأن الاجتهادات القضائية التي أشار إليها البنك المستأنف لا تسري على النازلة و بخصوص خرق الحكم المستأنف لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة ، فمن القواعد العامة وعلى غرار مقتضيات مدونة التجارة فإن الطرف الوحيد الذي يملك الحق للمطالبة بمبلغ الكمبيالات هي المستأنف عليها التي أقرت وصرحت أن ذمة شركة ***** بريئة من أي دين ، ليكون البنك هو المفرط لأنه لم يتعامل بالمهنية المفروضة عليه وبقية التقيد العكسي الذي أجراه بحساب المستأنف عليها ، والتصريح بديونه لدى السانديك منتج للآثار القانونية في التقاضي بسوء النية ومحاولة استقاء الدين مرتين دون موجب حق قرار عدد 512 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 08/5/2007 مما تكون معه الدعوى أصلاً غير مرتكزة على أساس ويتعين ردها وتجدر الإشارة إلى أن السبب الذي أسس عليه البنك المستأنف استئنافه هو الدفع الذي أثاره في المرحلة الابتدائية ونوقش بما فيه الكفاية كما هو واضح من خلال المناقشة أعلاه والمحكمة المصدرة للحكم المستأنف قد أجابت عنه وعللته تعليلاً كافياً

لذلك تلتزم رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أساس جدية والقول والحكم بتأييد الحكم المستأنف والصائر وفق القانون.

وبجلسة 2023/4/18 أدلى نائب المستأنف عليها شركة طارق بن جلون بمذكرة جوابية جاء فيها من جهة أولاً فإن المستأنف عليها لا ترى مانعاً لحسن سير العدالة في إرجاع الملف للمحكمة التجارية بالرباط لتبت فيه من جديد طبقاً للقانون ومن جهة ثانية : بشأن السبب الثاني المتخذ من خرق الحكم المستأنف للمادة 502 من مدونة التجارة وسوء تأويلها والخطأ في تطبيقها وفساد التعليل الموازي لانعدامه وعدم ارتكازه على أساس ذلك أن الحكم

المستأنف اعتبر أن البنك قام بتقييد الكمبيالات الثلاث سند الدين بمبلغ مجموعه 1.100.000 درهم تقييدا عكسيا في الرصيد المدين لفائدة شركة ***** المدخلة في الدعوى من طرف شركة ***** اليكترونيك، وأن هذا التقييد العكسي تم في 02/05/2019 ؛ والحال أن التقييد حسب المادة 502 من مدونة التجارة والذي يؤدي حسب فقرتها الأخيرة إلى انقضاء الدين وفيهذه الحالة ضرورة إرجاع الورقة التجارية للزبون يقصد به المشرع في هذه النازلة أن يتم التقييد العكسي لفائدة الزبون الحقيقي للبنك وهي شركة طارق بن جلون اليكترونيك حسب قوله- وهذا الشرط لم يتم، أما التقييد العكسي الذي قام به فإنه تم ليس للزبونة الحقيقية للبنك شركة ***** اليكترونيك، وإنما تم في مديونية شركة ***** وذلك بتاريخ 2019/05/02 ليس بوصفها زبونة للبنك، وإنما الحقيقة أنه تم هذا التقييد العكسي في حسابها المدين نتيجة فتح مسطرة الإنقاذ في حقها ، وبناء على هذه القراءة الجديدة لمقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة المتضمنة لمغالطة جوهرية وتأويل غريب لتلك المقتضيات لا يستند على أي أساس من الواقع ولا من القانون إعتبر البنك المستأنف بأن المحكمة مصدرة الحكم المستأنف أخطأت في تأويلها للمادة 502 المذكورة مما أدى بالحكم المستأنف إلى رفض طلبه باعتماد تعليل فاسد لكن ؛ المفارقة في هذه النازلة، أن البنك المستأنف في المرحلة الابتدائية وبمقتضى مذكرته الجوابية المؤرخة في 9 مارس 2022 وردا على الدفع بكون البنك خصم الكمبيالات الثلاث لفائدته ولما لم يستخلصها قام بالتقييد العكسي لها بتسجيلها في حساب زبونه شركة ***** ، وأن البنك اختار التقييد العكسي للدين عملا بمقتضيات المادة 502 مدونة التجارة، وأن التقييد العكسي يؤدي إلى انقضاء الدين أجاب البنك بأن هذا الدفع عديم الأساس وأنه لم يسبق له أن قيد قيمة الكمبيالات الثلاث التي رجعت دون أداء بتاريخ استحقاقها في الضلع المدين من الحساب الجاري لشركة ***** وبعد إدلاء شركة ***** وشركة ***** اليكترونيك بمقتطف حساب شركة ***** المفتوح لدى البنك الشعبي ثبتت حقيقة قيام البنك بالتقييد العكسي للكمبيالات الثلاث التي مجموع مبلغها 1.100.000,00 درهم في الحساب المدين لزبونه شركة ***** وذلك بتاريخ 2019/05/02 والمحكمة مصدرة الحكم المستأنف بعد ان ثبت لها بحجة قاطعة صادرة عن البنك الشعبي نفسه بان هذا الأخير قام بتقييد قيمة الكمبيالات الثلاث سند الدين وبالبالغ مجموعها 1.100.00 درهم تقييدا عكسيا في الرصيد المدين لحساب زبونه شركة ***** وذلك بتاريخ 2019/5/2 وانه باختيار التقييد العكسي للكمبيالات بالرصيد المدين لحساب الزبونة شركة ***** يكون الدين قد انقضى وصرحت برفض الطلب وامام هذا الواقع الثابت فان البنك اضطر في مقاله الاستئنافي للتراجع عن الموقف الذي تمسك به ابتدائيا والمتمثل في انكار قيامه بالتنفيذ العكسي بالحساب المدين لزبونه شركة ***** وافر بانه فعلا قام بالتقييد العكسي في الحساب المدين لزبونه شركة ***** الا انه مع ذلك حاول الالتفات على هذا الإقرار بتقديم تأويل غريب للمادة 502 من مدونة التجارة مؤداه ان التقييد العكسي حسب المادة المذكورة أعلاه والذي يؤدي حسب فقرتها الأخيرة إلى انقضاء الدين وضرورة إرجاع الورقة التجارية للزبون يقصد بها المشرع ان يتم التقييد العكسي لفائدة زبونه الحقيقي وهي شركة ***** اليكترونيك وهذا الشرط لم يتم اما التقييد العكسي الذي قام به انما تم في مديونية شركة ***** وذلك بتاريخ 2019/5/2 ليس بوصفها زبونة وانما نتيجة فتح مسطرة الإنقاذ في حقها والحال من جهة ان شركة طارق بن جلون اليكترونيك ليست زبونة للبنك المستأنف ومن جهة أخرى فان الثابت من مستندات القضية ولا سيما مقتطف الحساب الصادر عن البنك ان التقييد العكسي

للكمبيالات الثلاث بمبلغ مجموعه 1.100.000,00 درهم بالحساب المدين للزبونة الحقيقية للبنك والتي هي شركة ***** طبقا للمادة 502 من مدونة التجارة العمل على ارجاع الورقة التجارية لزبونته شركة ***** .

لذلك تلتزم اعتبار ما ذكر والحكم تبعا لذلك بتأييد الحكم المستأنف وتحميل رافعه الصائر .

وادلت بمقتطف حساب .

وبجلسة 2023/5/2 ادلت نائبة المستأنف بذاكرة تعقيب تؤكد فيها على ان بطلان الحكم المستأنف بطلانا مطلقا لا يقبل تداركه في الطور الاستئنافي من كون محكمة الدرجة الأولى مصدرة الحكم المستأنف لم يبلغ الملف للنياية العامة رغم ان المدخلة في الدعوى شركة ***** وهي المستأنف عليها الثانية حاليا، أدخلت في الدعوى من طرف المستأنف عليها الأولى حاليا خاضعة لمسطرة الإنقاذ ومنصب في حقها سنديك في اطار هذه المسطرة و ان القوانين المنظمة للصعوبات المالية للمقاولات بما فيها مسطرة الإنقاذ كلها من النظام العام الشيء الذي يجعل الحالة الأولى من الفصل 9 من ق م م واجبة التطبيق وهي توجب على محكمة الدرجة الأولى ان مالية خاضعة لأحدى مساطر معالجة المقاولات تبلغ الملف الى النيابة العامة في القضايا المتعلقة بالنظام العام ويندرج في اطارها القضايا التي تكون فيها مقاوله مالية خاضعة لاحدى مساطر معالجة المقاولات زد على هذا فان شركة ***** خاضعة لمسطرة الإنقاذ وتم تعيين سنديك في حقها ولازالت مسطرة الإنقاذ الجارية في حقها ، فان عدم تبليغ المحكمة الابتدائية الملف للنياية العامة يجعل الحكم المستأنف يطاله نفس الجزاء لخرقه الحالة 3 من الفصل 9 من ق م م التي توجب ان يبلغ الملف للنياية العامة في القضايا المتعلقة بفاقدى الاهلية وبصفة عامة جميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائبا او مؤازرا لأحد الأطراف ويندرج في هذا أيضا المقاولات الخاضعة لإحدى المساطر الجماعية لمعالجة الصعوبات المالية للمقاولات بما فيها مسطرة الإنقاذ و الى جانب خرقه الحالتين الأولى والثالثة من الفصل 9 من ق م م وعدم تبليغه الملف الى النيابة العامة والحال ان ذلك وجوبي عملا بالحالتين الانف ذكرهما وان الجزاء الذي يطال الحكم المستأنف هو المنصوص عليه في الفقرة الأخيرة من الفصل 9 الانف ذكره وهذه الأخيرة تنص على جزاء بطلان الحكم عند خرقه الفصل 9 من ق م م والوارد بصيغة الوجوب ، وانه تنطبق كل هذه الاجتهادات على نازلة الحال ويجدر بالتالي الحكم ببطلان وابطال الحكم المستأنف لخرقه الفصل 9 من ق م م والامر بإرجاع الملف لمحكمة الدرجة الأولى للبت فيه طبقا للقانون بعد احترام الفصل 9 من ق م م و عند الاقتضاء التصدي مادام ان شروط الفصل 146 من ق م م متوفرة والحكم وفق طلب البنك المستأنف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بعدم قبول الطلب المضاد و حول عدم جدية الدفع بالتقيد العكسي للكمبيالات المخصومة الغير المؤداة فانه مادام ان التقيد العكسي لا وجود له بل على العكس منذ بداية المسطرة و العارض يؤكد على عدم وجود أي تقيد عكسي لقيمة الكمبيالات المخصومة الغير المؤداة و انه لم يسبق تقيدها في مدينية الحساب الجاري للمستفيدة من الخصم بعد رجوعها بدون أداء و ادماج قيمتها في الرصيد المدين ، و الذي اسماه المستافين عليهم و كما اعتبره كذلك دون أي وجه حق الحكم المستأنف، فانه لا يعتبر بالمرة تقيدا عكسيا وفقا لما هو منصوص عليه في اطار المادة 502 من مدونة التجارة اي انه و بمعذرة اصح فتصريح المستأنف بالكمبيالات المنازع في شأنها لسنديك التسوية القضائية المفتوحة في حق شركة ***** لم يتم من اجل الاستخلاص المقصود في اطار الفقرة الأخيرة من الفصل 502 من مدونة التجارة، وانما تم هذا التقيد

العكسي بهدف ان يتمكن المستأنف من الادلاء بتصريحه بالدين بسبب الكمبيالات الانفة الذكر في خصوم شركة

وحيث يترتب على فتح هذه المسطرة في حقها صيرورة مديونيتها بالدين بسبب الكمبيالات حالة ووجوب التصريح بها بين يدي السنديك تحت طائلة سقوط الدين تجاه شركة ***** و ان هذا يدل دلالة واضحة على ان التصريح بقيمة الكمبيالات الغير المؤداة باعتبارها جزء من مديونية شركة ***** للسبب الانف ذكره ليس هو التقييد العكسي الذي يقصده المشرع صلب الفقرة الأخيرة من الخصم ودمج هذا تقييد في مديونية الرصيد المادة 502 من مدونة التجارة و التي لا يتم الا عن طريق تقييد قيمتها في مديونية الحساب الجاري للمستفيدة من الخصم ودمج هذا تقييد في مديونية الرصيد وانه يكفي الاطلاع على كشف حساب المدلى بها من طرف العارضة في الطور الابتدائي للتأكد من انها لا يوجد أي تقييد للكمبيالات الثلاث المطالب ادائهما في إطار مقالها الافتتاحي والذي طلب من خلاله العارضة أداء المسحوب عليها شركة طارق بن جلون اليكترونيك مبلغ 1.100.000 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حلول اجل اول كمبيالة أي في 2018/9/25 وانه سبق الادلاء بكشوف حساب الجاري شركة ***** منذ شهر شتبر 2018 الا غاية فتح مسطرة الإنقاذ في 11/07/2019 قصد التأكد من عملية التقييد العكسي المزعومة من عدمه و لم يسبق لشركة ***** ان اثبتت عكس ما جاء في الكشف الحسابية والحجة الفعلية بما يفيد التقييد العكسي للكمبيالات المخصوصة الغير المؤداة في مديونية حسابها و بالتالي فان مزاعمها تظل عديمة الأساس و مستوجبة للرفض و عدم الاخذ بعين الاعتبار ذلك ان البنك المستأنف يظل حامل شرعي للكمبيالات و يحق له الرجوع على جميع الملتزمين بقيمتها وانه في جميع الأحوال يحق له الرجوع على جميع الملتزمين بقيمتها فرادى او جماعة وتؤطره في ذلك مقتضيات المادة 201 من مدونة التجارة وبقية من حقه متابعة كافة الموقعين على الكمبيالات للاستخلاصها" بمافيهم المستأنف عليها ان المستأنف طبق و عن صواب مقتضيات المادة 502 من مدونة التجارة وان الدين الناتج عن الكمبيالات المحسوبة على شركة ديفازور لفائدة البنك لم يتم إعادة تقييدها في مديونية الحساب الجاري لهذه الأخيرة طبقا للمادة 528 من مدونة التجارة مع سلوكه الخيار الاول المنصوص عليه في المادة 502 أعلاه يكون من حقه استخلاص الدين الناتج عن الكمبيالات الراجعة بدون أداء في مواجهة جميع الملتزمين بها بما فيهم المسحوب عليها الا شركة ***** اليكترونيك وبالتالي وطالما ان قيمة الكمبيالات التي رجعت دون أداء في تاريخ استحقاقها لم تسجل قمتها في الضلع المدين من الحساب الجاري لشركة ديفازور فان الدين الذي يفقد الورقة التجارية صفتها بمقتضى هذا التقييد عملا بالمادة 498 من مدونة التجارة وكذا للمادة 2021 من مدونة التجارة يظل عالقا في ذمة كافة الموقعين والملتزمين بالكمبيالات المخصوصة لفائدة شركة ديفازور وذلك على نحو متضامن فرادى او جمعة بما فيهم المستأنف عليها وان التقييد العكسي لم يسبق ان تم في الحساب الجاري للمستفيدة من الخصم التجاري وان المستأنف عليها لم تدل ولو بقرينة حجة تفيد التقييد العكسي الفعلي للكمبيالات موضوع النزاع في مديونية الحساب للشركة المظهرة ***** او ما يفيد عكس ما جاء في الكشف الحسابية المدلى بها والتي تفيد صراحة عدم وجود أي تقييد عكسي للكمبيالات موضوع النزاع وان التصريح بالدين الناتج عن هذه الكمبيالات في مواجهة المستفيدة شركة ***** لدى سنديك مسطرة المعالجة المعين في حقها لا يشكل تقييدا عكسيا طبقا لمفهومه الصرفي وان القيد العكسي المزعوم في إطار تصريح المستأنف بدينه في مواجهة شركة ***** لم يؤد في جميع الأحوال الا

أي استخلاص فعلي لقيمة الكمبيالات وذلك الذي أكده الخبير المنتدب السيد عبد اللطيف السلاوي في تقرير الخبرة المشار إليه في الحكم المستأنف والذي تم انتدابه في إطار مسطرة تحقيق الدين في مسطرة الإنقاذ وأفاد الخبير صراحة أن الدين الثابت بكمبيالات المصرح به من طرف المستأنف في مديونية شركة ***** الخاضعة لمسطرة الإنقاذ لم يقع استخلاصه وإن التصريح بالدين الناتج عن قيمة الكمبيالات المخصومة الغير المؤداة لدى سندات التسوية القضائية للمستفيدة من الخصم لا يقوم مقام التقييد العكسي الذي ينتج عنه دمج الدين الناتج عن هذه الكمبيالات في مديونية المظهر المستفيد من الخصم بحسابه الجاري وبالتبعية لا يفقد المستأنف حقه في الاحتفاظ بالكمبيالات غير المؤداة والمطالبة بمبالغها باعتباره الحامل الشرعي لها وفقا لعدم الخصم وإن هذا الموقف القانوني للمستأنف يؤيده القرار الصادر عن الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية عدد 78/12915 وهكذا فإن الحكم المطعون فيه وباعتباره أن التصريح بالدين الناتج عن الكمبيالات الغير المؤداة في مواجهة شركة ***** ينزل منزلة التقييد في الحساب الجاري في حين أن الآثار القانونية الواردة الفصل 502 من مدونة التجارة وتحديدًا إرجاع الكمبيالات غير المؤداة بعد تقييدها عكسيا يخص الحساب الجاري فقط يكون قد اقام قراره على غير أساس مما يجعله جديرا ببطلانه ، وحول ثبوت صحة تطبيق مقتضيات المادتين 201 و 171 من مدونة التجارة وعدم جدية الدفع بكون الدين المحدد في مسطرة تحقيق الديون أصبح نهائيا فإنه يجدر تذكير المستأنف عليهم على أن البنك المستأنف يظل من حقه المطالب بأداء الكمبيالات المخصومة الغير المؤداة في مواجهة جميع الساحبين والقابلين لها والمظهرين والضامين الاحتياطيين فرادى أو جماعي بصفته الحال الشرعي للكمبيالات عملا بمقتضيات المادة 201 من مدونة التجارة وكذا نصت في نفس الاتجاه المادة 171 من مدونة التجارة وأنه يجدر الاستشهاد في هذا السياق بالقرار المبدئي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 27/05/2004 والذي كرس قاعدة مفادها أن ادعاء أداء مبلغ الكمبيالات للساحب لا يعفي من للحامل لعدم جواز التمسك اتجاه الحامل بالدفع المستمدة من العلاقة الشخصية بين المسحوب عليه والساحب أو الحاملين السابقين وفي جميع الأحوال فإن البنك العارض يظل من حقه المطالبة بأداء دينه الناتج عن الكمبيالات المخصومة الغير المؤداة والمحددة في مبلغ 1.100.000 درهم والاثبات الوحيد الذي يمكن أن يأخذ بعين الاعتبار للقول أنه قد تم الوفاء بالدين هو أن تثبت المستأنف عليها وبالحجة أداء الدين المتخذ بزمته والمنازع بشأنه حاليا والثابت عدم أدائه ، وبالتالي فإن الخطأ المرتكب من طرف محكمة الدرجة الأولى مصدره الحكم المستأنف يظل واضحا وعرض تعليله للبطلان التام لما اعتبرت بدون سند ولا مبرر أن مجرد التصريح لدى السند بكقيمة الكمبيالات الثلاثة سند الدين في مديونية شركة ***** المدخلة في الدعوى من طرف المدينة الحقيقية شركة ***** اليكترونيك كيفته على وجه الخطأ تقييد عكسي لقيمة الكمبيالات وبمثابة استخلاص للدين واسست عليه رفض طلب البنك المستأنف المقدم في مواجهة شركة ***** اليكترونيك .

لذلك يلتزم ضم المذكرة الحالية لملف النازلة مع القول والحكم وفق ما ورد في المقال الاستئنافي للبنك المستأنف وبناء على إدراج الملف أخيرا بجلسة 2023/5/2 حضرته نائبة المستأنف وادلا بمذكرة تعقيب تسلّم الأستاذ سعو نسخة منها وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2023/5/23.

محكمة الاستئناف

حيث استندت المستأنفة في استئنافها على الأسباب المفصلة أعلاه.

وحيث دفعت المستأنفة ببطلان الحكم المستأنف لعدم تبليغ الملف للنياية العامة طبقاً للفصل 9 من ق م م خلال المرحلة الابتدائية لكون المستأنف عليها الثانية شركة ***** مفتوحة في حقها مسطرة الإنقاذ التي تتعلق بالنظام العام.

وحيث ان الطرف الذي يحق له التمسك بمقتضيات الفصل 9 من ق م م هو الطرف الذي شرعت مقتضيات الفصل المذكور لمصلحته وليس لغيره من اطراف النزاع ، وفي نازلة الحال فان إحالة الملف على النيابة العامة لكون مسطرة الإنقاذ تتعلق بالنظام العام لكون شركة ***** تخضع للمسطرة المذكورة انما شرع لفائدة الأخيرة وليس لفائدة المستأنفة التي تعد هي المدعية في النزاع وتقدمت بالدفاع عن مصالحها بصفة صحيحة وبالتالي فان المستأنفة لا صفة ولا مصلحة لها في اثاره مقتضيات الفصل 9 من ق م م ، كما انها لم تتضرر من عدم إحالة الملف على النيابة العامة لكون هذا المقتضى لم يشرع لمصلحتها ، وحسب الفصل 49 من ق م م فان حالات البطلان والإخلالات الشكلية والمسطرية لا تقبلها المحكمة الا اذا كانت مصالح الطرف هذا تضررت فعلا وفي هذا الإطار جاء في قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 1282/02/09 تحت عدد 52 ملف مدني عدد 7913.7 منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى عدد 30 ص 84 وما يليها بانه اذا كان ما يهدف اليه الفصل 9 من ق م م من الحفاظ على الأسباب وحماية حقوق القاصرين قد تحقق بالحكم لصالح القاصرين فان اثاره عدم إحالة الملف على النيابة العامة لا تشكل مطعنا في الحكم ، كما جاء في قرار اخر صادر بتاريخ 1978/7/7 تحت عدد 324 منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى في المادة المدنية الجزء الأول ص 286 وما يليها بان تبليغ النيابة العامة بملفات قضايا القاصرين اجراء وضع لفائدة هؤلاء فلا يجوز الإحتجاج بعدم احترامه من طرف الخصم في الدعوى ، وعلى هذا الأساس فان الدفع المثار بخصوص بطلان الحكم لعدم إحالة الملف على النيابة بيقى بدون أساس ويتعين رده.

وحيث دفع المستأنف بكون القيد العكسي الذي يؤدي الى انقضاء الدين هو التقييد العكسي الذي تم في الرصيد المدين لزبونتة شركة طارق بنجلون الكترونيك وليس في حساب شركة ***** وان يؤدي هذا القيد العكسي الى استخلاص فعلي حقيقي لمبلغ الكمبيالات .

وحيث ان الثابت من خلال وثائق الملف وخاصة الكمبيالات الثلاث موضوع المطالبة وكذلك من خلال المقال الإفتتاحي للدعوى المتضمن لإقرار المستأنف باصل المعاملة ان الكمبيالات الثلاث سلمت للمستأنف في اطار عملية الخصم من طرف شركة ***** باعتبارها المستفيدة منها ، وان الشركة المذكورة تسلمتها بدورها من جانب شركة ***** اليكترونيك باعتبارها المسحوب عليها القابلة وبالتالي فان زبونة البنك هي

شركة ***** التي قام بالتقييد العكسي لمبلغ الكمبيالات الثلاث في الرصيد المدين لحسابها البنكي، هذا من جهة و من جهة ثانية فان المادة 502 من مدونة التجارة صريحة في كون مجرد التقييد العكسي لمبلغ الورقة التجارية في الضلع المدين لحساب الزبون يؤدي إلى انقضاء الدين، وهو الأمر الحاصل في نازلة الحال .

وحيث قام البنك المستأنف بالتقييد العكسي لمبلغ الكمبيالات الثلاث في حساب زبونه شركة ***** الأمر الذي يترتب عنه انقضاء الدين الناتج عن الورقات التجارية الثلاث وانتقاله إلى الرصيد المدين الحساب بالإطلاع ، وهو ما أشار اليه وعن صواب الحكم المستأنف مما يستدعي تأييده ورد الاستئناف وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل :بقبول 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

الرئيس والمقرر

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

قرار رقم: 3543

بتاريخ: 2023/05/25

ملف رقم: 2023/8221/147



أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/05/25

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارا مقرر

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: القرض الفلاحي للمغرب شركة مساهمة ذات مجلس إدارة جماعية و مجلس رقابة.

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنه الأستاذتان بسمات و العراقي المحاميتان بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة.

وبين: شركة "*****"، شركة ذات مسؤولية محدودة في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الأساسي ب

بصفتها مستأنف عليها من جهة أخرى.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدم القرض الفلاحي للمغرب بواسطة دفاعه بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2023/01/02 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي عدد 9882 الصادر بتاريخ 2022/10/18 في الملف عدد 2022/8222/1400 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء القاضي ب "بأداء المدعى عليها لفائدته مبلغ 261.314,45 درهم الممثل لأصل الدين مشفوعا بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وكذا تعويضا تعاقديا قدره 26.131,44 درهم وبتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات"، و الحكم التمهيدي عدد 743 الصادر بتاريخ 2022/03/22 القاضي بإجراء خبرة حسابية كلف للقيام بها الخبير حسن الرايس.

في الشكل:

حيث إنه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للطاعة، واعتبارا لكون الاستئناف مستوف لكافة الشروط القانونية صفة و أداء و أجلا، مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه أن القرض الفلاحي للمغرب تقدم بواسطة دفاعه بمقال لتجارية الدار البيضاء مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/02/07 عرض فيه أنه أبرم مع المدعى عليها عقد سلف بالحساب الجاري مصادق على توقيعه بتاريخ 2012/07/31 استفادت من خلاله من مجموعة من خطوط الاعتماد في حدود ما مجموعه (250.000,00) درهم وهم عبارة عن تسهيلات الصندوق وأوراق تجارية مخصومة، إلا أن المدعى عليها لم توفي بالتزاماتها التعاقدية وأصبحت مدينة له بمبلغ أصلي يرتفع إلى (678.103,27) درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي كما يتجلى ذلك من كشف الحساب المشهود بمطابقته للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام والموقوف بتاريخ 2021/12/14، وأن جميع المحاولات الحبية لاستيفاء دينه قد باءت بالفشل بما فيها الإنذار الموجه إلى المدعى عليها في هذا الصدد والذي بقي دون جدوى، وأن الفصل 9 من العقد المذكور قد نص على أحقية البنك في المطالبة بتعويض تعاقدى بنسبة 10% من المبلغ المطالب به قضائيا، ملتصا بالحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدته المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى (678.103,27) درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 2021/12/14 إلى غاية الأداء الفعلي، وبأدائها أيضا لفائدته مبلغ (67.810,32) درهم كتعويض تعاقدى مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر، وأرفق مقاله بعقد القرض بالحساب الجاري مصحح الإمضاء بتاريخ 2012/07/31 وكشف الحساب، و رسالة إنذار بالأداء ومحضر إخباري.

وبناء على تطبيق مسطرة القيم في حق المدعى عليها.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 743 بتاريخ 2022/03/22 والقاضي بإجراء خبرة حسابية أسندت مهمة القيام بها إلى الخبير السيد حسن الرايس الذي انتهى في تقريره إلى تحديد المديونية المتخذة بذمة المدعى عليها إلى غاية تاريخ 2015/01/28 في مبلغ (261.314,45) درهم.

وبناء على مذكرة بعد الخبرة مع الأمر بإجراء خبرة مضادة المقدمة من طرف المدعي بواسطة دفاعه بجلسة 2022/10/11 والتي أوضح من خلالها أن الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد حسن الرايس لا أساس لها وباطلة لعدم ارتكاز الخبير على أساس قانوني لتحديد تاريخ حصر الحساب الذي تم بطريقة اعتباطية دون أخذه بعين الاعتبار فوائد التأخير ما بين تاريخ استحقاق القسط وتاريخ الأداء الفعلي، وأن الخبير اكتفى بجرد المعطيات الموجودة بالوثائق المدلى بها في اجتماع الخبرة دون محاولة مراجعته الوثائق المحاسبية من أجل استخلاص الفوائد الفعلية المستحقة للبنك لسوء تأويله مقتضيات المادة 503 من مدونة التجارة وعدم إكتراته لدوريات بنك المغرب المعتمدة في الإطار البنكي، وأن ذلك يعتبر إجحافا بالغا في حق البنك العارض، ذلك أن الخبير اعتمد تطبيق مقتضيات المادة 7 لدورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 المتعلقة بحصر الحساب سنة بعد آخر عملية دائنة لتبرير وقف احتساب الفوائد بشكل كلي بتاريخ 2015/01/28 في حين تجاهل تطبيق مقتضيات المادة 29 من نفس الدورية التي تعتبر أنه عند احتساب الفوائد اللاحقة بعد حصر الحساب ينبغي تقييدها كفوائد محتفظ بها، وهذا يعني أن تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعفي زبناء مؤسسات الائتمان من أداء ما بذمتهم، بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذا الفوائد الناتجة عن تأخير الأداء، وبذلك فإن الخبير وبحصره المديونية بتاريخ 2015/01/28 فقد عمد بشكل واضح إلى خصم الفوائد المحتفظ بها اللاحقة بعد حصره الحساب والتي احتسبها البنك بشكل قانوني وفق المادة 29 من نفس الدورية، ومن ثم فإن 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 ينبغي إدخالها 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، انطلاقا من الفوائد المحتفظ بها وقيمة الضمانات المنصوص عليها في الفصل 15 من نفس الدورية، وأن الغرض 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 تأخير الأداء، 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، وقد اعتبرت محكمة النقض في مجموعة من القرارات منها القرار عدد 367 المؤرخ في 2010/03/04 الصادر في الملف رقم 2008/1/3/1024 أن الدورية عدد 19 لسنة 2002 صدرت عن والي بنك المغرب في إطار سلطته الرقابية على نشاط مؤسسات الائتمان، وهي تتضمن مجموعة من القواعد الاحترازية لكيفية التعامل مع الديون المتعثرة والميؤوس منها وللزوم تغطيتها بمدخل احتياطي أو مؤونة، وبالتالي فإن الخبير المنتدب أساء تأويل دورية والي بنك المغرب واعتمد في استنتاجه طريقة خاطئة لتحديد المديونية المتخذة بذمة المدعى عليها، ملتصقا الأمر

بصرف النظر عما ورد بخبرة الخبير السيد حسن الرايس والأمر بإجراء خبرة مضادة تعهد إلى خبير مختص في المعاملات البنكية.

و بتاريخ 2022/10/18 أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المطعون فيه بالإستئناف.

أسباب الإستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن الحكم خرق الفصلين 230 و 260 من ق.ل.ع وخرق الفصل 11 من عقد السلف بالحساب الجاري المؤرخ في 31/07/2012 31/7/2012 المتضمن شرطا فاسخا متفقاً عليه، و جاء فاسد التعليل بإنقاصه من أصل الدين المطلوب من طرف البنك العارض وحصره في مبلغ 261.314,45 درهم عوضا على المبلغ المطلوب وهو 678.103,27 درهم ، بحيث اعتبر أن الحساب المدين للمدعى عليها قد توقف عن التشغيل منذ 2014/10/28 ويتعين معه احتساب مبلغ المديونية سنة بعد هذه العملية، فيكون الحكم المستأنف قد خرق الشرط الفاسخ المتفق عليه صراحة في كل من الفصل 11 من عقد السلف ، و الذي على أنه في حالة عدم أداء الاستحقاقات الحالة المتفق عليها بموجب هذا العقد ، فان ديون البنك تصبح حالة برمتها أصلا وفوائد ومصاريف، و هذا يعني حرمان المقرض المدين من مزية الأجل، و أن الحكم أخطأ في تطبيق المادة 503 كما تم تعديلها بموجب القانون رقم 12.134 من مدونة التجارة ، و أخطأ في تطبيق الصيغة المعدلة بمفعول رجعي على نازلة الحال وخرق الفقرة الأخيرة من الفصل 6 من الدستور التي تنص على انه ليس للقانون اثر رجعي وخرق الفصل 50 من ق.م.م ، ذلك أن الحكم المستأنف طبق بأثر رجعي على البنك العارض في هذه النازلة مقتضيات المادة الفريدة من القانون رقم 14-12-2 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1-14-142 بتاريخ 22/8/2014 (منشور بالجريدة الرسمية عدد 6290 بتاريخ 11/9/2014 (صفحة 6810) والذي بموجبه تم نسخ وتعويض المادة 503 من مدونة التجارة التي لم تدخل حيز التطبيق إلا ابتداء من 2014/09/11، و أن المادة 503 لا تنطبق على النازلة لوجود الشرط الفاسخ الذي يخضع لمقتضيات الفصل 260 من ق.ل.ع، و على جانب ذلك فإن الخبير المنتدب من محكمة البداية جانب الصواب عندما قام بحصر الحساب بطريقة اعتباطية و تجاهل المادة 29 من دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2022 التي تعتبر انه عند احتساب الفوائد اللاحقة بعد حصر الحساب ينبغي تقييدها كفوائد محتفظ بها ، وهذا يعني ان تصنيف الديون كديون متعثرة لا يعفي زبناء مؤسسات الائتمان من أداء ما بذمتهم بما في ذلك الفوائد والمصاريف وكذلك الفوائد الناتجة عن تأخير الأداء، كما أنه وفق المدونة العامة للضرائب وقوانين المالية فان الأبنك التي هي بحكم القانون تخضع الى المراقبة 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 اوضحته وذكرت به النقطة الثالثة من دورية المديرية العامة للضرائب رقم 5/2017 المؤرخة في 2017/02/03 المتعلقة ببعض الجوانب الضريبية المتعلقة بمؤسسات القرض، و أن الخبير المنتدب عند حصره المديونية بتاريخ 2015/01/28 بحجة تطبيقه مقتضيات المادة 7 من دورية والي بنك المغرب الأنف ذكرها المتعلقة بحصر الحساب سنة بعد آخر عملية ، فانه عمد بشكل واضح الى خصم الفوائد المحتفظ بها اللاحقة بعد حصره الحساب والتي احتسبها البنك العارض بشكل قانوني وفق

المادة 29 من نفس دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 التي اعتمد عليها السيد الخبير بشكل اعتباطي، و هذه المادة تنص على أنه عند احتساب الفوائد المتعلقة بالديون في وضعية صعبة (متعثرة) ينبغي ان تدخل في حساب الفوائد المحتفظ بها ، بمعنى أنه بعد تصنيف الدين في وضعية صعبة وتكوين مؤونته فانه تحتسب فوائده المحتفظ بها ،وبمعنى آخر وهذا هو الأهم فان عملية تصنيف الدين لا توقف احتساب الفوائد اللاحقة بل ينبغي احتسابها واعتبارها فوائد محتفظ بها ومن حق البنك المطالبة بها إما حيباً أو قضائياً، و تبعا للقسم الخامس من المخطط المحاسبي لمؤسسات القروض الذي يفرض تصنيف الديون و تغطيتها بالمؤونة، فإن القسم الثاني من دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 المتعلق بتكوين المؤونة، أكدت بمقتضاه المادة 13 على تحديد مبلغ المؤونة لتغطية الديون المتواجدة في وضعية صعبة على ضوء الفوائد المحتفظ بها و قيمة الضمانات المنصوص عليها في الفصل 15 من نفس الدورية، و هذا يدل أيضا على مشروعية الفوائد التي تحتسب بعد تصنيف الحساب و التي تعتبر فوائد محتفظ بها بنص المادة 29 كما سبق توضيحه، و أن 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 إدخالها 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، انطلاقا من الفوائد المحتفظ بها وقيمة الضمانات المنصوص عليها في الفصل 15 من نفس الدورية، و الغرض 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 تأخير الأداء ، و هذا ما أكدته الرسالة رقم 649/2004 المؤرخة في 12/07/2004 الموجهة من طرف بنك المغرب إلى المحامين المطالبين باستفسارات بخصوص قواعد تصنيف الديون، و التمس الحكم بإلغاء الحكم القطعي و الحكم التمهيدي المستأنفين و الحكم برفع أصل الدين إلى 678.103,27 درهم، مع الفوائد القانونية من تاريخ توقيف الحساب في 2021/12/14، و بأداء المستأنف عليها التعويض التعاقدي بحسب مبلغ 67.810,32 درهم مع النفاذ المعجل، و احتياطيا إجراء خبرة حسابية، و أرفق مقاله من نخة من الحكم القطعي و الحكم التمهيدي المطعون فيهما.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2023/05/04 حضرته نائبة المستأنفة و ألقي بالملف جواب القيم و قررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 2023/05/25.

محكمة الاستئناف

حيث ينعي الطاعن الحكم فساد التعليل الموازي لإنعدامه و خرق الفصلين 230 و 260 من ق.ل.ع ، بدعوى أن الفصل 11 من عقد السلف يتضمن شرط فاسخ متفق عليه، و تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة بأثر رجعي و خرق المادة 6 من الدستور، و أن الخبير تجاهل المادة 29 من دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002.

لكن حيث إنه و إن كان الفصل 11 من عقد القرض نص على أنه في حالة عدم أداء المستأنف عليها الأقساط الحالة فإن ديون البنك تصبح حالة برمتها أصلا و فوائد و مصاريف، فإن المصاريف يتم احتسابها إلى تاريخ حصر

الحساب الذي يتعين أن يكون بعد مرور 360 يوم على توقف الحركة الدائنة للحساب الجاري Mouvement Crédeur "du compte"، طبقا لدورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 مما يتعين معه رد هذا الدفع.

و بخصوص السبب المتخذ من تطبيق المادة 503 من مدونة التجارة بأثر رجعي و خرق المادة 6 من الدستور فإن الثابت من تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير حسن الرايس أن آخر عملية دائنة سجلت بحساب المدعى عليها كانت بتاريخ 2014/01/28 ، و بما أن العمل القضائي استقر قبل تعديل المادة 503 من مدونة التجارة على أن الحساب الجاري الذي توقف في سنة عن الإشتغال و الحركة و لم يحل على قسم المنازعات داخل أجل أقصاه سنة أو في أجل معقول يجعل جميع الفوائد و العمولات المسجلة بعد تاريخ التوقف غير مستحقة و لا يمكن الحكم بها (قرار صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2011/05/26 تحت عدد 761 ملف تجاري عدد 11/1/3/129)، فإن هذا الدفع يكون غير ذي أساس و يتعين رده.

و بخصوص السبب المتخذ من كون الخبير تجاهل الفصل 26 من دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 ، فإن هذا الفصل و إن كان ينص على أنه " عند خصم الأصاريف الخاصة بالديون المتعلقة بالأداء، يجب إدراجها في حساب الأصاريف المرصودة و لا يمكن احتسابها ضمن العائدات إلا بعد تحصيلها الفعلي"، فإن الثابت من كشوف الحساب المدلى بها أن المستأنف لم يحتسب هذه الفوائد و المصاريف في حساب يسمى "الفوائد المحتفظ بها"، و إنما احتسبها كمدىونية عادية ، و البنك لم يحصر الحساب بعد مرور 360 يوم على توقف الحركة الدائنة للحساب الجاري طبقا لما هو منصوص عليه في دورية والي بنك المغرب عدد G/19/2002 و بالتالي يكون هذا الدفع غير مرتكز على أساس و يتعين رده.

و حيث إنه و تبعا لذلك يكون الحكم الابتدائي قد صادف الصواب فيما قضى به و يتعين تأييده و رد الاستئناف مع تحميل رافعه الصائر.

لهذه الأسباب

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

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

المقرر

الرئيسة

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم: 3563

بتاريخ: 2023/05/25

ملف رقم: 2023/8221/707

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/05/25

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة مصرف المغرب ليزينك وفاكتورينغ في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي بالرقم

نائبها الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين 1. شركة ***** ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

2. السيد *****.

الكائن بالرقم

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2023/05/18
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 مصرف بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/02/06
تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 9038 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ
2022/09/27 في الملف عدد 2021/8209/11023 القاضي بأداء المدعى عليهما لفائدة
الطاعنة مبلغ 819.982,40 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى غاية التنفيذ وتحديد مدة
الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل وتحميلهما 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 المستأنفة تقدمت بواسطة
نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها شركة مختصة
في الائتمان الإيجاري في إطار تنشيط الاقتصاد الوطني وفق مقتضيات المواد من 431 إلى 441
من مدونة التجارة وأنه بمقتضى عقدة الائتمان الإيجاري عند 14045 المصادق على صحة إمضاءها
بتاريخ 2011/06/30 استفادت الشركة المدعى عليها الأولى من التجهيز في إطار الائتمان
الإيجاري وبمقتضى العقدة المذكورة كما التزمت بواسطة امر نهائي بأداء استحقاقات الأكرية والتي
حل أجلها حسب لائحة الاستحقاقات المدلى بها وأن المدعى عليها الأولى توقفت عن الأداء وترتب
بذمتها عن العقدة المذكورة ما 3,057,405,70 درهم مفصل كما يلي :

- مبلغ 1.347.469,22 درهم عن استحقاقات الأكرية الحالة وغير المؤداة للفترة من
2013/02/25 إلى غاية 2014/11/25

- مبلغ 1.709.936,48 درهم عن فوائد التأخير التعاقدية.

وأن العقدة تم فسخها بموجب اوامر استعجالية بالنظر لعدم أداء الإستحقاقات (الأمر رقم 259
الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2014/01/27 ملف استعجالي
رقم 2013/13/4424 وكذا أمر رقم 260 الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار
البيضاء بتاريخ 2014/01/27 ملف استعجالي رقم 2013/13/4425) وأن الاجتهاد القضائي في

هذه النوازل استقر على اعتبار أن جميع المستحقات الصحيح واجبة الأداء حسب القرار الصادر عن المجلس الأعلى تحت عدد 303 بتاريخ 2004/1003 ملف تجاري عدد 2002/1/1365.

وان المدعى عليه الثاني نصب نفسه كفيلا متضامنا مع الشركة المدعى عليها الأولى بمقتضى عقدة كفالة مصادق على صحة إمضاءها في 2011/06/30 وذلك ضمانا لأداء مبلغ الدين مع ما يترتب به من فوائد وتحملات وصائر وأن العارضة استعملت جميع المساعي الودية قصد الحصول على المبالغ المستحقة إلا أنها باءت بالفشل، ملتزمة الحكم على المدعى عليهما بأدائهما لها بالتضامن مبلغ 3,057,405,70 درهم مع ما يترتب عليه من فوائد قانونية من تاريخ الطلب مع الصائر والنفاد المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أن المشرع استوجب لصحة المقررات القضائية أن تكون معللة التعليل القانوني والواقعي السليمين وأن تنقيد بمقتضيات المادة 3 من ق.م.م. وذلك بتطبيق القانون الواجب التطبيق وأن تبت في حدود طلبات الأطراف.

وان الحكم المطعون فيه بالاستئناف أسس قضاؤه بالأسباب والعلل الواردة في الحكم المستأنف وأنه أقصى بغير سبب مبلغ مقبول وغير منازع فيه وهي استحقاقات أكرية ثابتة ناجمة عن عقد الإئتمان الإيجاري ولائحة الشروط العامة والخاصة والحال أن العارضة تعيب عن الحكم المستأنف سوء التعليل الموازي لإنعدامه، على اعتبار أنها أقصت الديون المتعلقة بإستحقاقات ما بعد الفسخ العقد بالنظر لعدم وفاء المستأنف عليهما بما التزمت به وبما يفرضه عليها العقد الرابط بينهما وبين الشركة العارضة.

وأن لجوء العارضة للقضاء بغاية طلب الفسخ والإسترجاع ناجم بالأساس على عدم وفاء المستأجرة المستأنف عليهما بأداء استحقاقات الأكرية الشهرية وما يترتب عنها من آثار.

وان جعل الإستحقاقات الأكرية المطالب بها بعد الفسخ عبارة عن تعويض لا يجد له أي سند تعاقدى أو اتفاقي أو قانوني صرف، وليس بالملف ما يبرر إقصاء تلك المديونية تلقائيا من قبل المحكمة المطعون في حكمها.

وان الثابت من وثائق الملف أن الحكم المستأنف لم يجد له سند محاسباتي يمكن معه أن يخلص إلى الخلاصة التي وصل إليها والتي حدد بموجبها الدين المحكوم به للعارضة في ظل قيام مستندات ووثائق تفيد العكس وتبرر الإستجابة لطلب العارضة جملة وتفصيلا.

وان إقصاء الدين الناجم عن الإستحقاقات بعد الفسخ لا يجد له أي سند يبرره طالما أن الحكم الابتدائي اعتمد الإقصاء التلقائي في ظل وجود وثائق لم تكن محل أي طعن أو منازعة.

وان العارضة ولئن كانت استصدرت أمرا بالإسترجاع إلا أن هذا المقتضى لا يعني استرجاع المادي للمنقول، وأن هاته الأخيرة لازالت في حوزة المستأنف عليهما وتحت تصرفها وعهدها، وأن المديونية المطالب بها من قبل العارضة قائمة في حق المستأنف عليهما بموجب عقدة الإئتمان الإيجاري ولائحة استحقاقات الأكرية.

وان العارضة فصلت بالمقال الافتتاحي طبيعة العلاقة والمديونية، وأن إقصاء المحكمة الابتدائية لجزء من المديونية يفترض قيام موجبات قانونية ومحاسبائية تقوم على الأداء، وان العناصر المثارة اعلاه تشكل موجبات للقول بالغاء الحكم المطعون فيه جزئيا فيما قضى به من أداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 819.982,40 درهم مع الفوائد القانونية وبعد التصدي التصريح الحكم بإداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة العارضة مبلغ 3.057.405,70 درهم مع الفوائد القانونية والمفصل بالمقال الافتتاحي جملة وتفصيلا وتحميل المستأنف عليهما الصائر والإكراه في الأقصى. وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/05/18 حضر الأستاذ الفقير وصرح بكون عبد الحق أصبح المصفي، فنقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/05/25.

محكمة الاستئناف

حيث عرضت الطاعنة أوجه استئنافها وفق ما سطر أعلاه ناعية على الحكم المستأنف سوء التعليل لما أقصى الديون المتعلقة باستحقاقات ما بعد فسخ العقد وجعلها عبارة عن تعويض والحال انه لا يوجد أي سند قانوني يبرر ذلك.

لكن حيث انه وخلاف ما تمسكت به الطاعنة فانه ولما قضى الأمرين الاستعجالين عدد 259 و 260 الصادرين بتاريخ 2014/01/27 بفسخ عقد الائتمان الإيجاري واسترجاع الناقلتين فان العلاقة الكرائية تكون قد انتهت وبالتالي فان واجبات الكراء تستخلص كشرط جزائي خاضع لسلطة المحكمة التقديرية ترتئي فيه مقدار المبالغ المستحقة وكذا المدة الفاصلة بين تاريخ الفسخ وآخر قسط مستحق وانه بالنظر لذلك فان ما حددته المحكمة من مبلغ 50.000 درهم كتعويض للطاعنة عن المدة من 2014/02/27 إلى 2014/11/25 مبلغا مناسباً واستنادا لذلك يكون الحكم المستأنف مبررا لما قضى بباقي الدين على شكل تعويض ولم يخالف أي مقتضى قانوني ومن ثمة يتعين رد الاستئناف لعدم قيام أسبابه على أساس وتأيد الحكم المستأنف. وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهذه الأسباب

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

في الموضوع: بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

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

المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء



قرار رقم: 3564

بتاريخ: 2023/05/25.

ملف رقم: 2023/8221/713

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2023/05/25

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارة.

مستشارة.

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط.

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين 1. السيد *****.

2. ورثة المرحوم السيد ***** وهم زوجته السيدة جانيت الين *****، وابنه

السيد إبياد *****، وابنتيه هدى ***** ونرمين بنمبارك *****.

الكائنين

نائبهم الأستاذ المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين 1. شركة القرض العقاري والسياحي ش.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

2. شركة ***** ش.م.م. شركة ***** دي انجري ايكونفكسيون ش.م.م.

الكائن مقرها الاجتماعي

بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى.

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

حيث تقدم السيد ***** ومن معه بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2023/02/06 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 9889 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2022/10/18 في الملف عدد 2020/8222/10091 القاضي بأداء المدعى عليهم تضامنا فيما بينهم لفائدة المدعي مبلغ (21.732.736,32) درهم مع حصره بالنسبة لكل واحد من الضامنين "محمد أبضالس" و "ورثة ***** ترجومان" في حدود كفالاته في مبلغ (20.000.000,00) درهم، مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 6,50% زائد غرامة بنسبة 2% سنويا بدءا من تاريخ 31/01/2021 إلى غاية التنفيذ وبتحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الضامنين، وبتحميلهم الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدمت شركة القرض العقاري والسياحي بواسطة نائبها باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2023/03/30 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

حيث قدم الاستئنافان الأصلي والفرعي وفق كافة الشروط الشكلية المطلوبة أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها شركة القرض العقاري والسياحي تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها في إطار نشاطه البنكي والمالي سبق له أن تعامل مع الشركة المدعى عليها ومكنها من عدة تسهيلات مالية وبنكية وأنه في إطار هذه المعاملات أصبحت هذه الأخيرة مدينة له بمبلغ 23.546.471.50 درهم، وأن كل المحاولات الحبية التي بذلها البنك معها لاستيفاء الدين باءت بالفشل، وأن الفصل 7 من العقد يعطي الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، وأن دين البنك العارض ثابت بمقتضى عقد القرض وملحقه وكذا الكشوف الحسابية المرفق طيه. وأن المشرع المغربي اعطى للكشوف الحسابية حجية قانونية ثبوتية وذلك استنادا الى الفصلين 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من قانون الالتزامات والعقود . كما ان الظهير الشريف رقم 1.05178 الصادر بتاريخ 15 محرم 1427 الموافق 14/02/2006 بتنفيذ القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتمدة في حكمها - هذا الظهير الذي نسخ

ظهير 06/07/1993 المتعلق بمؤسسات الائتمان ومراقبتها وأن البنك العارض اضطر الى سلوك عدة مساطر من اجل استيفاء دينه الشيء الذي كلفه جهدا وعملا متواصلين. و ان السيد محمد ابضال و السيد بولاند ***** محمد قد ضمنا الديون الممنوحة لشركة « ***** » *****

***** . و بهذا يكون الدين المتخذ بذمة المدعى عليهم ثابت وان المحكمة ستقضي على المدعى عليهم أصل الدين المحدد في مبلغ 23.546.471.50 درهم تضاف له العمولات البنكية والتعويض عن التأخير ابتداء من اخر توقف عن الأداء . و بذلك فإن البنك العارض يكون محقا في الحصول على تعويض عن المماطلة التعسفية وضرورة اللجوء الى القضاء تحددته بكل موضوعية في 1.000.000 من اصل الدين وفقا لمقتضيات الفصل 263 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على انه : " يستحق التعويض اما بسبب عدم الوفاء بالالتزام واما بسبب التأخير في الوفاء به وذلك ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين "لهذه الأسباب تلتزم العارضة في الشكل : التصريح بقبول المقال شكلا لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المطلوبة قانونا . في الموضوع : التصريح بارتكازه على أساس. * الحكم على المدعى عليهم شركة ***** "*****" ***** » ***** ste «***** في شخص ممثلها القانوني بصفتها مدينة و السيد ***** و السيد بولاند ترجو مان Mohamed Bulind TER.JUMAN بصفتها ضامنين بأدائهم تضامنا فيما بينهم لفائدة البنك العارض مبل 23.546.471.50 درهم الذي يمثل مبلغ الدين المترتب بذمتهم حسب عقد القرض و ملحقه و كذا الكشوف الحسابية البنكية المرفقة طيه مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تعويض عن التماطل و الممانعة التعسفية من قيمة الدين و الكل مشفوعا بالفوائد والعمولات البنكية تقدر بكل اعتدال ب 1.000.000 درهم . القول والحكم بالنفاذ المعجل رغم كل طعن لتوافر عناصر الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية تحديد مدة الاكراه البدني في حق الضامنين في اقصى ما ينص عليه القانون ,تحميل المدعى عليهم الصائر .المرفقات :رسائل اندار , كشوف حسابية ,عقد القرض عقد الضمان.

وبناء على مذكرة جواب لنائب المدعى عليها بجلسة 2021/1/19 يعرض فيها إن المدعي في مقاله الافتتاحي المؤرخ في 07 دجنبر 2020 و المؤدى عنها بالصندوق القضائي بتاريخ 16 دجنبر 2020 ادعى أنه : في إطار المعاملات أصبحت الشركة المدعى عليها مدينة للبنك العارض بمبلغ 23.546.471.50 درهم "وأضاف : "كون السيد محه أفضلاس و السيد بولاند ترجومان محد قد ضمنا الديون الممنوحة لشركة " و التمس الحكم عليهم تضامنا مبلغ الدين " . و إن مقال المدعي على علته قدم أمام جهة غير مختصة محلليا للبحث في الملف فضلا عن كونه غير مقبول شكلا - أساسيا : بخصوص عدم الاختصاص النوعي: إن مقال المدعي قدم أمام محكمة لا ينعقد لها الاختصاص المحلي. إذ ، أن المقال الافتتاحي يتضمن عناوين العارضة بمدينة طنجة ، إلا أنهم تقدموا بمقال دعواهم أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و من ثم، فإن الاختصاص طبقا

لمقتضيات المادة. 10 من قانون 53.95 ينعقد للمحكمة التجارية بطنجة. وعليه وطبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق.م.م فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة وينعقد الاختصاص للمحكمة التجارية بطنجة للبث في النزاع، احتياطيا : في الشكل. إن المقال الافتتاحي للمدعية غير مرفق بالوثائق. و من ثم فإن المقال الافتتاحي غير مقبول شكلا. وفضلا عن هذا، فإن المدعي لم يتقيد بشكليات المقال المنصوص عليها في الفصل 32 من ق.م.م إذ أنه لم يحدد طبيعة و الشكل القانوني للشخص المعنوي المدعى عليها أي شركة *****أندوستريال دو لا نجري " *****". و من ثم ، فإن مقال الافتتاحي غير مقبول شكلا طبقا لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. -لأجله ملتجئين أساسا الحكم بعدم الاختصاص المحلي وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة. واحتياطيا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا.

وبناء على مذكرة رد لنائب المدعى عليهم بجلسة 2021/2/23 يعرض فيها إن المدعية بجلسة 26 يناير 2021 أدلت بمذكرة مرفقة بمجموعة من الوثائق وإن العارضين يدلان بجوابهما على المقال الافتتاحي و المذكرة التعقيبية:إن العارضة هي شركة عقارية و في إطار مساهمتها في المشروع الوطني لحل محل السكن في إطار السكن الاقتصادي استثمرت لتشييد مجمع عقاري يضم 75 عمارة منها 15 مكونة من طابق سفلي و خمسة طوابق لكل واحدة 60 عمارة من طابق سفلي و أربعة طوابق لكل واحدة على العقار ذو الرسم العقاري 12.079 /ج و اقتنعت بعروض المدعى عليها بالمساهمة في هذا المشروع الذي تبلغ تكلفته الإجمالية مبلغ 334.972.000 درهم وتعاقدت معها بتاريخ 09 فبراير 2009 بمقتضى عقد قرض مؤرخ في 09 فبراير 2009 لحقتها عقود أخرى لغاية آخر عقد بتاريخ 27 نونبر 2017 و إنه بمقتضى عقد القرض المؤرخ في 12 فبراير 2009 التزمت المدعية بمنح العارضة عقدا بمبلغ 175.000 درهم بسعر فائدة 6.25 في المائة تضاف إليه ضريبة القيمة المضافة لمدة ثلاثة سنوات وإن العارضة في إطار المشروع إليه استثمرت في تشييد الإقامات السكنية بواسطة وعاءها العقاري المتمثل الرسوم العقارية 55.212/06 و 55.213/06 و 55.214/06 و تمويل ذاتي 159,972.000 درهم.و أن العارضة و لغاية تاريخ 19 يونيو 2013 استفادت من 25 فبراير 2009 بستة إفراجات بما مجموعه 18,750.000 درهم . و إن بسبب العراقيل التي كانت تضعها المدعية فإنها تسببت في الدفع بالعارضة للتعاقد معها بعقود لزوم منحت لها لغاية تاريخ 24 نونبر 2017، و إن المدعية هي مؤسسة ائتمان تساهم بواسطة عقود القروض في نجاح الاستثمارات و ذلك سواء بدراستها المسبقة للمشروع سواء بخصوص مصداقيته و قابليته للإنجاز و مدته و مبلغ سقف التمويل ثم بتمويل و الإفراج عن مبالغ القرض إلا أن المدعية أخلت بواجباتها و ساهمت بشكل مباشر و أساسي في عرقلة النشاط التجاري و الاستثماري للعارضة رغم أهميته في جميع عقود القروض التي منحتها للعارضة لغاية 24 نونبر 2017 ، و إن المدعية هي المسؤولة الوحيدة عن عدم نجاح عقود القروض و عدم تحقق الهدف منها بالنسبة

للعارضة بسبب تعسفها مستغلة حماس المقترضة (العارضة) لإنجاح مشروع وطني اجتماعي بامتياز . و إن إخلال المدعية بالتزاماتها العقدية كمؤسسة انتمان ترتب و تسبب في إثقال مديونية العارضة وفي تعثر خطير لمشاريعها. وإن العارضة تعرض على المحكمة بعض تعسفات المدعية في تعاقدتها و تنفيذ التزاماتها كمؤسسة إنتمان سواء عند منحها لقروض أو الإفراج عنها و في احتساب الفوائد و العمولات ، و يذكر على سبيل المثال و ليس التعاقد لانجاز مشروع عملاق : أولاً : إنه بالرجوع لعقد القرض المؤرخ في 09 فبراير 2009 يتبين كون المدعية فرضت على العارضة مدة محددة في 36 شهر أي تشييد مجمع عقاري يضم 75 عمارة منها 15 مكونة من طابق سفلي و خمسة طوابق لكل واحدة 60 عمارة من طابق سفلي و أربعة طوابق لكل واحدة في أجل أقصاه 36 شهرا. و إن المنطق السليم سواء منه الاستثماري أو القانوني أو الائتماني يجزم أنه يستحيل إنجاز المشروع إليه في مدة زمنية قدرة 36 شهر أو بعبارة أدق فإن المدعية كمؤسسة البنكية ساهمت بشكل أساسي في إفشال مشروع العارضة : ثانيا : إن المدعية استغلت الوعاء العقاري للعارضة وفرض عليها تقييد رهن عقاري بقيمة 201.250.000 درهم يفوق بكثير الائتمان الممنوح و قدره مبلغ 26.250.000 درهم. أي أن المدعية قيدت الوعاء العقاري للعارضة و هو رأسمالها بقيود تفوق مبلغ الائتمان بشكل تسبب في عرقلة تامة لاستغلال و استعمال وعاءها العقاري في نشاطها التجاري . ثالثا : إن المدعية و لغاية شتبر 2011 التاريخ الذي حددته لإتمام و إنجاز المشروع العملاق لم تقم بالإفراج إلا على مبلغ 81.250.000 درهم أي أنها لم تفرج إلا بنسبة 45 في المائة من مبلغ القرض. : رابعا : إن المدعية تعسفت في إفراجها عن مبالغ القروض بل إن المدعية أفرجت عن مبلغين خارج المدة المتفق عليها لانتهاء عقد القرض و هو 12/02/2012 , إذ أنها أفرجت عن مبلغ 15.000.000 درهم بتاريخ 17 // 10/2012 وعن مبلغ 10.000.000 درهم بتاريخ 19/06 / 2013 خامسا : إن المدعية استمرت في اقتطاع عمولات عن الالتزام من مديونية الحساب الجاري للعارضة بداية من 13 مارس 2009 إلى حدود تاريخ 05 غشت 2014 بلغ مجموعها 2.856.505.79 درهم. أو بعبارة فإن المدعية ظلت مستمرة في اقتطاع عمولات عن التزامات غير مستحقة لمدة تتجاوز سنتين و نصف عن تاريخ انتهاء مدة الاتفاق و هي ثلاث سنوات ,سادسا : إن المدعية تعسفت في احتسابها لعمولة الالتزام سواء من حيث مدتها أو نسبتها. إذ أن عقد القرض يحدد نسبة عمولة الالتزام محددة سعرها في 0.50 في المائة و كونها مستحقة عند انقضاء القرض أو عند نهاية مدته بحلول تاريخ 12 فبراير 2012 إلا أن المدعية استغلت توفرها على الحساب الجاري للعارضة و استمرت في اقتطاع عمولة الالتزام لغاية 05 غشت 2014 . والأخطر من ذلك أنها بتاريخ 31 مارس 2013 و 30 يونيو 2013 اقتطعت نسبة 0.67 بالمائة . و إنه ما يثير الاستغراب هو أن مبلغ العمولات المقتطعة بعد نهاية مدة القرض و المخالفة للفصل 8 من عقد القرض سجلت جميعها بمديونية الحساب الجاري مما نتج عنه تسجيلها بدورها فوائد لفائدة

المدعية، وإن المدعية لم تتقيد في احتسابها نسبة الفائدة بما هو متفق عليه طبقاً لمقتضيات المادة 4 من عقد القرض المحددة اتفاقاً في 6.50 بالمائة. إذ أن المدعية و برغبتها المنفردة رفعت نسبة الفائدة من 6.50 بالمائة إلى 8.50 بالمائة خلال : - الفترة الممتدة من 01 أكتوبر 2016 إلى غاية 01 يوليوز 2017، - الفترة الممتدة من 01 يوليوز 2018 إلى غاية 01 أكتوبر 2018، - الفترة الممتدة من 01 فبراير 2019 إلى 01 أكتوبر 2019، و إن مراجعة انفرادية لنسبة الفائدة من 6.50 بالمائة إلى 8.50 بالمائة سجلت جميعها بمديونية الحساب الجاري مما نتج عنه تسجيلها بدورها فوائد لفائدة المدعية و إن المدعية و أمام الصعوبات و العراقيل التي تسبب فيها المشروع للعارضة فإنها أقنعتها من جديد للاستفادة من قرض بمبلغ 10.000.000 درهم ضمنته بعقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 . إلا أنه بالرجوع لهذا القرض فإنه يتبين كون المدعية استغلته لتحقيق أرباح غير مشروعة على حساب مشروع، وكذا فإن المدعية استغلت الصعوبات التي تسبب فيها للعارضة و عملت من جديد على خرق مقتضيات عقد اقرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 . وإن الخروقات عقد القرض الذي سجلتها المدعية و حققت بها أرباح غير مشروعة يذكر على سبيل المثال و ليس الحصر : أولاً : إن المدعية اشترطت للإفراج عن مبلغ القرض المتفق عليه بعقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 تقديم العارضة للضمانات المنصوص عليها بالبند التاسع وهو الأمر الذي أنجزته بتاريخ 27 يونيو 2016، إلا أن المدعية استغلت الحاجة الماسة للعارضة للسيولة لاستثمارها في مشروعها و تعمدت التأخير في الإفراج عن مبلغ القرض المستحق اتفاقاً و عقداً للدفع بالعارضة الى سحب مبالغ كتسهيلات صندوق سجلت بمديونيتها تجاوزت سبعة ملايين تمت تغطيتها بواسطة الإفراج الجزئي الأول الذي تم بتاريخ 15/12/2016 و هو ما ترتب عنه احتساب فوائد و عمولة سجلت بمديونيتها : ثانياً : إن المدعية استمرت في اقتطاع عمولات عن الالتزام من مديونية الحساب الجاري العارضة بداية من 14 يونيو 2017 إلى حدود تاريخ 01 أبريل 2018 بلغ مجموعها 34.044.89 درهم أو بعبارة فإن المدعية ظلت مستمرة في اقتطاع عمولات عن التزامات غير مستحقة لمدة تقارب السنة مخالفة بذلك مقتضيات عقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016، ثالثاً : إن المدعية خالفت مبدأ حسن نية في تعاملها مع زبونها العارضة عند احتساب السعر الاتفاقي وفق ما هو منصوص عليه في البند الرابع من عقد القرض المؤرخ في يونيو 2016 و الذي حدده في 7.50 بالمائة إلا أن المدعية خلست وفي غفلة من العارضة احتسبته في جزء مهم من سنة 2018 و بداية من 02 يناير 2018 بحسب 9.50 في المائة. و من ثمة يبقى ثابتاً كون المدعية في إفراجها عن مبالغ القروض و احتساب الفوائد و السعر الاتفاقي و العمولات البنكية لم تتقيد بمقتضيات عقود القرض مما أثر سلباً على مديونية العارضة و أثر سلباً بشكل مباشر على مشروع العارض بسبب تعسف في الإفراج و احتساب الفوائد و السعر الاتفاقي والعمولات البنكية مع إجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ القرض المستحق بعد تصحيح نسبة الفوائد والعمولات الغير المستحقة التي

اقتطعتها و استقادت منها المدعى عليها أو التي سجلت في مديونية الحساب الجاري للعارضة وإن العارضة عند استجابتها لعروض المدعية للاستفادة من قروض مقابل رهن عقاراتها فمنطلقها هو رغبتها لإنجاح مشروعها الاستثماري السكني و المساهمة في تحريك الاقتصاد المحلي و الوطني إلا أن العراقيل التي وضعتها المدعية عند منحها للقروض والإفراج عنها وفي تعسفها عند احتسابها نسبة الفائدة والعمولة تسببت في توقف نشاط العارضة سواء في تعاقداتها أو التزاماتها المرتبطة بمشروعها السكني، فالعارضة عند شروعها في عملية البناء والتشييد تعاقدت مع موردين وشركات البناء و خدمات التشييد و زبائن لإنهاء عملية البناء والتشييد في أجل محدد غير أن إخلال المدعية بتنفيذ التزامها سواء عند نقص و عدم جدية دراسة ملفات القروض و منحها و التأخير في الإفراج عن مبالغ القروض أو احتساب العمولات و الفوائد. وإن المدعية في جميع عقود القرض التي تعاقدت بواسطتها مع العارضة لم تنفذ التزاماتها كمؤسسة إئتمان. إذ، أنها سواء في عقد القرض الأول أو عقود القروض اللاحقة فإن المدعية أخلت و تهاونت في القيام بواجبها القانوني خلال مرحلة ما قبل التعاقد و هو واجب الاستعلام المفروض عليها كمؤسسة بنكية وألا تأخذ القرار بشأن التعاقد مع الزبونة العارضة إلا بعد أن تتمكن هي من كل المعطيات التي تعينها هي كمؤسسة مهنية في تقدير المخاطر التي قد تنتج عن مقتضيات عقود القرض و إقدام الزبون على إبرامها ، لكونها مؤسسة مهنية تقوم بالأعمال البنكية بصفة أساسية مما يكون معه اختصاصها ومجال معرفتها يفوق بكثير نطاق معرفة الزبونة العارضة وهي ليست من ذوي الاختصاص والخبرة في العقود البنكية أو بعبارة أدق فإن المدعية منحت عقود قرض لم تحقق نجاعة لمشروع العارضة بقدر ما حققت عرقلة لها ، فالعقود اللاحقة لعقد القرض الأول و التي عملت المدعية بالدفع بالعارضة لتوقيعها جميعها زادت من عبء الرهون و القروض على المشروع في مقابل أنها حققت لفائدة المدعية أرباح غير مستحقة ، كما هو مفصل أعلاه. وأنه لأهمية عمل الأبنك بالنسبة للمتعاقدين معها عند منحها لقروض فإن الفقه اعتبرها تملك حق الحياة و الموت بالنسبة للمشروعات التجارية التي تمويلها كمؤسسة إئتمان. وإن بنك المدعية عند منحها عقود. قرض العارضة فإنها لم تأخذ بعين الاعتبار العناية التي يجب بذلها للحفاظ على مصالح العارضة (و هي عناية يجب أن تكون أكبر من تلك التي يبذلها الأب الحنون بسبب اختصاصها في ميدانها و توفر على العناصر البشرية و التقنية لتحديد مدى نجاعة عقود القروض الممنوحة في إنجاز مشروع الجارضة). بل إنها لم تعمل على تجنبها مخاطر القروض على المشروع ، و لم تبدي لها النصح بناء على المعلومات المتوفرة لديها (أي المدعية) في إطار مهامها و وظيفتها و باعتبارها مؤسسة مهنية ملزمة بإعلام زبونها العارضة بمجموع المخاطر التي يمكن أن تنجم عن عملية القرض وذلك بناء على وضعية مقاولتها المالية وكذا بناء على توقعاتها كمؤسسة البنكية لمدى مردودية ونجاح المشروع المرتبط بالقرض سواء من حيث مدة إنجاز المشروع و أجال أداء أقساط القرض و الافراج عن مبالغه و الفوائد الاتفاقية و العمولات البنكية . و إن الفصل

83 من ق.ل.ع.م ينص على أنه " مجرد النصيحة أو التوصية لا تترتب عليها مسؤولية صاحبها إلا في الحالات الآتية : 1- إذا أعطى النصيحة قصد خداع الطرف الآخر. 2- إذا كان بسبب تدخله في المعاملة بحكم وظيفته، قد ارتكب خطأ جسيماً أي خطأ ما كان ينبغي أن يرتكبه شخص في مركزه ونتج عن هذا الخطأ ضرراً للطرف الآخر. 3- إذا ضمن نتيجة المعاملة" وإن العمل القضائي مؤخراً استقر كون البنك مسؤولاً عن الأضرار التي تلحق بطالب القرض مسؤولية مدنية و تقصيرية ويتحمل البنك مسؤوليته تجاه الزبون وتجاه الغير المتضرر من هذا الإقراض و مسؤول كذلك عن عدم قدرة المقترض على أداء الديون المتخلدة في ذمته تجاه المؤسسة البنكية ملتزمة أساساً الحكم وفق ملتزمات المذكرة الجوابية واحتياطياً الحكم برفض الدعوى . احتياطياً جداً . الحكم تمهيداً بإجراء خبرة حسابية يقوم بها خبير مختص لإجراء خبرة محاسبية عن القروض الثلاثة بداية من 09 فبراير 2009 إلى غاية عقد القرض المؤرخ في 24 نونبر 2017 : أ- تحديد مبالغ القرض المفرج عنها و المستحق الأداء بعد تصحيح نسبة الفوائد و العمولات الغير المستحقة التي اقتطعتها و استقادت منها المدعى عليها أو التي سجلت في مديونية الحساب الجاري للعارضة ب - تحديد مسؤولية المدعية في الإفراج عن القروض و احتساب التسعيرة و الفوائد و مدى تأثير ذلك عن مشروعها و على رأسمالها و نشاطها التجاري. شمول الحكم بالنفاذ المعجل. - تحميل المدعية الصائر.

وبناء على المقال إصلاحي المؤدى عنه الرسم القضائي مع مذكرة جوابية لنائب المدعي بجلسة 2021/3/9 يعرض فيهما حول المقال الإصلاحي : انه وفق مذكرة الشركة المدعى عليها المدرجة بجلسة 09/02/2021 فان السيد محمد بوليند ***** قد وافته المنية وهو الأمر الذي أكده ايضاً السيد اياد بوليند ***** بمقاله الافتتاحي موضوع الملف 1001/8204/2020 والذي صدر فيه حكم بتاريخ 18/01/2021 بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة تجارية بطنجة واحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص (طيه نسخة من المقال الافتتاحي مع مستخرج من محاكم بمل الملف المذكور) و باعتبار ما ورد أعلاه فان العارض يصلح مقاله الافتتاحي ويجعله في مواجهة ورثة محمد بوليند ***** mohamed.bulind.terjuman « بالاضافة الى باقي اطراف النزاع مع الحكم وفق مقاله الافتتاحي والإصلاحي. حول الجواب فانه بالرجوع الى عقد القرض محل النزاع نجد بان جميع مزاعم المدعى عليها باطلة وغير قائمة على اي اساس وذلك باعتبار أن عقد القرض مكن العارضة المدعى عليها من خطوط ائتمان التالية وهي : حساب decouvert التغطية متعددة وتسهيلات الصندوق والخصم التجاري والمالي والتمويل المسبق للتصدير والتسبيق على المستحقات الناشئة في الخارج و التسبيق على السلع والدفعة المقدمة على البضائع والدفعة المقدمة على السوق المفوض والائتمان بالتوقيع والكل مضمون بجميع انواع الضمانات على سبيل المثال لا الحصر , الضمانات الادارية والضمانات الجمركية والضمانات المالية

أو القانونية ... وغيرها . - التظهير على أوراق تجارية أو صكوك منفصلة؛ - الاعتمادات المستندية القابلة للإلغاء والمؤكدة ؛ - ضمانات عند أول طلب الصالح لجميع الأطراف الثالثة. في جميع الحالات التي تبرر فيها احتياجات المستفيد إنشاء ائتمان تشغيلي محدد لا يندرج ضمن فئة الاعتمادات عن طريق الصندوق أو بالتوقيع أعلاه ، توافق الأطراف الموقعة أدناه على إنشاء قانون خاص. الائتمان وطرق التشغيل والتغطية والسداد. المادة الثانية: الضمانات 2.1. أحكام عامة تم تحديد الضمانات التي تغطي حد (خطوط) الائتمان في المادة الحادية عشرة ، وستؤدي إلى إنشاء صكوك منفصلة يتفق الطرفان مع ذلك على اعتبارها ملاحق ومكملات عند فتح هذا الائتمان. لا يمنح مجرد التوقيع على هذا الفعل أي حق للمستفيد ولا يفرض أي التزام على البنك العارض لإنشاء الائتمان طالما أن الضمانات المحددة في المادة 11 لم يتم إنشاؤها وإضفاء الطابع الرسمي عليها. وتم تقييدها في السجلات المناسبة. وتم صراحة إخلاء المسؤولية بين الطرفين ، وبغض النظر عن أي حكم مخالف ، فإن جميع الضامنين الذين يغطون خطوط الائتمان يطبقون دون تمييز ويغطون جميع الاعتمادات بالإضافة إلى رصيد الحساب حتى السداد الكامل لجميع الاعتمادات في الرأسمال والفوائد والرسوم والعمولات و مستلزمات. هذا هو الحال حتى لو كان على البنك العارض ، من أجل الاحتياجات التنظيمية الداخلية، تخصيص واحد أو أكثر من الضمانات لواحد أو أكثر من خطوط الائتمان. وفي جميع الحالات التي يعتبر فيها العارض بشكل معقول أن الضمانات التي تقيده لم تعد لها نفس القيمة الأصلية أو أنها تخاطر بفقدانها بسبب الوضع الاقتصادي أو الإجراءات الإدارية أو القانونية التي تخضع لها أو خصائصها الجوهرية. القيمة أو غير ذلك ، أنه من خلال التجاوزات العرضية على خطوط الائتمان المصرح بها، وتراكم agios أو غيرها ، أصبح مبلغ التزامات المستفيد مع البنك العارض أكبر من قيمة الضمانات ، سيكون للأخير الحق في المطالبة، حسب اختياره ، إما زيادة مقدار الضمانات أو استخدام الأصول الجديدة كضمان، و إن رفض المستفيد الامتثال سيعرضه للتعليق الفوري للائتمانات والتزامه بسدادها بناء على أول طلب البنك العارض. وأنه من الواضح أن الطرفين متفقان على أن جميع تكاليف ، والزيادة ، والإفراج ، والتعديل ، و رفع اليد وغيرها من التكاليف ، يتحملها المستفيد الذي يوافق عليها صراحة كلياً وحصرياً، وأنه سيتم خصم التكاليف من الحساب الجاري للمدين وتسديدها في الأولوية على أي مدفوعات ودية أو قانونية. التأمين. حتى يتم السداد الكامل لجميع المبالغ المستحقة عن الاعتمادات المصرح بها، يتعهد المستفيد بضمان ، والحفاظ على التأمين المناسب ، بشكل عام ، جميع السلع المستخدمة لتشغيله ، وبطريقة خاصة ، البضائع والأثاث أو المباني الممنوحة كضمان أو رهن عقاري لفائدة البنك العارض ، بمبلغ يعادل قيمة هذه البضائع ، إلى شركة تأمين واحدة أو أكثر معتمدة من قبل العارض وتبرير ذلك إليه من خلال تقديم البوليصة وقبل أي استخدام للاعتمادات. يتعهد المستفيد بأن يقدم إلى العارض تفويض صريح مصادق عليه يخص صراحة بالتعويض المستحق في حالة المطالبة وينص

على أن إنهاء الوثائق ، لأي سبب من الأسباب ، لا يسري إلا لمدة شهر واحد من تاريخ الإخطار . إلى البنك العارض من قبل شركة شركات التأمين . و يوافق المستفيد بتفويض البنك العارض بمواصلة وتجديد هذه التأمينات في حالة عدم قيامه بذلك وفقا للشروط والأحكام التي يراها ضرورية ودفع الأقساط عن طريق الخصم من حسابه ، كل ذلك في مكانه ، ما لم يفضل البنك العارض المطالبة السداد الفوري لديونه. في حالة وجود مطالبة ، وبحكم تفويض التأمين الذي يستفيد منه البنك العارض ، فإنه سيؤثر على شركات التأمين ، حتى بدون وجوده و بدون مساعدة المستفيد ، وجميع المبالغ التي قد تكون مستحقة بموجب العقد. أحكامها في رأس المال ، و agios ، والتكاليف ، والعمولات ، والملحقات ، وفقا للبيان المقدم من البنك العارض دون استثناءات أو نزاعات قد يؤدي هذا البيان إلى تأخير أو إبطال الدفعة التي يتعين على شركات التأمين دفعها مع المستفيد محل صراحة محلة البنك العارض. المادة الثالثة: استخدام الاعتمادات: تشكل هذه الاتفاقية التزاما من قبل البنك العارض لإلتاحتها للمستفيد وللحفاظ على الائتمان الائتمانات التي تغطيها المادة العاشرة ، مع مراعاة التحفظات الصريحة التالية: 3.1. تزويد البنك العارض وبما يرضيها بكامل الوثائق القانونية المناسبة التي تثبت أن المستفيد: - معترف به قانونا أو مؤلفا بشكل صحيح فيما يتعلق بالتشريع الذي يخضع له ؛ - محدث فيما يتعلق بإدارة الضرائب المباشرة وغير المباشرة ، و تصريحه لدى صندوق الضمان الاجتماعي وغيرها من المؤسسات الدائنة قانونا مثل ، على سبيل المثال لا الحصر ، صناديق التقاعد وشركات التأمين. - لا يجوز أن يكون موضوع أي إجراءات جنائية أو مدنية من شأنها أن تعرض للخطر بشكل خطير متابعة نشاطه المهني ، على أن يكون مفهوما أن البنك العارض يحتفظ بإمكانية تقييم ما إذا كانت الإجراءات المعنية تتمتع بهذه الخاصية أم لا ؛ - ليس ممنوعا من دفتر الشيكات ، ولا هو موضوع تخفيض الديون مع أحد البنوك المؤسسة في المغرب. تزويد البنك العارض بالبيانات الموجزة لشركتها عن السنوات المالية الثلاث الأخيرة ، مصادق عليها حسب الأصول من قبل المستفيد ، مرفقة بتقرير المدقق (المدقين) القانونيين، و تقديم إلى البنك العارض تقديرا كميّا عن توقعات التدفقات النقدية الخاصة به بالإضافة إلى حساب تشغيل مؤقت للسنوات الثلاث المقبلة، وبشكل عام ، إبلاغ البنك العارض بأي عنصر أو مستند أو بيان أو موقف ، مما يسمح لهذا الأخير بالحصول على فكرة دقيقة عن الوضع الحالي والمتوقع للمستفيد. يتعهد المستفيد بالاكتمال في جميع السندات الإذنية لصالح البنك العارض في حشد أي ائتمان. هذه السندات الإذنية التي لا تستلزم التجديد ستحدث "قيمة في تعبئة ائتمان درهم". يعني المستفيد بالفعل البنك العارض من إجراءات الاحتجاج وكذلك إخطارات عدم الدفع المنصوص عليها في قانون التجارة. ويتعهد المستفيد أيضا باستخدام الاعتمادات بمرونة، مع بذل العناية الواجبة، وبطريقة تتوافق تماما مع المصالح التجارية لشركته ، مع استبعاد مصالحه الخاصة أو مصالح أسرته أو أقاربه أو شركائه أو يقر المستفيد ، عند القيام بذلك ، فإن البنك العارض ، الحق في رفض أي سحب على الحساب ، حتى في حدود حد

الائتمان المتاح ، في جميع الحالات التي يبدو فيها البنك العارض أن السحب المعني يهدف بوضوح إلى أغراض أخرى غير تلك للأغراض المذكورة أعلاه ، يصرح المستفيد البنك العارض بتدقيق الكتابات والحسابات والوثائق من قبل أي شركة تدقيق وطنية أو دولية وفقا لمبادئ التدقيق ، و يخول المستفيد أيضا البنك العارض لإجراء ، على نفقته الخاصة، أي تقييم للأصول الثابتة و ان العناصر الملموسة وغير الملموسة للشركة. ينتج إثبات مبلغ مطالبة البنك العارض على المستفيد بشكل كافي من إنتاجه، إما من بيان حساب المستفيد ، أو القيم التي تحمل توقيعه أو توقيع ممثليه القانونيين ، وبشكل عام ، من أي مستند يحمل التزاما من جانبه، من أجل الامتثال لمتطلبات تعميم بنك المغرب الصادر في 6 ديسمبر 1995 مستوى الذم المدينة ، يتعهد المستفيد بما يلي : الحفاظ باستمرار على نسبة الدين المتوسط والطويل الأجل فيما يتعلق بحقوق الملكية التي تقل عن 50%. تحافظ الولاية باستمرار على صافي الأصول الثابتة المغطى برأس المال الدائم ، من المفهوم أن رأس المال الدائم يتم تعريفه على أنه إجمالي يتكون من حقوق المساهمين (رأس المال بالإضافة إلى الاحتياطات بالإضافة إلى الأرباح المحتجزة) ، والحسابات الجارية المرتبطة المحظورة لصالح البنك العارض وغيرها من ديون متوسطة وطويلة الأجل من الخسائر وغير القيمة وما في حكمها. لن يتم أخذ الحسابات الجارية للشركاء المحظورين في الاعتبار إلا بنسبة تصل إلى 100% من رأس المال. يحظر أيضا على المستفيد إجراء أو السماح بتنفيذ أي من العمليات التالية دون الحصول على موافقة خطية مسبقة من البنك العارض: الرهن العقاري أو الحجز على الممتلكات المرهونة؛ أو المساهمة في شركة أخرى ، وبشكل أعم لطرف ثالث ، لجميع الأصول المرهونة أو جزء منها؛ وبصفة عامة، لإنجاز أي حقيقة من المحتمل أن تؤثر بشكل خطير على حجم أو قيمة أصولها أو تزيد بشكل كبير من حجم التزاماتها. المادة الرابعة: الفائدة. الضرائب. التكاليف والعمولات والملحقات بموجب مرسوم وزير المالية والاستثمارات الأجنبية الصادر في 20 يناير 1997 بشأن الحد الأقصى لمعدل الفائدة التعاقدية لمؤسسات الائتمان وكذلك التعميم التطبيقي رقم 2 / 97 الصادر عن بنك المغرب بتاريخ 14 مارس 1997 ، السعر المبين بجانب كل خط ائتمان هو معدل لا يشمل الضرائب. إنه معدل عالمي فعال (TEG) يتم تطبيقه على الخط المذكور. هذا المعدل يوافق المستفيد صراحة على مبدأ تقلب الأسعار وكذلك شروطها و الاختلاف على النحو المنصوص عليه في تعميم بنك المغرب المذكور أعلاه. يتحمل المستفيد ضريبة القيمة المضافة المستحقة فيما يتعلق بالفوائد والعمولات والتكاليف والملحقات بالإضافة إلى جميع الضرائب الأخرى ، وسيتم دفعها بنفس طريقة دفع المبالغ المستحقة عليها. إذا كان من المقرر إنشاء ضرائب على معاملات من النوع موضوع هذه الهدايا ، فيجب على المستفيد تحملها ودفعها. وهو يصرح بالفعل للبنك العارض بخضم مبلغ هذه الضرائب من حسابه. جميع التكاليف الواردة هنا، واجبات الطوابع والتسجيل ، وتكاليف التسجيل والإفراج، بالإضافة إلى تكاليف الخبرة وتكاليف تشغيل الحساب (الحسابات) ، وبشكل عام ، جميع التكاليف

التي ينطوي عليها تنفيذ هذه الرسوم وعواقبها فإن المستفيد يأذن بالفعل للبنك العارض بسحبها من حسابه. المادة الخامسة: سداد الاعتمادات سيتم سداد أصل الدين والفائدة على الاعتمادات بالإضافة إلى العمولات والتكاليف والملحقات في السجلات النقدية للبنك العارض. و أن المستفيد لديه خيار السداد الكلي أو الجزئي للمبالغ المعارة مقدما. تسديد الدفعات التي لم يتم سدادها في تاريخ استحقاقها فورا وتنتج تلقائيا فائدة بالمعدلات المشار إليها في المادة العاشرة ، والتي تزيد بمقدار نقطتين سنويا عن فوائد السداد المتأخر دون الحاجة إلى إشعار رسمي. المادة السادسة: الإنهاء سيتم إنهاء اتفاقية فتح الائتمان هذه تلقائيا وستصبح المبالغ المستحقة على المستفيد بموجب خطوط الائتمان المختلفة واجبة السداد على الفور وبشكل كامل في كل من الحالات التالية ، دون الحاجة إلى إشعار رسمي مسبق: في حالة خرق اتفاقية الحساب ؛ 2. في حالة عدم الدفع من قبل المستفيد أو من قبل بعض الملتزمين الآخرين بأي من المواعيد النهائية المحددة في خطة السداد ؛ 3. في حالة التوقف المطول للعملية ، فقد تم تحديد أن البنك العارض يحتفظ وحده بمجال العرض للنظر فيما إذا كان هذا التوقف مطولا أم لا ودون وجود أي أسباب لإضفاء الشرعية على هذا الوضع ؛ في حالة التصفية الودية أو القضائية للمستفيد أو كفالته كما في حالة المصادرة التجارية المحكوم بها عليه. ومع ذلك ، من المتفق عليه صراحة أن الاسترداد المالي أو القضائي للمستفيد أو ضمانه سيشكل انتهاكا لهذه الاتفاقية فقط في حالة أن هذا التعديل من شأنه أن يضر بشكل مباشر أو غير مباشر بمصالح البنك العارض ، إذ يحتفظ الأخير بأي حق في النظر أن التعديل المذكور هو أن لا يتعارض مع مصالحها ؛ 5. في حالة كون التبريرات التي قدمها المستفيد ، أو الإقرارات التي أدلى بها خاطئة أو غير دقيقة كليا أو جزئيا ، كما هو الحال في حالة ارتكاب المستفيد لمناورات خادعة أو احتيالية تجاه البنك العارض ؛ 6- في حالة عدم استخدام مصادر التمويل بخلاف هذا الاعتماد في تنفيذ المشروع الممول. 7- في حالة الاندماج أو الحل أو تخفيض رأس مال المقترض وبشكل أعم في حالة حدوث تغيير في الوضع القانوني للمستفيد أو تعديل نظامه الأساسي ، إلا بموافقة خطية مسبقة من البنك العارض في حالة تعرض المستفيد لأية إجراءات قانونية قد تؤدي إلى مصادرة ممتلكاته ؛ 9. في حالة عدم قيام المستفيد بدفع ضرائبه في الوقت المحدد ، وعدم دفع رواتب موظفيه، والاشتراكات المستحقة لـ CNSS ، الحفاظ على بوليصات التأمين المأخوذة لتغطية مخاطر التشغيل ؛ 10. في جميع الحالات التي يعتبر فيها وضع المستفيد في خطر لا يمكن إصلاحه ؛ 11- في جميع الحالات التي يؤدي فيها تشغيل حساب المستفيد إلى تخفيض درجة مطالبة واحدة أو أكثر من المطالبات المستحقة على البنك العارض في فئة أو أكثر من فئات المطالبات المعلقة المنصوص عليها في تعميم بنك المغرب الصادر في 6 كانون الأول (ديسمبر) 1995 ؛ 12. في حالة انخفاض رأس المال العامل للمستفيد أو اختفائه بحيث يعتبر الهيكل المالي للمستفيد غير متوازن في رأي البنك العارض ؛ 13 - في جميع الأحوال المنصوص عليها في المادة 139 ظهير من قانون الموجبات

والعقود الصادر في 12 آب 1913. وبشكل عام ، في حالة مخالفة المستفيد لأحد الالتزامات المفروضة بموجب اتفاقية فتح الائتمان هذه. المادة السابعة: انتخاب الموطن والاختصاص والصلاحيات: ينتخب الطرفان محل الإقامة في مقر كل منهما و/أو مساكنهما المشار إليها في التمهيد. يتفقون على أن جميع النزاعات والصعوبات الناشئة عن تفسير أو تنفيذ بنود هذا العقد تقع ضمن اختصاص المحكمة التجارية في الدار البيضاء ، مالم يفضل البنك العارض رفع دعوى أمام محكمة الأعمال التابعة لمقر المستفيد. و من تم فإن جميع المغالطات المبسوبة بمذكرة المدعي عليها هي مجرد مزاعم واهية مجردة من اي اثبات و ذلك باعتبار ان دين البنك العارض ثابت بمقتضى الكشف الحسابية المفصلة و عقد القرض الموقع عليه من طرف جميع الأطراف المتعاقدة و الذي جاء واضحا وصريحا في جميع بنوده وفي مبلغ المديونية المسطرة به و كيفية ادائها و نسبة الفوائد المحتسبة والضمانات موضوعها و اساس الدين و كيفية اداء الاقساط و فسخ العقد و الضرائب والجبايات والمصاريف والتأمين والمحكمة المختصة هي المعروض عليها النزاع. و إنه من القواعد البنكية أن البنك العارض وفي إطار تعامله مع زبونه ، فإنه يرسل إلى هذا الأخير و بشكل دوري كشوفات حسابية تتعلق بحسابه و أن هذا الزبون (المدعى عليهما في نازلتنا)، يتعين عليه تسجيل اعتراضه في حينه لا أن ينتظر مرور مدة طويلة- وحتى إلى مبادرة العارضة الى مقاضاته - للطعن في العمليات الحسابية الناتجة عن تشغيل حسابهما . فتوصل المدعى عليهما بكشوفات حسابية بشكل دوري ومنتظم وعدم اعتراضهما عليها يعد قبولا منهما للحساب نابعا عن إرادتهما ويدل بشكل لا يقبل الجدل أنهما كانا راضيين بتشغيل الحساب وهو الأمر الذي كرسه العمل القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاتها وأن المدعى عليها تتجاهل مقتضيات العقد الرابط بينها وبين العارضة والمؤرخ في 09/02/2009 للقول بأن العارض هو من فرض عليها إبرام العقد والحال أن المدعى عليها هي شركة قائمة بذاتها وتمارس نشاطها بشكل عادي وغير خاضعة بتاتا لأي تدبير من التدابير الوقائية أو التسوية أو التصفية ولها ممثلها القانوني الذي له كامل الأهلية في تدبير وتسيير نشاطها وتمثيلها وإبرام العقود بمعوية الغير. و أن العقد محل النزاع تقرر المدعى عليها بتوقيعه من طرف ممثلها القانوني ولا تنازع في ذلك بأي شكل من الأشكال . و انما تحاول المدعى عليها تجاهل مقتضيات عقد القرض الموقع من طرفها والتي بنوده واضحة وصريحة بشأن التزامات تجاه البنك العارض. و أنه عوض أن تقوم المدعى عليها بمناقشة ما أثاره العارض من التزاماتها المحددة بعقد القرض و على الخصوص مقتضيات المواد 5 و 7 و 8 و 9 منه ارتأت الخوض في مجرد العموميات والادعاءات الباطلة البعيدة كل البعد عن الواقع والقانون. و أن العارض لا يمكن محاسبته عن عمل من أعمال المدعى عليها الواجب عليه القيام بها والالتزام بمقتضيات العقد وذلك وفق المادة 5 منه والتي تفرض على المدعى عليها إنجاز مشروع بناء مجمع عقاري تبعا لطلبها ورغبتها في أجل 36 شهر وذلك على إثر الوثائق المقدمة من طرف المدعى عليها والصادرة عن المهندس المعماري المسؤول عن المشروع

وعن المكاتب المنجزة للتصاميم والدراسات والمراقبة والتي تثبت أن التاريخ المقدر الانتهاء الأشغال بالمشروع هو شهر شنتبر 2011، وعليه فلا يمكن للمدعى عليها محاسبة العارض عن أشغال هي من اختصاصها سواء فيما يتعلق بتنفيذ المشروع والترويج له. ولا يمكن تحميله أية مسؤولية عن التأخير في تنفيذ المشروع خاصة وأن الأحكام التعاقدية لعقد القرض تنص أنه في حالة حدوث تأخير في تسويق المبنى الممول (بشكل استثنائي) على تأجيل موعد الاستحقاق الذي يتم استيعابه لتمديد المدة. و أن البنك العارض لا يفرض على المدعى عليها التعاقد معها وإنما تم بناء على رغبتها وفقا للقانون المنظم لعمل البنك وهو المرسوم الملكي رقم 552.67 بتاريخ 26 رمضان 1388 الموافق 17 دجنبر 1968 بصيغته المعدلة و المكملة و وفقا للنصوص المتخذة لتطبيقه و الأنظمة الأساسية و نظامه الداخلي أي 175.000.000,00 درهم %15 26.250.000 x= درهم . وانه تنص المادة 9 من القانون رقم 552.67 بصيغته المعدلة و المكملة على أن القروض لا تمنح الا على الرهن العقاري الأول باستثناء الحالات التي يمكن فيها استبدال الرهن العقاري او اضافته وفقا لشروط هذا القانون او الضمان الكامل للدولة او ضمان الرهن الأصل التجاري. و أن الرهن العقاري المشار اليه في الفقرة السابقة يضمن مبلغ القرض الممنوح بالإضافة الى الفوائد المستحقة و التكاليف بنسبة 15% من أصل مبلغ القرض . هذا فضلا على أن الفصل 7 من عقد القرض الفقرة الأولى ينص على أنه لا يتم الافراج عن أي مبلغ من القرض الا بعد تسجيل الرهن و بذلك فإن العارض التزم بمقتضيات العقد التي تحاول المدعى عليها جاهدة التكر لمقتضياته الواضحة والصريحة ولا يمكن للمدعية محاسبة العارض عن عدم تنفيذ التزاماتها التعاقدية وفقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون المسارات والعقود التي تنص على ان الالتزامات التعاقدية المنشئة على وجه صحيح أن تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون. و أن دعاوى المسؤولية البنكية شأنها شأن جميع دعاوى المسؤولية بشكل عام يتعين على المدعى عليها أن تثبت الخطأ المزعوم والضرر والعلاقة السببية. و أنه بالرجوع إلى ملف النزاع لا نجد به أي وثيقة تفيد على وجود الخطأ المزعوم والضرر والعلاقة السببية، خاصة وأن أطراف النزاع يحتكمون إلى العلاقة التعاقدية الرابطة بينهم بموجب عقد القرض الموقع من طرفهم، وأن المدعى عليها عوض مناقشتها مقتضيات العقد وبنوده ارتأت ممارسة أسلوب المغالطة المخالفة للواقع وذلك حتى لا يمكن للمحكمة الوقوف على حقيقة إخلالها بالتزاماتها التعاقدية الصريحة الواردة بالعقد، خاصة وأن العارضة أجابت بمقتضى مذكرتها المدرجة بجلسة 27/10/2020 على جميع المغالطات المبسوبة من طرف المدعى عليها وذلك على أساس العقد الرابط بينهم. وبذلك فلا يمكن للمدعى عليها الخوض في نقاش عقيم خارج عن نقاط العقد. و انه أمام عدم إثبات الخطأ وتخلف ركن الضرر والعلاقة السببية بينهما يكون طلب المدعى عليها موجبا للرد خاصة وأنها منعشة عقارية بمنطقة الشمال وقامت ببناء مجموعة من المشاريع العقارية بهذه المنطقة وقامت ببيعها. و انه تبعا

لذلك فلا يمكن القول بأن البنك العارض لم يخطر المدعى عليها بمجموع المخاطر الموجودة نتيجة عدم وفائها بالتزاماتها التعاقدية خاصة وأن مسألة الإفراج عن المبالغ تتم وفقا لأحكام العقد وانطلاقا من طلب الافراج المقدم من طرف المدعى عليها وتبعا للتقدم الأشغال و إدلاء المدعى عليها بالوثائق الداعمة وذلك وفق مقتضيات المادة 7 من عقد القرض التي تتيح للبنك العارض إذا تبين له أن معدل تقدم الأشغال لا يصل إلى المستوى المتوقع في ضوء خطة التمويل التعاقدية واستثمار الافراجات المتاحة بالفعل للزبون، فإنه يقوم برفض طلب الإفراج الجديد. و ان الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 15/12/2020 تحت عدد 7396 موضوع الملف عدد 6785/8222/2020 قضى بعدم قبول جميع طلبات المدعى عليها لانعدام الأثبات. طيه نسخة من الحكم المذكور اعلاه. و كذلك فان الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 19/11/2020 تحت عدد 6255 موضوع الملف عدد 5959/8220/2020 ، وقف على حقيقة المغالطات المباشرة من طرف المدعى عليها لما اقر بان العقد رتب التزامات في ذمتها و انها لم تدل بالوثائق التي تفيّذ تنفيذ التزاماتها في عقد القرض و انه مادام العقد شريعة المتعاقدين و ان العقد ذو قوة الزامية مطلقة من حيث التنفيذ و تقييد عاقيه بما جاء من التزامات طبقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود مما يجعل في حكم الفصل 234 من هذا القانون و قضى بعدم قبول طلب المدعى عليها . طيه نسخة من الحكم المذكور و انه تبعا لذلك يتعين رد جميع مزاعم المدعي عليها لكونها غير جديرة بالاعتبار والحكم تبعا لذلك وفق المقال الافتتاح والاصلاحي للعارض. لهذه الأسباب يلتمس العارض ،حول المقال الاصلاحي: باعتبار ما ورد أعلاه. وباعتبار أن السيد محمد بوليند ***** قد وافته المنية . - الاشهاد للعارض باصلاح مقاله الافتتاحي والحكم بمواصلة الدعوى في مواجهة ورثة محمد بوليند ***** مع الحكم وفق مطالب العارض المسطرة بمقاله الافتتاحي و الاصلاحي. واحتياطيا في الموضوع الحكم وفق مطالب العارض المسطرة مقاله الافتتاحي و الإصلاحي.

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

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أنالحكم التجاري خالف الصواب منطوقا وتعليلًا بحيث خرق مقتضيات الفصل 51 من ق.م.م إذ لم يناقش إيجابا أو سلبا ما أثاره العارضين في مذكرتهم الجوابية من عدم تقيد المقال الافتتاحي بمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م خاصة من تقادم الدين وعدم قيام

الكفالة الفصول 1117 و 1118 و 1133 من ق.ل.ع.وان عدم مناقشة ما أثارته العارضة في مذكرتها الجوابية أضر بمنطوق الحكمالتجاريوان نقص التعليل يوازي عدمه.

فمن حيث خرق مقتضيات الفصل 32 من ق.م.مفإن الحكم التجاري لم يرتب أي آثار قانونية عن عدم نظامية المقال الافتتاحي للمستأنف عليها الأولى إذ أن المستأنف عليها الأولى تقدمت بمقالها ومذكرتها التصحيحية في مواجهة ورثة ***** دون تحديد هويتهم الكاملة وجنسياتهم وان الفصل 32 من ق.م.م مصاغ بصيغة الوجوب أي كونه قاعدة أمره يرتب عنه جزاء قانوني في حالة خرقه، وان ورثة المرحوم السيد ***** هم جميعا ذو جنسية سويسرية، غير أن المستأنف عليها الأولى لم تشر لذلك في مقالها الافتتاحي أو مذكرتها التصحيحية وان الحكم التجاري لم يرتب أي آثار قانونية عن هذا الخرق ..

ومن حيث خرق مقتضيات المادة 10 من قانون 95/53، فان الحكم المستأنف عند رفضه لدفع العارضين من حيث عدم الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء علل منطوقه كونه: " ما دام أن موضوع الدعوى يتعلق بدين ناتج عن قرض وإرادة طرفيه انصرفت إلى إسناد الاختصاص في حالة المنازعة بشأنه إلى القضاء التجاري بالدار البيضاء، فإن تراضيه على ذلك يعتبر شريعة ملزمة لهم وفق الفصل 230 من ق.ل.ع. الخ." إلا أنه بالرجوع للعقود المدلى بها من طرف المستأنف عليها الأولى - المدعية - يتبين جليا أن العارضين لم يسبق لهم أن اتفقوا على عقد الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ومن ثمة فإن الاختصاص طبقا لمقتضيات المادة 10 من قانون 53.95 ينعقد للمحكمة التجارية بطنجة وعليه وطبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق.م.م والمادة 10 من قانون 53.95 فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة وينعقد الاختصاص للمحكمة التجارية بطنجة للبت في النزاع ملتزمين بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اختصاص وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة.

ومن حيث خرق مقتضيات المادتين 5 من مدونة التجارة، فان الحكم المستأنف اعتمد في تحديد مدة التقادم على أساس تاريخ حصر المديونية وإيقاف الحساب بتاريخ 2020/12/16 وليس على أساس تاريخ تخلد الدين.

وبالرجوع للمقال الافتتاحي للمستأنف عليها الأولى ومذكراتها ومرفقاته خاصة كشوف الحساب - على علالاتها - يتبين أنها تتضمن إقرارها كون مبلغ المديونية التي تزعمها تخلدت بذمة المكفولة شركة طنجر واز أندوستريال دو لا نجري " ***** " ش.م.م منذ تاريخ 2012/12/03 غير أنها لم تبادر لتقديم مقال دعواها بتاريخ 2020/12/16 وان موضوع الدعوى المثارة من طرف المستأنف عليها بواسطة مقالها المقدم بتاريخ 2020/12/16 محدد في استخلاص دين قرض الذي تخلف حسب زعمها بداية من 2012/12/03 وعليه فإن العبرة في احتساب التقادم هو على أساس قرينة بداية من تاريخ عدم أداء أقساط القرض وتخلف الدين وليس من قرينة تاريخ قفل الحساب وان

المعاملة والتعاقد الذي تم بين المستأنف عليها الأولى والمكفولة تتعلق بقرض ومعاملة مالية، مما يجعله تعاقدًا تجاريًا طبقًا لمقتضيات المادة 6 من مدونة التجارة. وأن أطول مدة تقادم منصوص عليها بمدونة التجارة هي المنصوص عليها في المادة 5 منها هي خمس سنوات غير مبنية على قرينة الوفاء، وأن العمل القضائي مستقر على كون الدعاوي المترتبة عن عقود القرض تتقادم بمضي خمس سنوات من تاريخ استحقاق القرض، مما يكون معه مقال المستأنف عليها الأولى قد سقط بالتقادم طبقًا لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة بحلول تاريخ 2017/12/03 بعد مرور ما يتجاوز خمس سنوات على تاريخ آخر عملية سجلت بالحساب بتاريخ 2012/12/03.

ومن حيث خرق الفصول 1117 و1118 و1133 و1134 و1135 و1136 من ق.ل.ع، فإن الحكم التجاري قضى في مواجهة العارضين معتبرا إياهم كفلاء بأداء مبلغ الدين تضامنا مع المستأنف عليها الثانية. وأن الحكم التجاري خرق هاته مقتضيات عند قضاءه على العارضين بالأداء تضامنا مع المستأنف عليها مع تحديد الاكراه البدني في حقهم كمتضامين على اعتبار أن السادة ورثة المرحوم السيد ***** لا يمكن الحكم في مواجهتهم اد التنفيذ يجب أن يكون في حدود التركة طبقًا لمقتضيات الفصل 1135 منق.ل.ع. وأن المكفولة المستأنف عليها الثانية شركة طونجروساندوستيرال دي انجري ايكونفكسيون لها من العقارات والاصول التجارية المرهونة عند المستأنف عليها الثانية لضمان أداء الدين مبلغ القرض، وبالتالي فإنه يتعين بادئ ذي بدء تجريد المكفولة بواسطة تحقيق الرهن على ما هو مرهون لفائدة المستأنف عليها الأولى طبقًا لمقتضيات الفصل 1135 المذكور وأن المستأنف عليها تتحمل مسؤولية تراخيها لغاية 2020/12/16 عند تقديمها دعواها للمطالبة بالدين خاصة وأنها تقر كون المكفولة المستأنف عليها الثانية مدينة وتوقفت عن أداء القرض منذ تاريخ 2012/12/31. وأن تراخي المستأنف عليها الأولى بقفل الحساب واللجوء للقضاء بعد مدة تتجاوز 8 سنوات هي عملية استقادت منها وحدها لكونها اكتسبت فوائد التأخير والغرامة لمدة 8 سنوات وحملت العارضين عبء أداء الفوائد والغرامة، ملتجئين إلغاء الحكم التجاري فيما قضى وتصديا الحكم بعدم الاختصاص المحلي وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة. واحتياطيا إلغاء الحكم التجاري وتصديا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا جدا تعديل الحكم التجاري وتصديا الحكم برفض الدعوى.

وبجلسة 2023/03/30 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيها أنه فيما يخص السبب المتعلق بتقادم الدين والكفالة فهو امر غير جدير بالاعتبار لكون المستأنفين لم يتنكروا لعقود القرض وعقود الكفالة محل النزاع ولم يوفوا بالتزاماتهم الواردة بها وهي التزامات لا تتقادم بالنظر الى التقادم الخماسي وانما تخضع للتقادم الطويل الأمد المنصوص عليه بالفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود الذي يجعل كل الدعاوى الناشئة عن الالتزام لا تتقادم إلا بمضي خمسة عشر سنة خاصة وإن الدين محل النزاع يؤدي على شكل أقساط

ولا يتصف بالدورية الأمر الذي يجعل الدفع المثار من طرف المستأنفين في هذا الإطار غير قائم على أي أساس وإن المحكمة لا تتبع المستأنف في جميع مناحيه.

وفيما اثري بشأن خرق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، فإن الثابت من المقال الافتتاحي وديباجة الحكم المستأنف ان العارض أدلى بمقال افتتاحي يتضمن جميع المعطيات من هوية كاملة وموطن ومحل الإقامة والشركة وشخص ممثلها القانوني وعنوان مقرها الاجتماعي، وبذلك فإن ما يعيبه المستأنفين في هذا الإطار غير جدير بالاعتبار ويتعين رده.

وفيما أثير بشأن خرق مقتضيات قانون 93-95، فإن الدفع بعدم الاختصاص هو دفع يجب ان يثار قبل كل دفع أو دفاع و هو الأمر الذي لم يتم احترامه من طرف المستأنفة، وهو يستوجب التصريح برده هذا فضلا على ان أطراف الدعوى اتفقوا بموجب العقد الرابط بينهم على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وذلك وفق مقتضيات الفصل 7 من عقد القرض وهو الأمر الذي لم يستطع المستأنفين مناقشته، وبذلك فإن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام ويجوز لأطراف النزاع اختيار المحكمة المختصة محليا والتعاقد بشأنها، لاجل ذلك يتعين رد مزاعم المستأنفين في هذا الإطار لبطلانها.

وفيما أثير بشأن خرق مقتضيات المادتين 5 و 6 من مدونة التجارة، فإن المستأنفين لم يستطيعوا فهم نوعية دين العارضة الناتج عن عقود القرض والكفالة التضامنية و هي عقود منتجة لكافة اثارها القانوني في مواجهة المستأنفين الذين لم يدلوا بما يفيد احترامهم لالتزاماتهم التعاقدية وفق مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، وان الدفع بالتقادم الخماسي لا يجوز بتاتا اعتماده لدين مؤسس على عقد قرض تؤدي في شكل أقساط ، وأن حكم المحكمة الابتدائية صادف الصواب فيما قضى به بقوله بكون كشف الحساب المدلى به من طرف العارض قام بحصر مديونية الشركة المدنية و ايقاف الحساب بتاريخ 2019/12/31 وان الدعوى قدمت بتاريخ 2020/12/16 وبذلك فإن الدفع بالتقادم غير مؤسس و يتعين رده.

وحول الكفالة التضامنية، فإن الحكم المستأنف وقف على طبيعة عقد الكفالة وعلى كون المستأنفين كفلاء متضامين للمدينة الاصلية وذلك بمقتضى البندين 2 و 3 المتعلق بالكفالة الشخصية من ملحق اتفاقية عقد الاعتماد وانهم وافقا على الانضمام الى الملحق المذكور ككفيلين متضامين ووقعا من طرف الكفيلين على عقد الكفالة وصححا توقيعهم بتاريخ 2017/05/15 وبذلك يبقى الدفع بالتجريد والتجزئة دفع يخالف الشروط التعاقدية للمستأنفين والتزموا به ضمن عقد الكفالة التضامنية الأمر الذي يتعين رد جميع مزاعم المستأنفين لكونها باطلة ومجانية والحكم بتأييده مع تعديله وفق مطالب العارضين المسطرة باستئنافه الفرعي.

وحول الاستئناف الفرعي، فإن الحكم المستأنف وقف على حقيقة ما عابه البنك على الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد النعماني وعلى أساس ذلك قام بتعديل المديونية المحكوم بها على

المدعى عليها تضامنا فيما بينهم لفائدة العارض في مبلغ 21.732.736,32 درهم مع حصره بالنسبة لكل واحد من الضامنين " محمد ابضالس وورثة محمد بولان ***** " في حدود كفالته في مبلغ 20.000 درهم مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 6,50 % زائد غرامة بنسبة 2 % سنويا بدءا من تاريخ 2021/01/31 إلى غاية التنفيذ وتحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق الضامنين وتحملهم الصائر تضامنا ورفض باقيا لطلبات.

وان وقف الحكم المستأنف على حقيقة وصدق مطالب البنك العارض فهو لم يقف بالضبط على مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليهم في مبلغ 21.732.736,32 درهم فهو قد خصم مبلغ 18.137.335,18 درهم في غياب أي مبرر لذلك خاصة وان الخبير المنتدب محمد نعماني وضع تقريرا خلص فيه إلى انه بعد الاطلاع والتحليل تبين ان المستأنف عليها استقادت من تسهيلات صندوقية ومن تسبيقات على دين بالخارج وكان رصيد حسابها الجاري دائما مدينا وكان البنك يحتسب الفوائد (الأصارييف) عن كل ثلاثة أشهر بالسعر التعاقدى 6,50 % إلى نهاية سنة 2017 وقام الخبير بتصحيح عمليات الأصارييف بسعر 6,50 % عن سنوات 2018 و 2019 وعن الحساب الجاري انخفاضاً في حجم الحركات ابتداء من شهر اكتوبر 2017 ثم بعد ذلك تجميدا مطلقا ابتداء من 2022/09/01 إلى حصره بتاريخ 2021/01/31 وحدد الدين الذي لازال على عاتق الشركة المدعى عليها لفائدة البنك المدعى في مبلغ 21.680.244,98 درهم بما في ذلك الفوائد التعاقدية 6,50 % إلى غاية 2019/09/30، وبالتالي فقد خلص الخبير بتقريره بكون دين البنك العارض مقدر فيمبلغ 21.680.244,98 درهم بدل المبلغ الوارد بدفاتره التجارية والمحدد في 23.451.865,07 درهم المحصور بدفاتر البنك العارض بتاريخ 2019/10/01 (تاريخ تجميد العمولات des.agios) من قبل البنك وان الفرق البالغ 1.771.620,09 درهم تم احتسابه على اعتبار ان السيد الخبير اعتمد على عقد التجديد مؤرخ في 2017/05/15 وان السيد الخبير اعتمد بتقريره على معدل نسبة فائدة قدرها 6,5 % بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة على العمولات الفصلية (les agios trimestriels) المحتسبة والمحصورة بتاريخ 2017/12/31 إلى غاية تاريخ القيمة 2019/09/30 دون اخذ الخبير بعين الاعتبار نسبة 2 % المنصوص عليها بالبنود التعاقدية الرابطة بين البنك العارض وشركة ***** ذلك ان هذه النسبة يتم اعتمادها صراحة في حالة تجاوز سقف المبلغ المرخص أو في حالة وجود قسط غير مؤدى بتاريخ انتهاء صلاحية التفويضات.

وانه طبقا لمقتضيات المادة 5 من عقد اكتوبر 2011، فان دين العارض هو دين ثابت في مبلغ 23.451.865,07 درهم وفق الثابت من عقود القرض والكشوف الحسابية المفصلة التي لم يتطرق الحكم المستأنف ولا الخبير المنتدب إلى استقراء العمليات البنكية بها وفقا لما تم الاتفاق عليه بعقد القرض بخصوص احتساب نسبة الزيادة المتعاقد بشأنها بحسب 2 % على النحو المذكور وذلك مخالفة للشروط التعاقدية المنصوص عليها بالعقود الرابطة بين طرفي النزاع.

وان المحكمة ما كان لها ان تأمر بإجراء خبرة لو أنها نفسها القدرة على الفصل في النزاع وبالتالي، فإن استعانتها بالخبير المعين ابتدائياً فقد جاء للفصل في هذا النزاع الذي يتوقف على معلومات ذات طابع فني ليس باستطاعتها الإلمام بها كونها معلومات تقنية فنية، مما كان يتعين معه عليها بعد عجز المنتدب عن موافاتها بالمعلومات الضرورية أن خبرته أو أن ترجع المهمة إليه قصد استكمالها إلى غيرها من الإجراءات التحقيقية التي كان بوسعها اللجوء إليها لاسيما وأن الوثائق المتعلقة بالمديونية العالقة بذمة المدينة وفق ما وارده الخبير بتقريره والتي لثم يتعرض لمناقشتها الخبير بتاتا وان تجاهل الخبير للوثائق المقدمة أمامه بل ولتسطير العقود الرابطة بين الطرفين ضمن تقريره من تأثير بخصوص تحديده للدين محل النزاع خاصة وان مقتضيات المادتين 5 و 7 المذكورتين تحددان احقية العارض في المطالبة بالدين المسطر اعلاه بناء على العقود الرابطة بين الطرفين والتي تجعل دعواها مؤسسة ومستجمة لكافة أركانها الموجبة للاستجابة لها يجعل تقريره غير مستساغ لا فنيا ولا تقنيا خاصة وان الخبير لا يمكنه بتاتا استبعاد وثائق دامغة مثبتة للمديونية بدون الوقوف على الشروط التعاقدية المحددة بفصول عقد القرض وبدون إدراج العمليات البنكية المسطرة بالكشوف الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام طبقا لشروط عقد القرض، وان الخبير المنتدب خصم مبلغ جد مهم من مجموع المديونية العالقة بذمة الشركة المدينة و حددها في مبلغ 1.771.620,09 درهم من مجموع المديونية بدون تحديد الاساس المبرر لذلك، وان الخبير لم يحم باحترام المهمة المسندة اليه بمقتضى الحكم التمهيدي والذي طالبه بالاطلاع على الدفاتر التجارية للعارضة وعلى كافة الوثائق وعلى الكشف الحسابية المفصلة لعقد القرض والتأكد من صحة العمليات المضمنة بها وانسجامها مع القوانين والضوابط البنكية والفائدة المطبقة بشكل قانوني وعلى ضوء ذلك تحديد المديونية بكل دقة مع احتساب الفوائد بشكل قانوني.

وان الحكم التمهيدي طالب الخبير بالاطلاع على كافة الوثائق المدلى بها من طرف العارض والكشوف الحسابية المفصلة وتحديد مجمل المديونية العالقة بذمة المدينة المستأنف عليها على ضوء ما جاء بتلك الوثائق ولم يطالبه بتاتا الي استبعادها واعداد تقرير مقتضب بعيدة كل البعد عن الحقيقة.

وان المحكمة المصدرة للحكم المستأنف لما قام بتعديل المديونية بشكل جزئي دون الوقوف على العمليات المدرجة بالكشوف الحسابية والفوائد المستحقة للعارضة وقيمتها والوقوف على النسب المتعاقد بشأنها بشأن احتساب الفوائد والغرامات و العمولات و تفصيلها بدقة يجعل الحكم المستأنف لما حد دين العارضة في مبلغ 21.732.736,32 درهم مجحفا في حقها.

وان الحكم المستأنف عندما لم يشمل مجموع الدين المستحق للعارضة الفوائد القانونية والتعويض المطلوب الحكم به خارقا لاحكام الفصول 871 و 872 و 873 و 874 و 875 من قانون الالتزامات والعقود لكون الفوائد القانونية تعتبر بمثابة جزاء على التأخير في الوفاء

بالتزام تعاقدى تم اشتراط احتساب الفوائد موضعها طبقا للعقد وبذلك تبقى العارضة مستحقة للفوائد القانونية والتعويض المسطر بمقالها الافتتاحي وهو الأمر الذي اكده القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 2007/02/21 تحت عدد 215 في الملف التجاري عدد 06/396 المنشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 68 ص 173 و ما يليها، وبذلك فان الفوائد القانونية تعد جزاء عن التأخير في الوفاء بالتزام نقدي وهي وسيلة لإجبار المحكوم عليه على تنفيذ المبالغ المالية المطلوب منه ادائها لدائنيه واختلافها عن التعويض من حيث السند القانوني لا يؤثر في كونهما وسيلة لجبر الضرر يمكن الجمع بينهما في حالة تجاوز الضرر من حيث القيمة لمبلغ الفوائد القانونية، ملتزمة بخصوص الاستئناف الأصلي رد جميع مزاعم المستأنفين وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وفق مطالب العارض المسطرة باستئنافه الفرعي، وبخصوص الاستئناف الفرعي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله وذلك بالحكم وفق مطالب البنك المسطرة بمقاله الافتتاحي للدعوى وتحميل المستأنفين أصليا الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 2023/05/18 تقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2023/05/25.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استئنافهم وفق ما سطر أعلاه.
وحيث إنه بخصوص ما تمسك به الطاعنون من خرق لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. بعدم التنصيص على هوية المستأنفين الكاملة وجنسياتهم، فإنه وعلى خلاف ما تمسك به الطاعنون فان توجيه الدعوى في مواجهة الورثة دون ذكر هويتهم وجنسياتهم لا يجعل من الدعوى مخالفة لمقتضيات الفصل 32 المحتج به ذلك أن ذكر ورثة فلان كافي للتعريف بهم وان رافع الدعوى غير ملزم بالبحث عن جميع الورثة وتضمين اسمائهم بالمقال، مما يجعل ما تمسك به الطاعنون على غير أساس.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من عدم اختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، فإنه وعلى خلاف ما تمسك به الطاعنون فان الطرفين وبمقتضى العقد الرابط بينهما والمؤرخ في 2005/08/17 اسندا الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وأنه واستندا للمادة 10 من قانون 95/53 المتمسك بها من طرف الطاعنين فان الاختصاص المحلي يكون لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه ما لم يوجد اتفاق مخالف على اسناد الاختصاص لمحكمة أخرى وأنه وما دام الطرفان قد اتفقا على اسناد الاختصاص للمحكمة مصدرة الحكم، فإنه يتعين الركون إلى ما اتفقا عليه الطرفين وبالتالي رد ما تمسك به الطاعنون.

وحيث انه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من تقادم الدعوى لتقديمها بعد مرور أجل الخمس سنوات المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة. فإنه وخلاف ذلك، فإن احتساب

التقادم يبدأ من تاريخ قفل الحساب وانه بالرجوع إلى كشف الحساب يتبين أن البنك المستأنف عليه قد حصر الحساب بتاريخ 2019/12/31 وإن الدعوى تقدمت بها المستأنف عليها بتاريخ 2020/12/16 وبالتالي لا مجال للتمسك بالتقادم لعدم وجوده.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون ورثة ***** بمجانبة الحكم للصواب لما قضى في مواجهتهم بالاكراه البدني بصفتهم ورثة للكفيل فانه وعلى خلاف ما تمسك به الورثة، فإن الالتزامات تنتج آثارها لا بين المتعاقدين فحسب ولكن بين ورثتهما وحلفائهما ما دام الورثة قد قبلوا التركة طبقاً لما هو منصوص عليه في الفصل 229 من ق ل ع وإن الحكم المستأنف لما حدد الإكراه البدني في حقهم من أجل إجبارهم على الإدلاء متضامين مع المدينة الأصلية فقد كانا صائباً ولم يخالف أي مقتضى قانوني.

وحيث إنه وما دام الطاعنون قد قدموا كفالة شخصية تضامنية لأداء الدين في حدود مبلغ 9.000.000 درهم حسب الثابت من عقد الكفالة التضامنية المصححة بالإمضاء بتاريخ 2005/09/26 كما أن المستأنف ***** ومورث المستأنفين المسمى قيد حياته ***** قد وافقا على الانضمام إلى ملحق اتفاقية فتح الاعتماد ككفيلين متضامين ومنح البنك كفالة شخصية تضامنية بسقف 20.000.000 درهم لكل واحد منهما ضماناً لأداء الدين فلا سبيل لهما للتمسك بتجريد المدينة الأصلية عن طريق تحقيق الرهن.

وحيث انه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من تراخي المستأنف عليها عن تقديم دعواها وكذا قفل الحساب فإن قفل الحساب لا يمكن أن يتم إلا بعد سنة من تاريخ آخر عملية دائنة وما دام أن حساب الطاعنين ظل يعرف حركية إلى حدود 2020/08/10 تاريخ آخر عملية مسجلة بدائنية الحساب الجاري حسب الثابت من تقرير الخبرة المنجزة في الموضوع.

وحيث استناداً لما ذكر أعلاه يكون ما أسس عليه الطاعنون استئنافهم من أسباب لا يقوم على أساس ويتعين رد استئنافهم.

وحيث انه وبخصوص ما تمسكت به المستأنفة فرعياً من مجانبية الحكم المستأنف الصواب لما قام بحصر المديونية في مبلغ 21.732.736,32 درهم في غياب أي مبرر لذلك. كما أن الحكم المذكور قد جانب الصواب لما لم يشمل مجموع الدين المستحق بالفوائد القانونية والتعويض بعهلة أن الأمر يتعلق بنفس التعويض. لكن حيث انه وخلافاً لما تمسكت به المستأنفة فرعياً، فإن الخبير محمد النعماني المعين خلال المرحلة الابتدائية ولما تبين له من خلال الوثائق المدلى بها أن الطاعنة لم تحترم السعر التعاقدي للفائدة والمحدد في 6,5 % وقامت باحتساب أصاريف بدءاً من 2018/08/31 بأسعار مختلفة من 9,03 إلى 12,05 إلى 10,07 بما في ذلك الضريبة على القيمة المضافة قام بإعادة احتساب الفوائد بالسعر التعاقدي وتصحيح العمليات بحصر الدين الحقيقي استناداً إلى سعر فائدة محدد في 6,5 % ليصل إلى كون المبالغ الزائدة المحتسبة بسعر فائدة أعلى

وصلت إلى ما مجموعه 1.419.140,74 درهم والتي قام بخصمها من مبلغ الدين كما انه قام بخصم مبلغ 398.934,25 درهم والتي يتعلق بتصحيح عملية تسبيق على دين بالخارج بعد أن عجزت المستأنفة فرعيا عن اعطاء تفسير لهذا الفارق، وبالتالي يكون ما توصل إليه الخبير من نتيجة هي مبررة ويجعل ما تمسكت به المستأنفة على غير أساس.

وحيث إنه بخصوص ما تمسكت به المستأنف عليها من عدم تطبيق مقتضيات المادة 5 من اتفاقية فتح الاعتماد موضوع الدعوى لما لم يحتسب دعيرة التأخير بنسبة 2 % فإنه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فإن المحكمة المطعون في حكمها لما تبين لها من خلال تقرير الخبرة أن الخبير لما قام بتطبيق سعر الفائدة التعاقدية بنسبة 6,5 % على الاستحقاقات الغير المؤداة لم يتم بتفعيل الغرامة التأخيرية بنسبة 2 % وفق ما هو منصوص عليه في البند 5 من الاتفاقية أعلاه والتي وقع تأكيدها بمقتضى الملحق المصحح الإمضاء بتاريخ 2011/10/24 قامت المحكمة بتفعيل البند المذكور واحتسبت فوائد التأخير على الاستحقاقات الغير المؤداة والتي حددها الخبير في مبلغ 2.624.567,16 درهم لتصل إلى مبلغ 52.491,34 درهم الذي أضافته إلى المبلغ المتوصل إليه من طرف الخبير وبالتالي يجعل ما تمسكت به المستأنفة فرعيا على غير أساس.

وحيث إنه وبالنسبة لما تمسكت به الطاعنة من تعويض عن التماطل وكذا الفوائد القانونية، فإن المحكمة لما اعتبرت ما اتفقا عليه الطرفان من نسبة الفائدة التأخيرية بمثابة تعويض عن التأخير في الوفاء وان نفس التعويض لا يمكن الحكم به مرتين فقد كانت صائبة ولم تخالف أي مقتضى قانوني.

وحيث استنادا لكل ما ذكر فإن ما أسس عليه كل من المستأنفين أصليا والمستأنفة فرعيا أسباب استئنافهما لا يقوم على أساس ويتعين رد استئنافهما وتأييد الحكم المستأنف. وحيث يتعين تحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل : قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

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

كاتب الضبط

الرئيسة والمقررة

قرار رقم: 3622
بتاريخ: 2023/05/30
ملف رقم: 2023/8221/1318



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 2023/5/30

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة.

مستشارا و مقرا.

مستشارا.

بمساعدة كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الاتي نصه .

بيــــــــــــن : 1- السيد *****.

عنوانه :

2- *****.

عنوانه ينوب عنهما الأستاذ احمد الصوفي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتهم مستأنفين من جهة .

وبيــــــــــــن : 1- الشركة العامة المغربية للابناك ش م في شخص ممثلها رئيسها وأعضاء

مجلسها الإداري .

الكائن مقرها الاجتماعي ب

تنوب عنها الأستاذة المحامية بهيئة الدار البيضاء .

2- شركة *****المسماة باختصار (*****) .

الكائن مقرها الاجتماعي

بصفتهم مستأنفا عليهما من جهة أخرى .

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

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2023/5/9.

وبناء على مقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المدولة طبقا للقانون .

حيث تقدم المستأنفان بواسطة نائبهما بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2023/3/10 يستأنفان بمقتضاه الحكم عدد 7020 الصادر بتاريخ 2018/07/17 عن المحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء عدد 2017/8210/11016 القاضي في الشكل : بقبول المقال الافتتاحي والاصلاحي وعدم قبول مقال الادخال وفي الموضوع بأداء المدعى عليهم تضامنا لفائدة المدعية مبلغ 450.354,86 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والحكم على المدعى عليها الأولى بمنح المدعية رفع اليد عن الكفالات في حدود مبلغ 240.000,00 درهم وتحديد مدة الاكراه البدني في الأدنى في حق الكفيلين وتحمل المدعى عليهم الصائر.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية القانونية فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان المستأنف عليها الأولى تقدمت بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/27 تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليها الاولى بمبلغ 450.354,86 درهم بالاضافة الى كفالات متنوعة بمبلغ 240.000,00 درهم الناتجة عن الالتزام بالتوقيع و الثابت بمقتضى كشف حساب مشهود على مطابقته للدفاتر التجارية المسوكة بانتظام من طرفها، و انه بمقتضى عقدي كفالة في حدود مبلغ 250.000,00 درهم و كذا عقد قرض لحساب جاري متعدد الضمانات في حدود مبلغ 300.000 درهم منح كل من المدعى عليهما الثاني الثالث كفالتهم الشخصية التضامنية لاداء ديون الدائنة و انه رغم جميع المحاولات الحبية المبذولة معهم قصد حثهم على الاداء باءت بالفشل.

لاجله تلتزمس الحكم على المدعى عليهم بادائهم ضامين متضامين لفائدتها مبلغ 450.354,86 درهم بالاضافة الى الفوائد البنكية و الضريبة على القيمة المضافة من تاريخ حصر الحساب الى يوم الاداء التام و بمنحهم رفع اليد عن الكفالات المتنوعة بمبلغ 240.000 درهم ناتجة عن الالتزام بالتوقيع و كذا بادائهم الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى يوم الاداء التام ز كذا مبلغ 5.000 درهم كتعويض عن التماطل مع النفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الاقصى في حق الكفيلين.

و بناء على ادلاء نائبة المدعية بمقال اصلاحي بجلسة 2017/12/19 تلتبس من خلالها الاشهاد لها بتقديم مقالها الاصلاحى من اجل اصلاح المقال الافتتاحي و تقديمه في مواجهة المدعى عليها شركة *****المسماة باختصار ***** - ***** - و ليس AMITIE ET VOYAGE - ***** INTERNASIONAL CONTINENTAUX و الحكم وفق المقال الافتتاحي و الاصلاحى.

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

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

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

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

لاجله يلتبس ان اخراج المدعى عليهما الثاني و الثالث من الدعوى و تحميل المدخل في الدعوى الصائر.

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

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

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

وبناء على ادراج الملف بعد البت في الدفع بعدم الاختصاص النوعي

وبناء ادلاء نائب المدعى عليها الاولى بطلب اجل لاتمام الصلح

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

وبعد تبادل المذكرات والتعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار اليه أعلاه استأنفته المستأنفة مستندتا على الاسباب الاتية :

أسباب الاستئناف

عرض الطاعنان انه غني عن البيان كون الكفالة بوجه عام ينظمها الفصل 1117 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود واذا كان عقد الكفالة هو التزام بموجبه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين اذا لم يؤده هذا الأخير نفسه الا ان ذلك مقيد بشروط وإجراءات يجب سلوكها قبل مواجهة الكفيل بطلب الأداء وان هاذ ما نص عليه المشرع المغربي صراحة في الفصل 1134 من ق ل ع الذي اكد انه لا يحق للدائن الرجوع على الكفيل الا اذا كان المدين في حالة مطل وانه بالاطلاع على مستندات الملف الابتدائي يتبين انه خال من اية وثيقة تثبت كون المدين الأصلي هو في حالة مطل في تنفيذ التزاماته وانه لهذه العلة وجب الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب وانه بخصوص خرق مقتضيات الفصل 1136 من قانون الالتزامات و العقود فانه من الثابت كون الدائن يجب عليه قبل الرجوع على الكفيل أن يقوم بالتحريات و الاجراءات اللازمة لتجريد المدين من أمواله المنقولة والعقارية أولا وفي حالة عدمها أولا وفي حالة عدمها و كفايتها ساعتها يمكن الرجوع على الكفيل بل ان المستأنفان وخلال المرحلة الابتدائية أدليا لمحكمة الدرجة الأولى بوثائق من بينها كون المدين الأصلي يتوفر على عقار يمكن التصرف فيه و على أساسه في استخلاص قيمة الدين ، وان المدعية لم تلجأ الى سلوك هذه الاجراءات الجوهرية الحاسمة في النزاع واتجهت رأسا الى الكفيل للمطالبة بالدين الأمر الذي يعد خرقا للفصل 1136 من قانون الالتزامات و العقود وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1140 من نفس القانون أعلاه و العقود فان المستأنفان و خلال المرحلة الابتدائية ما فتئا يلتزمان اخراجهما من الدعوى على اعتبار انه تم تفويت الحصص العائدة لهما للمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي و ان عقود الكفالة المبرمة مع المستأنف عليها

ارجعت لها داخل اجل 365 يوما قبل رفع هذه الأخيرة للدعوى، كما ان الضمانة قد أصبحت لاغية بانصرام الاجل الممنوح فيها تفضلوا بالرجوع الى هذه الوثائق ضمن مستندات الملف و بنسخة منها طيه للتأكد هذا من جهة ، و من جهة ثانية ان الدين المطلوب أداءه قد سبقت تسوية جزء منه في اطار محاولات تصالحية بين المدعية المستأنف عليها والمدعى عليها الأولى في شخص السيد الشرقي مرضي حسب الوثائق المرفقة طيه والتي ابانت من خلالها على حسن نيتها في تسوية وضعيتها المادية اتجاه الدائنة، الا ان هذا الاداء الفعلي لم يحتسب في المبلغ المطالب به، الأمر الذي يشكل خرق المقتضيات الفصل 1140 من قانون الالتزامات والعقود وانه من ثمة وجب الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الطلب وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 1138 من قانون الالتزامات والعقود فانه غني عن البيان و حسب مقتضيات أعلاه فان الكفيل لا يلتزم الا في حدود حصته من الدين و ان المستأنفان التزما معا بكفالتهم الشخصية في حدود مبلغ 250.000.00 درهم ، وان محكمة الدرجة الأولى عندما قضت على المدعى عليهم بأدائه متضامنا لفائدة المدعية مبلغ 450.354,86 درهم لم تجعل لما قضت به أساسا من القانون وجانب الصواب في حكمها وبخصوص انعدام التعليل فانه غني عن البيان ان الاحكام يجب ان تكون معلة من الناحية القانونية و الواقعية و الا تعرضت للبطلان و ان المحكمة ملزمة بالرد على جميع دفعات الاطراف المثارة بشكل وجيه و مباشر ، و ان عدم الرد ينزل منزلة نقص التعليل الموازي لانعدامه . و ان المستأنف ما فتئ يؤكد خلال المرحلة الابتدائية كون المدعى عليه الثالث قام بتقويت 1250 حصة اجتماعية في ملكه بالراس المال الاجتماعي لفائدة بوزيان موحد ب 418 حصة اجتماعية و للشرقي مرضي 416 حصة اجتماعية و لمحمد بهلاوي 416 حصة اجتماعية وان هذه الحصص أصبحت حرة من كل الديون والتحملات وان الحصص الحال تقويتها سيتحملها الفوت لهما المذكورين و اللذان يقبلان ويلتزمان بصراحة بتسويتها من مالهم الخاص وان المدعى عليه الثاني فوت ونقل حصصه البالغة 1668 حصة اجتماعية في ملكه بالرأس المال الاجتماعي الشركة ***** للسيد الشرقي المرضي الذي قبل بهذا التقويت و سيتحمل كل الالتزامات ، محله وان عقود الكفالة المبرمة مع المدعية قد ارجعت لها داخل اجل 365 يوما قبل رفع هذه الاخيرة للدعوى وبالتالي تصبح لاغية مما يتبين منه ان المدعى عليهما قد تحلل من العقود المبرمة

معها بعد التقويت المذكور غير ان المحكمة الابتدائية التجارية بالدار البيضاء بما لها من سلطة تقديرية لم تكلف نفسها عناء الرد على هذه الدفوع الجوهرية او الاخذ بها رغم انها حاسمة في النزاع.

لذلك يلتزمان الغاء الحكم الابتدائية فيما قضى به والتصريح أساسا بعدم قبول الطلب للأسباب المحللة ولتلك التي قد تثيرها المحكمة تلقائيا لفائدة القانون واحتياطيا برفض الطلب.

وادلوا : بنسخة حكم وصورة وثيقة وصورة لعد تقويت ولمراسلات .

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

منح السيد موحد بوزيان والسيد حدادي حسن كفالتهم الشخصية التضامنية لضمان اداء ديون شركة ***** المسماة باختصار (*****) في حدود مبلغ 300,000,00 درهما وتبعا لذلك فإن الحكم القاضي عليهما بالأداء تضامنا مع المدينة الاصلية وجبها ماداما تعهدا بمقتضى كفالتهم بأداء ما ترتب بذمة المدينة الاصلية بخصوص انعدام التعليل فإنه بالرجوع الى الحكم الابتدائي يتضح جليا انه اجاب بتفصيل بخصوص تقويت الحصص وتبعا لذلك فان الحكم المستأنف كان صائبا بقبولها ومعللا تعليل كافيا .

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

وبناء على ادراج الملف أخيرا بجلسة 2023/5/9 حضرتهما نائبة المستأنف عليها وادلت بمذكرة جوابية وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2023/5/30.

محكمة الاستئناف

حيث استند المستأنفان في استئنافهما على الاسباب المفصلة اعلاه.

وحيث دفع المستأنفان بكون المستأنف عليها الاولى ملزمة بالرجوع على المدينة الاصلية قبل مطالبتهم بأداء الدين وان الملف خال مما يثبت كون المدينة الاصلية في حالة مطل.

وحيث ان المحكمة وباطلاعها على عقد الكفالة المصحح الامضاء بتاريخ 2008/12/2 تبين بأن المستأنفين ضمنا بصفة شخصية وتضامنية اداء جميع الديون التي بذمة المدينة الاصلية شركة اميتي أي فوياج انتير كونتينيتو مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد والتحري في حدود مبلغ 250000,00 درهم، كما انهما وبمقتضى عقد الكفالة المصحح الامضاء بتاريخ 2011/06/30 ضمنا بنفس الشروط المدينة الاصلية المذكورة سلفا في حدود مبلغ 250000 درهم أصلا وفوائد وتوابع، وحسب الفصل 1137 من ق.ل.ع فإنه لا يحق للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله اذا كان قد تنازل صراحة عن الدفع بالتجريد وعلى الخصوص اذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي، وبالتالي فإن الدفع المتمسك به يبقى مردودا.

وحيث انه لا مجال أمام المستأنفين للتمسك بمقتضيات الفصل 1136 من ق.ل.ع وطلب تجريد المدينة الاصلية من أموالها مادام انهما انتصبا كفيلين شخصيين ومتضامنين مع المدينة الاصلية مع التنازل الصريح عن التمسك بتجريء المدين الاصيلي من أمواله.

وحيث تمسك المستأنفان بانقضاء كفالتهم للمدينة الاصلية بالنظر لقيامهما بتقويت حصصهما في الشركة المدينة الاصلية لفائدة الغير.

وحيث ان قيام المستأنفين بتقويت حصصهما في الشركة المكفولة لا تأثير له على عقدي الكفالة الممنوحين لفائدة المستأنف عليها الدائنة وذلك في غياب قيام أي تنازل او رفع اليد صادر عن الدائنة يفيد موافقتها على انقضاء الكفالتين عبر قيام المستأنفين بتقويت حصصهما في الشركة، كما ان عقد الكفالة مستقل عن تملك الحصص في الشركة وان عقد تقويت الحصص لا يلزم المستأنف عليها الدائنة مادام انها لم تكن طرفا فيه ولم يصدر عنها أي قبول بشأن بنوده التي لها علاقة بقيام كفالة المستأنفين وبالتالي فإن الدفع المثار بهذا الخصوص يظل غير مؤسس ويتعين رده.

وحيث ان المستأنفين لم يستدلا بأية حجة مقبولة قانونا على قيام المدينة الاصلية بابرام صلح جزئي او كلي بخصوص المديونية مع المستأنف عليها كما لم يستدلوا بأية حجة على قيام تحلل جزئي او كلي من الدين.

وحيث يتعين التصريح برد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

-في الشكل: بقبول 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