

Identification			
	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5669
Date de décision 20241119	N° de dossier 2023/8232/657	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Obligation de l'assureur, Assurance		Mots clés Subrogation de l'assureur, Obligation de l'assureur, Notification à la banque, Mainlevée d'hypothèque, Incapacité totale permanente, Expertise médicale, Déclaration de sinistre, Déchéance de garantie, Assurance emprunteur, Assurance de groupe, Assurance	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un litige relatif à la mise en jeu de la garantie incapacité d'une assurance emprunteur, la cour d'appel de commerce se prononce sur les conditions de mobilisation de la police et les exceptions de garantie. Le tribunal de commerce avait ordonné la subrogation de l'assureur dans les droits du prêteur et sa condamnation à payer le solde du prêt. En appel, l'assureur soulevait principalement la déchéance de la garantie pour défaut de déclaration du sinistre dans le délai légal, la nullité du contrat pour fausse déclaration de l'assuré sur son état de santé antérieur à la souscription, ainsi que l'irrégularité des expertises médicales. La cour écarte ces moyens en retenant que la notification du sinistre faite à l'établissement bancaire, en sa qualité d'intermédiaire au sens de l'article 109 du code des assurances, est opposable à l'assureur. Elle rappelle également que la mauvaise foi de l'assuré ne se présume pas et qu'il incombe à l'assureur d'en rapporter la preuve, ce qui n'est pas le cas dès lors que la pathologie est apparue postérieurement à la conclusion du contrat. Se fondant sur l'expertise judiciaire qui établit un taux d'incapacité permanent élevé, la cour juge les conditions de la garantie réunies. Le jugement entrepris est confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ا.م.م.ت. بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 03/02/2023 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 10640 بتاريخ 03/11/2022 في الملف عدد 10126/8202/2021 والقاضي في منطوقه: في الشكل قبول الطلب. في الموضوع: بإحلال شركة التأمين محل المؤمن له "أمين (ب.)" في أداء ما تبقى من مبلغ القرض لفائدة بنك ا. والحكم على هذا الأخير بتسليمه للمدعية شهادة رفع اليد عن الرهن المنصب عن الرسم العقاري عدد 4387/63 بتاريخ 10/06/2014 لدى المحافظة العقارية بالحي الحسني مع الإذن للسيد المحافظ على الأملاك العقارية بالقيام بالتشطيب على الرهن المذكور وتحميل شركة التأمين الصائر ورفض باقي الطلبات.

في الشكل:

سبق البت بقبول الإستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر في النازلة عدد 472 بتاريخ 2/5/2023 .

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن السيد أمين (ب.) تقدم بمقال بواسطة دفاعه أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤدى عنه بتاريخ 14/10/2021 يعرض فيه أنه سبق أن استفاد بتاريخ 2014/05/23 من البنك ا.م.م.ت.خ. من قرض لأجل السكن بمبلغ 1,200,000,00 درهم وأن هذا القرض مضمون برهن من الدرجة الأولى على العقار ذي الرسم عدد 63/43871 الكائن بالدار البيضاء، وأنه كان يؤدي الأقساط الشهرية المتفق عليها بشكل منتظم إلى أن أصيب بمرض القصور الكلوي الحاد وشلل نصفي إذ أصبح لا يقوى على المشي، وهذه الأمراض المزمنة ألزمته الفراش وأصابته بعجز كلي جعله غير قادر على تسديد باقي أقساط القرض، وأنه طبقا للبند 8 من العقد البيع المتعلق بالتأمين فإن العارض مؤمن عن هذا القرض لدى شركة التأمين من اختيار البنك وهي شركة م.م.ت.، في حالة إصابته بعجز كلي لا يستطيع القيام بأي عمل تتكفل بأدائها مبلغ الدين وتحل محله وأنه بادر إلى اخبار المدعى عليه الأول بمرضه وعجزه الكل بواسطة رسالة توصل بها بتاريخ 2019/09/03 مرفقة بالشواهد الطبية تفيد العجز، كما أنه بتاريخ 2020/09/24 قام بتوجيه رسالة إلى المدعى عليه مرفقة بتقرير طبي إلا أنها لم يجب عنها وقام بتذكيره برسالة بتاريخ 2021/09/14 بالرسائل السابقة لكن دون جدوى. لأجل ذلك التمس الحكم بإحلال شركة ا.م.م.ت. محله في أداء الدين المتبقي بذمته والتشطيب على الرهن الرسمي المقيد بتاريخ 2014/06/10 سجل 59 عدد 492 مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية لعدم وجود ما يبرره، أمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالحي الحسني بالدار البيضاء بالتشطيب على الرهن الرسمي مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر.

وأرفق المقال: ب شهادة الملكية نسخة من عقد الشراء، 3 رسائل توصل بها البنك، نسخة من التقرير الطبي، نسخة الملف الطبي، نسخة من بطاقة الإقامة بإيطاليا.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الأول بتاريخ 2021/12/02 والذي عرض من خلالها أن المدعى لم يرفق مقاله بما يثبت صفته في الادعاء إذ جاء خال من أية حجة تؤكد ما يدعيه، وأنه ما دامت الصفة منعقدة الأمر الذي تكون معه الدعوى مختلة شكلا، وأنه لا علاقة له بالنزاع موضوع الدعوى الأمر الذي يتوجب معه إخراجه منها لأن الأمر يتعلق بالمؤمن ضد الشركة المؤمنة له في الشق المتعلق بالتأمين وتطبيق بنود التأمين وهذا الأمر الذي يجعل البنك أجنبيا عليه. لأجل ذلك يلتمس أساسا في الشكل الحكم بعدم قبول الطلب، والتصريح بإخراجه من الدعوى واحتياطيا في الموضوع حفظ حقه في تقديم باقي أوجه دفاعه الشكلية

والموضوعية إن اقتضى الحال.

وبناء على مذكرة نائب المدعى عليه الأول والذي عرض من خلالها أن المدعي بصفته شخص طبيعى تقدم بالدعوى الحالية أمام المحكمة التجارية في حين أن هذه الأخيرة تبقى غير مختصة نوعيا للبت في الطلب استنادا لمقتضيات المادة 202 من قانون رقم 08-31 المتعلق بحماية المستهلك. لأجله التمس التصريح بعدم اختصاص المحكمة التجارية للبت في الدعوى والحكم بأن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة للبت فيه وتحميل المدعى عليها الصائر.

وبناء على مستتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والحكم باختصاصها نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل.

وبناء على مذكرة تعقيب مدلى بها من طرف نائب المدعي والذي عرض من خلالها أن القضاء التجاري يحق له كذلك النظر في هذه القضية طبقا لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية، وأنه باعتباره شخص طبيعى له حق الخيار بين لجوئه للقضاء العادي أو القضاء التجاري باعتبار المدعى عليه طرف تجاري وأن المدعى عليه لا يملك المصلحة في إثارة هذا الدفع باعتبار أن إثارته من مصلحة العارض طبقا لمقتضيات المادة 202 من 0-1 المتعلق بحماية المستهلك ذلك أن هذا القانون جاء أصلا لحماية المستهلك ذلك أن هذا القانون جاء لحماية المستهلك وأن العارض هو الطرف المشمول بهذه الحماية ويتنازل عن هذا الحق من أجل رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية. لأجل ذلك التمس رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والقول باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء، حفظ حقه للتعقيب على المذكرة الجوابية في الشكل والإدلاء بالملف الطبي مترجم إلى اللغة العربية.

وبناء على الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2021/12/16 تحت عدد 2543 والقاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في النازلة وحفظ البت في الصائر. وبناء على القرار الاستئنافي عدد 1398 الصادر بتاريخ 21/03/2022 والقاضي بتأييد الحكم المستأنف وإرجاع الملف محكمة تجارية بالبيضاء لاختصاصها نوعيا بدون صائر.

وبناء على إعادة إدراج الملف بجلسة 16/06/2022 أدلى خلالها نائب المدعي بنسخة من الملف الطبي وترجمته إلى اللغة العربية.

وبناء على مذكرة جواب المدعى عليه بنك ا. المقدمة بواسطة دفاعه بجلسة 30/06/2022 والتي أوضح من خلالها أن المدعي لم يفعل مقتضيات عقد القرض بعدم إدلائه بأصل الملف الطبي الذي يثبت عجزه الدائم وبأنه أصبح في حاجة إلى شخص آخر يساعده على قضاء حاجياته الضرورية هذا فضلا على عدم إدلائه بعقد التأمين وما يثبت معاينة عجزه الدائم من طرف الطبيب المستشار لشركة التأمين، وأن الطلب يبقى تبعا لذلك مختلا شكلا ، وفي الموضوع أوضح أن الرهن المسجل تم إجراؤه وفق الإجراءات القانونية كضمانة لأداء أقساط القرض الذي التزم المدعي بأدائها إلى حين سداد الدين بكامله مما أصبح معه ملزما له طبقا لمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع. وأنه وفي جميع الحالات فإن طلب المدعي ينحصر في تفعيل بنود عقد التأمين الذي لم يتم الإدلاء به مما يبقى معه البنك العارض أجنبيا عنه ولا علاقة له به مادامت العلاقة محصورة بين المدعي وشركة التأمين، وأنه وأمام عدم إدلاء المدعي بما يثبت أداء الدين المتخلد بذمته وعدم إدلائه بأي وصل إبراء يبقى طلب التشطيب على الرهن بالرسم العقاري سابقا لأوانه ومستوجبا للرفض، ملتصا بالحكم برفض الطلب.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 555 الصادر بتاريخ 2022/07/14 القاضي بإجراء خبرة طبية عهدت مهمة القيام بها للخبيرة غزلان لمغبر

وبناء على تقرير الخبرة المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 5 أكتوبر 2022 والذي خلصت فيه الخبيرة إلى تحديد نسبة العجز الدائم ب 100 في المائة

وبناء على مذكرة تعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعي والذي عرض من خلالها ان الخبيرة المنتدبة وضعت تقريرها

وخلصت الى ان العارض يعاني من قصور كلوي مزمن مع ثلاث حصص لغسل الكلي في الاسبوع كما انه يعاني اضطرابات عصبية على مستوى الساقين مع صعوبة في المشي، هذا القصور الكلوي الذي يعاني منه يؤثر على ارادته وممارسته لحياته المهنية والعملية وامورة المدنية وحددت نسبة العجز الدائم في 100%. وان الخبرة جاءت مستوفية لجميع الشروط المحدد في مقتضيات المادة 63 من ق.م.م ان قامت الخبرة باستدعاء جميع الاطراف ونوابهم داخل الاجل القانوني، واستجابت لجميع عناصر الحكم التمهيدي فوصفت وصفا دقيقا الحالة الصحية للعارض واطلعت على ملفه الطبي وخلصت الى انه بالفعل مصاب بمرض القصور الكلوي المزمن يتطلب ثلاث حصص في الاسبوع اضافة الى انه يعاني من اضطرابات عصبية على مستوى الساقين مع صعوبة المشي، الشيء الذي يؤثر على حياته المهنية والمدنية وهذه الأمراض خلفت له نسبة العجز 100%. وانه الحالة هذه لا يسع العارض الا ان يلتمس منكم المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة واحكم وفق ملتمساته المبسوطه في مقاله الافتتاحي. لأجل ذلك يلتمس المصادقة على تقرير خبرة الدكتورة امغبر غزلان والحكم طلبات العارض المبسوطه في مقاله الافتتاحي.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها والتي عرضت من خلالها أن الخبرة لم تعمل على انجاز مهمتها وفق للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 63 من ق م م، ومنها بصفة الأطراف بصفة أساسية استدعاء جميع الأطراف بصفة قانونية، واكتفت بالإشارة على رسائل الاستدعاء دون إرفاق تقريرها بما يفيد توصل الأطراف لجلسة الخبرة، هذا فضلا على إنجازها المهمة في غياب الأطراف وفي تاريخ سابق عن التاريخ المحدد وبحضور المدعي فقط، مما يتعين معه التصريح ببطلان الخبرة المنجزة بالملف. وأن ما توصلت إليه الدكتورة في خبرتها الطبية يتضح منه أنها تبنت الشواهد الطبية المدلى بها من طرف المدعي رفقة مقاله وحددت كذلك نسبة العجز الدائم في 100%، كما أشار إلى ذلك الطبيب المعالج خلال سنة 2020. وأن الخبرة كذلك لم تستنتج في تقريرها الطبي كون المدعي قد أصبح في حاجة إلى شخص آخر يساعده على قضاء حاجياته الضرورية في الحياة، وهو ما يجعل تقرير الخبرة مجانيا للموضوعية والحياد وضمنته نتائج وملاحظات لا تستند على أساس صحيح أمام عدم قيامها بمهمتها بصفة قانونية، وكذا لعدم إدلاء المدعي بعقد التأمين حتى يتم تفعيل، بنوده مما لا يسع البنك العارض إلا تأكيد جميع محرراته وفي جميع الحالات وفي غياب إدلاء المدعي بما يثبت أدائه أقساط القرض المترتبة بذمته كما هو ثابت من عقد القرض، تبقى الدعوى الحالية غير مرتكزة على اساس ويتعين التصريح برفضها. لأجل ذلك تلتمس استبعاد ما جاء في تقرير الخبرة لعدم قانونيتها، والحكم للبنك العارض وفق ما جاء في محرراته، والتصريح برفض الطلب.

وحيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى فيما يخص عدم سلوك المستأنف عليه لمسطرة التحكيم في حالة إدلاء المستأنف عليه بعقد التأمين الذي يربطه بالعارضة سيتبين للمحكمة أنه لم يسلك مسطرة التحكيم المنصوص عليها ضمن الشروط النموذجية لعقد التأمين وأنه برجوع المحكمة لمقتضيات الشروط النموذجية لعقد التأمين المرفقة طيه والتي تبرمها العارضة مع زبائنها ليتضح بأن المستأنف عليه فضل اللجوء مباشرة الى القضاء دون سلوك مسطرة التحكيم وأن مقتضيات الفصل 14 تنص صراحة على ما يلي:

ARTICLE 14-3 ARBITRAGE

Sauf dans le cas d'inexécution d'une disposition contractuelle ou d'une dérogation qui relève de la " compétence des tribunaux de droit commun tout litige et notamment tout différent ou désaccord toute contestation de l'entendue d'une obligation ou interprétation diffé- rente d'une clause contractuelle " seront soumis à l'arbitrage

وأن سلوك مسطرة التحكيم لا يمكن التغاضي عنها ذلك أنه بمجرد ما اتفق الطرفان على حل أي نزاع يمكن أن ينشأ بينهما عن طريق مسطرة التحكيم فإن هذا الاتفاق تنطبق عليه مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود وبالتالي فإنه لا يمكن لأي طرف من

طرفي العقد أن يتحلل منه وفيما يخص الدفع بانعدام التأمين فإن الحكم المطعون فيه بخصوص هذه النقطة القانونية مجانيته فيما قضى به لما اعتبر أن مقتضيات البند 8 من عقد القرض ينص على أن الانخراط في التأمين على الحياة والعجز لدى شركة التأمين لكن هذه التعليقات لا تنبني على أساس وأن عقد القرض المبرم بين البنك والمقترض المستأنف عليه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعتبر دليلا لإثبات التأمين وأن مقتضيات الفصل 228 من ق ل ع تنص بصريح العارض على ما يلي: الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون وأن مقتضيات هذا الفصل صريحة وواضحة ولا تحتمل أدنى تأويل حيث أنه لا حاجة للتذكير بأن التأمين لا يفترض، ذلك على أن من يزعم وجوده أن يثبته وذلك عملا بمقتضيات الفصل 399 من ق.ل.ع وأن مقتضيات المادة 11 من مدونة التأمينات والتي وردت ضمن الباب الثاني المتعلق بإثبات عقد التأمين وأشكال العقود وطرق انتقالها تنص صراحة على وجوب تحرير عقد التأمين كتابة بحروف بارزة. وأن العارضة في هذا الصدد تذكر بموقف القضاء المغربي حول هذه النقطة القانونية وفيما يخص الدفع بعدم الادلاء بجدول استخدام الدين فبرجوع المحكمة لوثائق الملف الحالي ليتبين لها بأن المستأنف عليه لم يدل للمحكمة بجدول استخدام الدين الذي يبين بوضوح الأقساط المتبقية بتاريخ العجز المزعوم وأن الأمر يتعلق بمسألة غاية في الأهمية لا يمكن معها في حالة إثبات التأمين والعجز المزعوم بالمطالبة بإحلال العارضة إلا في حالة تحديد الأقساط المتبقية بتاريخ العجز المزعوم وأنه في غياب ذلك تبقى صفة المستأنف عليه غير ثابتة في نازلة الحال أنه يتعين تبعا لذلك الحكم بعدم قبول الطلب مع تحميل رافعه الصائر فيما يخص سقوط الحق في الضمان فإن العارضة تدفع أمام مجلسكم الموقر بكون الطرف المستفيد من عقد التأمين لم يتم بإشعارها بالحادث الموجب للضمان، وذلك داخل أجل خمسة أيام المنصوص عليه في المادة 20 من مدونة التأمين وأن عدم احترام هذا الإجراء الجوهري يجعل ضمانته العارضة غير قائمة وأن هذا المشكل القانوني صدرت في شأنه اجتهادات متعددة سواء على مستوى المجلس الأعلى أو على مستوى محاكم الاستئناف وفيما يخص الدفع بسقوط الحق في الضمان لوجود تصريحات كاذبة وبطلان عقد التأمين فإن العارضة تتمسك بصفة أساسية بدفوعاتها السالفة الذكر وعلى سبيل الاحتياط تود إثارة دفع حاسم يتعلق ببطلان عقد التأمين لوجود تصريحات كاذبة وأن العارضة تتمسك في هذا الصدد بالفصل 6 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين والذي يتناول الحالات المستثناة من الضمان والتي يندرج ضمنها الأمراض والحوادث الناتجة قبل إبرام عقد التأمين وأنه بعبارة أخرى فإن الوفاة الناتجة عن مرض أو حادث تكون قد ظهرت قبل إبرام عقد التأمين مما تبقى مستثناة من الضمان استنادا إلى الفصل 6 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين وأنه من غير الممكن من الناحية العلمية والواقعية أن يكون المستأنف عليه قد أصيب بمرض مزمن بعد إبرام عقد التأمين وأن النتيجة الحتمية لكل ما سلف تبيانه وهو كون المستأنف عليه كان مصابا بمرض مزمن بتاريخ سابق عن إبرامه عقد التأمين وكان على علم به، وعلى الرغم من ذلك قد أدلى بتصريحات كاذبة عند إبرامه عقد التأمين، وذلك بتأكيده على أنه غير مصاب بأي مرض مزمن، أي أنه قد أصيب به قبل إبرامه عقد التأمين وأخفى ذلك على العارضة عن طريق إدلاءه بتصريحات كاذبة عند إبرامه لهذا العقد وأن حادث وفاة المؤمن له يبقى مستثنى من الضمان استنادا إلى المادة السادسة من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين السالفة الذكر بالإضافة إلى تمسكها بمقتضيات الفصل 6 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين سالفة الذكر فإنها تتمسك أيضا بمقتضيات المادة 30 من مدونة التأمينات ذلك لأن المؤمن له بتصريح كاذب كما أن المستأنف عليه قد شهد بمصادقية تصريحاته المتمثلة في عدم إصابته بأي مرض مزمن، في حين أنه ثبت بأنه كان فعلا مريضا بمرض مزمن من قبل إبرام عقد التأمين كما أنه قد ارتضى تطبيق مقتضيات المادة 30 من مدونة التأمينات كما ستوضحه المحكمة من خلال عقدة تأمين الوفاء مبرمة وأن هاته المادة تنص على ما يلي: بصرف النظر عن الأسباب العادية للبطلان ومع مراعاة أحكام المادة 94 بعده يكون عقد التأمين باطلا في حالة كتمان أو تصريح كاذب من طرف المؤمن له إذا كان هذا الكتمان أو التصريح يغير موضوع الخطر أو ينقص من أهميته في نظر المؤمن ولو لم يكن للخطر الذي أغفله المؤمن له أو غير طبيعته تأثير على الحادث " أن ما بني على باطل فهو باطل، وبالتالي ينبغي التصريح ببطلان هذا العقد وبإخراج العارضة من الدعوى وفيما يخص الدفع بعدم تحقق شروط الضمان فإنه يرجع المحكمة إلى الفقرة الثانية من الفصل 10 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين ستقف على أنه لا يمكن تطبيق بنود هذا العقد المتمسك به من طرف المؤمن له لثلاثة أسباب وهي:السبب الأول: عدم إثبات العجز الكلي الدائم والمطلق.السبب الثاني: عدم إثبات ضرورة لجوء المؤمن إلى شخص لقضاء حاجته على الدوام.السبب الثالث: عدم إثبات المؤمن له كونه يستحيل عليه ممارسة أي نشاط مدر للدخل بسبب العجز اللاحق به.وأن المستأنف عليه لم يدل بما يثبت تحقق شروط الضمان طبقا لمقتضيات الفصل 10 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين وأن كل ما ادلى به المستأنف هو شواهد طبية مسلمة على سبيل المجاملة لا غير وأن الشواهد

الطبية المدلى بها لا يمكن بأي حال من الأحوال ان تثبت تحقق شروط الضمان ما دام انها تبقى شهادة مجاملة أنجزت تحت الطلب والفائدة المستأنف عليه وأن تقرير الخبرة المستند عليه كذلك من طرف محكمة الدرجة الأولى لا يمكن بأي حال من حوال أن يعتبر حجة لإثبات شروط الضمان للاختلالات الشكلية والجوهرية التي شابت هذا التقرير وأن نسب العجز اللاحقة بالمستأنف عليه لا تعتبر عجزا كليا ومطلقا في غياب البات المستفيد من عقد التأمين الاستعانة بشخص اخر على وجه الدوام وفي غياب لبانه كونه يستحيل عليه ممارسة أي نشاط مدر للدخل بسبب العجز اللاحق به مما لا يمكن معه إحلال العارضة محله في ما تبقى من القرض فيما يخص المنازعة في الخبرة المصادق عليها ابتدائيا جانبت محكمة الدرجة الأولى الصواب حينما قضت بالمصادقة على تقرير الخبير القضائية غزلان لمغبر بالرغم من عدم استيفائه للشروط الشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا وأنه يرجوع المحكمة الى تقرير الخبرة المنجزة من قبل الدكتورة لمغبر غزلان سيتوضح لها أنه قد قام بإجراءات الخبرة بصفة انفرادية دون أن يراعي الاجراءات والشكليات المنصوص عليها في مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م أن الخبير القضائي اكتفى فقط بتوجيه إشعار من أجل حضور جلسة الخبرة دون إثباته توصل العارضة ودفاعها بالاستدعاء وأنه لا بد من توفر توقيع الشخص الذي تسلم الاستدعاء باسمه وذكر صفته الحجة المزدوجة التي أكدها المشرع مما يشكل معه خرقا لمقتضيات الفصل 63 من ق م م وأن العارضة تذكر فيما يلي باجتهاد قضائي صادر عن محكمة النقض المجلس الأعلى سابقا في قراره رقم 74 الصادر بتاريخ 2001/01/29 الغرفة الاجتماعية في الملف عدد 2001/5/1023 من حيث مضمون الخبرة فإن الخبير القضائي الدكتورة لمغبر غزلان وإضافة إلى الخلل الشكلي الذي سلفت الإشارة إليه، فإن تقريرها جاء متناقض، بالإضافة الى كون نسبة العجز المقترحة من طرفها جد مبالغ فيها وأن الخبير خلص من خلال تقريره الى كون المستأنف عليه مصاب بعجز دائم وحدده في نسبة 100 في المائة وأن كل هذا ما جاء في تقرير الخبرة مكتفيا فقط كلام فضفاض وغير مستند على أي مسوغات تقنية وعلمية تطمئن إلى النتيجة التي انتهى إليها وأن ذلك ليس بصحيح وأن ما خلص اليه الخبير القضائي جد مبالغ فيه وطبيعة الاضرار المشتكى منها وأن نسبة 100 بالمائة تعني الوفاة وأن الخبير لم تشر في تقرير الخبرة أنها اطلعت على الشواهد الطبية أو أي نوع اخر من الوثائق ولم يبين نوع هذه الوثائق حتى يتمكن المجلس الموقر من الوقوف على جدية وموضوعية مضمون تقرير الخبرة وقيمتها في الإثبات وأن ما تعيبه العارضة أيضا على هذا التقرير كونه اعتمد على وثائق وشواهد طبية قد أنجزت سلفا مند مدة غير يسيرة من الزمن وأدلى بها الطرف المستأنف عليه دون ان يتم تجديدها للتمكن من الاطلاع على الحالة الصحية المستجدة ودون إخضاع المدعي لأي فحوصات سريرية من شأنها تأكيد مضمون ما جاء في الوثائق المدلى وأن الخبير القضائي لم يحدد كذلك تاريخ إصابة المستأنف عليه بالضرر الذي يعانیه لما من ذلك أهمية بالغة من أجل تحديد قيام الضمان من عدمه وأن الخبير القضائي لم يبرر نسب العجز التي اقترحها في خاتمة تقريره التي جاءت مجرد نسخة ولم يسرد فيها ما هو مضمن بالشواهد الطبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه ولم يبين في تقريره ما لهذه الإصابة من علاج أم لا، وبالتالي فالتقرير جاء ناقصا ولا يمكن اعتباره دليلا في الإثبات وأن نسبة 100 في المائة تدعوا فعلا للاستغراب وتبقى جد مبالغ فيها ونه لم يبين الوسائل العلمية والتقنية التي اعتمدها من أجل تحديد هذه الخلاصة وأن شان ذلك أن يؤكد للمحكمة مدى عدم موضوعية تقرير خبرة الدكتورة امغبر بنيس غزلان المعين من طرف المحكمة وكما لا يخفى على المحكمة أن الخبرة مجرد وسيلة استثناس ولا يمكن للمحكمة الاعتماد عليها دون التأكد من اعتماد الخبير على عناصر موضوعية التي تبرر النتائج التي خلص إليها ويكفي في هذا الاطار الرجوع لمقتضيات الفصل 66 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص بالحرف على ما يلي " لا يلزم القاضي بالأخذ برأي الخبير المعين ويبقى له الحق في تعيين اي خبير آخر من أجل استيضاح الجوانب التقنية في النزاع" فيما يخص حدود الضمان فإن القرار المطعون فيه قضى بإحلال العارضة في ما تبقى من مبلغ القرض وأن العارضة ترغب لفت انتباه المحكمة أنه على افتراض تحقق شروط الضمان فان مقتضيات الفصل 7 من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين المبرم ما بين الطرفين تنص على أن الرأسمال المضمون يساوي مقدار الدين الناتج عن الأقساط المتبقية ابتداء من تاريخ العجز الكلي المطلق والنهائي ودون احتساب الفوائد وأنه ينبغي تبعا لذلك اجل تحديد المبلغ الواجب اداءه من طرف العارضة حتى على افتراض توفر شروط استحقاق الضمان الجدول استخدام الدين واحتساب الأقساط المتبقية مع استثناء الفوائد القانونية والتي كان نية والتي كان من المقروض أداؤها من طرف المستأنف عليه إلى حين استكمال الدين كما انه لا يمكن إلزام العارضة بأداء المبالغ المستحقة من قبل عقد القرض مثلا عن أداء فوائد القرض غير مشمولة صراحة بعقد التأمين ، ملتزمة قبول الاستئناف إلغاء الحكم المستأنف والبت في النازلة من جديد أساسا عدم قبول الطلب مع تحميل رافعه الصائر واحتياطيا جدا التصريح برفض الطلب مع تحميل رافعه الصائر والتصريح بانعدام الضمان مع إخراج شركة التأمين العارضة من الدعوى دون قيد أو شرط واحتياطيا جدا الأمر

بإجراء خبرة طبية على الملف الطبي للمستأنف عليه شريطة أن تكون حضورية بالنسبة لشركة التأمين العارضة ودفاعها الموقع أسفله قصد التأكد من تحقق قيام الضمان من عدمه وحفظ حق العارضة في إبداء ملاحظاتها على ضوء نتائج الخبرة الطبية المرتقبة وإحتياطيا جدا جدا الاقتصار من أجل تحديد المبلغ الواجب أدائه من طرف العارضة على إفتراض توفر شروط استحقاق الضمان لجدول إستخدامه واحتساب الأقساط المتبقية مع استثناء الفوائد القانونية التي يتعين أدائها من طرف المستأنف عليه ورفض باقي الطلبات. أرفق المقال ب: نسخة من الحكم المطعون فيه بالاستئناف مع صورة لطى التبليغ ونسخة من الشروط النموذجية العامة لعقد التأمين.

و بناء على إدلاء المستأنف عليه الثاني بمذكرة جواب بواسطة نائبه بجلسة 28/03/2023 التي جاء فيها أن المستأنفة استندت في أسباب استئنافها على بنود الشروط النموذجية لعقد التأمين والذي التمسست على أساسه تفعيل، بنوده وخاصة ما يتعلق شرط التحكيم، وكذا ما يخص سقوط الحق في الضمان، وهي أسباب تبقى مرتكزة على أساس عدم إدلاء المستأنف عليه السيد أمين (ب.) بعقد التأمين وهو ما سبق للبنك العارض إثارته ابتدائيا، ولم يأخذ به الحكم المستأنف مجانا في الصواب فيما قضى به وأن طلب المستأنفة ينحصر في تفعيل بنود عقد التأمين الذي لم يتم الإدلاء به، مما يبقى البنك العارض أجنبيا عنه، ولا علاقة له به مادامت العلاقة محصورة بين المستأنفة وشركة التأمين والسيد أمين (ب.) وحقا ما عابته المستأنفة كذلك على الحكم الابتدائي فيما استند عليه تقرير الخبرة الطبية المنجزة بالملف والتي لم تلتزم فيها الدكتوراة المنتدبة بالمهمة الموكولة إليها وهو ما سبق للبنك العارض توضيحه من خلال مذكرته التعقيبية بعد الخبرة وأنه وفي جميع الأحوال، فإن البنك العارض يبقى محق في استخلاص دينه الثابت بمقتضى القرض الممنوح للمستأنف عليه والذي يبقى ملزما له ويتعين عليه أدائه سواء من طرفه أو من طرف شركة التأمين باعتبارها حالة محله في الأداء ، ملتصقا بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في شقه المتعلق بإحلال شركة ا.م.م.ت. في الأداء والبت في الصائر طبقا للقانون

وبناء على إدلاء المستأنف عليه بمذكرة جواب بواسطة نائبه بجلسة 28/03/2023 التي جاء فيها أن المدعين لا يتوفرون على الصفة والاهلية والمصلحة لتقديم هذا الطعن طبقا لمقتضيات الفصل الأول من ق.م.م الذي ينص " لا يصح التقاضي الا ممن له الصفة، والاهلية، والمصلحة، لإثبات حقوقه. يتبر القاضي تلقائيا انعدام الصفة او الاهلية او المصلحة او الاذن بالتقاضي ان كان ضروريا وينذر الطرف بتصحيح المسطرة داخل اجل يحدده ذلك أن الحكم المطعون لم يحدد في منطوقه شركة التأمين المراد احلالها محل المؤمن له لان بنك ا. لم يدخل المؤمنة المستأنفة في الدعوى مما هذا الطعن غير مقبول شكلا وأنه فضلا ان الطعن غير مقبول شكلا فان جميع الدفوع المثارة من طرف الطاعنة مردودة موضوعيا وأن تمسك المستأنفة بمقتضيات عقد التأمين سابق لأوانه ذلك انه وطبقا لقاعة نسبية العقود فان مقتضياته لا تلزم العارض في شيء ذلك انه بالرجوع المحكمة للعقد المذكور يكون العارض ليس طرفا فيه ولم يوقع عليه حتى يمكن مواجهته بمقتضياته ومن تم يكون الدفع بعدم احترام مسطرة التحكيم لا اساس له وأنه وخلافا لجميع ادعاءات الطاعنة فان عقد التأمين قائم بين العارض وبنك ا. طبقا لمقتضيات المادة 8 من عقد القرض الذي بموجبه ادى العارض واجبات التأمين للمؤسسة البنكية على اساس هو من يوفر، التأمين و ان العارض اوفى بالتزامه وان نزاع بين الشركة المؤمنة و البنك يبقى خارج هذه الدعوى لا يمكن مواجهة العارض به مما يكون جميع الدفوع المثارة من طرف المستأنفة بخصوص انعدام التأمين لا تستند على اي اساس القانون يتعين ردها وأنه وعكس جميع مزاعم المستأنفة فان العارض وبمجرد علمه يقينا انه مصاب بمرض القصور الكلوي الحاد وان حالته الصحية لا تسمح بممارسة أي عمل يدر عليه دخل يمكن ان يسد به اقساط البنك بادر الى مراسلة البنك من اجل اخباره واحلال الشركة المؤمنة محله وتسليمه شهادة رفع اليد وذلك بتاريخ 2019/09/03 كما انه استمر في مراسلة المؤسسة البنكية بمقتضى رسالتين مؤرختين الأولى بتاريخ 2020/09/24 والثانية 2021/09/14 الى حين ان استنفد جميع المحاولات الحبية مع البنك من اجل تنفيذ التزاماته الا انها باءت بالفشل مما اضطره الى اللجوء الى القضاء مما يكون الدفع بخصوص سقوط الحق في الضمان لا يرتكز على اي اساس قانوني مادام ان العارض سلك المساطر الحبية مع المؤسسة البنكية داخل الاجل القانوني وأنه ومن جهة اخرى وخلافا لما ذكرته المستأنفة فان العارض كان يتمتع بصحة جيدة خلال ابرام عقد القرض المبرم بينه وبين البنك كان منذ 2014/05/23، وانه كان يؤدي اقساطه الشهرية بشكل منتظم الى ان صيب بمرض القصور الكلوي الحاد خلال نونبر 2018 حسب الملف الطبي المدلى من طرف العارض، وهو ما اشارت اليه الخبرة المنجزة مما يكون معه ان العارض ادلى بتصريحات كاذبة لا يستند على اي اساس يتعين، رده كما ان شروط الضمان محققة في النازلة ذلك ان العارض اثبت أنه مصاب بعجز دائم ومطلق يبلغ مائة في المائة

حسب ملف الطبي وكذلك حسب الخبرة المنجزة وانه يعاني من قصور كلوي حاد واضطرابات عصبية على مستوى الساقين وكل ذلك يؤثر على ادارته وممارسته لحياته المهنية و العملية حول الخبرة الطبية فإنه وخلافا لجميع ادعاءات المستأنف فان الخبرة المنجزة من طرف الدكتورة امخير غزلان جاءت مستوفية لجميع الشروط المطلوبة قانونا ، فالخبير المكلف قام باحترام مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م فاستدعى جميع اطراف الدعوى ونوابهم وأن الخبرة المنجزة جاءت موضوعية اذ انها بعد اطلاعها على الملف الطلب الصادر عن المستشفى طورينو في ايطاليا قامت بفحص العارض بشكل دقيق وخلصت الى مصاب بقصور كلوي حاد مزمن يستدعي ثلاثة حصص لغسل الكلي في الاسبوع وهذا المرض ادى الى اضطرابات عصبية مستوى الساقين مع صعوبة في المشي كما انه يؤثر على ارادته و ممارسته لحياته المهنية والخاصة ونسبة العجز تبلغ مائة في المائة، مما يبقى معه طلب استبعاد الخبرة المنجزة غير مرتكز على اي اساس من القانون أو الواقع ، ملتصا بالحكم بعدم قبول المقال الاستثنائي شكلا وموضوعا رد كافة ادعاءات ومزاعم المستأنف لعدم ارتكازها على أي اساس واقعي وقانوني وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليها .

وبناء على إدلاء المستأنفة بمذكرة تعقيب بواسطة نائبها بجلسة 18/04/2023 التي جاء فيها بخصوص الدفع بانعدام التأمين ورد ضمن مزاعم المستأنف عليه بأنه ليس طرفا في عقد التأمين وبالتالي لا يمكن أن يواجه به طبقا لقاعدة نسبية العقود المنصوص عليها في الفصل 228 من قانون الالتزامات والعقود، في حين أن موضوع الدعوى في أساسه يتعلق بتفعيل عقد التأمين لفائدة المستأنف عليه فمن جهة فإن جل دفعات المستأنف عليه في هذا الإطار جاءت متناقضة فيما بينها، كما أنها لا ترتكز على أي أساس قانوني سليم. حيث إن مزاعم المستأنف عليه غير مستساعة ويتعين ردها، إذ كيف يعقل أن يلتزم هذا الأخير بتفعيل عقد التأمين، وفي الوقت نفسه يحتج بكونه ليس طرفا فيه لكن الحقيقة هي في الواقع مخالفة لما يتمسك به المستأنف عليه ذلك أن عقد التأمين غير ثابت في نازلة الحال أنه حتى وإن افترضنا وجود التأمين وتحقق شروط الضمان، فإن المستأنف عليه يعد طرفا في عقد التأمين، يكون ملزما باحترام التطبيق السليم للشروط النموذجية للعقد الخاصة والعامه، وذلك طبقا لمقتضيات الفصل 230 من ق ل .ع ومن جهة أخرى أن عقد القرض المبرم بين البنك والمقترض المستأنف عليه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يعتبر دليلا لإثبات التأمين وأن مقتضيات الفصل 228 من ق ل ع تنص بصريح العارضة على ما يلي " التزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا الحالات المذكورة في القانون وأن مقتضيات هذا الفصل صريحة وواضحة ولا تحتمل أدنى تأويل. حيث أنه لا حاجة للتذكير بأن التأمين لا يفترض ذلك على أن من يزعم وجوده أن يثبته وذلك عملا بمقتضيات الفصل 399 من ق.ل.ع وأن مقتضيات المادة 11 من مدونة التأمينات والتي وردت ضمن الباب الثاني المتعلق بإثبات عقد التأمين وأشكال العقود وطرق انتقالها تنص صراحة على وجوب تحرير عقد التأمين كتابة بحروف بارزة وأن العارضة في هذا الصدد تذكر بموقف القضاء المغربي وبخصوص سقوط الحق في الضمان ورد ضمن مزاعم المستأنف عليه حول هذه النقطة، أنه بمجرد علمه بأنه مصاب بمرض القصور الكلوي بادر إلى إشعار المؤسسة البنكية المقرضة، وذلك من أجل إشعار مؤسسة التأمين العارضة. والحال أن الملف الحالي لا يتضمن أية وثيقة تفيد التصريح بالحادث موجه للعارضة وأنها تؤكد دفعها السابق أمام مجلسكم الموقر، والمتمثل في كون الطرف المستفيد من عقد التأمين لم يقم بإشعارها بالحادث الموجب للضمان وذلك داخل أجل خمسة أيام المنصوص عليه في المادة 20 من مدونة التأمين وأن عدم احترام هذا الإجراء الجوهري يجعل ضمانه العارضة غير قائمة وأن العارضة سبق وأن استدلت للمحكمة بمجموعة من القرارات الصادرة عن محكمة النقض بخصوص هذه النقطة بخصوص الخبرة الطبية لكن واقع الحال خلاف ذلك أن الخبرة الطبية المنجزة من طرف الدكتورة غزلان "مغير تضمنت مجموعة من الاختلالات الشكلية والموضوعية مخالفة مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م. أن الخبير القضائي الدكتورة لمغير غزلان وإضافة إلى الخلل الشكلي الذي سلفت الإشارة إليه ضمن المحررات السابقة للعارضة، فإن تقريرها جاء متناقض بالإضافة الى كون نسبة العجز المقترحة من طرفها جد مبالغ فيها وأن الخبير خلص من خلال تقريره الى كون المستأنف عليه مصاب بعجز دائم وحدده في نسبة 100 في المئة، وأن كل هذا ما جاء في تقرير الخبرة غير مؤسس وغير مستند على أي مسوغات تقنية وعلمية تفسر النتيجة التي انتهت إليها وأن النتائج التي خلصت إليها الخبيرة القضائي هي في واقع الأمر مبالغ فيها بالنظر إلى طبيعة الأضرار التي يشتكي منها المستأنف عليه وأن ما تعيبه العارضة أيضا على هذا التقرير كونه اعتمد على وثائق وشواهد طبية قد أنجزت سلفا مند مدة غير يسيرة من الزمن وأدلى بها الطرف المستأنف عليه دون ان يتم تجديدها للتمكن من الاطلاع على الحالة الصحية المستجدة ودون إخضاع المدعي لأي فحوصات سريرية من شأنها تأكيد مضمون ما جاء في الوثائق المدلى بها وأن الخبير القضائي لم يحدد كذلك تاريخ إصابة

المستأنف عليه بالضرر الذي يعانیه لما من ذلك أهمية بالغة من أجل تحديد قيام الضمان من عدمه وأن الخبير القضائي لم يبرر نسب العجز التي اقترحها في خاتمة تقريره التي جاءت مجرد نسخة ولم يسرد فيها ما هو مضمن بالشواهد الطبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه ولم يبين في تقريره ما لهذه الإصابة من علاج أم لا، وبالتالي فالتقرير جاء ناقصا ولا يمكن اعتباره دليلا في الإثبات وأن نسبة 100 في المائة تدعوا فعلا للاستغراب وتبقى جد مبالغ فيها وأن العارضة تلتمس من المحكمة بصفة جد احتياطية وفي حالة ما إذا ارتأت المحكمة خلافا لدفعات العارضة السالفة الذكر اجراء خبرة طبية على المستفيد من عقد التأمين قصد الوقوف على تحقق شروط قيام الضمان من تكون حضورية بالنسبة للعارضة ودفاعها الموقع أسفله مع حفظ حقها في التعقيب على ضوء نتائجها المرتقبة ، ملتزمة تأكيد ملتمساتها المسطرة في مقالها الاستئنافي والحكم وفقها ورد دفعات المستأنف عليه لعدم ارتكازها على أساس قانوني سليم.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 472 الصادر بتاريخ 02/05/2023 القاضي بإجراء خبرة طبية عهدت مهمة القيام بها للخبير ماني علي سنهاجي الذي تم استبداله بالخبير السيد صابر عبد الله الذي اودع تقريره مؤرخ في 13/11/2023 .

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 05/12/2023 جاء فيها أنه يتضح من تقرير الخبرة المنجزة من قبل الدكتور عبد الله صابر أنه قد قام بإجراءات الخبرة بصفة انفرادية دون أن يراعي الاجراءات والشكليات المنصوص عليها في مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وانه اكتفى فقط بتوجيه إشعار من أجل حضور جلسة الخبرة دون إثبات توصل العارضة ودفاعها بالاستدعاء بالإضافة إلى ان تقريره جاء متناقضا ذلك أنه خلص من خلال تقريره الى كون المستأنف عليه مصاب بعجز دائم وحدده في نسبة 90 في المائة غير مستند على أي مسوغات تقنية وعلمية تطمئن إلى النتيجة التي انتهى اليها وان ما خلص اليه الخبير القضائي جد مبالغ فيه وطبيعة الاضرار المشتكى منها وأن نسبة 90 بالمائة تعني الشلل أو الوفاة ولم يشر الخبير في تقرير الخبرة أنه اطلع على الشواهد الطبية أو أي نوع آخر من الوثائق ولم يبين نوع هذه الوثائق بالإضافة الى أن هذا التقرير اعتمد على وثائق وشواهد طبية قد أنجزت سلفا مند مدة غير يسيرة من الزمن وأدلى بها الطرف المستأنف عليه دون ان يتم تجديدها للتمكن من الاطلاع على الحالة الصحية المستجدة ودون إخضاع المدعي لأي فحوصات سريرية من شأنها تأكيد مضمون ما جاء في الوثائق المدلى بها كما أن الخبير القضائي لم يحدد كذلك تاريخ إصابة المستأنف عليه بالضرر الذي يعانیه لما من ذلك أهمية بالغة من أجل تحديد قيام الضمان من عدمه وأن الفشل الكلوي له علاج ويمكن للمستأنف عليه أن يباشره حتى يتعافى من هذا المرض وان أغلب مرضى الفشل الكلوي يتمكنون من إجراء عمليات زرع الكلية حتى يتمكنوا من مواصلة حياتهم والعيش بدون معاناة مع المرض وان ذلك يؤكد مدى عدم موضوعية تقرير خبرة الدكتور عبد الله صابر لذلك تلتمس العارضة استبعاد تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير القضائي عبد الله صابر مع الأمر بإجراء خبرة طبية مضادة مستوفية لكافة الشروط القانونية والشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا وحفظ حق العارضة في إبداء ملاحظاتها على ضوء نتائج الخبرة الطبية المضادة المرتقبة.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجله 05/12/2023 والتي يلتبس فيها المصادقة على تقرير خبرة الدكتور عبد الله صابر والحكم بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف بنك ا. بواسطة نائبه بجلسة 05/12/2023 جاء فيها ان الخبير الدكتور عبد الله صابر قام بالمهمة المسندة إليه ووضع تقريره بالملف والذي توصل فيه إلى تحديد نسبة العجز الدائم في 90% الذي بالاطلاع عليه يتضح عدم قيام الدكتور المنتدب بأي فحص طبي بل اقتصر على الاستناد على تقرير خبرة طبية أنجزت بتاريخ 2022/09/30 من طرف الدكتورة غزلان امضبر والتي تتعلق بتقرير الخبرة المنجزة ابتدائيا والذي على أساسها صدر الحكم موضوع الإستئناف الحالي وبالتالي يتضح أن الخبرة المأمور بها في إطار الملف الإستئنافي لم يتم انجازها وفق المقتضيات القانونية كما هو ثابت من خلاصة الدكتور عبد الله صابر الذي لم يتم بفحص المستأنف عليه بل أخذ بما جاء في تقرير الخبرة المنجزة ابتدائيا وهو ما يتعين معه عدم الأخذ بها واستبعادها من الملف مع الأمر بإجراء خبرة طبية مضادة تسند الى دكتور مختص قصد القيام بالمهمة بصفة قانونية طالما أن المحكمة أمرت بإجراء خبرة ولم تقتصر على نفس التقرير المنجز ابتدائيا لذلك يلتبس البنك العارض الأمر بإجراء خبرة طبية مضادة تستند إلى دكتور مختص مع حفظ حق العارضة في التعقيب عليها وفيما عدا ذلك الحكم للبنك العارض وفق ما جاء في محرراته.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 1126 الصادر بتاريخ 26/12/2023 والقاضي بإرجاع المهمة للخبير من أجل إنجازها وفقا للقرار التمهيدي عدد 472 بتاريخ 2/5/2023.

وبناء على تقرير الخبير "خبرة توضيحية" المؤرخة في 14/2/2024 .

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف بنك ا. بواسطة نائبه بجلسة 19/03/2024 جاء فيها أن الخبير قام بالمهمة المسندة اليه ووضع تقريره بالملف والذي توصل فيه الى تحديد نسبة العجز الدائم في 90% الذي بالاطلاع عليه يتضح عدم قيام الدكتور المنتدب بأي فحص طبي بل اقتصر على الاستناد على نفس التقرير الذي سبق له انجازه والذي لم تأخذ به المحكمة مما امرت على اساسه بإرجاع المهمة اليه من جديد وبالتالي يتضح ان المهمة لم يتم انجازها وفق مقتضيات القانونية لذلك يلتمس العارضة استبعاد تقرير الخبرة من الملف والأمر بإجراء خبرة طبية مضادة تستند إلى دكتور مختص مع حفظ حق العارضة في التعقيب عليها وفيما عدا ذلك الحكم للعارض وفق ما جاء في محرراته.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 19/03/2024 جاء فيها أن الظاهر من تقرير الخبرة المنجزة من قبل الدكتور عبد الله صابر أنه قام بإجراءات الخبرة بصفة انفرادية دون ان يراعي الاجراءات والشكليات المنصوص عليها في مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وان الخبير اكتفى فقط بتوجيه اشعار من أجل حضور جلسة الخبرة دون اثباته توصل العارضة ودفاعها بالاستدعاء ومن حيث مضمون الخبرة فان تقرير الخبير جاء متناقضا بالاضافة الى كون نسبة العجز المقترحة من طرفه جد مبالغ فيها وان نسبة 90 في المائة تعني الشلل او الوفاة وان الخبير لم يشر في تقرير الخبرة انه اطلع على الشواهد الطبية او اي نوع اخر من الوثائق ولم يبين نوع هذه الوثائق وان العارضة تعيب على التقرير انه اعتمد على وثائق وشواهد طبية قد انجزت سلفا منذ مدة غير يسيرة من الزمن وأدلى بها الطرف المستأنف عليه دون ان يتم تجديدها للتمكن من الاطلاع على الحالة الصحية المستجدة ودون اخضاع المدعي لأي فحوصات سريرية من شأنها تاكيد مضمون ما جاء في الوثائق المدلى بها وأن الخبير القضائي لم يحدد كذلك تاريخ إصابة المستأنف عليه بالضرر الذي يعانیه لما من ذلك من أهمية بالغة من أجل تحديد قيام الضمان من عدمه كما ان الخبير لم يبرر نسبة العجز التي اقترحها في خاتمة تقريره ولم يسرد في تقريره ما هو مضمن بالشواهد الطبية المدلى بها من طرف المستأنف عليه ولم يبين في تقريره ما لهذه الإصابة من علاج أم لا وأن الفشل الكلوي له علاج ويمكن للمستأنف عليه أن يباشره حتى يتعافى من هذا المرض وان أغلب مرضى الفشل الكلوي يتمكنون من إجراء عمليات زرع الكلية حتى يتمكنوا من مواصلة حياتهم والعيش بدون معاناة مع المرض وأن الخلاصة التي توصل اليها الخبير القضائي في تقريره جاءت معيبة ولا يمكن اعتبارها دليلا في الإثبات أن نسبة 90 في المائة تدعوا فعلا للاستغراب وتبقى جد مبالغ فيها كما أنه لم يبين الوسائل العلمية والتقنية التي اعتمدها من أجل تحديد هذه الخلاصة وأن من شأن ذلك أن يؤكد مدى عدم موضوعية تقرير خبرة الدكتور عبد الله صابر كما أن الخبرة مجرد وسيلة استثناس ولا يمكن للمحكمة الاعتماد عليها دون التأكد من اعتماد الخبير على عناصر موضوعية التي تبرر النتائج التي خلص إليها لذلك تلتمس العارضة استبعاد تقرير الخبرة المنجزة من طرف الخبير الدكتور عبد الله صابر مع الأمر بإجراء خبرة طبية مضادة تسند إلى خبير مختص في طبيب وجراحة امراض الكلي يكون أكثر استعداد لبسط وشرح جميع جوانب المرض الذي يعاني منه المدعي مع إلزام هذا الخبير بتحديد تاريخ بداية المرض وتحديد نسبة العجز الحقيقية الناتجة عنه ومدى احتياج المدعي لشخص آخر يلازمه على الدوام من أجل قضاء حاجياته اليومية بالإضافة إلى كون هذا المرض من شأنه ان يمنع المدعي من ممارسة اي نشاط مذر للدخل ام لا وحفظ حق العارضة في إبداء ملاحظاتها على ضوء نتائج الخبرة الطبية المضادة المرتقبة..

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 19/03/2024 جاء فيها ان الخبرة جاءت مستوفية بجميع الشروط المحددة في مقتضيات المادة 63 من ق.م.م ومتطابقة مع ما خلصت اليه الخبرة المنجزة ابتداء والتي بينت ان العارض يعاني من قصور كلوي مزمن مع ثلاث حصص لغسل الكلي في الأسبوع كما أنه يعاني اضطرابات عصبية على مستوى الساقين مع صعوبة في المشي هذا القصور الكلوي التي يعاني منه يؤثر على إرادته وممارسته لحياته المهنية والعملية وأموره المدنية وحددت نسبة العجز الدائم في 100% وكل ذلك أكدته الشواهد الطبية والتقرير الطبي المدلى بها لذلك يلتمس العارض المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة وبتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على القرار التمهيدي رقم 230 الصادر بتاريخ 02/04/2024 والقاضي باستبدال الخبير السيد عبد الله صابر لعدم إنجازه الخبرة وفقا للقرار التمهيدي عدد 472 بتاريخ 2/5/2023 استنادا للقرار التمهيدي رقم 1126 الصادر بتاريخ 26/12/2023 والقاضي بإرجاع المهمة للخبير وتم استبداله بالخبير السيد عبد الواحد لحرش .

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 21/05/2024 والقاضي باستبدال الخبير السيد عبد الواحد لحرش بالخبير السيد عبد الحكيم الفاضلي .

وبناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير السيد عبد الحكيم الفاضلي.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه بجلسة 08/10/2024 جاء فيها ان الخبير الفاضلي عبد الكريم خلص في تقريره الى ان الضحية أمين (ب.) يعاني من خمول عضلي على مستوى الساقين مع اضطرابات حسية وصعوبة في المشي وضعف عضلات الساقين وتصلب الكحل وقصور كلوي منذ 2018/10/15 ونسبة العجز الدائم 80 في المائة، وان هذا القصور الكلوي الذي يعاني منه العارض يؤثر على ارادته وممارسته لحياته المهنية واموره المدنية وهو في حاجة الى الاستعانة بشخص آخر وأن الخبرة المنجزة جاءت منسجمة مع ما جاء في تقرير الخبرات المنجزة في الملف ومكملة لها لذلك يلتزم العارض المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبناء على مذكرة تعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف بنك ا. بواسطة نائبه بجلسة 29/10/2024 جاء فيها أن المحكمة أمرت بمقتضى القرار التمهيدي الصادر في 2024/4/2، بإرجاع المهمة من جديد إلى الخبير عبد الله صابر قصد إنجازها وفق القرار التمهيدي وأن هذا الأخير تم استبداله بتاريخ 2024/4/2 بالخبير عبد الواحد لحرش الذي تأخر في إنجاز المهمة مما قضت المحكمة بتاريخ 2024/5/21 استبداله بالدكتور عبد الحكيم الفاضلي إلا أن العارض فوجئ بإدلاء الدكتور عبد الله صابر بتقرير خبرة توضيحية بالملف بالرغم من قرار استبداله والذي توصل فيه إلى نفس النتيجة السابقة وتحديد نسبة العجز الجزئي الدائم في %90 دون قيامه بأي فحص طبي للمستأنف عليه وبالتالي يتضح أن الخبرة المأمور بها في إطار الملف الاستئنافي لم يتم إنجازها وفق المقتضيات القانونية كما هو ثابت من خلاصة الدكتور عبد الله صابر الذي لم يتم بفحص المستأنف عليه بل تبني نفس التقرير الأول ودون فحص طبي للمستأنف عليه وهو ما يتعين معه عدم الأخذ بها واستبعادها من الملف مع الأمر بإجراء خبرة طبية مضادة تسند الى دكتور مختص قصد القيام بالمهمة بصفة قانونية طالما أن المحكمة أمرت بإرجاع المهمة إليه من جديد ولم تقتصر على نفس التقرير المنجز من طرفه سابقا كما قضت كذلك باستبداله لذلك يلتزم البنك العارض الحكم له وفق ما جاء في محرراته.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 29/10/2024 جاء فيها أنه يتبين من تقرير الخبرة المنجزة من قبل الدكتور عبد الحكيم الفاضلي أنه قد قام بإجراءات الخبرة بصفة انفرادية دون أن يراعي الإجراءات والشكليات المنصوص عليها في مقتضيات الفصل 63 من ق.م.م وأن الخبير القضائي اكتفى فقط بتوجيه إشعار من أجل حضور جلسة الخبرة دون إثباته توصل العارضة ودفاعها بالاستدعاء وأنه لا بد من توفر توقيع الشخص الذي تسلم الاستدعاء باسمه وذكر صفته حتى تتم الحجة المزدوجة التي اكدها المشرع مما يشكل معه خرقا لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م. وأن ما خلص اليه الخبير القضائي جد مبالغ فيه وطبيعة الاضرار المشتكى منها وأن نسبة 80 بالمائة تعني الشلل أو الوفاة وأن الخبير لم يشر في تقرير الخبرة أنه اطلع على الشواهد الطبية أو أي نوع اخر من الوثائق ولم يبين نوع هذه الوثائق حتى يمكن الوقوف على جدية وموضوعية مضمون تقرير الخبرة وقيمتها في الاثبات وأن ما تعيبه العارضة أيضا على هذا التقرير كونه اعتمد على وثائق وشواهد طبية قد أنجزت سلفا منذ مدة غير يسيرة من الزمن وأدلى بها الطرف المستأنف عليه دون ان يتم تجديدها للتمكن من الاطلاع على الحالة الصحية المستجدة ودون إخضاع المدعي لأي فحوصات سريرية من شأنها تأكيد مضمون ما جاء في الوثائق المدلى بها كما ان الخبير القضائي لم يحدد كذلك تاريخ اصابة المستأنف عليه بالضرر الذي يعانيه لما من ذلك أهمية بالغة من أجل تحديد قيام الضمان من عدمه وان الفشل الكلوي له علاج ويمكن للمستأنف عليه أن يباشره حتى يعافى من هذا المرض وأن أغلب مرضى الفشل الكلوي يتمكنون من اجراء عمليات زرع الكلية حتى يتمكنوا من مواصلة حياتهم والعيش بدون معاناة مع المرض وان الخلاصة التي توصل اليها الخبير القضائي في تقريره جاءت

معيبة ولا يمكن اعتبارها دليلا في الاثبات لذلك تلتمس العارضة استبعاد تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير القضائي عبد الحكيم الفاضلي للاخلالات الشكلية والجوهرية التي شابت تقريره مع الامر بإجراء خبرة طبية مضادة مستوفية لكافة الشروط القانونية والشكلية والموضوعية المتطلبة قانونا وحفظ حق العارضة في ابداء ملاحظاتها على ضوء نتائج الخبرة الطبية المضادة المرتقبة.

وبناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 29/10/2024 حضر نواب الأطراف فتقرر اعتباره جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 19/11/2024 .

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص دفع الطاعنة المتعلق بشرط التحكيم المنصوص عليه في البند 14 من العقد، يتضح من خلال فحص نسخة الشروط العامة لعقد التأمين أن الطرفين اتفقا على اللجوء إلى التحكيم، مع استثناء المنازعات المتعلقة بعدم تنفيذ شرط تعاقدى وبما أن موضوع الدعوى الحالية ينصب على تنفيذ شرط تعاقدى محدد (وهو حق الحلول)، فإن دفع الطاعنة يكون غير قائم على أساس قانونى سليم.

و حيث انه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة من كون المستأنف عليه لم يقدم عقد التأمين وفقا للمادة 11 من مدونة التأمين، فإن محكمة الدرجة الأولى قد أجابت على هذا الدفع بشكل كاف حيث اعتبرت أن المستأنف عليه مشمول بالتأمين الجماعي وفقا لعقد القرض، وأن البنك بصفته المكتتب يعمل كوكيل عن شركة التأمين بموجب المادة 109 من مدونة التأمين وبالتالي فإن هذا السبب يبقى غير مؤسس.

وحيث ان المستأنفة قد تقدمت بعدة دفعات ضد المستأنف عليه، إلا أنها لم تنف وجود عقد التأمين بينهما بل أكدت قيام هذا العقد واستمرار سريانه من خلال مطالبتها للمستأنف عليه في مقالها الاستئنافية بعدم اتباعه للإجراءات المتفق عليها في عقد التأمين وبالتالي، فإن صفة المستأنف عليه ثابتة.

وحيث تمسكت المستأنفة بسقوط الحق في الضمان بحجة عدم إشعار المستأنف عليه بالحادث خلال اجل خمسة أيام، إلا أنه بمراجعة وثائق الملف يتبين أن المستأنف عليه قد أبلغ البنك بحالته الصحية في تاريخي 3/9/2019 و 24/9/2020 وقد طلب المستأنف عليه في رسالتيه من البنك إشعار شركة التأمين لتفعيل بنود عقد القرض المضمون من اجل احلالها محلها في الأداء وذلك لتعرضه لعجز كلي نتيجة أمراض مزمنة، ولما كان التأمين في هذه الحالة تأمينا جماعيا فإن البنك وفقا للمادة 109 من مدونة التأمينات ، هو الوسيط بين المؤمن والعملاء وهو الذي يتولى الإجابة على استفساراتهم وتقديم المساعدة لهم، كما أنه مسؤول عن إبلاغ المؤمن بأي حادث أو ظرف قد يؤثر على العقد وبناء على ذلك، فإن إرسال الرسائل إلى البنك يكفي لإعفاء المستأنف عليه من أي مسؤولية تجاه المستأنفة، وبالتالي لا يمكن القول بسقوط حق الضمان.

وحيث تمسكت المستأنفة بعدم تقديم المستأنف عليه لجدول استخدام الدين لتحديد الأقساط المتبقية بتاريخ العجز المزعم ، لكن ولما كان البنك هو المسؤول عن إدارة المحفظة التأمينية ويتوفر لديه كافة البيانات المتعلقة بالعقد موضوع الدعوى ، فإنه قادر على تزويد شركة التأمين بالجدول المطلوب. علاوة على ذلك، فإن الغرض الأساسي من عقد التأمين هو ضمان سداد أقساط القرض في حالة عجز المقترض، وبالتالي فإن عدم تقديم الجدول لا يؤثر على صحة هذا العقد.

وحيث انه بخصوص ما تمسكت به المستأنفة من سقوط الحق في الضمان لوجود تصريحات كاذبة وبطلان عقد التأمين بسبب الكتمان و التصريح الكاذب فان ذلك يتوقف على الإثبات و ذلك بإقامة الحجة على أن المؤمن له كان عالما بنتائج المرض الذي تسبب له في العجز الكلي و أخفاه عن المؤمنة بسوء نية، وهو الشيء الغير الثابت في نازلة الحال لكون عقد القرض المؤسس عليه عقد التأمين مؤرخ في 23/5/2014 اما الملف الطبي للمستأنف عليه والذي يستفاد منه انه أصيب بالعجز بتاريخ 2018 فهو لاحق على عقد التأمين هذا من جهة، ومن جهة ثانية فان حسن النية هو الأصل و يفترض دائما مادام لم يثبت العكس وفقا لاحكام الفصل 477 من ق ل ع وكذا قياسا على قرار محكمة النقض رقم 36 الصادر بتاريخ 10 يناير 2023 في الملف المدني رقم 347/1/1 2020) تمت معاينته من خلال المنصة

الرقمية لقرارات محكمة النقض (الذي جاء فيه "لما كان حسن النية هو الأصل عملا بالفصل 477 من قانون الالتزامات والعقود فان اثبات سوء نية المشتري المتمسك بتقييده عن حسن نية يقع على مدعيه" وان المستانفة في نازلة الحال لم تثبت خلاف الأصل .

وحيث تمسكت المستانفة بعدم تحقق شروط الضمان من جهة ومن جهة ثانية فان الخبرة المصادق عليها التي أعدتها الدكتورة امغبر غزلان مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م، لكن وحيث انه فضلا عن ان الحالة الصحية للمؤمن له تظهر من خلال الملف الطبي المستدل بصورة منه من طرف المستانف عليه المسلم له من مستشفى طورينو بايطاليا والمدلى بترجمته فان هاته المحكمة امرت باجراء خبرة طبية الذي أعده الخبير الدكتور عبد الحكيم الفاضلي، المكلف من قبل هاته المحكمة تضمن انه عند فحص السيد أمين (ب.) (المستانف عليه) لتحديد الضرر، وبعد دراسة الملف الطبي تبين إصابته بخمول عضلي على مستوى الساقين مع اضطرابات حسية وصعوبة عند المشي ضغط عضلات الساقين وتصلب الكاحل وقصور كلوي منذ تاريخ 15/10/2018 وناصول لغسيل الكلي على مستوى الساعد الايسر مما يجعله يحتاج للمساعدة والدعم من شخص اخر، وبلغت نسبة العجز الدائم 80% أي انه لا خلاف على عجز المؤمن له.

وحيث انه بخصوص ما تمسكت به المستانفة من أن الخبير القضائي اكتفى فقط بتوجيه إشعار من أجل حضور جلسة الخبرة دون إثباته توصلها ودفاعها بالاستدعاء فانه وفقا لما سار عليه الاجتهاد القضائي في قراره الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 04/01/2001 تحت عدد 19 في الملف عدد 203 منشور بمجلة الاشعاع عدد 25 صفحة 221 وما يليها " مقتضيات الفصل 63 من ق م لم تشرع لتوظف عائقا لفض النزاع و انما غايتها افساح المجال للأطراف لمعاينة عمل الخبير وابداء ملاحظاتهم و هو امر يتعين سعي الجميع لتحقيقه كمظهر لحسن نية الأطراف في التقاضي و الذي اقترن تكريسه بمقتضى الفصل 5 من ق م م بصيغة الوجوب " علاوة على ذلك فان طبيعة الخبرة الطبية في النازلة تتعلق بحالة صحية مزمنة للمريض وتتطلب إجراؤها بشكل عاجل، هذا الأمر يبرر الاستعجال في هذا الإجراء سيما وان تقرير الخبرة جاء مرفقا بما يفيد توصل المستانفة مما يكون معه عدم تفعيل الضمان لهذا السبب غير مؤسس.

وحيث تمسكت المستانفة بكون المبلغ المستحق على شركة التأمين يقتصر على الأقساط المتبقية بعد تاريخ العجز، دون احتساب الفوائد إلا أن العقد المبرم بين الطرفين بتاريخ 23/5/2014 ينص صراحة على أن شركة التأمين تلتزم بتغطية جميع المبالغ المستحقة للبنك، دون أي استثناءات تتعلق بالعجز وبناء على أحكام المادة 19 من مدونة التأمينات، فإن شركة التأمين ملزمة بسداد المبلغ المتفق عليه في العقد، مما يجعل دفع المستانفة غير مؤسس.

وحيث يعتمد تفعيل عقد التأمين على تحقق السبب المؤمن عليه، وهو عدم أداء أقساط القرض بسبب العجز وهو الثابت في الملف مما يبرر احلال شركة التأمين محل المؤمن له في أداء المتبقى من أقساط القرض.

و حيث انه تبعا للاسناد المشار اليها أعلاه يكون الحكم قد صادف الصواب فيما قضى به ويتعين رد الاستئناف وتأييد الحكم المستانف وإبقاء الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا

في الشكل سبق البت فيه بالقبول.

في الموضوع: برده وتأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه.