

**Action en recouvrement de  
créance bancaire : le point de  
départ de la prescription est la  
date de clôture du compte et non  
celle du premier incident de  
paiement (CA. com. Casablanca  
2023)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 61213	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 3564
<b>Date de décision</b> 20230525	<b>N° de dossier</b> 2023/8221/713	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Opérations de crédit, Banque et établissements de crédit		<b>Mots clés</b> Taux d'intérêt contractuel, Responsabilité du banquier, Recouvrement de créance, Prescription, Point de départ de la prescription, Expertise judiciaire, Crédit bancaire, Clôture de compte, Clause attributive de compétence, Cautionnement solidaire, Bénéfice de discussion	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement condamnant une société débitrice et ses cautions solidaires au paiement du solde d'un compte courant, la cour d'appel de commerce examine la recevabilité et le bien-fondé des moyens tirés de la prescription de l'action, de l'incompétence territoriale et de l'étendue des obligations des cautions. Les appelants soulevaient notamment la prescription quinquennale de la créance, l'incompétence de la juridiction saisie au profit de celle du siège de la débitrice, et le bénéfice de discussion. La cour écarte le moyen tiré de la prescription en retenant que le point de départ du délai n'est pas la date du premier impayé mais celle de la clôture du compte courant, intervenue moins de cinq ans avant l'introduction de l'instance. Elle rejette également l'exception d'incompétence au visa de la clause attributive de juridiction stipulée au contrat et rappelle que le caractère solidaire du cautionnement prive les garants du bénéfice de discussion. Sur l'appel incident de l'établissement bancaire, qui contestait la réduction de sa créance opérée en première instance sur la base d'un rapport d'expertise, la cour valide les corrections apportées par l'expert relatives au taux d'intérêt contractuel non respecté par le créancier. La cour confirme en outre le refus de cumuler les intérêts de retard conventionnels avec une indemnité distincte, au motif qu'un même préjudice ne peut être indemnisé deux fois. L'arrêt rejette en conséquence les deux appels et confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم [السيد فلان (ف.)] ومن معه بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 06/02/2023 يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 9889 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18/10/2022 في الملف عدد 10091/8222/2020 القاضي بأداء المدعى عليهم تضامنا فيما بينهم لفائدة المدعي مبلغ (21.732.736,32) درهم مع حصره بالنسبة لكل واحد من الضامنين "[محمد (أ.)]" و "[ورثة فلان (ت.)]" في حدود كفالاته في مبلغ (20.000.000,00) درهم، مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 6,50% زائد غرامة بنسبة 2% سنويا بدءا من تاريخ 2021/01/31 إلى غاية التنفيذ وبتحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الضامنين، وبتحميلهم الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدمت [شركة ق.ع.س.] بواسطة نائبها باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 30/03/2023 تستأنف بمقتضاه فرعيا الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه.

في الشكل :

حيث قدم الاستئناف الأصلي والفرعي وفق كافة الشروط الشكلية المتطلبية أجلا وصفة وأداء، مما يتعين التصريح بقبولهما شكلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها [شركة ق.ع.س.] تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها في إطار نشاطه البنكي والمالي سبق له أن تعامل مع الشركة المدعى عليها ومكثها من عدة تسهيلات مالية وبنكية وأنه في إطار هذه المعاملات أصبحت هذه الأخيرة مدينة له بمبلغ 23.546.471.50 درهم، وأن كل المحاولات الحبية التي بذلها البنك معها لاستيفاء الدين باءت بالفشل، وأن الفصل 7 من العقد يعطي الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، وأن دين البنك العارض ثابت بمقتضى عقد القرض و ملحقه و كذا الكشوف الحسابية المرفق طيه. وأن المشرع المغربي اعطى للكشوف الحسابية حجية قانونية ثبوتية وذلك استنادا الى الفصلين 20 و 492 من مدونة التجارة والفصل 434 من قانون الالتزامات والعقود . كما ان الظهير الشريف رقم 1.05178 الصادر بتاريخ 15 محرم 1427 الموافق 2006/02/14 بتنفيذ القانون رقم 34.03 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها - هذا الظهير الذي نسخ ظهير 1993/07/06 المتعلق بمؤسسات الائتمان ومراقبتها وأن البنك العارض اضطر الى سلوك عدة مساطر من اجل استيفاء دينه الشيء الذي كلفه جهدا وعملا متواصلين. و ان [السيد محمد (أ.)] و [السيد بولاند (ف.) محمد] قد ضمنا الديون الممنوحة لشركة « [ف.ف.ف.] » . و بهذا يكون الدين المتخذ بذمة المدعى عليهم ثابت وان المحكمة ستقضي على المدعى عليهم أصل الدين المحدد في مبلغ 23.546.471.50 درهم تضاف له العمولات البنكية والتعويض عن التأخير ابتداء من اخر توقف عن الأداء . و بذلك فإن البنك العارض يكون محقا في الحصول على تعويض عن المماطلة التعسفية وضرورة اللجوء الى القضاء تحده بكل موضوعية في 1.000.000 من اصل الدين وفقا لمقتضيات الفصل 263 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على انه : " يستحق التعويض اما بسبب عدم الوفاء بالالتزام واما بسبب التأخير في الوفاء به وذلك ولو لم يكن هناك أي سوء نية من جانب المدين "

لهذه الأسباب

تلتبس العارضة في الشكل : التصريح بقبول المقال شكلا لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبه قانونا . في الموضوع : التصريح بارتكازه على أساس. \* الحكم على المدعى عليهم [شركة ف.ف.ف.] « ste ف.ف.ف. » في شخص ممثله القانوني بصفتها مدينة و [السيد فلان (ف.)] و [السيد بولاند (ت.) Mohamed Bulind] بصفتهم ضامينين بأدائهم تضامنا فيما بينهم لفائدة البنك العارض مبل 23.546.471.50 درهم الذي يمثل مبلغ الدين المترتب بذمتهم حسب عقد القرض و ملحقه و كذا الكشوف الحسابية البنكية المرفقة طيه مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تعويض عن التماطل و الممانعة التعسفية من قيمة الدين و الكل مشفوعا بالفوائد والعمولات البنكية تقدر بكل اعتدال ب 1.000.000 درهم . القول والحكم بالنفاذ المعجل رغم كل طعن لتوافر عناصر الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية تحديد مدة الاكراه البدني في حق الضامين في اقصى ما ينص عليه القانون , تحميل المدعى عليهم الصائر .المرفقات :رسائل اندار, كشوف حسابية ,عقد القرض عقد الضمان.

وبناء على مذكرة جواب لنائب المدعى عليها بجلسة 19/1/2021 يعرض فيها إن المدعي في مقاله الافتتاحي المؤرخ في 07 دجنبر 2020 و المؤدى عنها بالصندوق القضائي بتاريخ 16 دجنبر 2020 ادعى أنه : في إطار المعاملات أصبحت الشركة المدعى عليها مدينة للبنك العارض بمبلغ 23.546.471.50 درهم " وأضاف " : كون [السيد محمد (أ.)] و [السيد بولاند (ت.) محمد] قد ضما الديون الممنوحة لشركة " و التمس الحكم عليهم تضامنا مبلغ الدين " . و إن مقال المدعي على علته قدم أمام جهة غير مختصة محليا للبت في الملف فضلا عن كونه غير مقبول شكلا - أساسيا : بخصوص عدم الاختصاص النوعي: إن مقال المدعي قدم أمام محكمة لا ينعقد لها الاختصاص المحلي. إذ ، أن المقال الافتتاحي يتضمن عناوين العارضة بمدينة طنجة ، إلا أنهم تقدموا بمقال دعواهم أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و من ثم، فإن الاختصاص طبقا لمقتضيات المادة. 10 من قانون 53.95 ينعقد للمحكمة التجارية بطنجة. وعليه وطبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق.م.م فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة وينعقد الاختصاص للمحكمة التجارية بطنجة للبت في النزاع , احتياطيا : في الشكل. إن المقال الافتتاحي للمدعية غير مرفق بالوثائق. و من ثم فإن المقال الافتتاحي غير مقبول شكلا. وفضلا عن هذا، فإن المدعي لم يتقيد بشكليات المقال المنصوص عليها في الفصل 32 من ق.م.م إذ أنه لم يحدد طبيعة و الشكل القانوني للشخص المعنوي المدعى عليها أي [شركة ف.أ.د.ل.ن.ف.] . و من ثم ، فان مقال الافتتاحي غير مقبول شكلا طبقا لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. -لأجله ملتسمن أساسا الحكم بعدم الاختصاص المحلي وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة. واحتياطيا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا.

وبناء على مذكرة رد لنائب المدعى عليهم بجلسة 23/2/2021 يعرض فيها إن المدعية بجلسة 26 يناير 2021 أدلت بمذكرة مرفقة بمجموعة من الوثائق وإن العارضين يدلان بجوابهما على المقال الافتتاحي و المذكرة التعقيبية:إن العارضة هي شركة عقارية و في إطار مساهمتها في المشروع الوطني لحل محل السكن في إطار السكن الاقتصادي استثمرت لتشييد مجمع عقاري يضم 75 عمارة منها 15 مكونة من طابق سفلي و خمسة طوابق لكل واحدة 60 عمارة من طابق سفلي و أربعة طوابق لكل واحدة على العقار ذو الرسم العقاري 12.079 /ج و اقتنعت بعروض المدعى عليها بالمساهمة في هذا المشروع الذي تبلغ تكلفته الإجمالية مبلغ 334.972.000 درهم وتعاقدت معها بتاريخ 09 فبراير 2009 بمقتضى عقد قرض مؤرخ في 09 فبراير 2009 لحقتها عقود أخرى لغاية آخر عقد بتاريخ 27 نونبر 2017 و إنه بمقتضى عقد القرض المؤرخ في 12 فبراير 2009 التزمت المدعية بمنح العارضة عقدا بمبلغ 175.000 درهم بسعر فائدة 6.25 في المائة تضاف إليه ضريبة القيمة المضافة لمدة ثلاثة سنوات وإن العارضة في إطار المشروع إليه استثمرت في تشييد الإقامات السكنية بواسطة وعاءها العقاري المتمثل الرسوم العقارية 06/55.212 و 06/55.213 و 06/55.214 و تمويل ذاتي 159,972.000 درهم. و أن العارضة و لغاية تاريخ 19 يونيو 2013 استفادت من 25 فبراير 2009 بستة إفراجات بما مجموعه 18,750.000 درهم . و إن بسبب العراقيل التي كانت تضعها المدعية فإنها تسببت في الدفع بالعارضة للتعاقد معها بعقود لزوم منحت لها لغاية تاريخ 24 نونبر 2017, و إن المدعية هي مؤسسة ائتمان تساهم بواسطة عقود القروض في نجاح الاستثمارات و ذلك سواء بدراستها المسبقة للمشروع سواء بخصوص مصداقيته و قابليته للانجاز و مدته و مبلغ سقف التمويل ثم بتمويل و الإفراج عن مبالغ القرض إلا أن المدعية أخلت بواجباتها و ساهمت بشكل مباشر و أساسي في عرقلة النشاط التجاري و الاستثماري للعارضة رغم أهميته في جميع عقود القروض التي منحتها للعارضة لغاية 24 نونبر 2017 , و إن المدعية هي المسؤولة الوحيدة عن عدم نجاعة عقود القروض و عدم تحقق الهدف منها بالنسبة للعارضة بسبب تعسفها مستغلة حماس المقرضة ( العارضة ) لإنجاح مشروع وطني

اجتماعي بامتياز . و إن إخلال المدعية بالتزاماتها العقدية كمؤسسة ائتمان ترتب و تسبب في إثقال مديونية العارضة وفي تعثر خطير لمشاريعها. وإن العارضة تعرض على المحكمة بعض تعسفات المدعية في تعاقدها و تنفيذ التزاماتها كمؤسسة ائتمان سواء عند منحها لقروض أو الإفراج عنها و في احتساب الفوائد و العمولات ، و يذكر على سبيل المثال و ليس التعاقد لانجاز مشروع عملاق : أولا : إنه بالرجوع لعقد القرض المؤرخ في 09 فبراير 2009 يتبين كون المدعية فرضت على العارضة مدة محددة في 36 شهر أي تشييد مجمع عقاري يضم 75 عمارة منها 15 مكونة من طابق سفلي و خمسة طوابق لكل واحدة 60 عمارة من طابق سفلي و أربعة طوابق لكل واحدة في أجل أقصاه 36 شهرا. و إن المنطق السليم سواء منه الاستثمائي أو القانوني أو الائتماني يجزم أنه يستحيل إنجاز المشروع إليه في مدة زمنية قدره 36 شهر أو بعبارة أدق فإن المدعية كمؤسسة البنكية ساهمت بشكل أساسي في إفشال مشروع العارضة : ثانيا : إن المدعية استغلت الوعاء العقاري للعارضة وفرض عليها تقييد رهن عقاري بقيمة 201.250.000 درهم يفوق بكثير الائتمان الممنوح و قدره مبلغ 26.250.000 درهم. أي أن المدعية قيدت الوعاء العقاري للعارضة و هو رأس مالها بقيود تفوق مبلغ الائتمان بشكل تسبب في عرقلة تامة لاستغلال و استعمال وعاءها العقاري في نشاطها التجاري . ثالثا : إن المدعية و لغاية شتبر 2011 التاريخ الذي حددته لإتمام و إنجاز المشروع العملاق لم تقم بالإفراج إلا على مبلغ 81.250.000 درهم أي أنها لم تفرج إلا بنسبة 45 في المائة من مبلغ القرض. : رابعا : إن المدعية تعسفت في إفراجها عن مبالغ القروض، بل إن المدعية أفرجت عن مبلغين خارج المدة المتفق عليها لانتهاه عقد القرض و هو 2012/02/12 , إذ أنها أفرجت عن مبلغ 15.000.000 درهم بتاريخ 17 // 2012/10/10 وعن مبلغ 10.000.000 درهم بتاريخ 13/06/2013 / 2013 : إن المدعية استمرت في اقتطاع عمولات عن الالتزام من مديونية الحساب الجاري للعارضة بداية من 13 مارس 2009 إلى حدود تاريخ 05 غشت 2014 بلغ مجموعها 2.856.505.79 درهم. أو بعبارة فإن المدعية ظلت مستمرة في اقتطاع عمولات عن التزامات غير مستحقة لمدة تتجاوز سنتين و نصف عن تاريخ انتهاء مدة الاتفاق و هي ثلاث سنوات ,سادسا : إن المدعية تعسفت في احتسابها لعمولة الالتزام سواء من حيث مدتها أو نسبتها. إذ أن عقد القرض يحدد نسبة عمولة الالتزام محددة سعرها في 0.50 في المائة و كونها مستحقة عند انقضاء القرض أو عند نهاية مدته بحلول تاريخ 12 فبراير 2012 إلا أن المدعية استغلت توفرها على الحساب الجاري للعارضة و استمرت في اقتطاع عمولة الإلتزام لغاية 05 غشت 2014 . والأخطر من ذلك أنها بتاريخ 31 مارس 2013 و 30 يونيو 2013 اقتطعت نسبة 0.67 بالمائة . و إنه ما يثير الاستغراب هو أن مبلغ العمولات المقتطعة بعد نهاية مدة القرض و المخالفة للفصل 8 من عقد القرض سجلت جميعها بمديونية الحساب الجاري مما نتج عنه تسجيلها بدورها فوائد لفائدة المدعية , و إن المدعية لم تتقيد في احتسابها نسبة الفائدة بما هو متفق عليه طبقا لمقتضيات المادة 4 من عقد القرض المحددة اتفاقا في 6.50 بالمائة. إذ أن المدعية و برغبتها المنفردة رفعت نسبة الفائدة من 6.50 بالمائة إلى 8.50 بالمائة خلال : - الفترة الممتدة من 01 أكتوبر 2016 إلى غاية 01 يوليوز 2017, - الفترة الممتدة من 01 يوليوز 2018 إلى غاية 01 أكتوبر 2018, - الفترة الممتدة من 01 فبراير 2019 إلى 01 أكتوبر 2019, و إن مراجعة انفرادية لنسبة الفائدة من 6.50 بالمائة إلى 8.50 بالمائة سجلت جميعها بمديونية الحساب الجاري مما نتج عنه تسجيلها بدورها فوائد لفائدة المدعية و إن المدعية و أمام الصعوبات و العراقيل التي تسبب فيها المشروع للعارضة فإنها أقنعتها من جديد للاستفادة من قرض بمبلغ 10.000.000 درهم ضمنته بعقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 . إلا أنه بالرجوع لهذا القرض فإنه يتبين كون المدعية استغلته لتحقيق أرباح غير مشروعة على حساب مشروع , و كذا فإن المدعية استغلت الصعوبات التي تسبب فيها للعارضة و عملت من جديد على خرق مقتضيات عقد اقرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 . وإن الخروقات عقد القرض الذي سجلتها المدعية و حققت بها أرباح غير مشروعة يذكر على سبيل المثال و ليس الحصر : أولا : إن المدعية اشترطت للإفراج عن مبلغ القرض المتفق عليه بعقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016 تقديم العارضة للضمانات المنصوص عليها بالبند التاسع وهو الأمر الذي أنجزته بتاريخ 27 يونيو 2016, إلا ان المدعية استغلت الحاجة الماسة للعارضة للسيولة لاستثمارها في مشروعها و تعمدت التأخير في الإفراج عن مبلغ القرض المستحق اتفاقا و عقدا للدفع بالعارضة الى سحب مبالغ كتسهيلات صندوق سجلت بمديونيتها تجاوزت سبعة ملايين تمت تغطيتها بواسطة الإفراج الجزئي الأول الذي تم بتاريخ 15/12/2016 و هو ما ترتب عنه احتساب فوائد و عمولة سجلت بمديونيتها : ثانيا : إن المدعية استمرت في اقتطاع عمولات عن الالتزام من مديونية الحساب الجاري للعارضة بداية من 14 يونيو 2017 إلى حدود تاريخ 01 أبريل 2018 بلغ مجموعها 34.044.89 درهم أو بعبارة فإن المدعية ظلت مستمرة في اقتطاع عمولات عن التزامات غير مستحقة لمدة تقارب السنة مخالفة بذلك مقتضيات عقد القرض المؤرخ في 02 يونيو 2016, ثالثا : إن المدعية خالفت مبدأ حسن نية في تعاملها مع زبونتها العارضة عند احتساب السعر الاتفاقي وفق ما هو منصوص عليه في البند الرابع من عقد القرض المؤرخ في

يونيو 2016 و الذي حدده في 7.50 بالمائة إلا أن المدعية خلصة وفي غفلة من العارضة احتسبته في جزء مهم من سنة 2018 و بداية من 02 يناير 2018 بحسب 9.50 في المائة. و من ثمة يبقى ثابتا كون المدعية في إفراجها عن مبالغ القروض و احتساب الفوائد و السعر الاتفاقي و العمولات البنكية لم تتقيد بمقتضيات عقود القرض مما أثار سلبيا على مديونية العارضة و أثار سلبيا بشكل مباشر على مشروع العارض بسبب تعسف في الافراج و احتساب الفوائد و السعر الاتفاقي و العمولات البنكية مع إجراء خبرة حسابية لتحديد مبلغ القرض المستحق بعد تصحيح نسبة الفوائد و العمولات الغير المستحقة التي اقتطعتها و استفادت منها المدعى عليها أو التي سجلت في مديونية الحساب الجاري للعارضة وإن العارضة عند استجابتها لعروض المدعية للاستفادة من قروض مقابل رهن عقاراتها فمنطلقها هو رغبتها لإنجاح مشروعها الاستثماري السكني و المساهمة في تحريك الاقتصاد المحلي و الوطني إلا أن العراقيل التي وضعتها المدعية عند منحها للقروض و الإفراج عنها وفي تعسفها عند احتسابها نسبة الفائدة و العمولة تسببت في توقف نشاط العارضة سواء في تعاقداتها أو التزاماتها المرتبطة بمشروعها السكني، فالعارضة عند شروعها في عملية البناء و التشييد تعاقدت مع موردين وشركات البناء و خدمات التشييد و زبائن لإنهاء عملية البناء و التشييد في أجل محدد غير أن إخلال المدعية بتنفيذ التزامها سواء عند نقص و عدم جدية دراسة ملفات القروض و منحها و التأخير في الإفراج عن مبالغ القروض أو احتساب العمولات و الفوائد. وان المدعية في جميع عقود القرض التي تعاقدت بواسطتها مع العارضة لم تنفذ التزاماتها كمؤسسة إئتمان. إذ، أنها سواء في عقد القرض الأول أو عقود القروض اللاحقة فإن المدعية أخلت و تهاونت في القيام بواجبها القانوني خلال مرحلة ما قبل التعاقد و هو واجب الاستعلام المفروض عليها كمؤسسة بنكية وألا تأخذ القرار بشأن التعاقد مع الزبونة العارضة إلا بعد أن تتمكن من كل المعطيات التي تعينها هي كمؤسسة مهنية في تقدير المخاطر التي قد تنتج عن مقتضيات عقود القرض و إقدام الزبون على إبرامها ، لكونها مؤسسة مهنية تقوم بالأعمال البنكية بصفة أساسية مما يكون معه اختصاصها و مجال معرفتها يفوق بكثير نطاق معرفة الزبونة العارضة وهي ليست من ذوي الاختصاص والخبرة في العقود البنكية أو بعبارة أدق فإن المدعية منحت عقود قرض لم تحقق نجاعة لمشروع العارضة بقدر ما حققت عرقلة لها ، فالعقود اللاحقة لعقد القرض الأول و التي عملت المدعية بالدفع بالعارضة لتوقيعها جميعها زادت من عبء الرهون و القروض على المشروع في مقابل أنها حققت لفائدة المدعية أرباح غير مستحقة ، كما هو مفصل أعلاه. وأنه لأهمية عمل الأبنك بالنسبة للمتعاقدين معها عند قروض فإن الفقه اعتبرها تملك حق الحياة و الموت بالنسبة للمشروعات التجارية التي تمولها كمؤسسة إئتمان. وان بنك المدعية عند منحها عقود. قرض العارضة فإنها لم تأخذ بعين الاعتبار العناية التي يجب بذلها للحفاظ على مصالح العارضة (و هي عناية يجب أن تكون أكبر من تلك التي يبذلها الأب الحنون بسبب اختصاصها في ميدانها و توفر على العناصر البشرية و التقنية لتحديد مدى نجاعة عقود القروض الممنوحة في إنجاز مشروع الجارضة). بل إنها لم تعمل على تجنبها مخاطر القروض على المشروع ، و لم تبدي لها النصح بناء على المعلومات المتوفرة لديها (أي المدعية) في إطار مهامها و وظيفتها و باعتبارها مؤسسة مهنية ملزمة بإعلام زبونها العارضة بمجموع المخاطر التي يمكن أن تنجم عن عملية القرض وذلك بناء على وضعية مقاولتها المالية وكذا بناء على توقعاتها كمؤسسة البنكية لمدى مردودية ونجاح المشروع المرتبط بالقرض سواء من حيث مدة إنجاز المشروع و أجل أداء أقساط القرض و الافراج عن مبالغ و الفوائد الاتفاقية و العمولات البنكية . و إن الفصل 83 من ق.ل.ع.م ينص على أنه " مجرد النصيحة أو التوصية لا تترتب عليها مسؤولية صاحبها إلا في الحالات الآتية : 1- إذا أعطى النصيحة قصد خداع الطرف الآخر. 2- إذا كان بسبب تدخله في المعاملة بحكم وظيفته، قد ارتكب خطأ جسيما أي خطأ ما كان ينبغي أن يرتكبه شخص في مركزه ونتج عن هذا الخطأ ضررا للطرف الآخر. 3- إذا ضمن نتيجة المعاملة" و إن العمل القضائي مؤخرا استقر كون البنك مسؤولا عن الأضرار التي تلحق بطالب القرض مسؤولية مدنية و تقصيرية و يتحمل البنك مسؤوليته تجاه الزبون وتجاه الغير المتضرر من هذا الإقراض و مسؤول كذلك عن عدم قدرة المقترض على أداء الديون المتخلدة في ذمته تجاه المؤسسة البنكية ملتزمة أساسا الحكم وفق ملتزمات المذكرة الجوابية واحتياطيا الحكم برفض الدعوى . إحتياطيا جدا . الحكم تمهيدا بإجراء خبرة حسابية يقوم بها خبير مختص لإجراء خبرة محاسبية عن القروض الثلاثة بداية من 09 فبراير 2009 إلى غاية عقد القرض المؤرخ في 24 نونبر 2017 : أ- تحديد مبالغ القرض المفرج عنها و المستحق الأداء بعد تصحيح نسبة الفوائد و العمولات الغير المستحقة التي اقتطعتها و استفادت منها المدعى عليها أو التي سجلت في مديونية الحساب الجاري للعارضة ب - تحديد مسؤولية المدعية في الافراج عن القروض و احتساب التسعيرة و الفوائد و مدى تأثير ذلك عن مشروعها و على رأس مالها و نشاطها التجاري. شمول الحكم بالنفاذ المعجل. - تحميل المدعية الصائر.

وبناء على المقال إصلاحي المؤدى عنه الرسم القضائي مع مذكرة جوابية لنائب المدعي بجلسة 9/3/2021 يعرض فيهما حول المقال الاصلاحى : انه وفق مذكرة الشركة المدعى عليها المدرجة بجلسة 2021/02/09 فان [السيد محمد بوليند (ف.)] قد وافته المنية وهو الأمر الذي أكده أيضا [السيد اياذ (ب.)] بمقاله الافتتاحي موضوع الملف 2020/8204/1001 والذي صدر فيه حكم بتاريخ 2021/01/18 بعدم الاختصاص المكاني للمحكمة تجارية بطنجة وحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء للاختصاص (طيه نسخة من المقال الافتتاحي مع مستخرج من محاكم بمال الملف المذكور) و باعتبار ما ورد أعلاه فان العارض يصلح مقاله الافتتاحي ويجعله في مواجهة [ورثة محمد بوليند (ت.)] بالإضافة الى باقي اطراف النزاع مع الحكم وفق مقاله الافتتاحي والاصلاحي. حول الجواب فانه بالرجوع الى عقد القرض محل النزاع نجد بان جميع مزاعم المدعى عليها باطلة وغير قائمة على اي اساس وذلك باعتبار أن عقد القرض مكن العارضة المدعى عليها من خطوط ائتمان التالية وهي : حساب decouvert التغطية متعددة وتسهيلات الصندوق والخصم التجاري والمالي والتمويل المسبق للتصدير والتسبيق على المستحقات الناشئة في الخارج و التسبيق على السلع والدفعة المقدمة على البضائع والدفعة المقدمة على السوق المفوض والائتمان بالتوقيع والكل مضمون بجميع انواع الضمانات على سبيل المثال لا الحصر. الضمانات الادارية والضمانات الجمركية والضمانات المالية او القانونية ... وغيرها . - التظهير على أوراق تجارية أو صكوك منفصلة؛ - الاعتمادات المستندية القابلة للإلغاء والمؤكدة ؛ - ضمانات عند اول طلب الصالح جميع الأطراف الثالثة. في جميع الحالات التي تبرر فيها احتياجات المستفيد إنشاء ائتمان تشغيلي محدد لا يندرج ضمن فئة الاعتمادات عن طريق الصندوق أو بالتوقيع أعلاه ، توافق الأطراف الموقعة أدناه على إنشاء قانون خاص. الائتمان وطرق التشغيل والتغطية والسداد. المادة الثانية: الضمانات 2.1. أحكام عامة تم تحديد الضمانات التي تغطي حد (خطوط) الائتمان في المادة الحادية عشرة ، وستؤدي إلى إنشاء صكوك منفصلة يتفق الطرفان مع ذلك على اعتبارها ملاحق ومكملات عند فتح هذا الائتمان. لا يمنح مجرد التوقيع على هذا الفعل أي حق للمستفيد ولا يفرض أي التزام على البنك العارض لإنشاء الائتمان طالما أن الضمانات المحددة في المادة 11 لم يتم إنشاؤها وإضفاء الطابع الرسمي عليها. وتم تقييدها في السجلات المناسبة. وتم صراحة إخلاء المسؤولية بين الطرفين ، وبغض النظر عن أي حكم مخالف ، فإن جميع الضامين الذين يغطون خطوط الائتمان يطبقون دون تمييز ويغطون جميع الاعتمادات بالإضافة إلى رصيد الحساب حتى السداد الكامل لجميع الاعتمادات في الرأسمال والفوائد والرسوم والعمولات و مستلزمات. هذا هو الحال حتى لو كان على البنك العارض ، من أجل الاحتياجات التنظيمية الداخلية، تخصيص واحد أو أكثر من الضمانات لواحد أو أكثر من خطوط الائتمان. وفي جميع الحالات التي يعتبر فيها العارض بشكل معقول أن الضمانات التي تفيده لم تعد لها نفس القيمة الأصلية أو أنها تخاطر بفقدانها بسبب الوضع الاقتصادي أو الإجراءات الإدارية أو القانونية التي تخضع لها أو خصائصها الجوهرية. القيمة أو غير ذلك ، أنه من خلال التجاوزات العرضية على خطوط الائتمان المصرح بها، وتراكم agios أو غيرها ، أصبح مبلغ التزامات المستفيد مع البنك العارض أكبر من قيمة الضمانات ، سيكون للأخير الحق في المطالبة، حسب اختياره ، إما زيادة مقدار الضمانات أو استخدام الأصول الجديدة كضمان، وإن رفض المستفيد الامتثال سيرفضه للتعليق الفوري للائتمانات والتزامه بسدادها بناء على اول طلب البنك العارض. وانه من الواضح أن الطرفين متفقان على أن جميع تكاليف ، والزيادة ، والإفراج ، والتعديل ، ورفع اليد وغيرها من التكاليف ، يتحملها المستفيد الذي يوافق عليها صراحة كليا وحصريا، وانه سيتم خصم التكاليف من الحساب الجاري للمدين وتسديدها في الأولوية على أي مدفوعات ودية أو قانونية. التأمين. حتى يتم السداد الكامل لجميع المبالغ المستحقة عن الاعتمادات المصرح بها، يتعهد المستفيد بضمان ، والحفاظ على التأمين المناسب ، بشكل عام ، جميع السلع المستخدمة لتشغيله ، وبطريقة خاصة ، البضائع والأثاث أو المباني الممنوحة كضمان أو رهن عقاري لفائدة البنك العارض ، بمبلغ يعادل قيمة هذه البضائع ، إلى شركة تأمين واحدة أو أكثر معتمدة من قبل العارض وتبرير ذلك إليه من خلال تقديم البوليصة وقبل أي استخدام للائتمانات. يتعهد المستفيد بأن يقدم إلى العارض تفويض صريح مصادق عليه يخص صراحة بالتعويض المستحق في حالة المطالبة وينص على أن إنهاء الوثائق ، لأي سبب من الأسباب ، لا يسري إلا لمدة شهر واحد من تاريخ الإخطار. إلى البنك العارض من قبل شركة شركات التأمين. و يوافق المستفيد بتفويض البنك العارض بمواصلة وتجديد هذه التأمينات في حالة عدم قيامه بذلك وفقا للشروط والأحكام التي يراها ضرورية ودفع الأقساط عن طريق الخصم من حسابه ، كل ذلك في مكانه ، ما لم يفضل البنك العارض المطالبة السداد الفوري لديونه. في حالة وجود مطالبة ، وبحكم تفويض التأمين الذي يستفيد منه البنك العارض ، فإنه سيؤثر على شركات التأمين ، حتى بدون وجوده و بدون مساعدة المستفيد ، وجميع المبالغ التي قد تكون مستحقة بموجب العقد. أحكامها في رأس المال ، و agios والتكاليف ، والعمولات ، والملحقات ، وفقا للبيان المقدم من البنك

العارض دون استثناءات أو نزاعات قد يؤدي هذا البيان إلى تأخير أو إبطال الدفعة التي يتعين على شركات التأمين دفعها مع المستفيد محل صراحة محلة البنك العارض. المادة الثالثة: استخدام الاعتمادات: تشكل هذه الاتفاقية التزاما من قبل البنك العارض لإتاحتها للمستفيد وللحفاظ على الائتمان الائتمانات التي تغطيها المادة العاشرة ، مع مراعاة التحفظات الصريحة التالية: 3.1. تزويد البنك العارض وبما يرضيها بكامل الوثائق القانونية المناسبة التي تثبت أن المستفيد - معترف به قانونا أو مؤلفا بشكل صحيح فيما يتعلق بالتشريع الذي يخضع له ؛ - محدث فيما يتعلق بإدارة الضرائب المباشرة وغير المباشرة ، و تصريحه لدى صندوق الضمان الاجتماعي وغيرها من المؤسسات الدائنة قانونا مثل ، على سبيل المثال لا الحصر ، صناديق التقاعد وشركات التأمين. - لا يجوز أن يكون موضوع أي إجراءات جنائية أو مدنية من شأنها أن تعرض للخطر بشكل خطير متابعة نشاطه المهني ، على أن يكون مفهوما أن البنك العارض يحتفظ بإمكانية تقييم ما إذا كانت الإجراءات المعنية تتمتع بهذه الخاصية أم لا؛ - ليس ممنوعا من دفتر الشيكات ، ولا هو موضوع تخفيض الديون مع أحد البنوك المؤسسة في المغرب. تزويد البنك العارض بالبيانات الموجزة لشركتها عن السنوات المالية الثلاث الأخيرة ، مصادق عليها حسب الأصول من قبل المستفيد ، مرفقة بتقرير المدقق (المدققين) القانونيين، و تقديم إلى البنك العارض تقديرا كميا عن توقعات التدفقات النقدية الخاصة به بالإضافة إلى حساب تشغيل مؤقت للسنوات الثلاث المقبلة، وبشكل عام ، إبلاغ البنك العارض بأي عنصر أو مستند أو بيان أو موقف ، مما يسمح لهذا الأخير بالحصول على فكرة دقيقة عن الوضع الحالي والمتوقع للمستفيد. يتعهد المستفيد بالاكتمال في جميع السندات الإذنية لصالح البنك العارض في حشد أي ائتمان. هذه السندات الإذنية التي لا تستلزم التجديد ستحدث "قيمة في تعبئة ائتمان درهم". يعفي المستفيد بالفعل البنك العارض من إجراءات الاحتجاج وكذلك إخطارات عدم الدفع المنصوص عليها في قانون التجارة. ويتعهد المستفيد أيضا باستخدام الاعتمادات بمرونة، مع بذل العناية الواجبة، وبطريقة تتوافق تماما مع المصالح التجارية لشركته ، مع استبعاد مصالحه الخاصة أو مصالح أسرته أو أقاربه أو شركائه أو يقر المستفيد ، عند القيام بذلك ، فإن البنك العارض ، الحق في رفض أي سحب على الحساب ، حتى في حدود حد الائتمان المتاح ، في جميع الحالات التي يبدو فيها البنك العارض أن السحب المعني يهدف بوضوح إلى أغراض أخرى غير تلك للأغراض المذكورة أعلاه ، يصرح المستفيد البنك العارض بتدقيق الكتابات والحسابات والوثائق من قبل أي شركة تدقيق وطنية أو دولية وفقا لمبادئ التدقيق ، و يخول المستفيد أيضا البنك العارض لإجراء ، على نفقته الخاصة، أي تقييم للأصول الثابتة و ان العناصر الملموسة وغير الملموسة للشركة. ينتج إثبات مبلغ مطالبة البنك العارض على المستفيد بشكل كافي من إنتاجه، إما من بيان حساب المستفيد ، أو القيم التي تحمل توقيعها أو توقيع ممثليه القانونيين ، وبشكل عام ، من أي مستند يحمل التزاما من جانبه، من أجل الامتثال لمتطلبات تعميم بنك المغرب الصادر في 6 ديسمبر 1995 مستوى الذمم المدينة ، يتعهد المستفيد بما يلي : الحفاظ باستمرار على نسبة الدين المتوسط والطويل الأجل فيما يتعلق بحقوق الملكية التي تقل عن 50٪. تحافظ الولاية باستمرار على صافي الأصول الثابتة المغطى برأس المال الدائم ، من المفهوم أن رأس المال الدائم يتم تعريفه على أنه إجمالي يتكون من حقوق المساهمين (رأس المال بالإضافة إلى الاحتياطيات بالإضافة إلى الأرباح المحتجزة) ، والحسابات الجارية المرتبطة المحظورة لصالح البنك العارض وغيرها من ديون متوسطة وطويلة الأجل من الخسائر وغير القيمة وما في حكمها. لن يتم أخذ الحسابات الجارية للشركاء المحظورين في الاعتبار إلا بنسبة تصل إلى 100% من رأس المال. يحظر أيضا على المستفيد إجراء أو السماح بتنفيذ أي من العمليات التالية دون الحصول على موافقة خطية مسبقة من البنك العارض: الرهن العقاري أو الحجز على الممتلكات المرهونة؛ أو المساهمة في شركة أخرى ، وبشكل أعم لطرف ثالث ، لجميع الأصول المرهونة أو جزء منها؛ وبصفة عامة، لإنجاز أي حقيقة من المحتمل أن تؤثر بشكل خطير على حجم أو قيمة أصولها أو تزيد بشكل كبير من حجم التزاماتها. المادة الرابعة: الفائدة. الضرائب. التكاليف والعمولات والملحقات بموجب مرسوم وزير المالية والاستثمارات الأجنبية الصادر في 20 يناير 1997 بشأن الحد الأقصى لمعدل الفائدة التعاقدية لمؤسسات الائتمان وكذلك التعميم التطبيقي رقم 2 / 97 الصادر عن بنك المغرب بتاريخ 14 مارس 1997 ، السعر المبين بجانب كل خط ائتمان هو معدل لا يشمل الضرائب. إنه معدل عالمي فعال (TEG) يتم تطبيقه على الخط المذكور. هذا المعدل يوافق المستفيد صراحة على مبدأ تقلب الأسعار وكذلك شروطها و الاختلاف على النحو المنصوص عليه في تعميم بنك المغرب المذكور أعلاه. يتحمل المستفيد ضريبة القيمة المضافة المستحقة فيما يتعلق بالفوائد والعمولات والتكاليف والملحقات بالإضافة إلى جميع الضرائب الأخرى ، وسيتم دفعها بنفس طريقة دفع المبالغ المستحقة عليها. إذا كان من المقرر إنشاء ضرائب على معاملات من النوع موضوع هذه الهدايا ، فيجب على المستفيد تحملها ودفعها. وهو يصرح بالفعل للبنك العارض بخمس مبلغ هذه الضرائب من حسابه. جميع التكاليف الواردة هنا، واجبات

الطابع والتسجيل ، وتكاليف التسجيل والإفراج، بالإضافة إلى تكاليف الخبرة وتكاليف تشغيل الحساب (الحسابات) ، وبشكل عام ، جميع التكاليف التي ينطوي عليها تنفيذ هذه الرسوم وعواقبها فان المستفيد يأذن بالفعل للبنك العارض بسحبها من حسابه. المادة الخامسة: سداد الاعتمادات سيتم سداد أصل الدين والفائدة على الاعتمادات بالإضافة إلى العمولات والتكاليف والملحقات في السجلات النقدية للبنك العارض. و أن المستفيد لديه خيار السداد الكلي أو الجزئي للمبالغ المعارة مقدما. تسديد الدفعات التي لم يتم سدادها في تاريخ استحقاقها فوراً وتنتج تلقائياً فائدة بالمعدلات المشار إليها في المادة العاشرة ، والتي تزيد بمقدار نقطتين سنوياً عن فوائد السداد المتأخر دون الحاجة إلى إشعار رسمي. المادة السادسة: الإنهاء سيتم إنهاء اتفاقية فتح الائتمان هذه تلقائياً وستصبح المبالغ المستحقة على المستفيد بموجب خطوط الائتمان المختلفة واجبة السداد على الفور وبشكل كامل في كل من الحالات التالية ، دون الحاجة إلى إشعار رسمي مسبق: في حالة خرق اتفاقية الحساب ؛ 2. في حالة عدم الدفع من قبل المستفيد أو من قبل بعض الملتزمين الآخرين بأي من المواعيد النهائية المحددة في خطة السداد ؛ 3. في حالة التوقف المطول للعملية ، فقد تم تحديد أن البنك العارض يحتفظ وحده بمجال العرض للنظر فيما إذا كان هذا التوقف مطولاً أم لا ودون وجود أي أسباب لإضفاء الشرعية على هذا الوضع ؛ في حالة التصفية الودية أو القضائية للمستفيد أو كفاله كما في حالة المصادرة التجارية المحكوم بها عليه. ومع ذلك ، من المتفق عليه صراحة أن الاسترداد المالي أو القضائي للمستفيد أو ضمانه سيشكل انتهاكاً لهذه الاتفاقية فقط في حالة أن هذا التعديل من شأنه أن يضر بشكل مباشر أو غير مباشر بمصالح البنك العارض ، إذ يحتفظ الأخير بأي حق في النظر أن التعديل المذكور هو أن لا يتعارض مع مصالحها ؛ 5. في حالة كون التبريرات التي قدمها المستفيد ، أو الإقرارات التي أدلى بها خاطئة أو غير دقيقة كلياً أو جزئياً ، كما هو الحال في حالة ارتكاب المستفيد لمناورات خادعة أو احتيالية تجاه البنك العارض ؛ 6- في حالة عدم استخدام مصادر التمويل بخلاف هذا الاعتماد في تنفيذ المشروع الممول. 7- في حالة الاندماج أو الحل أو تخفيض رأس مال المقرض وبشكل أعم في حالة حدوث تغيير في الوضع القانوني للمستفيد أو تعديل نظامه الأساسي ، إلا بموافقة خطية مسبقة من البنك العارض في حالة تعرض المستفيد لأية إجراءات قانونية قد تؤدي إلى مصادرة ممتلكاته ؛ 9. في حالة عدم قيام المستفيد بدفع ضرائبه في الوقت المحدد ، وعدم دفع رواتب موظفيه، والاشتراكات المستحقة لـ CNSS الحفاظ على بوليصات التأمين المأخوذة لتغطية مخاطر التشغيل؛ 10. في جميع الحالات التي يعتبر فيها وضع المستفيد في خطر لا يمكن إصلاحه ؛ 11- في جميع الحالات التي يؤدي فيها تشغيل حساب المستفيد إلى تخفيض درجة مطالبة واحدة أو أكثر من المطالبات المستحقة على البنك العارض في فئة أو أكثر من فئات المطالبات المعلقة المنصوص عليها في تعميم بنك المغرب الصادر في 6 كانون الأول (ديسمبر) 1995 ؛ 12. في حالة انخفاض رأس المال العامل للمستفيد أو اختفائه بحيث يعتبر الهيكل المالي للمستفيد غير متوازن في رأي البنك العارض ؛ 13 - في جميع الأحوال المنصوص عليها في المادة 139 ظهير من قانون الموجبات والعقود الصادر في 12 آب 1913. وبشكل عام ، في حالة مخالفة المستفيد لأحد الالتزامات المفروضة بموجب اتفاقية فتح الائتمان هذه. المادة السابعة: انتخاب الموطن والاختصاص والسلطات: ينتخب الطرفان محل الإقامة في مقر كل منهما و/أو مساكنهما المشار إليها في التمهيد. يتفقون على أن جميع النزاعات والصعوبات الناشئة عن تفسير أو تنفيذ بنود هذا العقد تقع ضمن اختصاص المحكمة التجارية في الدار البيضاء ، مالم يفضل البنك العارض رفع دعوى أمام محكمة الأعمال التابعة لمقر المستفيد. ومن ثم فان جميع المغالطات المبسطة بمذكرة المدعي عليها هي مجرد مزاعم واهية مجردة من أي اثبات وذلك باعتبار ان دين البنك العارض ثابت بمقتضى الكشوف الحسابية المفصلة و عقد القرض الموقع عليه من طرف جميع الأطراف المتعاقدة و الذي جاء واضحاً وصريحاً في جميع بنوده وفي مبلغ المديونية المسطرة به و كيفية ادائها و نسبة الفوائد المحتسبة والضمانات موضوعها و اساس الدين و كيفية اداء الاقساط و فسخ العقد و الضرائب والجبايات والمصاريف والتأمين والمحكمة المختصة هي المعروض عليها النزاع. و إنه من القواعد البنكية أن البنك العارض وفي إطار تعامله مع زبونه ، فإنه يرسل إلى هذا الأخير و بشكل دوري كشوفات حسابية تتعلق بحسابه و أن هذا الزبون (المدعى عليهما في نازلتنا)، يتعين عليه تسجيل اعتراضه في حينه لا أن ينتظر مرور مدة طويلة. وحتى إلى مبادرة العارضة الى مقاضاته - للطعن في العمليات الحسابية الناتجة عن تشغيل حسابهما . فتوصل المدعى عليهما بكشوفات حسابية بشكل دوري ومنتظم وعدم اعتراضهما عليها يعد قبولاً منهما للحساب نابعا عن إرادتهما ويدل بشكل لا يقبل الجدل أنهما كانا راضيين بتشغيل الحساب وهو الأمر الذي كرسه العمل القضائي لمحاكم المملكة بمختلف درجاتها وأن المدعى عليها تتجاهل مقتضيات العقد الرابط بينها وبين العارضة والمؤرخ في 2009/02/09 للقول بأن العارض هو من فرض عليها إبرام العقد والحال أن المدعى عليها هي شركة قائمة بذاتها وتمارس نشاطها بشكل عادي وغير خاضعة بتاتا لأي تدبير من التدابير الوقائية أو التسوية أو

التصفية ولها ممثلها القانوني الذي له كامل الأهلية في تدبير وتسيير نشاطها وتمثيلها وإبرام العقود بمعوية الغير. و أن العقد محل النزاع تفر المدعى عليها بتوقيعه من طرف ممثلها القانوني ولا تنازع في ذلك بأي شكل من الأشكال . و انما تحاول المدعى عليها تجاهل مقتضيات عقد القرض الموقع من طرفها والتي بنوده واضحة وصريحة بشأن التزامات تجاه البنك العارض. و أنه عوض أن تقوم المدعى عليها بمناقشة ما أثاره العارض من التزاماتها المحددة بعقد القرض و على الخصوص مقتضيات المواد 5 و 7 و 8 و 9 منه ارتأت الخوض في مجرد العموميات والادعاءات الباطلة البعيدة كل البعد عن الواقع والقانون. و أن العارض لا يمكن محاسبته عن عمل من أعمال المدعى عليها الواجب عليه القيام بها والالتزام بمقتضيات العقد وذلك وفق المادة 5 منه والتي تفرض على المدعى عليها إنجاز مشروع بناء مجمع عقاري تبعا لطلبها ورغبتها في أجل 36 شهر وذلك على إثر الوثائق المقدمة من طرف المدعى عليها والصادرة عن المهندس المعماري المسؤول عن المشروع وعن المكاتب المنجزة للتصاميم والدراسات والمراقبة والتي تثبت أن التاريخ المقدر الانتهاء الأشغال بالمشروع هو شهر شتنبر 2011، وعليه فلا يمكن للمدعى عليها محاسبة العارض عن أشغال هي من اختصاصها سواء فيما يتعلق بتنفيذ المشروع والترويج له. ولا يمكن تحميله أية مسؤولية عن التأخير في تنفيذ المشروع خاصة وأن الأحكام التعاقدية لعقد القرض تنص أنه في حالة حدوث تأخير في تسويق المبنى الممول (بشكل استثنائي) على تأجيل موعد الاستحقاق الذي يتم استيعابه لتمديد المدة. و أن البنك العارض لا يفرض على المدعى عليها التعاقد معها وانما تم بناء على رغبتها وفقا للقانون المنظم لعمل البنك وهو المرسوم الملكي رقم 552.67 بتاريخ 26 رمضان 1388 الموافق 17 دجنبر 1968 بصيغته المعدلة و المكتملة و وفقا للنصوص المتخذة لتطبيقه و الأنظمة الأساسية و نظامه الداخلي أي 175.000.000,00 درهم  $15x = 26.250.000\%$  درهم . وانه تنص المادة 9 من القانون رقم 552.67 بصيغته المعدلة و المكتملة على أن القروض لا تمنح الا على الرهن العقاري الأول باستثناء الحالات التي يمكن فيها استبدال الرهن العقاري او اضافته وفقا لشروط هذا القانون او الضمان الكامل للدولة او ضمان الرهن الأصيل التجاري. و أن الرهن العقاري المشار اليه في الفقرة السابقة يضمن مبلغ القرض الممنوح بالاضافة الى الفوائد المستحقة و التكاليف بنسبة 15% من أصل مبلغ القرض . هذا فضلا على أن الفصل 7 من عقد القرض الفقرة الأولى ينص على أنه لا يتم الإفراج عن أي مبلغ من القرض الا بعد تسجيل الرهن و بذلك. و انه بذلك فإن العارض التزم بمقتضيات العقد التي تحاول المدعى عليها جاهدة التنكر لمقتضياته الواضحة والصريحة ولا يمكن للمدعية محاسبة العارض عن عدم تنفيذ التزاماتها التعاقدية وفقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود التي تنص على ان الالتزامات التعاقدية المنشئة على وجه صحيح أن تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاها معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون. و أن دعاوى المسؤولية البنكية شأنها شأن جميع دعاوى المسؤولية بشكل عام يتعين على المدعى عليها أن تثبت الخطأ المزعوم والضرر والعلاقة السببية. و أنه بالرجوع إلى ملف النزاع لا نجد به أي وثيقة تفيد على وجود الخطأ المزعوم والضرر والعلاقة السببية، خاصة وأن أطراف النزاع يحتكمون إلى العلاقة التعاقدية الرابطة بينهم بموجب عقد القرض الموقع من طرفهم، وأن المدعى عليها عوض مناقشتها مقتضيات العقد وبنوده ارتأت ممارسة أسلوب المغالطة المخالفة للواقع وذلك حتى لا يمكن للمحكمة الوقوف على حقيقة إخلالها بالتزاماتها التعاقدية الصريحة الواردة بالعقد، خاصة وأن العارضة أجابت بمقتضى مذكرتها المدرجة بجلسة 2020/10/27 على جميع المغالطات المبسوطه من طرف المدعى عليها وذلك على أساس العقد الرابط بينهم. وبذلك فلا يمكن للمدعى عليها الخوض في نقاش عقيم خارج عن نطاق العقد. و انه أمام عدم إثبات الخطأ وتخلف ركن الضرر والعلاقة السببية بينهما يكون طلب المدعى عليها موجبا للرد خاصة وأنها منعشة عقارية بمنطقة الشمال وقامت ببناء مجموعة من المشاريع العقارية بهذه المنطقة وقامت ببيعها. و انه تبعا لذلك فلا يمكن القول بأن البنك العارض لم يخطر المدعى عليها بمجموع المخاطر الموجودة نتيجة عدم وفائها بالتزاماتها التعاقدية خاصة وأن مسألة الإفراج عن المبالغ تتم وفقا لأحكام العقد وانطلاقا من طلب الإفراج المقدم من طرف المدعى عليها وتبعا للتقدم الأشغال و إدلاء المدعى عليها بالوثائق الداعمة وذلك وفق مقتضيات المادة 7 من عقد القرض التي تتيح للبنك العارض إذا تبين له أن معدل تقدم الأشغال لا يصل إلى المستوى المتوقع في ضوء خطة التمويل التعاقدية واستثمار الإفراجات المتاحة بالفعل للزبون، فإنه يقوم برفض طلب الإفراج الجديد. و ان الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2020/12/15 تحت عدد 7396 موضوع الملف عدد 2020/8222/6785 قضى بعدم قبول جميع طلبات المدعى عليها لانعدام الأثبات. طيه نسخة من الحكم المذكور اعلاه. و كذلك فان الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء بتاريخ 2020/11/19 تحت عدد 6255 موضوع الملف عدد 2020/8220/5959 ، وقف على حقيقة المغالطات المباشرة من طرف المدعى عليها لما اقر بان العقد رتب التزامات في ذمتها و انها لم تدل بالوثائق التي تفيذ تنفيذ التزاماتها في عقد القرض و انه مادام العقد شريعة

المتعاقدين و ان العقد ذو قوة الزامية مطلقة من حيث التنفيذ و تقييد عاقيه بما جاء من التزامات طبقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات و العقود مما يجعل في حكم الفصل 234 من هذا القانون و قضى بعدم قبول طلب المدعى عليها . طيه نسخة من الحكم المذكور و انه تبعا لذلك يتعين رد جميع مزاعم المدعي عليها لكونها غير جديرة بالاعتبار والحكم تبعا لذلك وفق المقال الافتتاح والاصلاحي للعارض.

لهذه الأسباب

يلتمس العارض ,حول المقال الاصلاحى: باعتبار ما ورد أعلاه. وباعتبار أن [السيد محمد بوليند (ف.)] قد وافته المنية . - الاشهاد للعارض باصلاح مقاله الافتتاحي والحكم بمواصلة الدعوى في مواجهة [ورثة محمد بوليند (ف.)] مع الحكم وفق مطالب العارض المسطرة بمقاله الافتتاحي و الاصلاحى. واحتياطيا في الموضوع الحكم وفق مطالب العارض المسطرة مقاله الافتتاحي و الإصلاحي.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إلى مراجعه ومنطوقه أعلاه وهو الحكم المستأنف.

أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف أنالحكم التجاري خالف الصواب منطوقا وتعليلا بحيث خرق مقتضيات الفصل 51 من ق.م.م.إذ لم يناقش إيجابا أو سلبا ما أثاره العارضين في مذكرتهم الجوابية من عدم تقييد المقال الافتتاحي بمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. خاصة من تقادم الدين وعدم قيام الكفالة الفصول 1117 و 1118 و 1133 من ق.ل.ع.وان عدم مناقشة ما أثارته العارضة في مذكرتها الجوابية أضر بمنطوق الحكمالتجاريوان نقص التعليل يوازي عدمه.

فمن حيث خرق مقتضيات الفصل 32 من ق.م.م.فإن الحكم التجاري لم يرتب أي آثار قانونية عن عدم نظامية المقال الافتتاحي للمستأنف عليها الأولى إذ أن المستأنف عليها الأولى تقدمت بمقالها ومذكرتها التصحيحية في مواجهة [ورثة (ف.)] دون تحديد هويتهم الكاملة وجنسيتهم وان الفصل 32 من ق.م.م. مصاغ بصيغة الوجوب أي كونه قاعدة أمره يرتب عنه جزاء قانوني في حالة خرقه، وان [ورثة المرحوم السيد (ف.)] هم جميعا ذو جنسية سويسرية، غير أن المستأنف عليها الأولى لم تشر لذلك في مقالها الافتتاحي أو مذكرتها التصحيحية وان الحكم التجاري لم يرتب أي آثار قانونية عن هذا الخرق ..

ومن حيث خرق مقتضيات المادة 10 من قانون 53/95، فان الحكم المستأنف عند رفضه لدفع العارضين من حيث عدم الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء علل منطوقه كونه: " ما دام أن موضوع الدعوى يتعلق بدين ناتج عن قرض وإرادة طرفيه انصرفت إلى إسناد الاختصاص في حالة المنازعة بشأنه إلى القضاء التجاري بالدار البيضاء، فإن تراضيههم على ذلك يعتبر شريعة ملزمة لهم وفق الفصل 230 من ق.ل.ع. .... الخ.". إلا أنه بالرجوع للعقود المدلى بها من طرف المستأنف عليها الأولى - المدعية - يتبين جليا أن العارضين لم يسبق لهم أن اتفقوا على عقد الاختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء ومن ثمة فإن الاختصاص طبقا لمقتضيات المادة 10 من قانون 53.95 ينعقد للمحكمة التجارية بطنجة وعليه وطبقا لمقتضيات الفصل 16 من ق.م.م. والمادة 10 من قانون 53.95 فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة وينعقد الاختصاص للمحكمة التجارية بطنجة للبت في النزاع ملتمسينإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من اختصاص وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة.

ومن حيث خرق مقتضيات المادتين 5 من مدونة التجارة، فان الحكم المستأنف اعتمد في تحديد مدة التقادم على أساس تاريخ حصر المديونية وإيقاف الحساب بتاريخ 16/12/2020 وليس على أساس تاريخ تخذ الدين.

وبالرجوع للمقال الافتتاحي للمستأنف عليها الأولى ومذكراتها ومرفقاته خاصة كشوف الحساب - على علاقتها - يتبين أنها تتضمن إقرارها كون مبلغ المديونية التي تزعمها تخلدت بذمة المكفولة [شركة ط.أ.د.ل.ن.ف. ش.م.م.] منذ تاريخ 03/12/2012 غير أنها لم تبادر لتقديم مقال دعواها بتاريخ 16/12/2020 وان موضوع الدعوى المثارة من طرف المستأنف عليها بواسطة مقالها المقدم بتاريخ

2020/12/16 محدد في استخلاص دين قرض الذي تخلف حسب زعمها بداية من 2012/12/03 وعليه فإن العبرة في احتساب التقادم هو على أساس قرينة بداية من تاريخ عدم أداء أقساط القرض وتخلف الدين وليس من قرينة تاريخ قفل الحساب وان المعاملة والتعاقد الذي تم بين المستأنف عليها الأولى والمكفولة تتعلق بقرض ومعاملة مالية، مما يجعله تعاقدًا تجاريًا طبقًا لمقتضيات المادة 6 من مدونة التجارة. وأن أطول مدة تقادم منصوص عليها بمدونة التجارة هي المنصوص عليها في المادة 5 منها هي خمس سنوات غير مبنية على قرينة الوفاء، وان العمل القضائي مستقر على كون الدعاوي المترتبة عن عقود القرض تتقادم بمضي خمس سنوات من تاريخ استحقاق القرض، مما يكون معه مقال المستأنف عليها الأولى قد سقط بالتقادم طبقًا لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة بحلول تاريخ 03/12/2017 بعد مرور ما يتجاوز خمس سنوات على تاريخ آخر عملية سجلت بالحساب بتاريخ 03/12/2012.

ومن حيث خرق الفصول 1117 و1118 و1133 و1134 و1135 و1136 من ق.ل.ع، فإن الحكم التجاري قضى في مواجهة العارضين معتبرًا إياهم كفلاء بأداء مبلغ الدين تضامنا مع المستأنف عليها الثانية. وان الحكم التجاري خرق هاته مقتضيات عند قضاءه على العارضين بالأداء تضامنا مع المستأنف عليها مع تحديد الاكراه البدني في حقهم كمتضامين على اعتبار أن السادة [ورثة المرحوم السيد (ف.)] لا يمكن الحكم في مواجهتهم اد التنفيذ يجب أن يكون في حدود التركة طبقًا لمقتضيات الفصل 1135 منق.ل.ع. وان المكفولة المستأنف عليها الثانية [شركة ط.أ.د.ا.ا.] لها من العقارات والاصول التجارية المرهونة عند المستأنف عليها الثانية لضمان أداء الدين مبلغ القرض، وبالتالي فإنه يتعين بادئ ذي بدء تجريد المكفولة بواسطة تحقيق الرهن على ما هو مرهون لفائدة المستأنف عليها الأولى طبقًا لمقتضيات الفصل 1135 المذكور وأن المستأنف عليها تتحمل مسؤولية تراخيها لغاية 16/12/2020 عند تقديمها دعواها للمطالبة بالدين خاصة وأنها تقر كون المكفولة المستأنف عليها الثانية مدينة وتوقفت عن أداء القرض منذ تاريخ 31/12/2012. وان تراخي المستأنف عليها الأولى بقفل الحساب واللجوء للقضاء بعد مدة تتجاوز 8 سنوات هي عملية استفادت منها وحدها لكونها اكتسبت فوائد التأخير والغرامة لمدة 8 سنوات وحملت العارضين عبء أداء الفوائد والغرامة، ملتجئين إلغاء الحكم التجاري فيما قضى وتصديا الحكم بعدم الاختصاص المحلي وإحالة الملف على المحكمة التجارية بطنجة. واحتياطيا إلغاء الحكم التجاري وتصديا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا واحتياطيا جدا تعديل الحكم التجاري وتصديا الحكم برفض الدعوى.

وبجلسة 30/03/2023 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية مع استئناف فرعي مؤدى عنه جاء فيها أنه فيما يخص السبب المتعلق بتقادم الدين والكفالة فهو امر غير جدير بالاعتبار لكون المستأنفين لم يتنكروا لعقود القرض وعقود الكفالة محل النزاع ولم يوفوا بالتزاماتهم الواردة بها وهي التزامات لا تتقادم بالنظر الى التقادم الخماسي وانما تخضع للتقادم الطويل الأمد المنصوص عليه بالفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود الذي يجعل كل الدعاوى الناشئة عن الالتزام لا تتقادم إلا بمضي خمسة عشر سنة خاصة وان الدين محل النزاع يؤدي على شكل اقساط ولا يتصف بالدورية الأمر الذي يجعل الدفع المثار من طرف المستأنفين في هذا الإطار غير قائم على أي أساس وان المحكمة لا تتبع المستأنف في جميع مناحيه.

وفيما اثربشأن خرق مقتضيات الفصل 32 من قانون المسطرة المدنية، فان الثابت من المقال الافتتاحي وديباجة الحكم المستأنف ان العارض أدلى بمقال افتتاحي يتضمن جميع المعطيات من هوية كاملة وموطن ومحل الإقامة والشركة وشخص ممثلها القانوني وعنوان مقرها الاجتماعي، وبذلك فان ما يعيبه المستأنفين في هذا الإطار غير جدير بالاعتبار ويتعين رده.

وفيما أثير بشأن خرق مقتضيات قانون 53-95، فان الدفع بعدم الاختصاص هو دفع يجب ان يثار قبل كل دفع أو دفاع و هو الأمر الذي لم يتم احترامه من طرف المستأنفة، وهو يستوجب التصريح برده هذا فضلا على ان أطراف الدعوى اتفقوا بموجب العقد الرابط بينهم على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وذلك وفق مقتضيات الفصل 7 من عقد القرض وهو الأمر الذي لم يستطع المستأنفين مناقشته، وبذلك فان الاختصاص المحلي ليس من النظام العام ويجوز لأطراف النزاع اختيار المحكمة المختصة محليا والتعاقد بشأنها، لاجل ذلك يتعين رد مزاعم المستأنفين في هذا الإطار لبطالانها.

وفيما أثير بشأن خرق مقتضيات المادتين 5 و 6 من مدونة التجارة، فإن المستأنفين لم يستطيعوا فهم نوعية دين العارضة الناتج عن عقود القرض والكفالة التضامنية و هي عقود منتجة لكافة اثارها القانوني في مواجهة المستأنفين الذين لم يدلوا بما يفيد احترامهم

لالتزاماتهم التعاقدية وفمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، وان الدفع بالتقادم الخماسي لا يجوز بتاتا اعتماده لدين مؤسس على عقد قرض تؤدي في شكل أقساط ، وأن حكم المحكمة الابتدائية صادف الصواب فيما قضى به بقوله بكون كشف الحساب المدلى به من طرف العارض قام بحصر مديونية الشركة المدينة وايقاف الحساب بتاريخ 31/12/2019 وان الدعوى قدمت بتاريخ 16/12/2020 وبذلك فان الدفع بالتقادم غير مؤسس و يتعين رده.

وحول الكفالة التضامنية، فان الحكم المستأنف وقف على طبيعة عقد الكفالة وعلى كون المستأنفين كفلاء متضامين للمدينة الاصلية وذلك بمقتضى البندين 2 و 3 المتعلق بالكفالة الشخصية من ملحق اتفاقية عقد الاعتماد وانهم وافقا على الانضمام الى الملحق المذكور ككفيلين متضامين ووقعا من طرف الكفيلين على عقد الكفالة وصححا توقيعهم بتاريخ 15/05/2017 وبذلك يبقى الدفع بالتجريد والتجزئة دفع يخالف الشروط التعاقدية للمستأنفين والتزموا به ضمن عقد الكفالة التضامنية الأمر الذي يتعين رد جميع مزاعم المستأنفين لكونها باطلة ومجانية والحكم بتأييده مع تعديله وفق مطالب العارضين المسطرة باستئنائه الفرعي.

وحول الاستئناف الفرعي، فإن الحكم المستأنف وقف على حقيقة ما عابه البنك على الخبرة المنجزة من طرف الخبير [محمد نعماني] وعلى أساس ذلك قام بتعديل المديونية المحكوم بها على المدعى عليها تضامنا فيما بينهم لفائدة العارض في مبلغ 21.732.736,32 درهم مع حصره بالنسبة لكل واحد من الضامنين " [محمد (أ.)] وورثة [محمد بوليند (ف.)] " في حدود كفالته في مبلغ 20.000 درهم مع الفوائد الاتفاقية بنسبة 6,50 % زائد غرامة بنسبة 2 % سنويا بدءا من تاريخ 31/01/2021 إلى غاية التنفيذ وتحديد الاكراه البدني في الأدنى في حق الضامنين وتحميلهم الصائر تضامنا ورفض باقي الطلبات.

وان وقف الحكم المستأنف على حقيقة وصدق مطالب البنك العارض فهو لم يقف بالضبط على مجموع المديونية العالقة بذمة المستأنف عليهم في مبلغ 21.732.736,32 درهم فهو قد خصم مبلغ 18.137.335,18 درهم في غياب أي مبرر لذلك خاصة وان الخبير المنتدب [محمد نعماني] وضع تقريرا خلص فيه إلى انه بعد الاطلاع والتحليل تبين ان المستأنف عليها استفادت من تسهيلات صندوقية ومن تسبيقات على دين بالخارج وكان رصيد حسابها الجاري دائما مدينا وكان البنك يحتسب الفوائد (الأصاري) عن كل ثلاثة أشهر بالسعر التعاقدية 6,50 % إلى نهاية سنة 2017 وقام الخبير بتصحيح عمليات الأصاري بسعر 6,50 % عن سنوات 2018 و2019 وعن الحساب الجاري انخفاضا في حجم الحركات ابتداء من شهر اكتوبر 2017 ثم بعد ذلك تجميدا مطلقا ابتداء من 01/09/2022 إلى حصره بتاريخ 31/01/2021 وحدد الدين الذي لازال على عاتق الشركة المدعى عليها لفائدة البنك المدعى في مبلغ 21.680.244,98 درهم بما في ذلك الفوائد التعاقدية 6,50 % إلى غاية 30/09/2019، وبالتالي فقد خلص الخبير بتقريره بكون دين البنك العارض مقدر فيمبلغ 21.680.244,98 درهم بدل المبلغ الوارد بدفاتره التجارية والمحدد في 23.451.865,07 درهم المحصور بدفاتر البنك العارض بتاريخ 01/10/2019 (تاريخ تجميد العمولات des.agios) من قبل البنك وان الفرق البالغ 1.771.620,09 درهم تم احتسابه على اعتبار ان السيد الخبير اعتمد على عقد التجديد مؤرخ في 15/05/2017 وان السيد الخبير اعتمد بتقريره على معدل نسبة فائدة قدرها 6,5 % بالإضافة إلى الضريبة على القيمة المضافة على العمولات الفصلية (les agios trimestriels) المحتسبة والمحصورة بتاريخ 31/12/2017 إلى غاية تاريخ القيمة 30/09/2019 دون اخذ الخبير بعين الاعتبار نسبة 2% المنصوص عليها بالبنود التعاقدية الرابطة بين البنك العارض وشركة [ف.] ذلك ان هذه النسبة يتم اعتمادها صراحة في حالة تجاوز سقف المبلغ المرخص أو في حالة وجود قسط غير مؤدى بتاريخ انتهاء صلاحية التفويضات.

وانه طبقا لمقتضيات المادة 5 من عقد أكتوبر 2011، فان دين العارض هو دين ثابت في مبلغ 23.451.865,07 درهم وفق الثابت من عقود القرض والكشوف الحسابية المفصلة التي لم يتطرق الحكم المستأنف ولا الخبير المنتدب إلى استقراء العمليات البنكية بها وفقا لما تم الاتفاق عليه بعقد القرض بخصوص احتساب نسبة الزيادة المتعاقد بشأنها بحسب 2 % على النحو المذكور وذلك مخالفة للشروط التعاقدية المنصوص عليها بالعقود الرابطة بين طرفي النزاع.

وان المحكمة ما كان لها ان تأمر بإجراء خبرة لو أنها نفسها القدرة على الفصل في النزاع وبالتالي، فإن استعانتها بالخبير المعين ابتدائيا فقد جاء للفصل في هذا النزاع الذي يتوقف على معلومات ذات طابع فني ليس باستطاعتها الإلمام بها كونها معلومات تقنية فنية، مما

كان يتعين معه عليها بعد عجز المنتدب عن موافاتها بالمعلومات الضرورية أن خبرته أو أن ترجع المهمة إليه قصد استكمالها إلى غيرها من الإجراءات التحقيقية التي كان بوسعها اللجوء إليها لاسيما وأن الوثائق المتعلقة بالمدىونية العالقة بذمة المدينة وفق ما وارده الخبير بتقريره والتي لثم يتعرض لمناقشتها الخبير بتاتا وان تجاهل الخبير للوثائق المقدمة أمامه بل ولتسطير العقود الرابطة بين الطرفين ضمن تقريره من تأثير بخصوص تحديده للدين محل النزاع خاصة وان مقتضيات المادتين 5 و 7 المذكورتين تحددان احقية العارض في المطالبة بالدين المسطر اعلاه بناء على العقود الرابطة بين الطرفين والتي تجعل دعواها مؤسسة ومستجمعة لكافة أركانها الموجبة للاستجابة لها يجعل تقريره غير مستساغ لا فنيا ولا تقنيا خاصة وان الخبير لا يمكنه بتاتا استبعاد وثائق دامغة مثبتة للمدىونية بدون الوقوف على الشروط التعاقدية المحددة بفصول عقد القرض وبدون إدراج العمليات البنكية المسطرة بالكشوف الحسابية المستخرجة من الدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام طبقا لشروط عقد القرض، وان الخبير المنتدب خصم مبلغ جد مهم من مجموع المدىونية العالقة بذمة الشركة المدينة و حددها في مبلغ 1.771.620,09 درهم من مجموع المدىونية بدون تحديد الاساس المبرر لذلك، وان الخبير لم يحم باحترام المهمة المسندة اليه بمقتضى الحكم التمهيدي والذي طالبه بالاطلاع على الدفاتر التجارية للعارضه وعلى كافة الوثائق وعلى الكشوف الحسابية المفصلة لعقد القرض والتأكد من صحة العمليات المضمنة بها وانسجامها مع القوانين والضوابط البنكية والفائدة المطبقة بشكل قانوني وعلى ضوء ذلك تحديد المدىونية بكل دقة مع احتساب الفوائد بشكل قانوني.

وان الحكم التمهيدي طالب الخبير بالاطلاع على كافة الوثائق المدلى بها من طرف العارض والكشوف الحسابية المفصلة وتحديد مجمل المدىونية العالقة بذمة المدينة المستانف عليها على ضوء ما جاء بتلك الوثائق ولم يطالبه بتاتا الي استبعادها واعداد تقرير مقتضب بعيدة كل البعد عن الحقيقة.

وان المحكمة المصدرة للحكم المستأنف لما قام بتعديل المدىونية بشكل جزئي دون الوقوف على العمليات المدرجة بالكشوف الحسابية والفوائد المستحقة للعارضه وقيمتها والوقوف على النسب المتعاقد بشأنها بشأن احتساب الفوائد والغرامات و العمولات و تفصيلها بدقة يجعل الحكم المستانف لما حد دين العارضة في مبلغ 21.732.736,32 درهم مجحفا في حقها.

وان الحكم المستانف عندما لم يشمل مجموع الدين المستحق للعارضه الفوائد القانونية والتعويض المطلوب الحكم به خارقا لاحكام الفصول 871 و 872 و 873 و 874 و 875 من قانون الالتزامات والعقود لكون الفوائد القانونية تعتبر بمثابة جزاء على التاخير في الوفاء بالتزام تعاقدى تم اشتراط احتساب الفوائد موضعها طبقا للعقد وبذلك تبقى العارضة مستحقة للفوائد القانونية والتعويض المسطر بمقالها الافتتاحي وهو الأمر الذي اكده القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 21/02/2007 تحت عدد 215 في الملف التجاري عدد 396/06 المنشور بمجلة قضاء المجلس الاعلى عدد 68 ص 173 و ما يليها، وبذلك فان الفوائد القانونية تعد جزاء عن التاخير في الوفاء بالتزام نقدي وهي وسيلة لإجبار المحكوم عليه على تنفيذ المبالغ المالية المطلوب منه ادائها لدائنيه واختلافها عن التعويض من حيث السند القانوني لا يؤثر في كونها وسيلة لجبر الضرر يمكن الجمع بينهما في حالة تجاوز الضرر من حيث القيمة لمبلغ الفوائد القانونية، ملتزمة بخصوص الاستئناف الأصلي رد جميع مزاعم المستانفين وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وفق مطالب العارض المسطرة باستئنافه الفرعي، وبخصوص الاستئناف الفرعي بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به مع تعديله وذلك بالحكم وفق مطالب البنك المسطرة بمقاله الافتتاحي للدعوى وتحميل المستأنفين أصليا الصائر.

وبناء على إدراج الملف بجلسة 18/05/2023 تقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 25/05/2023.

محكمة الاستئناف

حيث عرض الطاعنون أوجه استئنافهم وفق ما سطر أعلاه.

وحيث إنه بخصوص ما تمسك به الطاعنون من خرق لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. بعدم التنصيص على هوية المستأنفين الكاملة وجنسياتهم، فإنه وعلى خلاف ما تمسك به الطاعنون فان توجيه الدعوى في مواجهة الورثة دون ذكر هويتهم وجنسياتهم لا يجعل من الدعوى مخالفة لمقتضيات الفصل 32 المحتج به ذلك أن ذكر ورثة فلان كافي للتعريف بهم وان رافع الدعوى غير ملزم بالبحث عن

جميع الورثة وتضمنين اسمائهم بالمقال، مما يجعل ما تمسك به الطاعنون على غير أساس.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من عدم اختصاص المحلي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء، فإنه وعلى خلاف ما تمسك به الطاعنون فإن الطرفين وبمقتضى العقد الرابط بينهما والمؤرخ في 17/08/2005 اسندا الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وأنه واستندا للمادة 10 من قانون 53/95 المتمسك بها من طرف الطاعنين فإن الاختصاص المحلي يكون لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه ما لم يوجد اتفاق مخالف على اسناد الاختصاص لمحكمة أخرى وأنه وما دام الطرفان قد اتفقا على اسناد الاختصاص للمحكمة مصدرة الحكم، فإنه يتعين الركون إلى ما اتفقا عليه الطرفين وبالتالي رد ما تمسك به الطاعنون.

وحيث أنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من تقادم الدعوى لتقديمها بعد مرور أجل الخمس سنوات المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة فإنه وخلاف ذلك، فإن احتساب التقادم يبدأ من تاريخ قفل الحساب وأنه بالرجوع إلى كشف الحساب يتبين أن البنك المستأنف عليه قد حصر الحساب بتاريخ 31/12/2019 وأن الدعوى تقدمت بها المستأنف عليها بتاريخ 16/12/2020 وبالتالي لا مجال للتمسك بالتقادم لعدم وجوده.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون [ورثة (ف.)] بمجانبة الحكم للصواب لما قضى في مواجهتهم بالاكراه البدني بصفتهم ورثة للكفيل فإنه وعلى خلاف ما تمسك به الورثة، فإن الالتزامات تنتج آثارها لا بين المتعاقدين فحسب ولكن بين ورثتهما وحلفائهما ما دام الورثة قد قبلوا التركة طبقا لما هو منصوص عليه في الفصل 229 من ق ل ع وان الحكم المستأنف لما حدد الإكراه البدني في حقهم من أجل إجبارهم على الإدلاء متضامين مع المدينة الأصلية فقد كانا صائبا ولم يخالف أي مقتضى قانوني.

وحيث إنه وما دام الطاعنون قد قدموا كفالة شخصية تضامنية لأداء الدين في حدود مبلغ 9.000.000 درهم حسب الثابت من عقد الكفالة التضامنية المصححة الإمضاء بتاريخ 26/09/2005 كما أن [المستأنف (ف.)] ومورث المستأنفين المسمى قيد حياته [ف.)] قد وافقا على الانضمام إلى ملحق اتفاقية فتح الاعتماد ككفيلين متضامين ومنحا البنك كفالة شخصية تضامنية بسقف 20.000.000 درهم لكل واحد منهما ضمانا لأداء الدين فلا سبيل لهما للتمسك بتجريد المدينة الأصلية عن طريق تحقيق الرهن.

وحيث أنه وبخصوص ما تمسك به الطاعنون من تراخي المستأنف عليها عن تقديم دعاها وكذا قفل الحساب فإن قفل الحساب لا يمكن أن يتم إلا بعد سنة من تاريخ آخر عملية دائنة وما دام أن حساب الطاعنين ظل يعرف حركية إلى حدود 10/08/2020 تاريخ آخر عملية مسجلة بدائية الحساب الجاري حسب الثابت من تقرير الخبرة المنجزة في الموضوع.

وحيث استنادا لما ذكر أعلاه يكون ما أسس عليه الطاعنون استئنافهم من أسباب لا يقوم على أساس ويتعين رد استئنافهم.

وحيث أنه وبخصوص ما تمسكت به المستأنفة فرعيا من مجانبة الحكم المستأنف الصواب لما قام بحصر المديونية في مبلغ 21.732.736,32 درهم في غياب أي مبرر لذلك. كما أن الحكم المذكور قد جانب الصواب لما لم يشمل مجموع الدين المستحق بالفوائد القانونية والتعويض بعلّة أن الأمر يتعلق بنفس التعويض. لكن حيث أنه وخلافا لما تمسكت به المستأنفة فرعيا، فإن الخبير [محمد النعماني] المعين خلال المرحلة الابتدائية ولما تبين له من خلال الوثائق المدلى بها أن الطاعنة لم تحترم السعر التعاقدى للفائدة والمحدد في 6,5 % وقامت باحتساب أصاريف بدءا من 31/08/2018 بأسعار مختلفة من 12,05 إلى 9,03 إلى 10,07 بما في ذلك الضريبة على القيمة المضافة قام بإعادة احتساب الفوائد بالسعر التعاقدى وتصحيح العمليات بحصر الدين الحقيقي استنادا إلى سعر فائدة محدد في 6,5 % ليصل إلى كون المبالغ الزائدة المحتسبة بسعر فائدة أعلى وصلت إلى ما مجموعه 1.419.140,74 درهم والتي قام بخصمها من مبلغ الدين كما أنه قام بخصم مبلغ 398.934,25 درهم والتي تتعلق بتصحيح عملية تسبيق على دين بالخارج بعد أن عجزت المستأنفة فرعيا عن اعطاء تفسير لهذا الفارق، وبالتالي يكون ما توصل إليه الخبير من نتيجة هي مبررة ويجعل ما تمسكت به المستأنفة على غير أساس.

وحيث إنه وبخصوص ما تمسكت به المستأنف عليها من عدم تطبيق مقتضيات المادة 5 من اتفاقية فتح الاعتماد موضوع الدعوى لما لم

يحتسب دعيرة التأخير بنسبة 2 % فانه وعلى خلاف ما تمسكت به الطاعنة فان المحكمة المطعون في حكمها لما تبين لها من خلال تقرير الخبرة أن الخبير لما قام بتطبيق سعر الفائدة التعاقدية بنسبة 6,5 % على الاستحقاقات الغير المؤداة لم يتم بتفعيل الغرامة التأخيرية بنسبة 2 % وفق ما هو منصوص عليه في البند 5 من الاتفاقية أعلاه والتي وقع تأكيدها بمقتضى الملحق المصحح الإمضاء بتاريخ 24/10/2011 قامت المحكمة بتفعيل البند المذكور واحتسبت فوائد التأخير على الاستحقاقات الغير المؤداة والتي حددها الخبير في مبلغ 2.624.567,16 درهم لتصل إلى مبلغ 52.491,34 درهم الذي أضافته إلى المبلغ المتوصل إليه من طرف الخبير وبالتالي يجعل ما تمسكت به المستأنفة فرعيا على غير أساس.

وحيث إنه وبالنسبة لما تمسكت به الطاعنة من تعويض عن التماطل وكذا الفوائد القانونية، فإن المحكمة لما اعتبرت ما اتفقا عليه الطرفان من نسبة الفائدة التأخيرية بمثابة تعويض عن التأخير في الوفاء وان نفس التعويض لا يمكن الحكم به مرتين فقد كانت صائبة ولم تخالف أي مقتضى قانوني.

وحيث استنادا لكل ما ذكر فان ما أسس عليه كل من المستأنفين أصليا والمستأنفة فرعيا أسباب استئنافهما لا يقوم على أساس ويتعين رد استئنافهما وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث يتعين تحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا :

في الشكل: قبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

في الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه.