

Responsabilité bancaire et mandat apparent (Cour de Cassation 2019)

Identification			
Ref 29118	Jurisdiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 381/1
Date de décision 25/07/2019	N° de dossier 2017/1/3/1760	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Responsabilité, Banque et établissements de crédit		Mots clés وكالة ظاهرية, مسؤولية بنكية, مبدأ الظاهر القانوني, قرارات محكمة النقض, Responsabilité bancaire, Mandat apparent, Importance de la bonne foi, Fardeau de la preuve, Contrat de Dépot, Bonne foi, Application de la théorie de l'apparence de mandat, Apparence de mandat, Abus de confiance	
Base légale Article(s) : 927 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats		Source Non publiée	

Texte intégral

وبعد المدأولة طبقا للقانون.

و حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه أن الطالبة شركة ميكالو بروبوتيز تقدمت بتاريخ 2015/03/04 بمقال لتجارية مراكش عرضت فيه أنها تتوفر على حساب لدى المطلوب البنك الشعبي لمراكش بني ملال بوكالته بن تاشفين الكائنة بلجيز مراكش، وأنها بعد مراجعتها لمعاملاتها البنكية اكتشفت أن عددا كثيرا من المبالغ تم سحبها بتوقيع الغير دون ترخيص، رغم أن نموذج التوقيع المودع لدى المدعى عليه يفيد أن الحساب يعمل بتوقيع واحد وهو توقيع ممثلها القانوني ، وأنها تضررت كثيراً من جراء ذلك، ملتزمة الحكم بإجراء خبرة شاملة لكافة العمليات المقيدة في حسابها بصفة غير قانونية وتحديد المبالغ التي تم صرفها دون أمر بالدفع صادر عنها، وحفظ حقها في تقديم طلباتها النهائية مع الحكم لها بتعويض مسبق قدره 10.000,00 درهم وأجاب المدعى عليه بمذكرة مشفوعة بمقال إدخال الغير في الدعوى ذكر فيها أنه سبق للمدعية أن منحت توكيلا خاصا للسيد جيروم دنان من أجل القيام بمجموعة من الإجراءات منها إنشاء الشركة سنة 2010 منذ هذا التاريخ ظل يقوم بمجموعة من الأعمال لفائدتها ومنها سحب الأموال، وأنه بالرجوع إلى نموذج التوقيع فهو يتضمن توقيع لوران كوهن والثاني على ظهر النموذج لجيروم دنان وهو ما يؤكد أن هذا الأخير كان مسيرا فعليا

للشركة ومأذون له بسحب الأموال، ملتصقا بإدخاله في الدعوى، وبعد إجراء بحثين والتعقيب عليهما، أصدرت المحكمة التجارية حكمها القاضي بعدم قبول طلب الإدخال وبقبول الطلب الأصلي ورفضه موضوعا، استأنفته المدعية، فأجرت محكمة الاستئناف التجارية بحثا عقب عليه الطرفان ثم أصدرت قرارها القطعي القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى:

حيث تنعى الطاعنة على القرار نقصان التعليل الموازي لانعدامه وعدم الارتكاز على أساس قانوني، بدعوى أن المحكمة أوردت ضمن تعليلاته ما يلي « ولئن كان الأصل في العقود أنها غير ملزمة إلا لعاقديها وأن صاحب الحق لا يلتزم بما صدر عن غيره من تصرفات بشأنها، فإن هذا المبدأ ليس على إطلاقه، إذ اعتد المشرع وفي تطبيقات عدة وهامة بالوضع الظاهر إشاعة للعدالة وحماية لحركة التعامل واستقرارها، ومؤدى تلك التطبيقات أن صاحب الحق إذا كان أسهم بخطئه سلبا أو إيجابا في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه بما يدفع الغير حسن النية إلى التعاقد وللشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر للحقيقة بما مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية في مواجهة صاحب الحق، فإنه وفي نازلة الحال فالمستأنف عليه بجوازه للعمليات البنكية التي تمت بحساب المستأنفة من طرف السيد جيروم دنان فإنما تم ذلك بحسن نية للمظهر الخادع الذي ظهر به هذا الأخير... والحال أن ما ذهب إليه المحكمة غير مستساغ من الناحية القانونية أو الواقعية ذلك أن الأمر يتعلق بمؤسسة بنكية محترفة مهمتها تلقي أموال الغير والحفاظ عليها ولا تسلمها للغير إلا بعد التأكد من سلامة إجراءات التحويل، وبالتالي فلا مجال للحديث عن الوكالة الظاهرة التي تطبق فقط على المعاملات التي تتم بين الأفراد العاديين حسب رأي المشرع والفقه لسهولة خداهم بالوضع الظاهر للمتعاين معهم، وأنه تأسيسا على ما ذكر، فإنه لا مجال للحديث في هذه النازلة عن أحكام الوكالة الظاهرة لتعلق الأمر بمعاملات مالية تهتم وتخص مؤسسة بنكية، وبذلك فإن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه غير مرتكز على أساس قانوني مما يتعين معه التصريح بنقضه.

لكن حيث إن المحكمة لما ثبت لها من واقع الملف والبحث الذي أجرته أن الطالبة كلفت المسمى جيروم دنان بإنجاز مشروعها السياحي بطريق أوريكا وذلك بتهيئ جميع الإجراءات الإدارية اللازمة وإنجاز جميع الإجراءات التي يستلزمها الشروع في البناء وفتح حساب بنكي باسمها، علقت قرارها بالآتي « إنه ولئن كان الأصل في العقود أنها لا تلزم إلا عاقديها وأن صاحب الحق لا يلتزم بما صدر عن غيره من تصرفات بشأنها فإن هذا المبدأ ليس على إطلاقه إذ اعتد المشرع وفي تطبيقات عدة وهامة بالوضع الظاهر إشاعة للعدالة وحماية الحركة التعامل واستقرارها ومؤدى تلك التطبيقات أن صاحب الحق إذا كان قد أسهم بخطئه سلبا أو إيجابا في ظهور المتصرف على الحق بمظهر صاحبه بما يدفع الغير حسن النية إلى التعافي و الشواهد المحيطة بهذا المركز والتي من شأنها أن تولد الاعتقاد الشائع بمطابقة هذا المظهر الحقيقية ما مقتضاه نفاذ التصرف المبرم بين صاحب الوضع الظاهر والغير حسن النية في مواجهة صاحب الحق فإنه وفي نازلة الحال فالمستأنف عليه بجوازه للعمليات البنكية التي تمت بحساب المستأنفة من طرف جيروم دنان، فإنما تم ذلك بحسن نية للمظهر الخادع الذي ظهر به هذا الأخير بحيث أدلى له بوكالة لفتح حساب لفائدة المستأنفة مع إيداع نموذج توقيعه لديه إلى جانب حضوره وممثل المستأنفة إلى وكالة هذه الأخيرة وقيامه بعمليات السحب من حسابها وتحت أعينه وخلال الأمد التي بدأت فيها أشغال البناء بمشروعها السياحي مع الاعتقاد الشائع لدى وكالة المستأنف عليه كما صرح بذلك ممثله بجلسة البحث بكون جيروم دنان المكلف بأشغال البناء موكول له القيام بعمليات السحب إلى حد مطابقة هذا المظهر للحقيقة لا سيما وأن الأشغال كانت تنجز في غيبة ممثل المستأنفة وبموافقته كما أوضح ذلك بجلسة البحث ولأمد زمني غير يسير امتد من ماي 2010 إلى أكتوبر 2012 وهي قرائن و شواهد تعضد المركز الظاهر الذي كان عليه جيروم دنان تضاف إليه قرابة هذا الأخير بممثل المستأنفة وعدم قيامه بالتشكي بين يدي البنك المستأنف عليه إلا بعد ما نشب بينه وبين جيروم دنان نزاع بشأن نسبة أسهم كل منهما في شركة « ريبام » إلى جانب إقراره بجلسة البحث أن مبلغ 12.000.000,00 درهم المسحوب من حساب المستأنفة كان مرصودا للمشروع وأن الشيكات المسلمة من المعهود إليه بالأشغال الفائدة الممولين أدبت فعلا... » وهو تعليل أبرزت فيه العناصر الموضوعية التي استشفت منها وجود مظهر خارجي للوكالة خلق لدى المطلوبة اعتقادا بأن من يتعامل معها وكيلا واعتبرته بالتبعية وكيلا ظاهرا تسري تصرفاته على الطالبة والمتمثلة في كون الوكيل الظاهر - جيروم دنان هو من قام بفتح حساب الطالبة المدعى فيه لدى البنك المطلوب بمقتضى وكالة وقام

بايداع توقيعه لديه بحضور ممثلها القانوني، الذي كان يحضر لعملية سحب المبالغ لفائدة الغير من طرف المطلوب من الحساب المذكور لمدة طويلة ودون أن يبدي أي تحفظ ثم أن الطالبة كانت تتوصل بالكشوف الحسابية التي تتضمن تلك المبالغ ولم تعترض عليها، وهي تصرفات بنت عليها المحكمة قناعتها للقول بوجود وكالة ظاهرة تصح معها المعاملات التي يجريها الوكيل الظاهر مع الغير حسن النية في مواجهة المتعامل الأصلي ولا يعيب موقفها ماتمسكت به الطالبة من أن الوكالة الظاهرة تطبق فقط على الحالات التي تكون فيها التصرفات بين الأقارب أو بين الأشخاص العاديين دون الاحترافيين طالما أن تطبيقها يشترط له فقط توفر حسن النية في الغير المتعامل مع الوكيل الظاهر ووجود مظهر خارجي للوكالة صادر عن الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته او وجود وكالة حقيقية فضلا عن أن الفقرة الثانية من الفصل 927 من ق. ل . ع تلزم الموكل بما يجريه الوكيل خارج حدود وكالته او متجاوزا اياها إذا استفاد منه وهوما ثبت للمحكمة في النازلة لما أوردت في تعليها المذكور أن مبلغ 12.000.000.00 درهم المسحوب من حساب المستأنفة كان مرصودا للمشروع وأن الشيكات المسلمة من المعهود إليه بالأشغال لفائدة الممولين أديت فعلا، أما بخصوص ما اعتبرته المحكمة من أن الممثل القانوني للطالبة هو إطار يفترض فيه اتخاذ الحيطة والحذر في كل ما يتعلق بحسابها ومراقبة وضعيته ومختلف العمليات سحباً وتحويلاً وإبداعاً، ويفترض فيه علمه بها وبنتيجتها، فهو مجرد تزيد يستقيم القرار بدونه، الذي جاء معللاً تعليلاً كافياً ومرتكزاً على أساس والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق مقتضيات الفصل 781 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود، بدعوى أن الإطار القانوني للنزاع الحالي توطئه أحكام الفصول المذكورة التي تتعلق بالوديعة والتي ينص الفصل 781 منها على « أن الوديعة عقد بمقتضاه يسلم شخص شيئاً منقولاً إلى شخص آخر يلتزم بحفظه وبرده بعينه » وينص الفصل 791 أنه « على المودع أن يسهر على حفظ الوديعة بنفس العناية التي يبذلها في المحافظة على أموال نفسه . وأن العمل القضائي بمختلف درجاته حمل المؤسسات البنكية المسؤولية عن عدم اتخاذها الاحتياطات الواجبة للحفاظ على أموال الغير، ولم يسبق له أن طبق أحكام الوكالة الظاهرة على المؤسسات البنكية باعتبارها مؤسسات احترافية ومنظمة لا يمكن التسامح معها، وأن ما ذهب إليه القرار المطعون فيه غير جدير بالاعتبار وخارقاً لمجموعة من النصوص القانونية المذكورة، مما يتعين التصريح بنقضه لكن حيث اكتفت الوسيلة بشرح بعض النصوص القانونية والاستشهاد ببعض المقررات القضائية، ولم تبين مكن خرق القرار للنصوص القانونية المحتج بخرقها، فهي غير مقبولة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

Version française de la décision

Après délibéré conformément à la loi,

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que la demanderesse, la société M.P, a saisi le tribunal de commerce de Marrakech le 04/03/2015 d'une demande dans laquelle elle exposait qu'elle était titulaire d'un compte auprès de la défenderesse, la Banque P., et qu'après avoir examiné ses opérations bancaires, elle a découvert que de nombreuses sommes avaient été retirées par des tiers non autorisés, alors que le spécimen de signature déposé auprès de la défenderesse indiquait que le compte

fonctionnait avec une seule signature, celle de son représentant légal, et qu'elle avait subi un préjudice important en conséquence. Elle a demandé au tribunal d'ordonner une expertise complète de toutes les opérations irrégulièrement enregistrées sur son compte et de déterminer les sommes qui avaient été débitées sans ordre de paiement émanant d'elle, et de réserver son droit de présenter ses demandes finales, ainsi que de lui allouer une provision de 10 000,00 dirhams à titre de dommages et intérêts.

Le défendeur a répondu par un mémoire accompagné d'une demande d'intervention forcée, dans lequel il indiquait que la demanderesse avait précédemment donné une procuration spéciale à Monsieur J.D. pour effectuer un certain nombre de démarches, notamment la création de la société en 2010, et que depuis cette date, il avait effectué un certain nombre d'opérations pour son compte, y compris des retraits d'argent. En se référant au spécimen de signature, il a fait valoir qu'il comportait la signature de L.C et, au verso du formulaire, celle de J.D, ce qui confirme que ce dernier était le véritable gérant de la société et était autorisé à retirer de l'argent. Il a donc demandé son intervention forcée dans l'instance.

Après avoir mené deux enquêtes et leurs suites, le tribunal de commerce a rendu son jugement rejetant la demande d'intervention forcée, admettant la demande principale mais la rejetant au fond. La demanderesse a interjeté appel de ce jugement. La Cour d'appel de commerce a mené une enquête, suivie des plaidoiries des parties, puis a rendu son arrêt définitif confirmant le jugement entrepris et attaqué en cassation.

Sur le premier moyen :

La requérante reproche à l'arrêt attaqué d'être insuffisamment motivé, ce qui équivaut à une absence de motivation, et de ne pas être fondé sur une base légale. Elle soutient que la Cour d'appel a inclus dans ses motifs l'argument suivant : « Bien que le principe en matière de contrats soit qu'ils ne lient que les parties contractantes et que le titulaire d'un droit ne soit pas lié par les actes de tiers relatifs à ce droit, ce principe n'est pas absolu. En effet, le législateur a reconnu, dans plusieurs applications importantes, l'apparence juridique afin de promouvoir la justice et de protéger la stabilité des transactions. Ces applications impliquent que si le titulaire d'un droit a contribué, par sa faute, activement ou passivement, à faire apparaître celui qui agit sur le droit comme étant son titulaire, incitant ainsi un tiers de bonne foi à contracter, compte tenu des circonstances entourant cette situation et susceptibles de créer la croyance générale que cette apparence correspond à la réalité, l'acte conclu entre le titulaire apparent du droit et le tiers de bonne foi est opposable au véritable titulaire du droit. Dans le cas présent, le défendeur a autorisé les opérations bancaires effectuées sur le compte de la demanderesse par Monsieur J.D en toute bonne foi, en raison de l'apparence trompeuse donnée par ce dernier... ».

Or, la requérante estime que la position de la Cour d'appel est irrecevable d'un point de vue juridique et factuel, car il s'agit d'une institution bancaire professionnelle dont la mission est de recevoir et de conserver les fonds de tiers, et de ne les remettre à des tiers qu'après s'être assurée de la validité des procédures de transfert. Par conséquent, il n'y a pas lieu de parler de mandat apparent, qui ne s'applique qu'aux transactions entre particuliers, selon l'opinion du législateur et de la doctrine, en raison de la facilité avec laquelle ils peuvent être trompés par l'apparence de la personne avec laquelle ils traitent. Sur la base de ce qui précède, il n'y a pas lieu, dans cette affaire, de se référer aux dispositions relatives au mandat apparent, car il s'agit d'opérations financières concernant une institution bancaire. Par conséquent, la décision attaquée ne repose sur aucune base légale et doit être annulée.

Cependant, la Cour de cassation, après avoir examiné les faits du dossier et l'enquête menée, a constaté que la requérante avait chargé J.D de réaliser son projet touristique en préparant toutes les procédures administratives nécessaires, en effectuant toutes les démarches requises pour commencer la construction et en ouvrant un compte bancaire en son nom. La Cour a motivé sa décision comme suit : « Bien que le principe en matière de contrats soit qu'ils ne lient que les parties contractantes et que le titulaire d'un

droit ne soit pas lié par les actes de tiers relatifs à ce droit, ce principe n'est pas absolu. En effet, le législateur a reconnu, dans plusieurs applications importantes, l'apparence juridique afin de promouvoir la justice et de protéger la stabilité des transactions. Ces applications impliquent que si le titulaire d'un droit a contribué, par sa faute, activement ou passivement, à faire apparaître celui qui agit sur le droit comme étant son titulaire, incitant ainsi un tiers de bonne foi à contracter, compte tenu des circonstances entourant cette situation et susceptibles de créer la croyance générale que cette apparence correspond à la réalité, l'acte conclu entre le titulaire apparent du droit et le tiers de bonne foi est opposable au véritable titulaire du droit.

Dans le cas présent, le défendeur a autorisé les opérations bancaires effectuées sur le compte de la demanderesse par J.D en toute bonne foi, en raison de l'apparence trompeuse donnée par ce dernier. En effet, il lui a été remis une procuration pour ouvrir un compte au nom de la demanderesse, avec un spécimen de sa signature déposé auprès de la banque, en présence du représentant légal de la demanderesse. Il a effectué des retraits sur son compte sous ses yeux, pendant la période où les travaux de construction du projet touristique ont commencé, la croyance générale à l'agence de la demanderesse, comme l'a déclaré son représentant lors de l'enquête, étant que J.D, chargé des travaux de construction, était autorisé à effectuer des retraits, à tel point que cette apparence correspondait à la réalité, d'autant plus que les travaux étaient réalisés en l'absence du représentant de la demanderesse et avec son accord, comme il l'a expliqué lors de l'enquête, et ce pendant une période assez longue, de mai 2010 à octobre 2012. Ce sont là des indices et des preuves qui corroborent l'apparence de mandat dont bénéficiait J.D, auxquels s'ajoute sa proximité avec le représentant de la demanderesse et le fait qu'il n'ait porté plainte auprès de la banque défenderesse qu'après avoir eu un différend avec J.D concernant le pourcentage des actions de chacun dans la société « R », en plus de reconnaître lors de l'enquête que la somme de 12 000 000,00 dirhams retirée du compte de la demanderesse était destinée au projet et que les chèques remis par l'entrepreneur aux fournisseurs ont effectivement été payés... ».

Ce raisonnement met en évidence les éléments objectifs à partir desquels la Cour a déduit l'existence d'une apparence de mandat ayant créé chez la défenderesse la conviction que la personne avec laquelle elle traitait était un mandataire. La Cour a donc considéré, par conséquent, qu'il s'agissait d'un mandat apparent dont les effets sont opposables à la requérante. Ces éléments sont les suivants : le mandataire apparent - J.D - a ouvert le compte de la requérante auprès de la banque défenderesse en vertu d'une procuration et a déposé un spécimen de sa signature en présence de son représentant légal, qui assistait aux opérations de retrait d'espèces effectuées par le défendeur sur ledit compte pendant une longue période et sans exprimer aucune réserve. De plus, la requérante recevait les relevés de compte mentionnant ces sommes et ne les a pas contestées.

Ce sont ces actions sur lesquelles la Cour a fondé sa conviction de l'existence d'un mandat apparent, rendant ainsi les transactions effectuées par le mandataire apparent avec un tiers de bonne foi opposables au véritable titulaire du droit. La position de la Cour n'est pas affectée par l'argument de la requérante selon lequel le mandat apparent ne s'applique qu'aux situations où les transactions ont lieu entre proches ou entre particuliers et non entre professionnels, dès lors que son application est soumise à la seule condition de la bonne foi du tiers qui traite avec le mandataire apparent et à l'existence d'une apparence de mandat émanant du mandant, susceptible d'induire le tiers en erreur et de le rassurer sur l'existence d'un mandat réel. En outre, le deuxième paragraphe de l'article 927 du Code des obligations et des contrats stipule que le mandant est tenu par les actes que le mandataire accomplit en dehors des limites de son mandat ou en les excédant s'il en a tiré profit, ce que la Cour a constaté dans cette affaire lorsqu'elle a mentionné dans son raisonnement que la somme de 12 000 000,00 dirhams retirée du compte de la demanderesse était destinée au projet et que les chèques remis par l'entrepreneur aux fournisseurs ont effectivement été payés.

Quant à la considération de la Cour selon laquelle le représentant légal de la requérante est un cadre qui est censé faire preuve de prudence et de vigilance dans tout ce qui concerne son compte et contrôler sa situation et les différentes opérations de retrait, de virement et de dépôt, et qu'il est censé être au courant de ces opérations et de leurs résultats, il ne s'agit que d'un ajout superflu dont l'arrêt peut se passer, car il est suffisamment motivé et repose sur une base légale. Le moyen est donc sans fondement.

Sur le second moyen :

La requérante reproche à l'arrêt attaqué d'avoir violé les dispositions de l'article 781 et suivants du Code des obligations et des contrats, en soutenant que le cadre juridique du présent litige est régi par les dispositions desdits articles relatifs au dépôt, dont l'article 781 dispose que « le dépôt est un contrat par lequel une personne remet une chose mobilière à une autre personne qui s'engage à la garder et à la restituer en nature ». L'article 791 dispose que « le dépositaire doit veiller à la garde du dépôt avec le même soin qu'il apporte à la conservation de ses propres biens ». La jurisprudence, à tous les niveaux, a reconnu la responsabilité des institutions bancaires pour ne pas avoir pris les précautions nécessaires pour préserver les fonds de tiers et n'a jamais appliqué les dispositions relatives au mandat apparent aux institutions bancaires, étant donné qu'il s'agit d'institutions professionnelles et réglementées envers lesquelles aucune tolérance ne peut être accordée.

Ce que la Cour d'appel a retenu n'est pas recevable et viole un ensemble de textes juridiques susmentionnés, ce qui justifie l'annulation de l'arrêt attaqué.

Cependant, la Cour de cassation a considéré que le moyen s'est contenté d'expliquer certaines dispositions légales et de citer certaines décisions de justice, sans préciser en quoi l'arrêt attaqué aurait violé les textes de loi invoqués. Le moyen est donc irrecevable.

Par ces motifs,

La Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne la demanderesse aux dépens.