جلسة الثلاثاء الموافق 30 من يوليو سنة 2024

برئاسة السيد القاضي / شهاب عبد الرحمن الحمادي "رئيس الدائرة"

وعضوية السادة القضاة/ البشير بن الهادي زيتون وأحمد راشد حسن السلمان.

( )

الطعن رقم 436 لسنة 2024 تجاري

(1، 2) حكم "تسبيب الحكم: كيفية التسبيب". التزام "مصادر الالتزام: الفعل الضار: عدم اشتراط أن يشكل الفعل الضار جريمة يدان فيها الفاعل بحكم جنائي للحكم بالتعويض".

(1) الحكم. وجوب تضمينه إحاطة المحكمة بواقع الدعوى ومستنداتها وألا تغفل دفاعاً جوهرياً وألا تحصل الوقائع خلاف الثابت بالأوراق وألا تستدل بتقارير الخبرة على غير ما أثبتته.

(2) الفعل الضار. من مصادر الالتزام التي تنشئ حق للمضرور في طلب ضمان الضرر والتعويض بعد إثبات مسؤولية الفاعل. تشكيل الفعل الضار جريمة يدان فيها الفاعل بحكم قضائي لا يعد شرطاً. علة ذلك. للقاضي المدني سلطة تقدير الفعل الضار وأثره في إحداث الضرر دون التقيد بعناصر التجريم وثبوت الإدانة التي تقيد القاضي الجنائي.

(3) عدم تناول أسباب الحكم المطعون فيه بالبحث والتدقيق ما ثبت بالأوراق من إقرار ممثل البنك المطعون ضده بخطأ موظفه لولوجه حساب الطاعن قبل يومين من بداية عمليات السحب المتتالية لرصيده والتحقيق معه وفصله من العمل وما انتهت إليه الخبرة المنتدبة بالدعوى من عدم نفي مسؤولية المطعون ضدهما البنك وشركة .... جراء ما حصل بشأن عدم اتخاذ احتياطات الأمان عند قبول تحويل رقم هاتف الطاعن المرتبط برقم الشريحة الخاصة به والمسجلة لدى حسابه بالبنك على جهاز الشخص المدعي أنه وكيله والتثبت من بياناته الشخصية وقيام الأخير بالاستيلاء على كامل رصيد حساب الطاعن المصرفي عبر تطبيق البنك المثبت على هاتفه الذكي وما حوته التحقيقات من أن الأطراف المتداخلة في ذلك تشمل موظف البنك وقضائه برفض الدعوى في مواجهة بقية المطعون ضدهم على سند من صدور حكم جزائي ضد أحدهم بما يحول دون معاودة رفع الدعوى لسبق الفصل فيها. مخالفة للقانون ومخالفة للثابت بالأوراق وقصور في التسبيب. علة ذلك. الحكم الجزائي لا يحول دون رفع المتضرر دعوى مدنية بطلب الإلزام بأداء المبلغ المستولى عليه بالتضامن والتضامم لعدم سريان حجية الحكم الجزائي في مواجهة المسؤولين عن الحق المدني وأن براءة موظف البنك لا تحول دون بحث أركان المسؤولية المدنية عن التعويض عن الفعل الضار.

(الطعن رقم 436 لسنة 2024 تجاري، جلسة 2024/7/30)

1- المقرر - في قضاء هذه المحكمة - وجوب أن يتضمن الحكم ما ينبئ بأن المحكمة أحاطت بوقائع الدعوى وأدلتها عن بصر وبصيرة واستنفدت كل ما في وسعها لكشف وجه الحق فيها وألا تغفل دفاعا جوهريا لأحد الخصوم استدل عليه بمستندات قدمها، وألا تحصل الوقائع على خلاف الثابت بالأوراق وألا تستدل بتقارير الخبرة الفنية على غير ما أثبتته تلك التقارير بخصوص الجوانب الفنية والواقعية للنزاع.

2- المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن الفعل الضار سواء نشأ عن خطأ أو تقصير في فعل ما يجب فعله أو ترك ما يجب تركه أو الإخلال بالتزامات قانونية أو مهنية أو عقدية هو من مصادر الالتزام التي تنشئ حق المضرور في طلب ضمان ذلك الضرر والتعويض عليه بعد إثبات مسؤولية الفاعل عن الواقعة المنشئة له بجميع وسائل الإثبات المتاحة قانونا ولا يشترط أن يشكل ذلك الفعل جريمة أدين فيها الفاعل بحكم جنائي، إذ يملك القاضي المدني ناظر دعوى التعويض سلطة تقدير ذلك الفعل وأثره في إحداث الضرر دون أن يكون مقيداً بعناصر التجريم وثبوت الإدانة التي تقيد القاضي الجنائي.

3- لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق وما حوته المستندات ومحاضر تحقيق النيابة والتحقيقات الداخلية للبنك المدعى عليه وتقارير الخبرة الفنية أن الطاعن كان ضحية عملية تحايل ثابتة ومكتملة العناصر تمثلت في الاستيلاء على كامل رصيد حسابه المصرفي باستعمال عمليات دخول وتحويلات مالية عبر تطبيق نظام التحويل والإيداع المثبت بهاتفه الذكي والمرتبط برقم الشريحة الخاصة به المسجلة لدى حسابه لدى البنك، وقد أبانت أوراق الملف ومستنداته وما حواه من أعمال تحقيق وخبرة فنية وتتبّعات جنائية أن الوسائل الفينة التي تمت بها عملية الاستيلاء وحددت الأطراف المتداخلة في ذلك بما في ذلك موظف البنك الذي أقر ممثل الأخير بخطئه وولوجه حساب المتضرر قبل يومين من بداية عمليات السحب المتتالية والتي لم تتجاوز مدتها 8 أيام وانتهت بإفراغ الحساب من كامل رصيده، وأقر بفصله عن العمل بعد إجراء التحقيق، كما أن البين من تقرير لجنة الخبرة الثلاثية التي أجريت لدى محكمة الاستئناف أنها لم تنف مسؤولية المطعون ضدهما الأول والثانية عما حصل جرَّاء تقصير الأول في عدم اتخاذ احتياطات الأمان الضرورية عند قبوله تحويل رقم هاتف الطاعن على جهاز الشخص الذي ادعى صفة الوكيل ولم يتثبت من البيانات الشخصية للأخير المعمول بها لدى المصارف في مثل هذه الحالات، وهو ذات التقصير المنسوب للمطعون ضدها الثانية لعدم كفاية إجراءات التثبت والتحقق من هوية وبيانات من طلب تغيير رقم الهاتف، كما أبان تقرير الخبرة دور باقي المطعون ضدهم في عملية الاستيلاء التي تمت بتضافرهم مع إمكانية التواطؤ مع موظف البنك وحددت الجهة التي حولت لها الأموال وطريقة التصرف فيها. ولما كانت جميع هذه المعطيات الثابتة بالأوراق تحت أنظار المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه إلا أنه لا يبين من الأسباب أنها تناولتها بالبحث والتدقيق بل إنها خلت تماما من الإشارة إلى تقرير لجنة الخبرة المعينة من ذات المحكمة والتفتت عن النتيجة التي انتهى إليها دون مناقشتها أو إيرادها، كما أن قضاءها برفض الدعوى في مواجهة بقية المطعون ضدهم على سند من

صدور حكم جنائي ضد أحدهم قضى برد المبلغ المستولى عليه بما يحول دون معاودة رفع الدعوى ضدهم لسبق الفصل فيها لا يقوم على سند من صحيح القانون بحسبان أنه من حق المدعي المتضرر مقاضاتهم وطلب إلزامهم بالأداء بالتضامن أو التضامم مع المتهم الرئيسي وأن حجية الحكم السابق على نحو ما اعتبره الحكم المطعون فيه لا تسري في مواجهتهم لأنهم لم يكونوا مختصمين أو طرفا فيه، كما أن حكم البراءة الصادر ضد موظف البنك لتأييد القضاء برفض الدعوى لا يحول دون ولاية المحكمة المدنية في بحث مدى توافر أركان مسؤولية التعويض عن الفعل الضار لاختلاف المعايير بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي على نحو ما سبق إيراده بطالع هذا، وبناء على جميع ما ذكر فإن جميع هذه الإخلالات تعيب الحكم وتشوبه بما ورد بأسباب الطعن من مخالفة القانون وقصور الأسباب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه.

المحكمة

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق، تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم 1606 لسنة 2019 ت. ج. ..... في مواجهة المطعون ضدهم بطلب الحكم بإلزامهم بالتضامن بأن يؤدوا له مبلغ 943,000 درهم ومبلغ 500,000 درهم تعويضاً عن الأضرار المادية والأدبية مع الفائدة بنسبة 12% وذلك على سند من القول إنه فتح حساباً بنكياً لدى المدعى عليه الأول – بنك ..... – وبتاريخ 2018/4/24 أودع به مبلغ 943,000 درهم وحصل على شريحة هاتف لضرورة التواصل عبر موقع البنك الإلكتروني والقيام بالعمليات المصرفية عبر ذلك التطبيق والتي تقتضي إعلامه بالرقم السري عند كل عملية سحب أو تحويل عبر رسالة نصية بواسطة رقم الهاتف، وبتاريخ 2018/6/26 حاول سحب مبلغ مالي من الصراف الآلي فرفض طلبه لانعدام الرصيد بالحساب، ولما استفسر من البنك وقع إعلامه بأن كامل المبلغ الذي أودعه بحسابه تم سحبه عن طريق أربعة حولات بنكية عبر التطبيق الهاتفي الخاص بالبنك وتم التحويل لحساب شركة تدعى .....، وتم بعد ذلك سحب جميع المبلغ بموجب شيك بنكي محرر لصالح شخص يدعى ..... وتبين أن عملية التحويل تمت بعد أن حصل شخص على رقم الهاتف المقترن بالحساب، وقام بعملية التحويل عبر التطبيق بعد أن حصل على الرقم السري المرسل من البنك عبر ذات رقم الهاتف، الذي تبين أنه تم تحويله باسم شخص آخر باستعمال وكالة مزورة منسوبة للمدعي، وبذلك فإن كلاً

من البنك ومؤسسة ..... يسألان عن عملية التحايل والاستيلاء على أموال المدعي لإهمالهما المحافظة على البيانات الشخصية واستعمالها من باقي المدعى عليهم المدخلين، ومن ثم كانت الدعوى. ندبت محكمة أول درجة خبيراً مختصاً في المجال المعلوماتي والجرائم السيبرانية لبيان وبحث ملابسات حصول عملية التحويل المصرفي عبر التطبيق من غير صاحب الحساب، فأودع تقريره الذي اقتصر على بحث مسؤولية المدعى عليهما الأول والثانية - البنك ومؤسسة ..... - وانتهى إلى أن عملية التحويل كان أساسها التوكيل المنسوب للمدعي لشخص آخر والذي قام الأخير بواسطته باستعمال رقم الهاتف الشخصي للمدعي والحصول على الرقم السري عبر الرسائل النصية بواسطة رقم الهاتف، وأوضح التقرير أن لا خطأ يمكن نسبته للبنك أو مؤسسة ..... بحكم أن رقم الحساب وحتى الرقم السري لبطاقة السحب وكذا رقم الهاتف يمكن الحصول عليه من قبل الغير عبر تعاملات صاحب الحساب اليومية دون أن يكون البنك أو مؤسسة ..... قد ساهما في إتاحة تلك البيانات للغير، وعزز التقرير هذا الرأي بحكم البراءة الصادر ضد موظف البنك واعتماداً على هذا التقرير حكمت المحكمة بجلسة 2022/5/18 برفض الدعوى لعدم الثبوت.

استأنف المدعي بالاستئناف رقم 795 لسنة 2022 ومحكمة الاستئناف حكمت بجلسة 2024/3/19 بتأييد الحكم المستأنف واستندت في أسبابها إلى صدور حكم جنائي ضد المدعى عليه ..... قاضٍ بإدانته من أجل جريمة التزوير وإلزامه برد المبلغ المستولى عليه، وانتفاء أي خطأ يمكن نسبته للمدعى عليهما الأول والثانية وأنه لا يجوز مطالبة باقي المدعى عليهم المدخلين لسبق حصول المدعي على حكم بإلزام الخصم ..... برد مبلغ المطالبة.

طعن المدعي بطريق النقض بالطعن الراهن وعرض ملف القضية على أنظار هذه المحكمة بغرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر وحددت له جلسة مرافعة أعلن بها الخصوم.

وحيث إن الطعن أقيم على سببين اثنين ينعى بهما الطاعن على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقضاء على خلاف الثابت بالأوراق وتقرير الخبرة المعد من طرف لجنة الخبرة المكلفة لدى الاستئناف الذي انتهى في خلاصته إلى ثبوت مسؤولية كل من المطعون ضدهما الأول والثانية عند الأضرار التي لحقت بالطاعن وذلك لتقصير كل منهما في أخذ البيانات الكافية عن طلب تغيير رقم هاتف صاحب الحساب – الطاعن – باسم شخص آخر (بالنسبة لمؤسسة ....) وكذا عدم أخذ البنك الاحترازات الكاملة عن إعادة قبول

جهاز هاتف آخر وتحويل رقم هاتف الطاعن عليه من قبل شخص آخر وعدم أخذه للبيانات الشخصية الكاملة لهذا الأخير، إضافة إلى إقرار ممثل البنك عند سماعه بأن موظف البنك - المطعون ضده الثالث - كان قد تصرف بصفة مشبوهة عند دخوله على حساب الطاعن في وقت سابق عن حدوث عمليات التحويل دون أن يكون مخولا بذلك وتقريره فصله عن العمل من أجل ذلك الخطأ المهني. كما خالف الحكم القانون وأخطأ في تطبيقه وتفسيره لما قضى برفض الدعوى في مواجهة باقي المطعون ضدهم إعمالا لحجية الحكم الجزائي الذي صدر بإدانة المتهم الرئيسي - المطعون ضده السادس ..... - وإلزامه برد كامل المبلغ المستولى عليه، بما لا يجوز معه معاودة دعوى التعويض ضد باقي المطعون ضدهم لسبق الفصل فيها، وهذا تسبيب خاطئ ومخالف للقانون إذ أن الحكم الصادر ضد أحد المدعى عليهم لا يمنع صاحب الحق المتضرر بمطالبة بقية المسؤولين عن الضرر وإلزامهم بالمديونية بالتضامن أو التضامم.

وحيث إن النعي بوجهيه في محله، ذلك لأن المقرر في قضاء هذه المحكمة وجوب أن يتضمن الحكم ما ينبئ بأن المحكمة أحاطت بوقائع الدعوى وأدلتها عن بصر وبصيرة واستنفدت كل ما في وسعها لكشف وجه الحق فيها وألا تغفل دفاعا جوهريا لأحد الخصوم استدل عليه بمستندات قدمها، وألا تحصل الوقائع على خلاف الثابت بالأوراق وألا تستدل بتقارير الخبرة الفنية على غير ما أثبتته تلك التقارير بخصوص الجوانب الفنية والواقعية للنزاع. كما أن المقرر أن الفعل الضار سواء نشأ عن خطأ أو تقصير في فعل ما يجب فعله أو ترك ما يجب تركه أو الإخلال بالتزامات قانونية أو مهنية أو عقدية هو من مصادر الالتزام التي تنشئ حق المضرور في طلب ضمان ذلك الضرر والتعويض عليه بعد إثبات مسؤولية الفاعل عن الواقعة المنشئة له بجميع وسائل الإثبات المتاحة قانونا ولا يشترط أن يشكل ذلك الفعل جريمة أدين فيها الفاعل بحكم جنائي، إذ يملك القاضي المدني ناظر دعوى التعويض سلطة تقدير ذلك الفعل وأثره في إحداث الضرر دون أن يكون مقيداً بعناصر التجريم وثبوت الإدانة التي تقيد القاضي الجنائي.

لما كان ذلك وكان الثابت في الإوراق وما حوته المستندات ومحاضر تحقيق النيابة والتحقيقات الداخلية للبنك المدعى عليه وتقارير الخبرة الفنية أن الطاعن كان ضحية عملية تحيل ثابتة ومكتملة العناصر تمثلت في الاستيلاء على كامل رصيد حسابه المصرفي باستعمال عمليات دخول وتحويلات مالية عبر تطبيق نظام التحويل والإيداع المثبت بهاتفه الذكي والمرتبط برقم الشريحة الخاصة به المسجلة لدى حسابه لدى البنك، وقد أبانت أوراق الملف ومستنداته وما حواه من أعمال تحقيق وخبرة فنية وتتبّعات جنائية الوسائل الفينة التي تمت بها عملية الاستيلاء وحددت الأطراف المتداخلة في ذلك بما في ذلك موظف البنك الذي أقر ممثل الأخير بخطئه وولوجه حساب المتضرر قبل يومين من بداية عمليات السحب المتتالية والتي لم تتجاوز مدتها 8 أيام وانتهت بإفراغ الحساب من كامل رصيده، وأقر بفصله عن العمل بعد إجراء التحقيق، كما أن البين من تقرير لجنة الخبرة الثلاثية التي أجريت لدى محكمة الاستئناف أنها لم تنف مسؤولية المطعون ضدهما الأول والثانية عما حصل جرَّاء تقصير الأول في عدم اتخاذ احتياطات الأمان الضرورية عند قبوله تحويل رقم هاتف الطاعن على جهاز الشخص الذي ادعى صفة الوكيل ولم يتثبت من البيانات الشخصية للأخير المعمول بها لدى المصارف في مثل هذه الحالات، وهو ذات التقصير المنسوب للمطعون ضدها الثانية لعدم كفاية إجراءات التثبت والتحقق من هوية وبيانات من طلب تغيير رقم الهاتف، كما أبان تقرير الخبرة دور باقي المطعون ضدهم في عملية الاستيلاء التي تمت بتضافرهم مع إمكانية التواطؤ مع موظف البنك وحددت الجهة التي حولت لها الأموال وطريقة التصرف فيها. ولما كانت جميع هذه المعطيات الثابتة بالأوراق تحت أنظار المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه إلا أنه لا يبين من الأسباب أنها تناولتها بالبحث والتدقيق بل إنها خلت تماما من الإشارة إلى تقرير لجنة الخبرة المعينة من ذات المحكمة والتفتت عن النتيجة التي انتهى إليها دون مناقشتها أو إيرادها، كما أن قضاءها برفض الدعوى في مواجهة بقية المطعون ضدهم على سند من صدور حكم جنائي ضد أحدهم قضى برد المبلغ المستولى عليه بما يحول دون معاودة رفع الدعوى ضدهم لسبق الفصل فيها لا يقوم على سند من صحيح القانون بحسبان أنه من حق المدعي المتضرر مقاضاتهم وطلب إلزامهم بالأداء بالتضامن أو التضامم مع المتهم الرئيسي وأن حجية الحكم السابق على نحو ما اعتبره الحكم المطعون فيه لا تسري في مواجهتهم لأنهم لم يكونوا مختصمين أو طرفا فيه، كما أن حكم البراءة الصادر

ضد موظف البنك لتأييد القضاء برفض الدعوى لا يحول دون ولاية المحكمة المدنية في بحث مدى توافر أركان مسؤولية التعويض عن الفعل الضار لاختلاف المعايير بين الخطأ المدني والخطأ الجنائي على نحو ما سبق إيراده بطالع هذا، وبناء على جميع ما ذكر فإن جميع هذه الإخلالات تعيب الحكم وتشوبه بما ورد بأسباب الطعن من مخالفة القانون وقصور الأسباب ومخالفة الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه.