

القرار عدد 146 الصادر بتاريخ 21 أبريل 2016 في الملف التجاري عدد 2012/1/3/501

دين ناتج عن قرض وتسهيلات مالية - تعذر الأداء - حق البنك الدائن في تقييد دينه في الرصيد المدين لحساب مدينه.

مقاصة - عدم توفر شروطها - عدم قبول الطلب الرامي إلى إجرائها.

الدفع بإغفال البت في طلب - ورود الطلب موضوع الإغفال ضمن مذكرة جوابية - أثره.

خبرة حسابية - استيفائها للشكليات المتطلبة قانونا - حجيتها.

إن غاية المشرع من منع البنك الدائن من تقييد قيمة الورقة التجارية بالحساب المدين لمدينه ومتابعته بشأنها استنادا إلى الرصيد السلبي في حالة اختياره متابعة الموقعين عليها، هي منعه من إجراء متابعتين من أجل استخلاص دين واحد مرتين. ولما كان لأمر يتعلق بدين واحد ناتج عن القرض والتسهيلات المالية التي سبق للبنك المطلوب أن منحها للمطلوب حضورها، ووقعت له بشأنه على السندات لأمر الأربع وكفله الطالب بمقتضى عقدي كفالة، فإن انتهاء مسطرة الأمر بالأداء المؤسسة على السندات لأمر السالفة الذكر بمقتضى قرار استثنائي بعدم الاختصاص وإحالة الطرفين على قضاء الموضوع في إطار القواعد العادية، يضع حدا للمنع المترتب عن ممارسة حق الخيار المقرر بمقتضى المادة 502 من مدونة التجارة، مع ما يستتبع ذلك من إعطاء البنك الدائن الحق في تقييد دينه في الرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية ومتابعته بالاستناد إليه.

إن إجراء المقاصة يستلزم أن يكون كل واحد من الطرفين دائنا ومدينا في الوقت نفسه للطرف الآخر، وأن يكون الدينان معا ثابتان ومستحقان ومحددان المقدار. والمحكمة لما قضت بعدم طلب إجراء المقاصة بعلّة أن الدين غير محدد المقدار، تكون بذلك قد اعتبرت ضمينا أن عقد الاشتراط لمصلحة الغير ووثيقة الالتزام بالدفع لا يكفيان لتحقيق شرط تحديد الدين الذي يعد شرطا جوهريا لإجراء المقاصة، مادام أنهما لا يحددانه بكيفية نهائية، فطبقت بذلك صحيح أحكام الفصل 362 من ق.ل.ع.

لما كان المقال الذي قدمه الطالب وسماه مقالا مقابلا هو مجرد مذكرة جوابية تضمنت دفعا بعدم أحقية البنك المطلوب في القيام بعملية إعادة إدراج قيمة السندات لأمر بالرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية بعد اختياره ممارسة دعوى الأمر بالأداء في مواجهتها، ملتصقا بطلان العملية المذكورة، فإن إعراض المحكمة عن مناقشته لا تأثير له على سلامة قرارها ما دام القرار الاستثنائي المحتج بنتيجته اكتفى بالتصريح بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء، وإحالة

الطرفين على مسطرة التقاضي العادية، وهي نتيجة يترتب عنها وضع حد لتلك المسطرة لاختيار المطلوب متابعة المدينة الأصلية موقعة السندات لأمر، مع ما يستتبع ذلك من إتاحة الفرصة له لتقييد قيمتها بالرصيد المدين والاستناد إليه في متابعة المدينة وكفيلها.

إن المحكمة مصدرية القرار المطعون فيه لما ثبت لها أن الخبرة المنجزة احترمت قاعدة الحضورية، وتمت في حدود المهمة المنوطة بالخبير، وجاءت متوفرة على كافة شروط صحتها الشكلية والموضوعية المتطلبة قانوناً، صادقت عليها، واستندت فيما انتهت إليه من تأييد للحكم المستأنف إلى عناصرها والنتيجة التي خلصت إليها، تكون بذلك قد ردت جميع الدفوع والطعون التي وجهها الطالب إليها، ولم يكن هناك ما يدعوها لإجراء خبرة جديدة، مادام أن وثائق الملف أغنتها عن ذلك.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف، والقرار المطعون فيه، أن المطلوب شركة (...) تقدمت بمقال لتجارية البيضاء، عرضت فيه أنه سبق للبنك المغربي لإفريقيا والشرق المدمج فيها أن مكن المطلوب حضورها شركة (...) عن طريق حسابها البنكي من عدة تسهيلات مالية وبنكية، أصبحت على إثرها مدينة له بمبلغ وصل بتاريخ 2001/01/15 إلى 9.975.123,97 درهماً، كما مكنها من كفالاته إزاء إدارة الجمارك في حدود مبلغ 5.681,00 درهماً، وأدى مبلغ تلك الكفالة للإدارة، وأن الطالب مصطفى (س) كفل ديون المدينة المذكورة في حدود مبلغ 11.000.000,00 درهم، بمقتضى عقدي كفالة تضامنية شخصية. ملتزمة الحكم عليهما بأدائهما لها متضامين مبلغ الدين وقدره 9.980.984,97 درهماً، مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 12% سنوياً من تاريخ حصر الحساب، وتعويض عن التماطل قدره 100.000,00 درهم.

وتقدمت المدعى عليها شركة (...) بمذكرة جوائية أشفعتها بمقال مقابل، دفعت فيها بعدم ارتكاز الطلب الأصلي على أساس، وفي الطلب المقابل عرضت أن البنك المدعى عليه فرعياً ظل يحتفظ بسندين الأمر قيمتهما 1.000.000,00 درهم لكل واحد منهما، ولم يتم بتحويل مبلغهما لحسابها البنكي، المفتوح لديه، لذلك لا حق له في المطالبة بقيمتها، كما أنه وبالرغم من أن حسابها لم يعرف أي عملية منذ 2000/06/30، فإنه مع ذلك ظل يحتسب في ضلعه المدين الفوائد والعمولات والمصاريف والضريبة، التي بلغت عند قفله بتاريخ 2001/01/15 ما مجموعه 883.778,45 درهماً، مخالفاً بذلك مقتضيات المادتين 504 و505 من مدونة التجارة، كما خالف ما تم الاتفاق عليه بمقتضى الفصل السادس من العقد لما قام بقفل الحساب، إذ أن الفصل المذكور قيد حقه في ذلك بوجوب تسجيل الحساب لمديونية تفوق 6.000.000,00 درهم، وهو مبلغ لم يتم تسجيله وقت القفل، وهذا الخطأ يستوجب تحميله المسؤولية. ملتزمة الحكم عليه بإرجاعه لها السندات

الأربع موضوع النزاع، والمبالغ المحتسبة دون حق، بعد تحديدها بواسطة خبرة. وبعد إجراء المحكمة التجارية لثلاث خبرات حسابية، والتعقيب عليها، قدمت المدعية أصليا موقالا إصلاحيا مؤدى عنه الرسوم القضائية، أشارت فيه إلى أنه بعد فتح مسطرة التصفية القضائية في حق المدعى عليها شركة (...) ارتفع دينها إلى مبلغ 14.808.337,17 درهما. ملتزمة استدعاء سنيديك التصفية القضائية عبد الوهاب (ب)، والحكم على المدعى عليه الكفيل بأدائه لها الدين المذكور في حدود مبلغ 11.000.000,00 درهم، مع الفوائد القانونية من تاريخ قفل الحساب، فصدر حكم قضى في الشكل بقبول الطلب الأصلي، وعدم قبول الطلب المقابل، وفي الموضوع بثبوت دين المدعى أصليا القرض الفلاحي تجاه المدعى عليها شركة (...).، وحصره في 9.268.929,07 درهما، والحكم على المدعى عليه الثاني مصطفى (س) بأداء مبلغ الدين المذكور للبنك المدعى، مع الفوائد القانونية من اليوم الموالي لحصر الحساب، ورفض باقي الطلبات. استأنفه المحكوم عليه مصطفى (س)، كما استأنف إلى جانبه الأحكام التمهيديّة الثلاث القاضيّة بالخبرة. وتقدم بجلسة 2008/01/15 بطلب لإجراء مسطرة الزور الفرعي بشأن تصريحات البنك المستأنف عليه بأن الدين المطالب به هو نفسه موضوع السندات لأمر الواردة بكل من مقاله الرامي للأمر بالأداء المقدم بتاريخ 2001/05/14، والأمر بالأداء الصادر بشأنه، والقرار الاستثنائي الصادر في نفس الدعوى، والمقال الافتتاحي للدعوى الحالية. كما تقدم بجلسة 2009/11/24 بمقال إضافي لإجراء مقاصة بين دين البنك المستأنف عليه ودين المكفولة شركة (...). المقدّر ب 9.980.984,97 درهما، الذي سبق للبنك المطلوب أن حجزه، بمقتضى أمر قضائي بين يديه لضمان المديونية موضوع طلباته الحالية، وكذلك مبلغ 100.000.000,00 درهم، المحول لها في إطار عقد الاشتراط المؤقت من الشركة البنكية لباريس، الذي توصل به المستأنف عليه. وتقدم أيضا بجلسة 2010/03/30 بطلب التمس فيه التصريح ببطلان عملية إدراج المستأنف عليه لقيمة السندات الأربع بحساب المدينة الأصلية بعدما صدر في شأنها قرار استثنائي في إطار مسطرة الأمر بالأداء، وبعد استنفاد كافة الإجراءات، قضت محكمة الاستئناف التجارية بعدم قبول طلي الزور الفرعي والمقاصة، ورد الاستئناف، وتأييد الحكم المستأنف، وهو القرار المطعون فيه من لدن الكفيل مصطفى (س) بثلاث وسائل.

في شأن الفروع الأولى والثاني والثالث للوسيلة الأولى والفرع الثالث للوسيلة الثانية :

حيث ينعي الطاعن على القرار خرق القانون، بسبب خرق الفصول 3 و89 و158 من ق.م.م و405 و410 و416 و418 من ق.ل.ع والمادة 502 من مدونة التجارة، والخطأ في تأويل وتطبيق القانون، بدعوى أنه تمسك "بأن اختيار البنك المستأنف عليه متابعة الموقعين على السندات لأمر مصدر المديونية، بواسطة دعوى الأمر بالأداء، المنتهية برفض الطلب، يمنعه من اللجوء للمطالبة بذات الدين ضمن الرصيد المدين لحساب الشركة المدينة الجاري، اعتبارا لأنه كان له الخيار بين متابعة الموقعين على السندات لأمر المثبتة للدين الصرفي، أو تقييده بالرصيد المدين لحساب المدينة

الأصلية، وفي هذه الحالة يترتب على التقييد انقضاء الدين، مع ما يستتبع ذلك من وجوب إرجاع السندات للمدينة، كما أن اختياره لأحد الطرفين يمنعه من اللجوء للطريق الثاني"، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه تجاهلت الدفع المذكور رغم وجاهته ولم تحجب عنه.

كذلك استندت المحكمة في تعليل قرارها إلى " أن البنك المستأنف عليه لا يطالب بأداء قيمة السندات لأمر الأربع، وإنما بأداء رصيد الحساب الجاري السليبي للمدينة الأصلية شركة (...)، الناتج عن التسهيلات البنكية، التي استفادت منها في إطار اتفاقية الحساب الجاري... التي كفلها المستأنف... وأن الكفالتين لا علاقة لهما بالسندات لأمر موضوع الأمر بالأداء، المنتهي بالقرار الاستثنائي، القاضي بإلغائه، وإنما بضمان دين الحساب الجاري لشركة (...)، مما تكون معه مطالبة المستأنف بإخراجه من الدعوى غير ذات أساس"، وهو تعليل يستشف منه أن القرار قضى بما لم يطلب منه، وغير تلقائياً موضوع الدعوى وسببها، لأن مقال الدعوى الافتتاحي أسس على "أن الدين ثابت بأربع سندات لأمر، قيمتها 10.000.000,00 درهم، وأن المعنية به هي شركة (...). والطالب مجرد كفيل لها"، واعتماداً على هذه السندات مارس البنك المطلوب مسطرة الأمر بالأداء، التي انتهت بصدر قرار برفض الطلب، وإحالة الطرفين على الجهة المختصة، وهو ما كان يشكل مانعاً قانونياً لإدراج قيمة تلك السندات من قبل المطلوب بالرصيد السليبي للحساب.

ثم إن كفالة الطالب منحصرة في ديون المدينة الأصلية الناتجة عن حسابها الجاري، التي لم تكن تتعدى وقت عرض المنازعة على القضاء مبلغ 75,26 درهماً، ولا تمتد لتشمل الدين موضوع السندات لأمر الأربع، التي لا حق للمطلوب في إدراجها بالحساب الجاري، بسبب اختياره متابعة الموقعين عليها بمقتضى مسطرة الأمر بالأداء، فيبقى الدين موضوع السندات المذكورة غير مشمول بكفالته، والقرار المطعون فيه لما لم يأخذ ذلك بعين الاعتبار، وانتهى إلى أن ما يطالب به المدعي هو قيمة الرصيد السليبي للحساب الجاري وليس قيمة السندات لأمر يكون قد غير طلب المدعي وخرق المادتين 502 و504 من مدونة التجارة وحجية القرار الصادر في مسطرة الأمر بالأداء.

كذا نازع البنك المطلوب في تأسيس مقاله الافتتاحي للدعوى على السندات لأمر، التي انتهت مسطرة الأمر بالأداء المباشرة بشأنها بصدر قرار استثنائي برفض الطلب، وإحالة الطرفين على الجهة المختصة، في محاولة منه لرد ما تمسك به الطالب من أن كفالته مقصورة على مبلغ الدين الناتج عن الرصيد السليبي للحساب الجاري، ولا تمتد لتشمل الدين موضوع السندات المذكورة، التي لم يكن من حقه تقييد قيمتها بالرصيد المدين بعد سلوك المسطرة الآنف الذكر، وتقدم بطلب للطعن بالزور الفرعي في شأن ما ادعاه البنك المطلوب من أن السندات لأمر موضوع مسطرة الأمر بالأداء السابقة لا علاقة لها بالمديونية المطالب بها بمقتضى الدعوى الحالية، موضوع كفالة

الطالب، موجه طعنه إلى إقرار البنك المطلوب الذي مفاده "أن السندات لأمر هي سندات الدين الطالب به"، الوارد بكل من مقال الأمر بالأداء المتعلق بالمسطرة السابقة، والأمر بالأداء الصادر فيها نفسه، والقرار الاستثنائي الذي اختتمها، وكذا المقال الافتتاحي للدعوى الحالي، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت الطعن المذكور "بأنه انصب على أحكام وقرارات قضائية تعتبر أوراقاً رسمية تشكل حجة على الوقائع التي تثبتتها، وهي غير صادرة عن أطراف المنازعة أو بالأحرى عن الطاعن حتى يمكنه إنكار توقيعه عليها، أو حتى مطالبة المستأنف عليها بتحديد موقفها النهائي منها، مما يكون مجال أعمال مسطرة الطعن بالزور غير متوفر، وهو ما يستدعي التصريح بعدم قبول الطلب"، وهو موقف فضلا على أنه مخالف للقانون ولقواعد العدالة بسبب اعتباره "مقال الأمر بالأداء" و "السندات لأمر" و "مقال دعوى الأداء" أوراقاً رسمية، فهو ينطوي على تحريف للوقائع، اعتباراً لأن طعن الطالب انصب على ما تضمنته هذه المقالات والكتابات الواردة بالأحكام القضائية، التي هي في الأصل صادرة عن الأطراف، خلافاً لما ذهب إليه القرار المطعون فيه، ولم ينصب على توقيعات تلك الأحكام، فيكون بذلك القرار قد انبنى على تعليقات خاطئة ومتناقضة وخرق الفصول 89 و 92 و 98 من ق.م.م، مما يتعين التصريح بنقضه.

لكن، حيث إنه ولما كانت غاية المشرع من منع البنك الدائن من تقييد قيمة الورقة التجارية بالحساب المدين لمدينه ومتابعته بشأنها استناداً إلى الرصيد السلبي في حالة اختياره متابعة الموقعين عليها، هي منعه من إجراء متابعتين من أجل استخلاص دين واحد مرتين، وكان الثابت لقضاة الموضوع أن الأمر في النزاع يتعلق بدين واحد ناتج عن القرض والتسهيلات المالية التي سبق للبنك المطلوب أن منحها للمطلوب حضورها شركة (...)، ووقعت له بشأنه على السندات لأمر الأربع، وكفله الطالب مصطفى (س). بمقتضى عقدي كفالة في حدود مبلغ 11.000.000,00 درهم، فإن انتهاء مسطرة الأمر بالأداء المؤسسة على السندات لأمر السالفة الذكر بمقتضى قرار استثنائي بعدم الاختصاص وإحالة الطرفين على قضاء الموضوع في إطار القواعد العادية، يضع حداً للمنع المترتب عن ممارسة حق الخيار المقرر بمقتضى المادة 502 من مدونة التجارة، مع ما يستتبع ذلك من إعطاء البنك الدائن الحق في تقييد دينه في الرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية ومتابعتها بالاستناد إليه، طالما أنه أصبح من المتعذر عليه استيفاء دينه في إطار المسطرة السالفة الذكر، ولا تكفي الحاجة بعدم التوقيع على السندات لأمر السالفة الذكر للقول بعدم شمول كفالة الطالب للدين موضوعها، ما دام أن السندات المذكورة تتحد في مصدرها مع الرصيد السلبي لتعلقهما معا بدين واحد، اعتباراً لأن عقود القرض والتسهيلات البنكية التي كانت سبباً في اكتتاب تلك السندات هي نفسها مصدر الرصيد المدين، وثبوت وحدة الدين يغني عن إجراء مسطرة الزور الفرعي، للتأكد مما إذا كانت دعوى الطالبة مؤسسة على السندات لأمر أم على الرصيد السلبي لحساب المدينة الأصلية، وهذه العلة القانونية المستمدة من الوقائع الثابتة لقضاة الموضوع تقوم مقام العلة

المنتقدة ويستقيم القرار بها، الذي لم يغفل الجواب على أي دفع، وجاء معللا تعليلا سليما وكافيا، والفروع من الوسيلتين على غير أساس.

في شأن الفرع الرابع للوسيلة الأولى :

حيث ينعي الطاعن على القرار خرق الفصول 143 و 488 من ق.م.م و 1140 و 1141 من ق.ل.ع، بدعوى أنه تقدم بطلب مقاصة بين الدين المطالب به من طرف المطلوب والدين المستحق لمكفولته شركة (...)، المتمثل في مبلغ 9.980.984,97 درهما، الذي كان موضوع حجز ما للمدين لدى الغير، باشره البنك المطلوب على أموال الشركة المدينة الأصلية فارماكوم الموجودة بين يديه، وكذا مبلغ 100.000.000,00 درهم، الذي توصل به لفائدتها في إطار عقد الاشتراط لفائدة الغير المضروب مع الشركة البنكية لباريس بتاريخ 1995/01/19، غير أنه ورغم ثبوت ديني مكفولته بواسطة عقد الاشتراط لمصلحة الغير ووثيقة الالتزام بالدفع، الصادرة عن المطلوب، والأمر بالحجز لدى الغير، وحقه في التمسك بكل دفعات مكفولته عملا بمقتضيات الفصلين 1140 و 1141 من ق.ل.ع، فإن القرار المطعون فيه رد طلبه الرامي للمقاصة "بأنه ليس بالملف ما يثبت أن المستأنف دائن للبنك المستأنف عليه، كما أن الدين موضوع المقاصة غير محدد المقدار، مما يجعل الطلب معيبا، ويتعين التصريح بعدم قبوله"، فخرق بذلك الفصول 143 و 488 من ق.م.م و 1140 و 1141 من ق.ل.ع، وجاء مشوبا بالتناقض في التعليل المعتمد بمثابة انعدامه، مما يعرضه للنقض.

لكن، حيث استندت المحكمة في تصريحها بعدم قبول الطلب الرامي إلى إجراء مقاصة إلى ما مضمونه "إن المقاصة يلزم لإجرائها أن يكون كل من الدينين، محدد المقدار، ومستحق الأداء، كما أنه تقع المقاصة إذا كان كل من الطرفين دائنا للآخر ومدينا له بصفة شخصية، وأنه ليس بالملف ما يثبت أن المستأنف دائن للبنك المستأنف عليه، كما أن الدين موضوع المقاصة غير محدد المقدار ويتعين التصريح بعدم قبول الطلب"، وهو تعليل أبرزت فيه أن إجراء المقاصة يستلزم أن يكون كل واحد من الطرفين دائنا ومدينا في الوقت نفسه للطرف الآخر، وأن يكون الدينان معا ثابتان ومستحقان ومحددان المقدار، معتبرة أن دين مكفولة الطالب غير محدد المقدار، فتكون بذلك قد اعتبرت ضمنا أن عقد الاشتراط لمصلحة الغير ووثيقة الالتزام بالدفع المتمسك بهما من لدن هذا الأخير لا يكفيان لتحقيق شرط تحديد الدين الذي يعد شرطا جوهريا لإجراء المقاصة، مادام أنهما لا يحددانه بكيفية نهائية، فطبقت بذلك صحيح أحكام الفصل 362 من ق.ل.ع الناص على "أنه يلزم لإجراء المقاصة، أن يكون كل من الدينين محدد المقدار ومستحق الأداء ..."، ويبقى ما أوردته ضمن تعليلات قرارها من "أن الطالب غير دائن للبنك بأي مبلغ" مجرد تزييد يستقيم القرار بدونه، كما لا مجال للمحاجة بخرق الفصل 488 من ق.م.م المتعلق بشروط إجراء الحجز لدى الغير

المختلف في شروطه وإجراءاته وآثاره عن المقاصة التي هي أحد أسباب انقضاء الالتزام، وبذلك لم يخرق قرارها أي مقتضى والفرع من الوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية :

حيث يعيب الطاعن القرار بانعدام التعليل بسبب عدم الرد على مستنتاجات والخطأ والتناقض في التعليل المعترين بمثابة انعدامه، بدعوى أنه تقدم بطلب مقابل التمس فيه التصريح ببطان إدراج المطلوب لقيمة السندات لأمر موضوع الدعوى الحالية بالحساب الجاري للمدينة الأصلية، مؤسسا طلبه على عدم أحقية المؤسسة البنكية في القيام بالتصرف المذكور بعدما اختارت متابعة موقعي السندات المذكورة بمقتضى دعوى الأمر بالأداء المنتهية بالقرار الاستثنائي الذي قضى برفض الطلب وإحالة الأطراف على الجهة المختصة، غير أن المحكمة أغفلت البت في الطلب المذكور، مما يتعين معه نقض قرارها.

لكن، حيث إن المقال الذي قدمه الطالب وسماه مقالا مقابلا هو مجرد مذكرة جوابية تضمنت دفعا بعدم أحقية البنك المطلوب في القيام بعملية إعادة إدراج قيمة السندات لأمر بالرصيد المدين لحساب المدينة الأصلية بعد اختياره ممارسة دعوى الأمر بالأداء في مواجهتها، التي انتهت بقرار استثنائي له حجته، ملتصقا بطلان العملية المذكورة، والحال أن القرار الاستثنائي المحتاج بنتيجته اكتفى بالتصريح بعدم اختصاص قاضي الأمر بالأداء، وإحالة الطرفين على مسطرة التقاضي العادية، وهي نتيجة يترتب عنها وضع حد لتلك المسطرة لاختيار المطلوب متابعة المدينة الأصلية موقعة السندات لأمر، مع ما يستتبع ذلك من إتاحة الفرصة له لتقييد قيمتها بالرصيد المدين والاستناد إليه في متابعة المدينة وكفيلها، وعليه فإعراض المحكمة عن مناقشة الدفع موضوع الوسيلة لا تأثير له على سلامة قرارها متى بنته على ما يبرره من اعتبارات وتعليلات تضمنت ردا ضمينا مسقطا لكل ما أثير من أوجه دفاع موضوعية، ولو سيقى في شكل مقال مقابل، مادامت غير ذات تأثير على نتيجة قضائها، والوسيلة بدون أثر.

في شأن الفرع الثاني للوسيلة الثانية :

حيث يعيب الطاعن القرار بفساد التعليل المعتر بمثابة انعدامه، بدعوى أنه نازع فيما ادعاه المطلوب من أن الدعوى تستهدف الحكم بقيمة الرصيد السلبي لحساب مكفولته الجاري وتمسك بأن الأمر يتعلق بأداء قيمة السندات لأمر التي سبق أن كانت موضوعا لمسطرة الأمر بالأداء المنتهية بصدر القرار الاستثنائي القاضي برفض الطلب وإحالة الطرفين على الجهة المختصة، واستند في منازعته إلى المادة 502 من مدونة التجارة، التي تقرر عدم أحقية المطلوب في إدراج قيمة السندات لأمر بالحساب الجاري لمكفولته بعدما سلك بشأنها مسطرة الأمر بالأداء، غير أن المحكمة "اعتبرت أن المطلوب لا يطالب بدعواه بقيمة السندات الأربعة وإنما بأداء الرصيد السلبي للحساب " فتكون قد اعتمدت في ذلك تعليلا فاسدا مما يتعين نقض قرارها.

لكن، حيث لم يبين الفرع من الوسيلة وجه فساد التعليل، الذي اعتمدته المحكمة للقول بأن الدعوى تهدف إلى الحكم بقيمة الرصيد السلبي للحساب الجاري وليس قيمة السندات لأمر، والفرع من الوسيلة غير مقبول.

في شأن الوسيلة الثالثة :

حيث ينعى الطاعن على القرار انعدام الأساس القانوني، وانعدام التعليل، وتحريف الاتفاقات، وعدم تطبيقها، بدعوى أنه أسس مقال استئنائه على أسباب دعمها بوثائق تثبت عدم استفادة مكفولته من مبالغ الأربعة سندات لأمر، غير أن القرار المطعون فيه أيد الحكم المستأنف رغم أنه اعتمد فقط على خبرة مخالفة للقانون والواقع، وكانت موضوعاً لمجموعة من الطعون، التي وجهها لها الطالب، بسبب اعتماد الخبر فقط ووثائق البنك المطلوب، دون وثائق المدينة الأصلية المكفولة، وولوجه لتقنية "إعادة التكوين الإلكتروني للكشوف الحسابية، في محاولة منه لتدارك ما شاب الكشف الحسابية من نقص وإخلالات، وهو ما جعل نتائج الخبرة غير مطابقة لما هو مدون بالدفاتر التجارية والكشوف المذكورة بسبب الخلط الذي وقعت فيه بمناسبة عرضها للقروض التي حصلت عليها المكفولة.

أيضاً حدد القرار المطعون فيه تاريخ قفل الحساب في 2007/01/15، مخالفاً بذلك جميع الوثائق والخبرات الثلاثة المنجزة في الملف، التي تحدد التاريخ المذكور في 1998/03/31، دون تعليل.

كذلك فإن القرار بعد إعلانه صحة كل الإخلالات التي شابت الحساب بعد تحديده لها وتعدادها، اعتبر أنه تم تداركها دون أن يبين في تعليلاته كيف تم ذلك.

ثم إن الطالب التمس إجراء خبرة حسابية لتحديد وضعية مكفولته إزاء المطلوب، اعتباراً لأنها بدورها دائنة لهذا الأخير بمبلغ يصل إلى 846.400.000,00 درهماً، ناتج عن أداءات أقر بتوصله بها، بمقتضى شواهد بنكية صادرة عليه وتحويلات تمت لفائدته في شكل تعويض محكوم به لها، أو في إطار الاشتراط لفائدتها، أو بمقتضى أداءات من طرف أحد الكفلاء المتضامنين، وهو وضع تصير فيه هي الدائنة للمطلوب، وأن ذلك كان يحتم على المحكمة إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول دعوى المطلوب أو رفضها، غير أنها لم تفعل فجاء قرارها منعدم التعليل، مما يتعين التصريح بنقضه.

لكن، حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما ثبت من واقع الملف أن الخبرة المنجزة من طرف محمد عز الدين (ب) احترمت قاعدة الحضورية، وتمت في حدود المهمة المنوطة بالخبر، وجاءت متوفرة على كافة شروط صحتها الشكلية والموضوعية المتطلبة قانوناً، صادقت عليها، واستندت فيما انتهت إليه من تأييد للحكم المستأنف إلى عناصرها والنتيجة التي خلصت إليها، مستبعدة بكيفية ضمنية جميع الطعون التي وجهها الطالب إليها. معتبرة "بأنه وبخصوص الإخلالات التي شابت الحساب وما وقع التمسك به من عدم استفادة المدينة الأصلية من مبلغ السنتين لأمر

أي مبلغ 2.000.000,00 درهم، فإنه يكفي الرجوع إلى كشف الحساب المدلى به من طرف هذه الأخيرة المتعلق بالفترة الممتدة ما بين 1996/12/31 إلى 1997/01/17 ليتبين أن شركة (...) استفادت من مبلغ 1.106.002,39 درهم و 1.012.812,55 درهما بتاريخ 1997/01/08 على شكل تسبيقات في إطار القرض الموسمي، وهذا ما عاينه الخبير المنتدب محمد برادة عز الدين في تقريره. أما بخصوص عملية قفل الحساب، فإنه بالرجوع لمقتضيات المادة 525 من مدونة التجارة، فإن الاعتماد المفتوح لمدة معينة ينتهي بانتهاء مدته بقوة القانون من غير أن يكون البنك ملزماً بإشعار المستفيد بذلك ثم إنه سواء كانت مدة الاعتماد معينة أم لا فإنه يمكن للمؤسسة البنكية قفله دون أجل في حالة توقف بين للمستفيد عن الدفع أو في حالة ارتكابه خطأ جسيماً في حق المؤسسة البنكية أو عند عدم استعماله للاعتماد، وأنه من الثابت من كشف الحساب الموقوف في 2001/01/15 أن حساب المدينة الأصلية أصبح مدنياً بمبلغ ارتفع إلى 9.975.123,97 درهما ناتج عن عدم تسديدها لرصيده السلي وهو بذلك يفوق سقف التسهيلات البنكية المتفق عليها في إطار اتفاقية فتح الحساب، مما يكون معه البنك المستأنف عليه محقاً في قفل الاعتماد، إعمالاً لبنود الاتفاقية المذكورة بالنظر لقاعدة العقد شريعه عاقيه المستمدة من الفصل 230 من ق.ل.ع. وبخصوص الإخلالات الأخرى التي بسطها المستأنف بمقاله المقابل للقول بمسؤولية البنك عن أخطائه الحسائية، من قبيل وقف المستأنف عليه لتحويلات لشركة (...) منذ تاريخ 1998/03/31 رغم عدم تجاوزها سقف التسهيلات الممنوحة لها، والتطبيق الخاطئ للفوائد، لعدم مسايرته التخفيضات الواجبة وفق السعر الأساسي البنكي القصير الأمد، وأيضا إضافته مبالغ غير مستحقة في نهاية وبداية كل شهر أثناء عملية ترحيل الأرصدة، فإن الثابت من تقرير خيرة محمد عز الدين برادة أنه بعد معاينته لهذه الأخطاء، قام بإعادة التكوين الإلكتروني لحساب المدينة الأصلية، وذلك بإدراج جميع العمليات المتعلقة بكافة المبالغ والقيم التي سجلها البنك بالنسبة للقرض الموسمي بمبلغ 2.000.000,00 درهم موضوع السنتين لأمر بقيمة 1.000.000,00 درهم لكل واحد منهما، وأيضا بالنسبة للقرض بمبلغ 6.000.000,00 درهم و 2.000.000,00 درهم اللذين سددتهما شركة (...) عن طريق تسجيلهما في مدينية الحساب، كما عمل الخبير على إعادة احتساب المصاريف غير المستحقة، ثم انتهى إلى حصر المديونية في مبلغ 12.581.436,67 درهما وبذلك تكون الأخطاء الحسائية المتمسك بها من طرف الطاعن قد وقع تداركها عند تحديد مديونية الشركة المكفولة في مبلغ 9.268.929,07 درهما مما يكون معه الضرر المفترض الناتج عن الإخلالات قد زال بحذف واستئزال المبالغ والفوائد غير المستحقة"، وهو تعليل غير منتقد في مجمله، أبرزت من خلاله بما يكفي - وخلافا لما جاء بموضوع الوسيلة - بأن الأساس الذي اعتمدته في تحديدها تاريخ قفل الحساب في 2001/01/15، يتمثل في عقد فتح الاعتماد الذي يجعل من تجاوز سقف الاعتماد مبرراً لقفله، معتبرة أن توقف المدينة الأصلية عن تغطية قيمة الرصيد السلي لحسابها الذي أصبح بالتاريخ المذكور يفوق سقف الاعتماد المتفق عليه يبرر حق البنك المطلوب في قفله بذلك التاريخ، وبينت أيضا الطريقة التي تدارك بها الخبير الإخلالات التي شابت كشوف الحساب المستظهر بها من لدن البنك المطلوب، المتمثلة في لجوئه لطريقة إعادة التركيب الإلكتروني للحساب وإعادة تدقيق ومعالجة مختلف العمليات التي

قيدها هذا الأخير، واستتراله من الحصيلة النهائية المبالغ غير المستحقة من الرصيد النهائي للحساب، فتكون بذلك قد ردت كل ما أثاره الطالب أمامها من دفع، ولم يكن هناك ما يدعوها لإجراء خبرة جديدة، مادام أن وثائق الملف أغنتها عن ذلك، وبخصوص باقي ما جاء بالوسيلة فهو اكتفى بسرد بعض وقائع النزاع، دون أن يتضمن أي نعي على القرار المطعون فيه، الذي أتى معللاً بما يكفي، ومرتكزا على أساس قانوني سليم، والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد عبد الرحمان المصباحي رئيسا والمستشارين السادة: عبد الإلاه حنين مقررًا وسعاد الفرحاوي ومحمد القادري وبوشعيب متعبد ومحضر المحامي العام السيد رشيد بناني وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مونية زيدون.