ملف رقم 560796 قرار بتاريخ 2009/10/08

قضية بنك البركة الجزائري ضد شركة البركة والأمان للتأمين وإعادة التأمين و(ر-ن)

الموضوع : قرض - ضمان - كفالة.

قانون مدني : المادتان : 660 و661.

المبدأ : تجب، في إطار عقد القرض، التفرقة بين الكفيل وبين الضامن في اتفاقية تأمين الدين، الخاضعة لمبدإ العقد شريعة المتعاقدين.

إن المحكمة العليا

في جلستها العلنية المنعقدة بمقرها شارع 11 ديسمبر 1960، الأبيار، بن عكنون ، الجزائر.

بعد المداولة القانونية أصدرت القرار الآتي نصه،

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

بعد الاطلاع على مجموع أوراق ملف الدعوى، وعلى عريضة الطعن بالنقض المودعة بتاريخ 2008/05/11.

بعد الاستماع إلى السيدة/ بعطوش حكيمة المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب وإلى السيدة صحراوي الطاهر مليكة المحامية العامة في تقديم طلباتها المكتوبة الرامية إلى النقض للخطأ في تطبيق القانون.

وعليـــــه فـــــإن المحكمـــــة العليـــا

حيث أن بنك البركـــة الجزائري ممثلا من طرف مديره العام طعن بطريق النقض بموجب عريضة مودعة بتاريخ 2008/05/11 بواسطة محاميه الأستـــاذة منصوري نادية المقبولة لدى المحكمة العليا ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الجزائر بتاريخ 2007/12/23 القاضي في منطوقـــه :

في الشكـــل : قبـــول الاستئنافين الأصلي والفرعـــي.

وفي الموضـــوع : تأييد الحكم المستأنف الصادر عن محكمة سيدي أمحمد في 2006/09/13 تحت رقم 5749/05 فيما قضى به من إلزام المستفيد من القرض (ر-ن) بالدين وإلغائه بخصوص جعل الدين تحت ضمان شركة البركة والأمان للتأمين وإعادة التأمين والقضاء من جديد بإخراج هذه الأخيرة من الخصام.

حيث أن الطاعـــن تدعيما لطعنه أودع عريضـــة أثار فيها ثلاثـــة أوجـــه (03) للطعـــن.

حيث أن المطعون ضدهما رغم تبليغهما قانونا إلا أنهما لم يقدما أي جواب.

حيث أن الطعـــن الحالي جاء مستوفيا لجميع أوضاعه الشكلية والقانونية مما يتعين قبوله شكـــلا.

عن الوجه الأول والثاني لتشابههما : والمأخوذين من انعدام وقصـــور الأسباب والخطأ في تطبيق القانون طبقا للمادة 233 فقرة 04 و 05 من قانون الإجراءات المدنيـــة،

حيث يعيب الطاعن على قضاة المجلس أنهم لإخراج لشركة البركة والأمان للتأمين و أعادة التامين من الخصام اكتفوا فقط بالتصريح أن قاضي الدرجة الأولى قـــد جانب الصواب لما استبعد تطبيق المواد 660 و661 وما يليها من القانـــون المدني على أساس أنه لا يمكن التنفيذ مباشرة على الكفيل إلا بعد تجريد المديـــن الأصلي من أمواله و هو حق الكفيـــل.

فرغم تصريحهم بضرورة تنفيذ المدين لالتزاماته استنادا للعقد شريعة المتعاقدين لكنهم تجاهلوا علاقة الدائن و هو الطاعن بالضامن شركة التأمين و لم يراعوا اتفاقية التأمين لضمان القرض، التي تنص في الفقرة الأولى من المادة 02 على أن:"الضمان الممنوح للمؤمن له وهو الطاعن يتمثل في تغطية تبعية إعسار عملاء هذا الأخير"و معنى ذلك تسديد القرض في حالة إعسار المديـــن.

كمـــا تنص الفقرة 02 من ذات المادة على أن : "إعسار المدين مفترض في حالة عدم قيامه بتسديد و لو قسط واحد من أقساط التمويل ومهما كان السبب فما دامت شركة التأمين طرفا في الاتفاقية وضامنة لتسديد القرض وتمت مرافعتها مع المدين الأصلي فكان على القضاة ألا يخرجوها من الخصام ويناقشوا هـــذه المسألة القانونية وبذلك شابوا قرارهم بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانـــون سيما المادتين 660 و661 من القانون المدني. مما يعرض قرارهم للنقض والإبطـــال.

فعلا حيث يتبين من القرار المطعون فيه أن القضاة أسسوا قضائهم لإخراج شركـــة البركة والأمان للتأمين (المطعون ضدها) من الخصام على