ملف رقم 605323 قرار بتاريخ 2010/03/04

قضية بنك الفلاحة والتنمية الريفية ضد (م.ع)

الموضوع : قرض على المكشوف.

المبدأ : لا يتطلب القرض على المكشوف لمدة محدودة، بنسبة قابلة للتجديد، إبرام اتفاقية.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنيّة المنعقدة بمقرّها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون، الجزائر.

بعد المداولة القانونيّة أصدرت القرار الآتي نصه :

بناء على المواد 349 إلى 360 و377 إلى 378 و557 إلى 581 من قانون الإجراءات المدنيّة.

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 01/06/ 2009 وعلى مذكرة الرد التي تقدمت بها محاميّة المطعون ضدّه.

بعد الاستماع إلى السيد مجبر محمد، المستشار المقرر في تلاوة تقريره المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطّاهر مليكة، المحامية العامّة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى رفض الطّعن بالنّقض لعدم تأسيس الأوجه المثارة.

حيث و بعريضة مودعة بأمانة ضبط المحكمة العليا في 6 جانفي 2009، طعن بنك الفلاحة والتّنميّة الرّيفيّة الوكالة المركزيّة بالحراش بطريق النّقض بواسطة وكيلته الأستاذ قمان عائشة، المحاميّة المقيمة بالجزائر و المعتمدة لدى المحكمة

العليا ضد القرار الصّادر عن مجلس قضاء الجزائر في 02 ديسمبر 2007 رقم الفهرس 07/08636 القاضي بقبول إعادة السير في الدّعوى بعد الخبرة **شكلا** وفي **الموضوع**، إفراغ قرار 5 فيفري 2006 تحت رقم 05/4335 التّمهيدي والمصادقة على خبرة عرباجي إسماعيل المودعة تقريرها بأمانة ضبط المجلس في 7 أفريل 2007 رقم 07/148 و بالنّتيجة إلزام المرجع ضده بأن يدفع للمرجع الطّاعن مبلغ 15015674,29 دج (خمسة عشر مليونا وخمسة عشر ألفا وستّمائة و أربعة وسبعين دينارا و تسعة و عشرين سنتيما) قيمة الدّين و مبلغ 100.000 دج (مائة ألف دينار) كتعويض.

حيث أثارت وكيلته **ثلاثة (03) أوجه للطّعن.**

حيث أجابت وكيلة المطعون ضدّه الأستاذة بقداش جميلة، المحاميّة المقيمة بالجزائر والمعتمدة لدى المحكمة العليا دافعة بأنّ الطّاعن أقرض المطعون ضدّه بمبلغ إستثمار و ليس استغلال بعشرة ملايين دينار و لم يوقّعا أيّة اتفاقية لتحديد طريقة التسديد ونسبة إجراءات التّأخير و الفوائد و ما إلى ذلك، و لم يحدّد الطّاعن مكانة التسديدات حتّى توقّف المطعون ضدّه عن التّسديد و يطالب بمبلغ دون أن يدخل ما سدّد بمقابل 810.000 دج فطلبه لخبرة تكميليّة من نفس الخبير مؤسّس و لم يأخذه القضاة بعين الاعتبار و لذلك التمس نقض و إبطال القرار المطعون فيه مع الإحالة على نفس المجلس.

وعليه فإن المحكمة العليا

حيث استوفى الطعن بالنقض أوضاعه وأشكاله القانونيّة، فهو مقبول.

عن قبول عريضة الرد للأستاذة بقداش جميلة وكيلة المطعون ضده :

حيث أنّ مركز (م.ع) القانوني كمطعون ضدّه، لا يسمح له بطلب نقض القرار المطعون فيه وإبطاله مع الإحالة على نفس المجلس، ذلك لأنّه لم يستعمل حقه للطعن فيه بطريق النّقض المخوّل له قانونا.

حيث ومتى كان ذلك، يتعيّن الحكم بعدم قبول مذكرة الرد لوكيلته.

عن الوجه الثّاني: المأخوذ من مخالفة أو الخطأ في تطبيق القانون،

حيث يعيب الطّاعن على قضاة الموضوع أنّهم أسّسوا قرارهم المطعون فيه على افتراض وتأويل ذلك لأنّه دفع أمامهم بأنّ الخبير إسماعيل عرباجي بدلا من أن يطبق على القروض الممنوحة للمطعون ضدّه نسبة الأرباح المدينة(Taux d'intérêt débiteurs) وإضافة نقطة أو اثنين، طبّق نسبة إعادة الخصم (Taux de réescompte)التي يمنحها البنك المركزي للبنوك التجارية عندما تستفيد هذه الأخيرة من السّيولة مقابل التّنازل عن سندات تجاريّة والّتي لا تطبّق على المقترضين العاديين.

حيث أشار القضاة بالحيثيّة الأخيرة من الصّفحة الثّالثة من القرار محلّ الطّعن"أنّ الفوائد المضبوطة تمّ تحديدها من بنك الجزائر من خلال مراسلة واردة لذات الخبير من بنك الجزائر في 9 أفريل 2006 ويفترض أنّ تحديدها من بنك الجزائر وتبليغها للخبير قد تمّ بعد وقوفه على طبيعة القرض المستفاد به المدّعى عليه".

حيث وبالرجوع لهذه المراسلة بالذات يتبيّن بوضوح أنّ الخبير طلب من بنك الجزائر إفادته بنسبة إعادة الخصم إذ أجاب البنك: " أنه استنادا لطلبكم في 4 أفريل 2006 المتعلق بنسب إعادة الخصم ..." فالإجابة كانت محدّدة طبقا لطلب الخبير الذي لم يطلب نسب الأرباح المدينة.

حيث لا يوجد بتقرير الخبرة ما يثبت بأنّ الخبير قد أطلع البنك على طبيعة القرض الممنوح للمطعون ضدّه ومع ذلك افترض القضاة أنّ نسب الفوائد الّتي طبقها الخبير على القرض حدّدها البنك المذكور بعد وقوفه على طبيعة القرض المستفاد به المطعون ضدّه، كلّ ذلك أدّى لعدم ضبط المبلغ الحقيقي للدّين لعدم تحكّم الخبير في القواعد البنكيّة وعدم تفهّمه للشّروط البنكيّة باعتباره محاسبا وليس ماليـــاّ.

مع الملاحظة أنّ نسبة ضريبة رسم القيمة المضافة (TVA) تغيّرت خلال الفترة التي ضبط فيها الخبير مبلغ الدّين، إذ حدّدت من سنة 97 الى 2000 بـ 14 % ومن 2001 بـ 17 % بموجب قانون 06/2000 المتضمّن قانون الماليّة لسنة 2001، لكنه طبق بنسبة ثابتة بـ 14 % من 1997 الى 2007 كما احتسبها على المبلغ الإجمالي للفوائد غير أنّ طبيعة القرض المكشوف تتطلّب حساب الفوائد ثلاثيا وبالتالي تحسب الضّريبة المذكورة ثلاثيّا وليس على الإجمالي مثلما فعل الخبير.

حيث أثار الطّاعن هذا الدّفع على مستوى المجلس الّذي استبعده بدعوى أنّ الطّاعن لم يستظهر بالسّند القانوني أو التّنظيمي الّذي يجعل ضبطها ثلاثيّا، فالشروط البنكية المعمول بها والخاصّة بالقرض على المكشوف هي الّتي تتطلّب ذلك لأنّ البنك ملزم بدفع لمصلحة الضّرائب، ضريبة رسم القيمة المضافة ثلاثيّا إذ من المفروض عليه أن يتحصّل عليها ثلاثيّا ويتعيّن لما سبق ذكره، نقض وإبطال القرار المطعون فيـه .

حيث يتبيّن فعلا من القرار المطعون فيه أنّه صادق على الخبرة المنجزة من طرف الخبير إسماعيل عرباجي المعيّن بقرار 5 فيفري 2006 على أساس أنّها جاءت شاملة مجيبة عن كلّ أسئلة المجلس، وأنّ الفوائد تمّ تحديدها من بنك الجزائر من خلال مراسلة واردة منه للخبير في 9 أفريل 2006 تحت رقم 06/114 وبعد وقوفه على طبيعة القرض المستفاد به المدعى عليه وطبيعة المقترض الّذي لا يعدّ بنكا تجاريا وأضيفت الفوائد عن التّأخير بنسبة 2% وأنّ انعدام الاتفاقية لا يحول دون استفادته من خطي قرض بقيمة عشرة ملايين دينار وأخيرا عن ضريبة الرّسم عن القيمة المضافة على أن تكون ثلاثيّا بدلا من المبلغ الإجمالي للفوائد، فلم يستظهر بالسند القانوني أو التّنظيمي الّذي يجعلها كذلك.

حيث أنّ هذا التسبيب قاصر ومخالف للقانون والوقائع ذلك لأن المطعون ضده استفاد من قرض على المكشوف ولمدّة محدودة بنسبة قابلة للتّجديد وهذا النوع من القرض لا يتطلب إبرام اتفاقية، كما أن الخبير طبّق نسبة إعادة الخصم

التي يمنحها البنك المركزي للبنوك التّجارية لما تستفيد من السّيولة الماليّة مقابل التّنازل عن سندات تجاريّة وأشار لذلك بتقريره بدلا من نسبة الأرباح المدنيّة المطبّقة على المقترضين العاديين مثل المطعون ضـده.

حيث ومن الثابت من مراسلة البنك له في 2006/04/09 تحت رقم 06/114 أنّها كانت بناء على طلبه لنسبة إعادة الخصم وليس لنسبة الأرباح المدينة بمراسلة 4 أفريل 2006.

حيث لم يطلع الخبير البنك على الطبيعة الحقيقيّة للقرض الممنوح للمطعون ضـده.

حيث وعن ضريبة رسم القيمة المضافة، فقد حمّل القضاة الطّاعن تقديم السند القانوني أو التّنظيمي الّذي يدخل ضمن سلطاتهم حتّى يتأكّدوا من تغيّر نسبتها من 97 الى 2007 من 14 الى 17 % من عدمه وبذلك يكونون قد تجاوزوا سلطتهم بتركهم ما كان عليهم فعله .

حيث ومتى كان ذلك، فقد عرّضوا قرارهم للنّقض والإبطال دون حاجة لمناقشة الوجهين الباقيين .

فلهـذه الأسبـاب

تقضـي المحكمـة العليـا :

بقبـول الطّعـن شكـلا.

عدم قبول عريضة الرّدّ للأستاذة بقداش جميلة وفي الموضوع بنقض وإبطال القرار المطعون فيه الصّادر عن مجلس قضاء الجزائر في 02 ديسمبر 2007 وبإحالة القضيّة والأطراف على نفس المجلس مشكّلا من هيئة أخرى للفصل فيها من جديد وفقا للقانون.

وبإبقاء المصاريف على المطعون ضده.

بذا صدر القـرار و وقـع التصريح به في الجلسة العلنيـة المنعقدة بتاريخ الرابع من شهر مارس سنـة ألفيـن و عشـرة من قبل المحكمة العليـا-الغرفة التجاريـة والبحرية-المتركبة من السـادة :

ذيب عبد السلام	رئيس الغرفة رئيسا
مجبر محمد	مستشارا مقررا
معلم اسماعيل	مستشارا
قريني أحمد	مستشارا
بعطوش حكيمة	مستشارة
تيغرمت محمد	مستشارا
كدروسي لحسن	مستشارا

بحضور السيدة : صحراوي الطاهر مليكة-المحامي العام،
وبمساعدة السيد : سباك رمضان-أمين الضبط.