

**Exercice d'un droit : Le créancier qui poursuit le recouvrement du reliquat d'une créance après réalisation de l'hypothèque n'engage pas sa responsabilité en l'absence d'intention de nuire (CA. com. Casablanca 2020)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 68926	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1415
<b>Date de décision</b> 20200618	<b>N° de dossier</b> 2020/8220/922	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Responsabilité civile, Civil		<b>Mots clés</b> Saisie-arrêt, Responsabilité civile, Reliquat de créance, Réalisation de l'hypothèque, Intention de nuire, Exercice d'un droit, Demande d'indemnisation, Annulation du jugement, Action en paiement, Abus de droit, Absence de faute	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur la caractérisation d'une faute délictuelle à l'encontre d'un créancier hypothécaire ayant engagé une procédure de recouvrement et pratiqué une saisie conservatoire après la réalisation de sa garantie. Le tribunal de commerce avait retenu la responsabilité du créancier pour procédure abusive et l'avait condamné à des dommages-intérêts.

L'appelant soutenait n'avoir fait qu'exercer un droit légitime en réclamant le solde de sa créance non couvert par la garantie, tandis que les intimés invoquaient le caractère abusif d'une action fondée sur une dette prétendument éteinte par la vente forcée de l'immeuble. La cour relève que la demande du créancier ne portait pas sur une dette éteinte par le paiement, mais sur le reliquat de la créance excédant le montant couvert par la garantie hypothécaire, lequel constitue une créance chirographaire.

La cour retient que le seul fait que cette action en paiement ait été rejetée par une décision de justice devenue définitive ne suffit pas à caractériser un abus de droit. Dès lors, en l'absence de preuve d'une intention de nuire, la cour écarte toute faute du créancier au visa de l'article 94 du Dahir des obligations et des contrats, qui dispose que la responsabilité civile n'est pas engagée lorsque celui qui exerce son droit le fait sans intention de nuire.

En conséquence, la cour d'appel de commerce infirme le jugement entrepris et rejette la demande indemnitaire des héritiers du débiteur.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث تقدم (ق. ع. س.) بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مقرون بطلب اجراء مقاصة مؤدى عنه بتاريخ 30/01/2020 يستأنف بموجبه الحكم عدد 12255 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 12/12/2019 في الملف عدد 7915/8220/2019، والقاضي عليه بأدائه للمدعين تعويضا قدره 100.000,00 درهم مع المصاريف ورفض باقي الطلبات.

في الشكل :

حيث ان الحكم بلغ للطاعن بتاريخ 21/01/2020، وبادر الى استئنافه بتاريخ 30/01/2020 كما هو ثابت من غلاف التبليغ، مما يكون معه الاستئناف مقدم داخل الاجل القانوني، واعتبارا لكونه مستوف لباقي الشروط القانونية فهو مقبول.

وحيث ان طلب المقاصة مستوف لكافة الشروط، فهو مقبول.

في الموضوع :

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه، ان المستأنف عليهم ورثة إدريس (ب.) تقدموا بواسطة دفاعهم بتاريخ 154/07/2019 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضوا فيه ان مورثهم و يوسف (ب.) حصلا على قرض من المستأنف (ق. ع. س.) بمبلغ 159.984 درهما بتاريخ 29/01/1996 التزما بادائه على اقساط طيلة 11 سنة آخرها 01/08/2007، و لضمان القرض المذكور منحا البنك كفالة رهنية على الرسم العقاري عدد 74.662 س، ولظروف اجتماعية و صحية قاهرة تعذر على المستفيدين من القرض تسديد اقساطه في الوقت المناسب، و في غياب كل دعوى لتحديد الدين عمل المقرض على تحقيق الضمانة المخولة له بمقتضى عقد القرض و تم بيع الرسم العقاري المرهون بتاريخ 24/12/2009 عن طريق المزاد العلني مقابل ثمن قدره 530.000 درهم، واستخلص من منتج البيع مبلغا قدره 226.231 درهما و بقي من ثمن البيع ما قدره 305.768,94 درهما تم ايداعه بصندوق المحكمة الابتدائية إلى أن يطلبه من له الحق فيه، غير ان البنك بعد استخلاصه لدينه الذي حدده بنفسه عن طريق اقتطاعه من منتج بيع العقار بالمزاد العلني المذكور، عمل على إعداد كشف حسابي جديد بعد قفل الحساب واستصدر بتاريخ 3 يناير 2011 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء الأمر عدد : 2/11 في الملف عدد : 2/3/2011 قضى باجراء حجز بين يدي السيد رئيس كتابة الضبط لدى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء على الحساب [رقم الحساب] ملف عدد : 314/05 قصد ضمان الحصول على مبلغ 320.125.43 درهما اعتمادا على كشف حسابي مطابق لدورية والي بنك المغرب والمشهود بمطابقته لدفاتره المتعلق بحساب المدعي يوسف (ب.) ووالده إدريس (ب.) [رقم الحساب] ، مما تعذر على العارضين سحب باقي منتج البيع ثم تقدم استنادا للكشف الحسابي المذكور بدعوى امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء للحكم لفائدته بمبلغ : 93.84742 درهما من قبل أفضل الدين مع الفوائد الاتفاقية وفوائد التأخير بنسبة : 14,50% ابتداء من اليوم الموالي لحصر الحسابية يوم 23/12/2010 بالإضافة إلى 7% من أصل الدين المحكوم به من قبل الضريبة على القيمة المضافة ومبلغ 10.000,00 درهم كتعويض ومبلغ 40,000,000 درهم من قبل اتعاب المحامي مع الفوائد

القانوني والنفاز المعجل والصائر والاكراه البدني في الأقصى والتي أصدرت بتاريخ 21/03/2012 حكما الابتدائي قضي بعدم قبول الطلب ايد استئنافا بمقتضى القرار عدد 1969/2013 بتاريخ 04/04/2013 في الملف عدد 2811/2012/8 بعلة أن الطاعن اختار سلوك مسطرة تحقيق الرهن وبالتالي فانه لا يجوز له تحديد دين جديد بمقتضى كشف حسابي تضمن فوائد مبالغ فيها والحال أن استيفاء الفوائد هي محددة في فوائد السنة والسنة الجارية وذلك استنادا للمادة 160 و 168 من القانون التجاري وأن الدين العالق بذمة المستأنف عليهما تم أدائه نتيجة تحقيق الرهن وتم استيفاؤه من منتج البيع أصلا وفائدة وان الحكم الابتدائي اصبح مكتسبا لقوة الشيء المقضي به، وبقيت أموال المدعين محجوزة بين يدي كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء من تاريخ صدور الأمر بالحجز لدى الغير عدد 2/11 بتاريخ 3 يناير 2011 إلى أن استصدروا بتاريخ 25/10/2017 الأمر رقم : 4837 في الملف عدد 4469/8107/2017 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء قضى برفع اليد عن حجز ما للمدين لدى الغير المنصب بمقتضى الأمر الصادر بتاريخ 3/1/2011 تحت رقم 2/3/2011 على أموال المدعين لدى رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء ولم يتمكنوا من تنفيذ الأمر برفع اليد عن الحجز إلا بتاريخ 13/05/2019، إذ بقي المدعون محرومون من استغلال أموالهم نتيجة الدعوى الكيدية التي تقدم بها المدعى عليه للمطالبة بدين انقضى بالأداء. وبذلك تكون مسؤوليته قائمة في النازلة وفق مقتضيات الفصلين 77 و 78 من ق.ل.ع، كما أن العلاقة السببية بين الضرر اللاحق بهم والمساطر الكيدية التي تقدم بها المدعى عليه بعد استخلاصه لكامل دينه عن طريق مسطرة تحقيق الرهن، ملتصين الحكم لهم بتعويض مسبق قدره 10.000 درهم مع الحكم تمهيدا باجراء خبرة حسابية لتحديد الضرر اللاحق بهم نتيجة حرمانهم من استغلال باقي منتج البيع بالمزاد العلني مع احتساب الفوائد الاتفاقية المحددة في 14,50% وحفظ حقهم في تقديم طلباتهم ، وأدلوها بصورة من رسم ارائة ونسخة الحكم بالتحجير ونسخة مقال من اجل الحجز ونسخة امر رقم 2/2011 ونسخة حكم ابتدائي رقم 3716/2012 ونسخة قرار رقم 1969/2013 و نسخة من شهادة بعدم الطعن بالنقض وصورة من محضر ارساء المزاد العلني وشهادة وكيل الحسابات.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المدعى عليه بواسطة نائبه بجلسة 03/10/2019 جاء فيها أن الدعوى الحالية ترمي الى الأمر بإجراء خبرة حسابية من اجل تحديد التعويض المستحق للمدعى عليهم، غير ان الخبرة ما هي الا مجرد اجراء من اجراءات التحقيق يمكن ان يأمر بها القاضي قبل اصدار حكمه للاستعانة بها ولا يمكن ان تكون باي حال موضوع طلب لأنها ليست حقا يطالب به حتى تكون كذلك، كما ان المحكمة وهي ملزمة بالحياد لا يمكن ان تتطوع لجمع الادلة للخصوم عما ان المدعين عجزوا عن اثبات الضرر اللاحق بهم وتحديد قيمته، ملتصا اساسا الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وتحميلهم الصائر.

وبجلسة 19/10/2019، ادلى المدعون بواسطة دفاعهم بمذكرة تعقيبية جاء فيها أنه وخلافا لما تمسك به الطرف المدعى عليه فإن دعوى المدعين لا تهدف اساسا إلى الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد قيمة الضرر اللاحق بهم وإنما تهدف أساسا إلى التصريح بأن جميع المساطر التي سلكتها المدعى عليها ضد المدعين بعد استخلاصها لكامل دينها عن طريق مسطرة تحقيق الرهن و بيع العقار المرهون بالمزاد العني بتاريخ 12/01/2010 تعتبر كلها دعاوى كيدية و غير مبررة تترتب عنها مسؤولية البنك المدعى عليه طبقا لمقتضيات المادتين 77 – 78 من ق.ل.ع مما نتج عنها اضرار مادية و معنوية للمدعين يعطيهم الحق في المطالبة بالتعويض العادل، والتمسوا الحكم بتعويض مؤقت لا يقل عن 10.000 درهم و الحكم تمهيدا باجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ الضرر اللاحق بهم نتيجة حرمانهم من استغلال باقي منتج البيع بالمزاد العلني مما يتعين رد هذا الدفع الشكلي وفيما يخص الامر بالأداء المعتمد عليه لاثبات حسن نية المدعى عليها فإنه لا علاقة له بالدعوى التجارية المنتهية بعدم قبول الطلب و المعتمدة كأساس لاستصدار الأمر بحجز باقي منتج البيع بالمزاد العلني للعقار المرهون، بل تتعلق باشخاص آخرين، ملتصين رد دفع المدعى عليه و الحكم وفق المقال الافتتاحي للدعوى.

وبعد ادلاء المدعى عليه بمذكرة اكد من خلالها ما ورد في مذكرته الجوابية ، ادلى المدعون بجلسة 07/11/2019 بمذكرة مشفوعة بمقال اضافي اكدوا في مذكرتهم دفعهم الواردة في مقالهم الافتتاحي مضيفين ان مقالهم المذكور كان يرمي الى التصريح بان جميع المساطر التي لجأ اليها المدعى عليه بعد سلوكه لمسطرة تحقيق الرهن بتاريخ 12/1/2010 تعتبر دعاوى كيدية و غير مبررة تترتب عنها مسؤوليته طبقا لمقتضيات الفصلين 77 و 78 من ق.ل.ع و تعطي الحق لهم في مطالبتها بالتعويض عن الضررين المادي و المعني الحاصل لهم و التمسوا منحهم تعويضا مؤقتا قدره 10.000 درهم مع الحكم تمهيدا باجراء خبرة حسابية لتحديد الضرر الاجمالي اللاحق بهم وبعد

تمسك المدعى عليه بالقول بأن الدعوى الحالية اقتضت على المطالبة بإجراء خبرة حسابية والتي تعد وسيلة للتحقيق و اعداد الحجج فإنهم بموجب مقالهم الاضافي يحددون الضرر اللاحق بهم في مبلغ 369.469,83 درهما عن الضرر المادي ومبلغ 30.000 درهم عن الضرر المعنوي، ملتصين الحكم لهم وفق المقال الافتتاحي و في الطلب الاضافي الحكم لهم بتعويض عن الضرر المادي والمعنوي والمحدد في المبلغين السالفي الذكر مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تحميل المدعى عليه الصائر و النفاذ المعجل و في حالة الحكم بإجراء خبرة حفظ حقهم في التعقيب.

وبعد ادلاء النيابة العامة بملتمسها ، صدر بتاريخ 12/12/2019 الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

## أسباب الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بأن الحكم اعتبر بأن مسؤوليته ثابتة عملا بمقتضيات الفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود وذلك لقيام عناصر المسؤولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، والتي تندرج احكامها في اطار المسؤولية التقصيرية ، وانه بالرجوع الى الفصل 106 من ذات القانون، فإنه أكد بأن دعوى التعويض من جراء جريمة او شبه جريمة تتقدم بمضي خمس سنوات تبتدئ من الوقت الذي بلغ فيه الى علم الفريق المتضرر الضرر ومن هو المسؤول عنه "... ، ولما كان المستأنف عليهم علموا بالضرر وبالمسؤول عنه ابتداء من الحجز الذي تم بتاريخ 3/1/2011 على المبالغ المتبقية من منتج البيع، فإنهم لم يرفعوا دعواهم إلا بتاريخ 15/7/2019 اي بعد مرور اكثر من 8 سنوات فتكون بذلك قد لحقها التقادم وسقطت بقوة القانون.

ومن جهة ثانية، وعلى فرض ان المستأنف عليهم لم يعلموا بالضرر والمسؤول عنه إلا بتاريخ صدور قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 4/4/2013 فإنه الى غاية تسجيل الدعوى بتاريخ 15/7/2019 تكون قد انصرمت مدة تجاوزت 6 سنوات وبالتالي فإن طلبهم قد سقط للتقادم .

كذلك، اعتبرت محكمة الدرجة الاولى بأن مسؤولية العارض ثابتة طبقا لأحكام الفصلين 77 و 78 من قانون الإلتزامات والعقود وذلك نتيجة لمطالبته بدين انقضى بالوفاء عن طريق مسطرة تحقيق الرهن واستخلاصه لكامل دينه، في حين ان احكام الفصل 77 المذكور تتكلم عن الفعل الذي يرتكبه الانسان عن بينة واختيار، كما ان الفصل 88 من ذات القانون ، وبصرف النظر عن انه لا يمكن قانونا لمحكمة الدرجة الاولى ان تستند من جهة الى احكام الفصل 77 المتعلق بالفعل العمدي ومن جهة اخرى الى الفصل 78 المتعلق بالخطأ الغير المعتمد، وذلك نظرا لاختلاف الاساس القانوني لكل منهما، فإنه وطبقا لأحكام الفصل المومأ له ، فإنه ومن اجل البحث عن مسؤولية العارض لا محيد من اثبات انه ارتكب خطأ عندما قام برفع دعوى الاداء علما بأن الحجز لم ينجز بناء على تلك الدعوى وبالتالي يكون ما استندت اليه المحكمة التجارية بدون أساس .

ايضا، ان مناط الدعوى الحالية هو ما يدعيه المستأنف عليهم بأن الحجز المنجز على ما تبقى من منتج البيع كان بصفة تعسفية زاعمين بأنهم اصابوا بأضرار من جراء ذلك، ومن حقهم المطالبة بالحكم لهم بالتعويضات المسطرة في مقالهم الافتتاحي للدعوى، والحال ان الحجز المنجز من طرف الطاعن كان بناء على كشف حساب مشهود بمطابقته لدفاتر العارض التجارية، وله حجية في الاتبات، وبذلك فإن الحجز المنجز كان يتوفر على جميع المبررات الواقعية والقانونية، وان ما قام به العارض كان هدفة الدفاع عن نفسه والحفاظ على حقوقه وصيانتها وذلك في اطار الاحكام المنصوص عليها في الفصل 452 من قانون المسطرة المدنية، علما انه اذا كان القانون قد أعطى للعارض الحق في القيام بجميع الاجراءات التحفظية للحفاظ على حقوقه ، فإنه وبالمقابل اباح للمستأنف عليهم حق الطعن في جميع الاوامر الصادرة عن القضاء وذلك بسلوك مسطرة رفع الحجز، سيما وانه وطبقا لاحكام الفصل 94 من قانون الإلتزامات والعقود، فإن التعسف في استعمال الحق لا يكون له وجودا إلا بتوفر شرطين اثنين متلازمين وهما ان تكون هناك سوء نية في استعمال الحق، وان ينتج عن ذلك ضرر فادح للشخص الذي يدعي استعمال ذلك الحق، وهو الأمر الغير متوفر في الدعوى الماثلة ، لان الطاعن لم يتصرف بسوء نية ولم يكن يقصد الاضرار بالمستأنف عليهم مما يكون معه طلبهم بدون اساس، فضلا عن انهم ورغم بيع عقارهم بتاريخ 24/12/2009 وتبليغهم بذلك فإنهم لم يبادروا الى سحب ما تبقى من منتج البيع من المحكمة، وان الطاعن لم يستصدر الامر بالحجز إلا

بتاريخ 3/1/2011 وبالتالي فإن عدم سحب ما تبقى من منتج البيع يعود الى تقصيرهم، وانه اذا كانت محكمة الدرجة الاولى قد قضت للمستأنف عليهم بتعويض قدره 100.000,00 درهم بناء على سلطتها التقديرية فإن استعمال المحكمة لسلطتها التقديرية وحده لا يكفي في تحديد الضرر بل لا بد من اثبات الضرر، والذي يتعين ان يكون حالا ومحققا وما اكده الاجتهاد القضائي المتجسد في محكمة النقض والحال ان المستأنف عليهم لم يثبتوا بأي حجة الضرر المزعوم من طرفهم كما ان المحكمة استندت في تقدير التعويض الى مجرد سلطتها التقديرية دون ابراز ماهية الاضرار اللاحقة بالمستأنف عليهم.

وحيث من جهة أخرى فإن العقار موضوع الرسم العقاري عدد C/74662 الذي تم بيعه يملك فيه يوسف (ب.) الربع فقط كما هو ثابت من شهادة الملكية طيه، في حين يملك الهالك إدريس (ب.) ثلاثة ارباع العقار المذكور، مما يفيد ان منتج البيع يملك فيه الهالك إدريس (ب.) ثلاثة ارباع ويملك فيه يوسف (ب.) الربع فقط، علما ان الطاعن قام بالحجز على ثلاثة ارباع ما تبقى من منتج البيع التي يملكها الهالك إدريس (ب.)، ولما كان الضرر الناتج عن الحجز المذكور هو حق شخصي يعود للهالك المذكور الذي لم يسبق له ان رفع دعوى ضد العارض في شأن اي ضرر لحق به من جراء ذلك الحجز ولما كان الضرر لا يمكن ان ينتقل الى ورثة الهالك إدريس (ب.) وأحفاده ابناء الهالك محمد (ب.) المتوفي قبله ما لم يكن الهالك قد طالب بالتعويض عن ذلك الضرر حيث أنذاك يمكنهم مواصلة تلك الدعوى والتي اقامها مورثهم، فإنه لا حق لورثة الهالك إدريس (ب.) في مطالبة العارض بأي تعويض .

وبخصوص طلب اجراء المقاصة ، فإنه بمقتضى الامر بالاداء الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 10/9/2000 في الملف عدد 5160/2/2000 تم الحكم على يوسف (ب.) وزوجته عائشة (ب.) بأن يسددا للعارض مبلغ 10.000,00 درهم مع الفوائد القانونية ابتداء من 10/2/2000 الى تاريخ التنفيذ والصائر، وبذلك يكون ما تخلذ بذمتهم من قبل الاصل والفوائد والصوائر هو 16320 درهما ولما كان العارض دائن ليوسف (ب.) بنصف المبلغ المذكور وهو 8160,00 درهم، ولم يثبت الضرر اللاحق به جراء عدم سحبه لربع ما تبقى من منتج البيع والذي يمثل نصيبه في العقار وقدره 75.942,00 درهم، فإن العارض يلتمس من المحكمة تحديد الضرر اللاحق به في مبلغ لا يتجاوز 5000,00 درهم واجراء مقاصة بين المبلغ المذكور والمبلغ الذي بذمته وقدره 8160,00 درهما ليبقى العارض دائن له بمبلغ 3160,00 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من 11/2/2020 الى تاريخ التنفيذ التسديد.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر ، التصريح بالغاء الحكم المستأنف والحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهم الصائر، واحتياطيا في طلب المقاصة الحكم بحصر التعويض المستحق ليوسف (ب.) في مبلغ 5000,00 درهم والحكم باجراء مقاصة بين الدين الذي بذمته ومبلغه 8160,00 درهما ليبقى العارض دائنا له من قبل الامر بالاداء الصادر في مواجهته بمبلغ 3160,00 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من 11/2/2020 الى تاريخ تسديد المبلغ المذكور، والحكم بالتالي بالغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأنه بعد اجراء مقاصة بين دين العارض والتعويض المستحق ليوسف (ب.) بأن هذا الاخير لا يستحق اي تعويض وبالتالي الحكم برفض طلبه وتحميل المستأنف عليهم الصائر.

وأرفق مقاله بطي التبليغ ونسخة طبق الاصل من الحكم المستأنف ومحضر ارساء المزاد وشهادة الملكية تثبت ملكية السيد يوسف (ب.) لربع العقار وتواصل تسديد الصوائر القضائية في مسطرة الامر بالاداء ونسخة من الامر بالاداء.

وبجلسة 27/02/2020، ادلى المستأنف عليهم بواسطة دفاعهم بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي يعرضون في جوابهم ان الدفع المثار من طرف المستأنف بخصوص التقادم لا اساس له، لان البنك اسس مطالبته بإجراء حجز ما للمدين لدى الغير موضوع الأمر عدد 2/011/2 الصادر بتاريخ 3/1/2011 في الملف عدد 2/3/2011 على الكشف الحسابي الذي اعده بعد أن استخلص جميع دينه من منتج البيع بالمزاد العلني لعقار يوسف (ب.) ووالده الهالك إدريس (ب.) مطالبا باجراء حجز على مبلغ 43, 125, 320 درهما ثم التجأ لمحكمة الموضوع وأعد كشفا حسابيا آخر وطلب الحكم له بمبلغ 42, 897, 93 درهما من قبل أصل الدين مع فوائد التأخير بنسبة 50, 14% ابتداء من اليوم الموالي لقفل الحساب يوم 23/12/2010، بالإضافة إلى 7 % من أصل الدين من قبل الضريبة على القيمة المضافة ، ومبلغ 10. 000, 00 درهم كتعويض ومن مبلغ 40. 000 درهم من قبل أتعاب المحامي مع الفوائد القانونية الخ، صدر بشأنه الحكم عدد 11013/5/2011 بتاريخ 21/3/2012 قضى بعدم قبول أيد استئنافيا بمقتضى القرار عدد 1969/2013 ملف عدد

2811/2012/8، وأن المستأنف عليه حين المطالبة بإجراء حجز ما للمدين موضوع الأمر المذكور بتاريخ 1/3/2011 ادعى أن كشفه الحسابي المعتمد عليه صحيح ومطابق لدورية والي بنك المغرب، في حين أن الكشف لا يصلح لا للحجز ولا للمطالبة بأصل الدين الذي حدده في مبلغ 93.897,42 درهما، أي أن الكشف الموماً له جاء نتيجة تزوير واستعملت هذه الوثيقة المزورة من تاريخ 23/12/2010 إلى أن انتهت مسطرة الموضوع.

كذلك ان طلب المستأنف اجراء المقاصة مع التعويض الذي يستحقه المستأنف يوسف (ب.) بدعوى انه مكنه مع زوجته بكمبيالة بمبلغ 10.000,00 درهم بقيت بدون اداء ابتداء من 10/2/2000، وانه استصدر عن المحكمة التجارية بتاريخ 10/9/2000 في الملف عدد 5160/5/2000 امرا بالاداء يقضي عليهما بأدائهما مبلغ 10.000 درهم كأصل الدين والفوائد القانونية من 10/2/2000 الى 10/2/2020 في مبلغ 6.000,00 درهم بالاضافة الى صائر المقال وصائر التبليغ والتنفيذ المحدد في مبلغ 320 درهم ، فإن الكمبيالة المذكورة صدرت عن يوسف (ب.) وزوجته بسبب التأخر عن تسديد بعض اقساط الدين موضوع عقد القرض الرابط بين الطرفين والمضمون برهن من الدرجة الاولى لعقار والده موضوع الرسم العقاري عدد 74662 /س ، وان المستأنف لما طالب بتحقيق الرهن عمد الى تحديد جميع ديونها بما في ذلك مبلغ الكمبيالة موضوع الامر الأداء المذكور، واعدت الكشف الحسابي الذي جعله اساسا لمسطرة تحقيق الرهن وبيع العقار المرهون عن طريق المزاد العلني بتاريخ 24/12/2009، وبالتالي لم يبق له اي حق في المطالبة بأداء قيمة الكمبيالة المذكورة ولا الحق في التنفيذ الامر بالاداء الصادر بتاريخ 10/9/2000 في الملف عدد 5160/2/2000، وان المطالبة مرة اخرى بأداء قيمة الكمبيالة وفوائد التأخير ومصاريق الامر بالاداء وتوجيه اذار ليوسف (ب.) يدخل في باب المطالبة بدين انقضى بالوفاء، ومحاولة النصب المنصوص عليه في الفقرة الثالثة من الفصل 542 من القانون الجنائي، وبما ان خطأ البنك المذكور والمتمثل في صنع كشف الحساب المستند اليه في مسطرة الحجز لدى الغير وكذا الكشف الحسابي المعتمد عليه في دعوى الموضوع موضوع الملف التجاري عدد 11013/5/2011 ثم المطالبة باجراء المقاصة بين المنقضى بالاداء وبين التعويض الذي سيحكم به للمستأنف يوسف (ب.) كلها اخطاء مستمرة ومتتالية من تاريخ صنع الكشف الحسابي في 23/12/2010 الى اليوم يثبت سوء نيته في التقاضي، مما يتعين معه رد دفعه بالتقادم.

وبخصوص الاستئناف الفرعي، فإن محكمة الدرجة الاولى بعد ان صرحت بأن عناصر المسؤولية البنكية متوفرة في نازلة الحال وهي خطأ المدعى عليه في ايقاع حجز تعسفي على اموال العارضين والضرر الناتج عن هذا الخطأ وثبوت العلاقة السببية بينهما، قامت بمنحهم تعويضا قدره 100.000,00 درهم استنادا لسلطتها التقديرية مما اضررت بحقوقهم المادية والمعنوية، لان اخطاء البنك فادحة ومتعددة مع العمد وسبق الاصرار ، اذ انه قام بفقل حساب يوسف (ب.) ووالده الهالك إدريس (ب.) الذي كان طريح فراش الموت، ثم طالب بتحقيق الرهن الذي يستفيد منه بناء على كشف حساب لجمع ديونها اعده بنفسه، عملا انه استخلص كامل دينه المترتب عن عقد القرض المضمون برهن العقار وقدره 226.231,00 درهما بتاريخ 24/12/2009 عن طريق بيع العقار ذي الرسم العقاري عدد 74662/س بالمزاد العلني، كما انه بفتح الحساب المغلق لدينه وزور الكشف الحسابي الجديد واستصدر عن السيد رئيس المحكمة التجارية الامر عدد 2/2011 في الملف عدد 2/3/2011 قضى بحجز مبلغ 320.125,43 درهما لدى رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بالدار البيضاء ملف عدد 314/05 حساب رقم 10/19064 في مواجهة المحجوز عليهم يوسف (ب.) و إدريس (ب.) ، ثم تقدم بدعوى المطالبة بدين انقضى بالوفاء حسب الملف التجاري عدد 11013/5/2011 الذي انتهى ابتدائيا واستئنافيا بعدم القبول وامتنع عن تمكين العارضين من وثيقة رفع اليد عن الحجز الذي اوقعه على اموالهم بتاريخ 3/1/2011 الى ان استصدروا الامر الاستعجالي عدد 4837 بتاريخ 25/10/2017 في الملف عدد 4469/8107/2017 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء ، وقام بمحاولة النصب بمطالبة العارض يوسف (ب.) باجراء المقاصة بين دينه الذي استخلصه عن طريق مسطرة تحقيق الرهن والتعويض المنتظر الحكم به لفائدته في هذه المسطرة الجارية حاليا، وبعته اذارين بواسطة دفاعه الاول مؤرخ في 8/3/2017 والثاني مؤرخ في 29/5/2017 مما يبقى معه التعويض المحكوم به من طرف محكمة الدرجة الاولى استنادا لسلطتها التقديرية المحدد في مبلغ 100.000,00 درهم غير كاف لجبر الضررين المادي والمعنوي الناتج عن اخطاء البنك المذكورة ، مما يتعين معه رفعه للمبلغ المطالب به في مقالهم الاضافي.

وحيث يتعين استنادا لما ذكر التصريح برد الاستئناف الاصلي مع ابقاء الصائر على رافعه.

وفي الاستئناف الفرعي الحكم بتأييد الحكم المتخذ مع رفع مبلغ التعويض المستحق للعارضين الى مبلغ 399.469,23 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ الحكم الابتدائي وتحميل المستأنف عليه فرعيا للصائر.

وارفقوا مذكرتهم بصورة من الامر بالحجز عدد 2/2011 وصورتين لرسالتين انذار ونسخة حكم ابتدائي وصورة من الامر.

وحيث ادلى المستأنف اصليا بمذكرة تعقيبية ، يعرض من خلالها ان منازعة المستأنف عليهم في الكمبيالة التي صدر في شأنها امر بالاداء لا يمكن سماعه، لانه من المستقر عليه ان من بيده الكمبيالة يبقى دائما بقيمتها، كما ان ما اثاره المستأنف عليه حول زوجته لا يمكن سماعه مادامت زوجته لاعلاقة لها بالقرض الذي حص عليه المستأنف عليه والهالك ولا يمكنها ان تسدد جزءا منه، كما انه وفيما يتعلق بالقرار الاستئنافي الصادر لفائدة المستأنف عليهم ، فإنه بالرجوع اليه يتجلى اعتبر بأنه حق العارض في القرض الذي حصل عليه الهالك والمستأنف عليه يقتصر على اصل الدين واستيفاء فوائد سنتين فقط طبقا للمادة 160 و 168 من القانون العقاري ، وان المستأنف عليهم استفادوا من ذلك القرار لكون (ق. ع. س.) لم يطعن فيه بالنقض، في حين ان القول باستحقاق العارض فقط لاصل الدين وفوائد سنتين فقط قد ترتب عن خطأ قضائي، وبالتالي فإن المحكمة عندما اعتبرت دين العارض محدد في رأسمال الدين اضافة الى فوائد السنة الجارية والسنة التي قبلها تكون قد اساءت تطبيق القانون مادامت ديون العارض من فوائد وتوابع التي لم يشملها الرهن تبقى ديون عادية يمكن للعارض استخلاصها والمطالبة بها، وان العارض عندما سلك مسطرة اداء ما تبقى من الدين يكون قد باشر حقا مشروعا مخول له بمقتضى القانون، وانه لا يمكن للمستأنف عليهم ان يتخذوا من خطأ قضائي سنداً لادعاء الزور واستعماله ومحاولة النصب، علما ان الفصل 94 من قانون الإلتزامات والعقود اكد بأنه " لا محل للمسؤولية المدنية اذا فعل شخص بغير قصد الاضرار ما كان له الحق في فعله، وبالتالي فإن ما قام به العارض هو حق مشروع يخوله له القانون ولم يكن له وعلى الاطلاق نية الاضرار بالمستأنف عليهم، مما تبقى معه دفعهم غير ذي اساس ويتعين ردها والحكم وفق مقال العارض الاستئنافي ورد الاستئناف الفرعي لعدم وجود ما يبرره قانونا.

وحيث ادرج الملف بجلسة 12/03/2020، أُلقي خلالها بالمذكرة التعقيبية السالفة الذكر، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وحجزتها للمداولة لجلسة 26/03/2020 ، مددت لجلسة 18/06/2020 .

محكمة الاستئناف

بخصوص الاستئناف الاصلي:

حيث انه من بين الدفوع التي يتمسك بها الطاعن، وبغض النظر عن باقي الدفوع المثارة في مقاله الاستئنافي ان الحجز الذي أوقعه كان يتوفر على جميع المبررات الواقعية والقانونية، والهدف منه هو الحفاظ على حقوقه وصيانتها، ولم يقصد من جراء مباشرته الإضرار بالمستأنف عليهم، مما لا مجال معه للقول بأنه تعسف في استعمال حقه.

وحيث ان الثابت من المقال الافتتاحي للمستأنف عليهم أنهم راموا من خلاله الحكم لهم بتعويض جراء حرمانهم من استغلال اموالهم نتيجة المساطر التعسفية التي باشرها المستأنف، والحجز الذي أوقعه على اموالهم من 03/01/2011 لغاية تاريخ تنفيذ الأمر برفعه.

وحيث انه بالرجوع الى الدعوى التي اقامها المستأنف في مواجهة المستأنف عليهم، فإنه طالب بموجبها بمبلغ 938.94,42 درهما، الذي تبقى بذمتهم بعد تحقيقه للضمانة الرهنية واستخلاصه من منتوج البيع ما قدره 226231,06 درهما، على اعتبار ان الرهن يخوله استخلاص المبلغ المضمون وفوائد السنة والسنة الجارية، وما زاد عن ذلك، فيعد من قبيل الديون العادية، علما ان كشف الحساب المستدل به من طرفه حدد المديونية لغاية 22/12/2010 في مبلغ 320125,43 درهما.

وحيث يستفاد مما ذكر، انه وخلافا لما يدعيه المستأنف عليهم، فإن المستأنف لم يطالب بدين انقضى بالوفاء بل ان طلبه انصب على ما تبقى من مديونية بعد تحقيق الرهن، وان عدم استجابة المحكمة لطلبه بدرجتها لا يمكن ان يرتب مسؤوليته مادام انه مارس حقا مخولا له

قانونا ولم يقصد به احداث ضرر للغير عملا بالفصل 94 من ق.ل.ع، حتى يتسنى القول بأنه تعسف في استعماله، سيما وان المستأنف عليهم لم يدلوا بما يثبت انهم بادروا الى المطالبة برفع الحجز، بعد صدور القرار الاستئنافي عدد 1969/2013 بتاريخ 04/04/2013 وكذا الامر عدد 3413 بتاريخ 25/07/2017، وانه امتنع عن التنفيذ، مما لا موجب معه للقول بمسؤولية الطاعن، والحكم عليه بتعويض، فيكون بذلك الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به ويتعين الغاءه .

بخصوص طلب اجراء مقاصة:

حيث التمس الطاعن الحكم بإجراء مقاصة بين الدين الذي بذمة يوسف (ب.) لفائدته بمقتضى الامر بالاداء الصادر بتاريخ 10/9/2000 في الملف عدد 5160/5/2/2000، وقدره 8160 درهما وبين التعويض الذي سيحكم لفائدته ملتصقا حصره في 5000 درهم، ليبقى دائنا له بمبلغ 3160 درهما مع الفوائد القانونية من 11/02/2020 لغاية التنفيذ، والحكم من جديد بعد اجراء المقاصة بأن يوسف (ب.) لا يستحق اي تعويض ورفض طلبه.

وحيث ان محكمة الاستئناف حين بثها في الاستئناف الاصلي ألغت الحكم المستأنف القاضي بتعويض لفائدة المستأنف عليهم بما فيهم يوسف (ب.) مما أوضحت معه شروط المقاصة غير متوافرة ويتعين التصريح برفضهما.

بخصوص الاستئناف الفرعي:

حيث رام المستأنفون فرعيًا رفع مبلغ التعويض المستحق لهم الى مبلغ 399469,23 درهما، بدعوى ان التعويض المحكوم به غير كاف لجبر الضررين المادي والمعنوي الناتج عن اخطاء المستأنف عليه فرعيًا.

وحيث ان المحكمة عند بثها في الاستئناف الاصلي، قضت بالغاء الحكم القاضي بالتعويض وفق التعليل المذكور اعلاه، مما أصبح معه الاستئناف الفرعي غير ذي موضوع ويتعين رده مع ابقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

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

في الشكل: قبول الاستئنافين الاصلي والفرعي وطلب المقاصة.

في الموضوع : باعتبار الاصلي والغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهم الصائر، وبرد الفرعي مع ابقاء الصائر على رافعه، ورفض طلب المقاصة مع ابقاء الصائر على رافعه.