

**Force probante de l'acte
authentique : la mention de la
présence d'une partie au contrat
fait foi jusqu'à inscription de
faux (CA. com. Casablanca 2021)**

Identification			
Ref 67849	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5442
Date de décision 20211111	N° de dossier 2021/8232/2589	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Preuve de l'Obligation, Civil		Mots clés Transfert bancaire, Saisie-arrêt, Nullité du contrat, Mandat, Inscription en faux, Hypothèque, Force probante, Dépassement des pouvoirs du mandataire, Contrat de prêt, Acte authentique	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur la validité d'un contrat de prêt garanti par une hypothèque et un cautionnement solidaire, ainsi que sur la régularité d'un transfert de fonds. Le tribunal de commerce avait rejeté l'ensemble des demandes en nullité et en restitution. L'appelante soutenait que l'acte authentique avait été conclu en son absence par un mandataire ayant excédé ses pouvoirs, faute d'autorisation expresse de constituer une sûreté réelle au sens de l'article 894 du dahir formant code des obligations et des contrats. La cour écarte ce moyen en relevant que l'acte notarié, qui fait foi jusqu'à inscription de faux, mentionne expressément la présence personnelle de l'appelante lors de sa signature. Elle en déduit que cette dernière a contracté en son nom propre, rendant inopérant le moyen tiré du dépassement de pouvoir. Concernant le virement bancaire contesté, la cour retient, sur la base d'un procès-verbal de constatation produit par l'appelante elle-même, que le transfert de fonds ne constituait pas un virement ordinaire mais l'exécution d'une saisie-attribution pratiquée par le créancier sur le compte de la débitrice. Le jugement de première instance est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت رقية (هـ) بواسطة نائبها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 04/05/2021 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 877 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/01/2017 في الملف عدد 10042/8202/2016 والقاضي: برفض الطلب وتحميل رافعته الصائر.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، فهو مقبول.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستانفة رقية (هـ) تقدمت بواسطة نائبها بتاريخ 04/11/2016 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها تملك مناصفة مع المدعى عليه الاول الشقة الكائنة بتجزئة (ن. ج.) موضوع الرسم العقاري عدد 08-101578 وانها فوجئت اثناء الاطلاع على الرسم العقاري بكون طليقتها ابرم عقد قرض مضمون برهن رسمي مع مؤسسة (و. ا.) لضمان اداء ثمن البيع المحدد في مبلغ 350.000,00 درهم و ان المدعى عليه ابرم العقد استنادا الى وكالة محررة بتاريخ 12-9-2006 وان هذه الوكالة حددت بشكل دقيق الصلاحيات الممنوحة للوكيل والتي ليس من ضمنها ابرام عقد القرض المضمون برهن رسمي استنادا الى مقتضيات المادة 894 من ق ا ع التي تشترط الاذن الصريح للموكل وان الوكيل تصرف خارج حدود وكالته و ابرم عقد كفالة تضامنية باسم موكلته وان التصرفات التي يجريها الوكيل خارج حدود وكالته تكون باطلة وان العارضة تتوفر على حساب جاري لدى بنك (ت. و. ب.) وفوجئت بقيام هذه الاخيرة دون اذن صريح بتحويل مبلغ 44.990,00 درهم لفائدة مؤسسة القرض (و. ا.) وان هذا التصرف الحق ضرار بالعارضة لأجله يلتمس الحكم بطلان عقد القرض المضمون برهن رسمي على الرسم العقاري عدد 08-101578 المحرر من طرف الموثق (ب.) والمؤرخ في 2 يناير 2007 في حدود نصيب العارضة في الرسم العقاري والتصريح بانتهاء الكفالة التضامنية المنصوص عليها في نفس العقد وامر السيد المحافظ على الاملاك العقارية والرهون بالجديدة بالتشطيب على عقد القرض المضمون برهن رسمي والتشطيب على الرهن الرسمي المضروب على اسهم العارضة من الرسم العقاري والحكم على المدعى عليهما شركة (ت. و. ب.) وشركة (و. ا.) متضامنين بادائهما للعارضة مبلغ 44.990,00 درهم وتعويض عن المطل قدره 30.000,00 درهم وشمول الحكم بالنفاد المعجل وتحميل المدعى عليهم الصائر.

وارفق المقال بشهادة من الرسم العقاري وعقد قرض مضمون برهن رسمي مع كفالة تضامنية وصورة لعقد الوكالة ونظير لكشف حساب يفيد تحويل مبلغ 44.990,00 درهم

وبناء على المذكرة الجوابية في الشكل المدلى بها بجلسة 29-11-2016 والتي يلتمس من خلالها نائب المدعى عليها الثالثة التصريح بعدم قبول الطلب وحفظ حقها في الجواب اذا ما تم اصلاح المسطرة.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة 20-12-2016 من قبل الأستاذ (ك.) والتي يوضح من خلالها ان المدعية تبقى طرفا اصيلا في عقد القرض ولم يتم التعاقد باسمها عن طريق وكالة وانه لم تتم الاشارة الى أي عقد بذات العقد وان العقد يشير الى ان اطراف العقد حضروا مجلس العقد وان الموثق اشار الى انها كانا حاضران بصفة عرضية بالجديدة وان المدعية استعملت القرض في تمويل شراء الشقة حسب البند 16 من العقد التوثيقي لاجله يلتمس الحكم برفض الطلب وتحميل المدعية الصائر.

وبناء على مذكرة التعقيب المرفقة بعقد البيع المدلى بها بجلسة 10-01-2017 والتي جاء فيها ان العارضة كانت خارج الوطن بتاريخ ابرام العقد وان الوكيل سعيد ابرم عقد القرض والكفالة التضامنية دون ان تتوافر في الوكالة شروط ابرامهما ولم يتوفر على الاذن الصريح لاجله يلتمس الحكم وفق المقال الافتتاحي.

وبناء على المذكرة الختامية المدلى بها بجلسة 24-01-2017 من طرف نائب المدعى عليها والتي يوضح من خلالها ان العقود التوثيقية تظل وثائق رسمية ولا يظعن فيها الا بالزور لأجله يلتمس الحكم برفض الطلب وتحميل المدعية الصائر.

و بتاريخ 31/01/2017 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث تنعى الطاعنة على الحكم نقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه، بدعوى أنها تقدمت بمقال من اجل التصريح ببطلان عقد التامين و استرجاع المبلغ المحول من حسابها البنكي المفتوح لدى بنك (ت. و. ب.) الى مؤسسة القرض (و. ا.) دون امر كتابي إلا ان المحكمة التجارية قضت بعدم قبول طلب استرجاع المبلغ المالي، وبرفض طلب التصريح ببطلان عقد القرض المضمون برهن رسمي وعقد الكفالة التضامنية.

وأن الثابت من عقد البيع ان المستأنف عليه الاول اشترى العقار الكائن ب(ن. ج.) موضوع الرسم العقاري عدد 101578/08 بمقتضى عقد رسمي محرر من طرف الموثق عبد الإله (ب.) بتاريخ 11 دجنبر 2006 و 2 يناير 2007 في حين أن عقد القرض و الكفالة التضامنية حررا من طرف نفس الموثق بتاريخ 11 دجنبر 2006 او بتاريخ 2 يناير 2007 مشيرا فيه الى حضور المتعاقدين المستانفة والمستأنف عليه الاول و الحال انها لم تكن متواجدة بالمغرب سواء بتاريخ 11 دجنبر 2006 او 2 يناير 2007 بإقرار السيد الموثق من جهة و بصريح بيانات تواريخ الدخول و الخروج من و الى المغرب المبينة بجواز السفر الخاص بها.

و أن عقد القرض المضمون برهن رسمي فضلا عن كونه يتضمن بيانات مزورة بخصوص حضورها إجراءات تحريره و التوقيع عليه فانه لم يستند الى وكالة تتضمن أنذا صريحا من الموكل بإبرام رهن رسمي استنادا الى الفصل 894 من ق ل ع.

و أن المستأنف عليه الاول و دون إذن صريح من المستانفة انشأ رهنا رسميا على العقار بل الأكثر من ذلك انه تصرف خارج حدود الوكالة و ذلك بإبرام عقد كفالة تضامنية باسمها التي لا علم لها لا بالرهن الرسمي من جهة و لا بعقد الكفالة التضامنية من جهة أخرى.

و أن التصرفات التي يجريها الوكيل خارج حدود وكالته تكون باطلة بقوة القانون سيما و أن إنشاء الرهن الرسمي و إبرام الكفالة التضامنية يقتضيان إذن صريحا من الموكل كما أن كل الأسباب التي يترتب عليها بطلان الالتزام الأصلي او انقضائه يترتب عليها بقوة القانون انتهاء الكفالة الفصل 1174 من ق ل ع.

و أن التعليل الذي انتهت إليه المحكمة التجارية تعليل خاطئ سواء في شقه المتعلق بمناقشة عقد البيع او عقد القرض المضمون برهن رسمي و عقد الكفالة التضامنية في ظل وجود إشارة واضحة لارتباط العقدين ببعضهما او فيما يتعلق بأثر عقد القرض المضمون برهن رسمي المبرم دون إذن صريح من المستانفة.

وبخصوص طلب استرجاع مبلغ 44990,00 درهم أنها أدلت أمام المحكمة التجارية بمذكرة مرفقة بمجموعة من الوثائق من بينها كشف حساب بنكي يبين بتفصيل وضعية هذا الحساب بتاريخ 31/03/2010 مشيرا الى انه بنفس التاريخ تم تحويل مبلغ 44990,00 درهم لفائدة المستأنف عليها الثانية المعبر عن اسمها بكشف الحساب "AWB".

وان الأكثر من ذلك أن توصلها بالاستدعاء و عدم جوابها او طلب أجل لذلك يعتبر إقرارا قضائيا بصريح المادة 406 من قانون الالتزامات و العقود.

و بخصوص ما ورد بكشف الحساب الذي يعتبر حجة رسمية فان المستانفة تدلي بمحضر معاينة و إثبات حال يشير الى ان مبلغ 44990,00 درهم حول من حسابها المفتوح لدى المستانف عليها الثالثة الى شركة (و. ا.) دون اذن كتابي من المستانفة.

و ان الفصل 519 من مدونة التجارة صريح في إقرار عدم جواز إجراء أي تحويل لمبلغ معين من حساب لأخر إلا بناء على إذن كتابي صادر عن المودع صاحب الحساب، ملتزمة بالغاء الحكم المستانف فيما قضى به من رفض الطلب واسترجاع مبلغ 44990.00 درهم مع التعويض وبأدائهما للمستانفة مبلغ 44990.00 درهم مع تعويض لا يقل عن 30.000.00 درهم وتحميل المستانف عليهم الصائر.

وارفقت المقال بنسخة الحكم المستانف وأصل محضر معاينة.

وبجلسة 15/07/2021 ادلت (ت. و. ب.) بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية تعرض فيها ان المحكمة التجارية صادفت الصواب فيما قضت به، وان تعليلها جاء قانونيا وسليما خاصة وان المستانفة هي طرف اصيل في عقد القرض المضمون برهن رسمي توثيقي والذي بعد ورقة رسمية لا يطعن فيها إلا بالزور طبقا للفصل 419 من ق ل ع، كما أن المحكمة صادفت الصواب لما اعتبرت بأن تجاوز الموكل لحدود وكالته لا يخول للوكيل طلب بطلان العقود المبرمة باسمه باستثناء الرجوع عليه وفق قواعد المسؤولية على حد فرض مزاعم المستانفة التي تزعم بأن التعاقد تم باسمها عن طريق وكالة لزوجها .

و أن الأمر خلاف ما تزعمه وأن العقد التوثيقي للقرض المضمون برهن مبرم بينها و بين شركة (و. ا.) ممثلة العارض وأنه لم تتم الإشارة إلى أي عقد وكالة بذات العقد كما انه يشير إلى أن الأطراف حضروا مجلس العقد بحكم كون عنوان المستانفة وزوجها بالخارج أشار الموثق على أنهما كانا حاضرين بصفة عرضية بالجديدة .

وانه من جهة أخرى فإن المستانفة أخفت عن المحكمة كونها استفادت ماديا من عقد القرض المضمون بالرهن الرسمي على اعتبار أنه تم استعمال قيمته في تمويل شراء الشقة التي تزعم أنها تملكها مناصفة موضوع الرسم العقاري عدد 101578/08 ويكفي مراجعة البنك 16 من العقد الوقوف على ذلك.

وانها بعد استفادتها من عقد القرض موضوع الرهن الرسمي كطرف أصيل فيه من جهة واستفادت منه ماديا بتملك نصف الشقة المرهونة عبر التمويل الذي حصلت عليه من العارض، ملتزمة برد الاستئناف الحالي وتأييد الحكم المستانف وتحميل المستانفة الصائر.

وبجلسة 07/10/2021، ادلت المستانفة بواسطة دفاعها بمذكرة تعقيبية تعرض من خلالها ان المستانف عليهما الثاني والثالث لم يدليا بعقد الوكالة الخاصة الذي يعطي للوكيل الحق في انشاء رهن رسمي على الحقوق المشاعة المملوكة لها وفق ما هو منصوص عليه في الفصل 894 من ق ل ع، كما ان الحديق عن حضورها امام الموثق سواء عند تحرير الوعد بالبيع او العقد النهائي يكذبه الاشارة إلى عقد الوكالة من جهة، وجواز سفرها الذي يتضمن تواريخ الدخول والخروج من والي أرض الوطن، مؤكدة في باقي مذكرتها دفعها الواردة في مقالها الاستئنافي، ملتزمة بالحكم وفق.

وأرفق مذكرتها بصورة شمسية لمحضر معاينة وصورة شمسية لإنذار عقاري وصورة شمسية لجواز السفر.

وحيث أدرج الملف بجلسة 28/10/2021 أدلى خلالها الأستاذ (ك.) بمذكرة تأكيدية، تسلم نسخة منها دفاع المستانفة وأكد ما سبق، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 11/11/2021.

محكمة الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن عقد القرض المضمون برهن رسمي يتضمن بيانات مزورة بخصوص حضورها إجراءات تحريره والتوقيع عليه لأنها لم تكن متواجدة بالمغرب سواء بتاريخ إبرام عقد البيع أو عقد القرض والكفالة التضامنية، فضلا عن أن عقد القرض المضمون برهن لم يستند إلى وكالة تتضمن إنذنا صريحا من الموكل بإبرام رهن رسمي وفق ما تقضي بذلك مقتضيات الفصل 894 من

ق ل ع.

وحيث إن الثابت من العقد التوثيقي موضوع الدعوى، والذي يعد وثيقة رسمية لا يطعن فيها إلا بالزور طبقاً لأحكام الفصل 419 من ق ل ع أن الطاعنة ابرمته بصفة شخصية، إذ أنها كانت حاضرة خلال مجلس العقد، وأن الموثق أشار في العقد، أنها رفقة زوجها كانا حاضرين بصفة عرضية بالجديدة "DE PASSAGE A ELJADIDA" مما يبقى معه تمسكها بمقتضيات الفصل 894 من ق ل ع في غير محله، لأنه لا مجال لإعمالها، كما أن دفعها بكونها كانت متواجدة خارج أرض الوطن مردود مادام أن العقد موقع من طرفها بصفة شخصية.

وحيث انه بخصوص ما أثارته الطاعنة من منازعة بشأن عدم قبول طلبها الرامي إلى استرجاع مبلغ 44990.00 درهما الذي حول من حسابها لفائدة شركة (و. ا.) دون إذن منها، بدعوى أنها أدلت بكشف حسابي لإثبات ذلك مما يعد خرقاً لمقتضيات المادة 519 من مدونة التجارة، فإن الثابت من محضر المعاينة المدلى به من طرف الطاعنة رفقة مقالها الاستئنافية والمنجز من طرف المفوض القضائي الحسن (ر.)، والذي يفيد أنه بعد انتقاله إلى بنك (ت. و. ب.) الكائن بالفقيه بن صالح واستفساره لمديره عزالدين (ف.)، صرح له بأن مبلغ 44990.00 درهما تم تحويله إلى (و. ا.) بعد وقوع حجز ما للمدين لدى الغير عليه، لأن المسماة رقية (ه.) مدينة ل(و. ا.)، وبالتالي فإن المبلغ المحول من حساب الطاعنة تم تحويله من طرف بنك (ت. و. ب.) لفائدة (و. ا.) تنفيذاً لإجراءات مسطرة حجز ما للمدين لدى الغير، مما يبقى معه دفع المثار في غير محله ويتعين استبعاده.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائياً علنياً و بحضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف.

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