

# Prêt bancaire : l'existence d'une garantie d'un fonds public ne prive pas la banque du droit de réclamer la totalité de sa créance à l'emprunteur (Cass. com. 2020)

Identification			
<b>Ref</b> 45031	<b>Jurisdiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 403/3
<b>Date de décision</b> 20201028	<b>N° de dossier</b> 2018/3/3/1673	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Opérations de crédit, Banque et établissements de crédit		<b>Mots clés</b> Totalité de la dette, Sûreté, Recouvrement de créance, Prêt bancaire, Opération de crédit, Manque de motivation, Fonds de garantie, Droit de poursuite du créancier, Défaut de base légale, Cautionnement, Cassation, Banque	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Encourt la cassation pour défaut de base légale, l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour réduire le montant de la créance d'une banque, retient que celle-ci doit déduire la somme garantie par un fonds public, sans justifier en droit en quoi l'existence de cette garantie priverait la banque de son droit de poursuivre le recouvrement de la totalité de sa créance contre le débiteur principal et ses cautions.

## Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية القسم الثالث، القرار عدد 3/403، الصادر بتاريخ 28 أكتوبر 2020، في الملف التجاري عدد 2018/3/3/1673

الحمد لله وحده

المملكة المغربية

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بتاريخ : 28 أكتوبر 2020

إن الغرفة التجارية القسم الثالث :

بمحكمة النقض

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه :

نسخة خاصة بالملف لا يسمح بتسليمها للغير

بين : (ع. م. أ.) ، في شخص ممثلها القانوني ، الكائن مقرها الاجتماعي (...).

ينوب عنها الأستاذ العربي (غ.) المحامي بهيئة الرباط، والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

الطالبة

وبين :

جمال (ب.) .

يوسف (ب.) .

الكائن عنوانهما (...).

ينوب عنهما الأستاذ احمد (ح.) المحامي بهيئة الرباط، والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

تعاونية وسام ، في شخص ممثلها القانوني ، الكائن مقرها الاجتماعي (...).

المطلوبين

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 17 سبتمبر 2018 من طرف الطالبة المذكورة أعلاه بواسطة نائبها الأستاذ العربي (غ.) ، الرامي إلى نقض قرار محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء ، عدد : 1283 الصادر بتاريخ 2018/03/13 في الملف عدد : 2016/8221/6452 .

و بناء على مذكرة جواب المطلوبين الأول و الثاني ، المودعة بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2019/02/08 ، من طرف نائبهما الأستاذ أحمد (ح.) ، و الرامية أساسا إلى التصريح بعدم قبول طلب الطعن بالنقض ، و احتياطيا برفضه .

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974 .

و بناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2020/10/07 .

و بناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2020/10/28 .

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم .

و بعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الاله أبو العياد ، والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد العزيز أوبايك .

و بعد المداولة طبقا للقانون

في شأن الدفع بعدم القبول.

حيث التمس المطلوبان التصريح بعدم قبول طلب الطعن بالنقض، استنادا إلى أنه تضمن ذكر طرف ثالث لا علاقة له بالنزاع ، و لم يكن من بين أطراف القرار موضوع الطعن، وهي (ت. و.) ، و بذلك فقد وجه ضد غير ذي صفة.

لكن حيث إن توجيه مقال الطعن بالنقض ضد المدينة الأصلية كطرف لم يكن حاضرا خلال المرحلة الاستئنافية التي تمخض عنها صدور القرار المطعون فيه بالنقض تبرره استفادتها منه و لو لم تكن حاضرة ، إذ أنه خفض المبلغ المحكوم به في مواجهتها ، مما يجعل الدفع على غير أساس.

وموضوعا

حيث يستفاد من مستندات الملف ، و من القرار المطعون فيه أن الطالبة (ع. م. أ.) تقدمت بتاريخ 2015/10/28 بمقال افتتاحي أمام المحكمة التجارية بالرباط، عرضت فيه أنها و في إطار نشاطها البنكي تعاملت مع (ت. و.) إذ مكنتها من عدة قروض وتسهيلات مالية و بنكية ، حتى سجل حسابها مديونية قدرها 8.560.016,45 درهما لغاية حصره بتاريخ 2014/12/05 ، و أن دينها ثابت بعقد القرض المؤرخ في 2013/03/25 ، وكشف الحساب ، و أن المدعى عليهما (المطلوبين) يوسف (ب.) و جمال (ب.) منحاهما كفالة ، التزما بموجبها بضمان أداء ديون المدينة الأصلية في حدود مبلغ 5000.000,00 درهم ، ملتزمة الحكم على المدعى عليهم بأدائهم لها تضامنا مبلغ 8.560.016,45 درهما ، و مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب و تعويضا قدره 50.000,00 درهم ، و بعد استدعاء المدعى عليهم و تخلفهم رغم التوصل ، قضت المحكمة التجارية بأدائهم تضامنا بينهم مبلغ 8.560.016,45 درهما عن أصل الدين مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى يوم الأداء ، و حصر الأداء بالنسبة للكفيلين في حدود مبلغ خمسة ملايين درهم ، و رفض باقي الطلبات ، بحكم استأنفه هذان الأخيران بمقال مع طلب إدخال صندوق الضمان في الدعوى ، و بعد الجواب وإجراء خبرة أنجزها الخبير محمد (ص.) ، و تعقيب الطرفين قضت محكمة الاستئناف التجارية بعدم قبول مقال الإدخال شكلا ، و في الموضوع بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به إلى 5.338.735,20 درهم، وهو القرار المطلوب نقضه.

في شأن الوسيلة الثانية :

حيث تنعى الطاعنة على القرار نقصان التعليل الموازي لانعدامه ، ذلك أن المحكمة مصدرته تبنت وجهة نظر الخبير بخصوص ما قضت به من تقليص لمبلغ المديونية بما قدره ثلاثة ملايين درهم ، بعلته أن هناك ضمان من طرف الصندوق المركزي للضمان ، و ذلك بالرغم مما تمسكت به الطالبة أمامها في مذكرة تعقيبها على الخبرة من دفع، لم تكلف نفسها عناء الجواب عليها لا إيجابا و لا سلبا، فالخبير لم يدرك مدلول الضمان الوارد في الفقرة الأخيرة من الفصل 21 من عقد القرض ، أو أنه لم يسع إلى فهم مدلول تدخل الصندوق المركزي للضمان في العمليات التي تقوم بها المؤسسات البنكية والهادفة لتمويل مشاريع المقاولات الصغرى والمتوسطة ، و التي لا تعتبر لا مساعدة ومساهمة من طرفه لها . فالبنك هو الطرف المقرض للمقاول، و يبقى ملزما عند تخلفها عن أداء مستحقاته بمقاضاتها لاسترداد دينه ، و يبقى التعامل ثنائيا بينه و بينها ، فالفصل 8 من عقد القرض يلزم المستفيد من القرض بأداء أقساطه بانتظام ، كما أن الفصل 11 منه ينص على أنه يمكن للبنك بتحقيق الشرط الفاسخ المطالبة بكافة الدين أصلا و فوائد ، و بذلك فالجهة

الملزمة بإقامة دعوى أداء المديونية الناتجة عن عقد القرض في مواجهة المقترض هي الطالبة و ليس صندوق الضمان المؤطر بالاتفاقية المؤرخة في 2009/02/24 ، التي تنص في فصلها 13 على أن البنك هو من يتولى استرجاع الدين في مواجهة المقترضين ، بالنسبة لكامل المبالغ ، و هو ما يفيد أن استنتاجات الخبير بخصوص حذف مبلغ ثلاثة ملايين درهم من دينها هو استنتاج خاطئ ، ومن ثم فإن الطاعنة التي تبقى من حقها مطالبة المدينة بكامل الدين بقطع النظر عن وجود ضمان الصندوق المركزي ، يمكنها الرجوع على هذا الأخير في حالة استحالة تنفيذ الحكم على المدينة الأصلية حسب الفقرة 3 من الفصل 12 من عقد الاتفاق المبرم بينها و بين الصندوق المركزي للضمان ، وأنه حتى إن تم اعتبار هذا الأخير كفيلا للمدينة، فإنه لا شيء يمنعها من مفاضة المدينة للمطالبة بدينها طبقا للفصلين 166 و 1134 من ق ل ع ، والمحكمة مصدره القرار التي سايرت رأي الخبير دون اعتبار ما ذكر، جاء قرارها غير مرتكز على أساس وناقص التعليل بشكل يوازي انعدام التعليل ، مما يستوجب التصريح بنقضه.

حيث تمسكت الطالبة ضمن مذكرة تعقيبها على الخبرة التي أودعها دفاعها بجلسة 2018/03/06 بأن تعاملها مع الصندوق المركزي للضمان مؤطر بمقتضى اتفاقية مؤرخة في 2009/02/24 ، تنص في فصلها 13 على أن الطالبة كمؤسسة بنكية هي التي تتولى إقامة دعوى استرجاع الدين في مواجهة المقترضين بالنسبة لكامل الدين ، كما تمسكت أيضا بأن عقد القرض المبرم بينها وبين المدينة الأصلية (ت. و.) ينص في فصله 8 على إلزام المقترضة بأداء أقساط القرض بانتظام ، وأن الفصل 11 منه ينص على أنه بإمكان الطالبة ان تتمسك بتحقيق الشرط الفاسخ والمطالبة بكامل الدين أصلا وفوائد ، غير أن المحكمة مصدره القرار عللت ما انتهت إليه بخصوص تحديد المبلغ المحكوم به فقط في 5.338.735,20 درهما بأنه : خلاف ما أثير حول الخبرة المنجزة ، فإن ما خلص إليه الخبير جاء مؤسسا على الوثائق المقدمة إليه و التي بعد دراستها و تحليلها وقف على كون البنك لم يحترم سعر الفائدة المتفق عليه مع (ت. و.) و الواجب تطبيقه بنسبة 8% فيما يخص كشف الحساب و 7% بالنسبة للديون المهيأة على الخارج و هو ما أفرز مبلغا زائدا فيما يخص الفوائد المحتسبة قدره 221.281,25 درهما ، كما أن البنك يجب عليه كذلك استرجاع مبلغ الضمان المكفول من طرف الصندوق المركزي للضمان في حدود 3000.000,00 درهم كما هو ثابت من خلال الفصل 21 من عقد القرض و بالتبعية يجب استئزال تلك المبالغ من المديونية المطالب بها لتصبح المديونية النهائية محصورة في مبلغ 5.338.735,20 درهما ، وأن الخبرة المنجزة في النازلة جاءت مستجمعة لشروطها الشكلية و الموضوعية، مما يتعين معه اعتمادها وتأييد الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به إلى 5.338.735,20 درهما ... دون أن تبرز من أين استقت ما ذهبت إليه من أن وجود ضمان ممنوح من طرف صندوق الضمان يمنع الطالبة من المطالبة بالدين في حدود المبلغ موضوع الضمان في مواجهة المدينة الأصلية وباقي الكفلاء، فجاء بذلك قرارها موسوما بنقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه ، عرضة للنقض .

وحيث إن حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف إلى نفس المحكمة.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف إلى نفس المحكمة المصدره له للبت فيه من جديد طبقا للقانون، وهي متركة من هيئة أخرى وتحميل المطلوبين المصاريف.

كما قررت إثبات حكمها بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

## Version française de la décision

Cour de cassation, Chambre commerciale, Troisième section, Arrêt n° 3/403, rendu le 28 octobre 2020,

dans le dossier commercial n° 2018/3/3/1673  
Au nom de Dieu le Clément, le Miséricordieux  
Royaume du Maroc

Au nom de Sa Majesté le Roi et conformément à la loi

En date du : 28 octobre 2020  
La Chambre commerciale, Troisième section,  
de la Cour de cassation

en son audience publique, a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

Copie réservée au dossier, ne peut être remise à des tiers

Entre : La société (A. M. A.), en la personne de son représentant légal, dont le siège social est sis à (...).  
Ayant pour avocat Maître Larbi (G.), avocat au barreau de Rabat et agréé pour plaider devant la Cour de cassation.

La demanderesse

Et :

Jamal (B.).

Youssef (B.).

Domiciliés à (...).

Ayant pour avocat Maître Ahmed (H.), avocat au barreau de Rabat et agréé pour plaider devant la Cour de cassation.

La Coopérative Wissam, en la personne de son représentant légal, dont le siège social est sis à (...).

Les défendeurs

Vu le pourvoi en cassation déposé le 17 septembre 2018 par la demanderesse susmentionnée, par l'intermédiaire de son avocat Maître Larbi (G.), tendant à la cassation de l'arrêt de la Cour d'appel de commerce de Casablanca n° 1283, rendu le 13/03/2018 dans le dossier n° 2016/8221/6452.

Vu le mémoire en réponse des premier et deuxième défendeurs, déposé au greffe de cette Cour le 08/02/2019 par leur avocat Maître Ahmed (H.), tendant, à titre principal, à ce que le pourvoi soit déclaré irrecevable et, à titre subsidiaire, à ce qu'il soit rejeté.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile en date du 28 septembre 1974.

Vu l'ordonnance de dessaisissement et de communication du 07/10/2020.

Vu l'avis de fixation de l'affaire à l'audience publique du 28/10/2020.

Vu l'appel des parties et de leurs représentants et leur non-comparution.

Après la lecture du rapport par le Conseiller rapporteur, Monsieur Abdellah ABOU EL IYAD, et après avoir entendu les observations de l'Avocat général, Monsieur Abdelaziz OUBAYK.

Après en avoir délibéré conformément à la loi

Sur l'exception d'irrecevabilité

Attendu que les défendeurs ont sollicité que le pourvoi en cassation soit déclaré irrecevable au motif qu'il mentionne un tiers étranger au litige, qui ne figurait pas parmi les parties à l'arrêt attaqué, à savoir la coopérative (T. W.), et qu'il a donc été dirigé contre une partie dépourvue de qualité.

Mais attendu que le fait de diriger le pourvoi en cassation contre la débitrice principale, en tant que partie non présente lors de la phase d'appel ayant abouti à l'arrêt attaqué, se justifie par le fait qu'elle a bénéficié de cet arrêt, même en son absence, puisque celui-ci a réduit le montant prononcé à son encontre, ce qui rend l'exception infondée.

## Au fond

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que la demanderesse, la société (A. M. A.), a introduit le 28/10/2015 une requête introductive d'instance devant le Tribunal de commerce de Rabat, dans laquelle elle a exposé que, dans le cadre de son activité bancaire, elle a traité avec la coopérative (T. W.) en lui accordant plusieurs prêts et facilités financières et bancaires, jusqu'à ce que son compte enregistre un solde débiteur de 8.560.016,45 dirhams, arrêté à la date du 05/12/2014 ; que sa créance est établie par le contrat de prêt en date du 25/03/2013 et le relevé de compte ; et que les défendeurs (les requis) Youssef (B.) et Jamal (B.) lui ont accordé une caution par laquelle ils se sont engagés à garantir le paiement des dettes de la débitrice principale à hauteur de 5.000.000,00 dirhams. Elle a sollicité la condamnation solidaire des défendeurs à lui payer la somme de 8.560.016,45 dirhams, avec les intérêts légaux à compter de la date d'arrêté du compte et une indemnité de 50.000,00 dirhams. Après convocation des défendeurs et leur défaillance malgré la réception de la convocation, le Tribunal de commerce les a condamnés solidairement à payer la somme de 8.560.016,45 dirhams au titre du principal de la dette, avec les intérêts légaux à compter de la date de la demande jusqu'au jour du paiement, tout en limitant le paiement pour les cautions au montant de cinq millions de dirhams, et a rejeté le surplus des demandes. Ces deux derniers ont interjeté appel de ce jugement par une requête comprenant une demande de mise en cause du fonds de garantie dans l'instance. Après les conclusions en réponse et la réalisation d'une expertise par l'expert Mohammed (S.), et les observations des parties, la Cour d'appel de commerce a déclaré la demande de mise en cause irrecevable en la forme et, au fond, a confirmé le jugement entrepris tout en le réformant par la réduction du montant de la condamnation à 5.338.735,20 dirhams. C'est cet arrêt qui fait l'objet du présent pourvoi.

## Sur le deuxième moyen

Attendu que la demanderesse reproche à l'arrêt un défaut de motivation équivalant à son absence, en ce que la cour qui l'a rendu a adopté le point de vue de l'expert quant à la réduction du montant de la dette de trois millions de dirhams, au motif qu'il existait une garantie de la Caisse Centrale de Garantie, et ce, en dépit des moyens qu'elle avait soulevés dans son mémoire en réponse à l'expertise, auxquels la cour n'a pas daigné répondre, ni positivement ni négativement. En effet, l'expert n'a pas compris la signification de la garantie mentionnée au dernier alinéa de l'article 21 du contrat de prêt, ou n'a pas cherché à comprendre le sens de l'intervention de la Caisse Centrale de Garantie dans les opérations menées par les établissements bancaires visant à financer les projets des petites et moyennes entreprises, laquelle ne constitue ni une aide ni une contribution de sa part. La banque est la partie qui prête à l'entreprise et demeure tenue, en cas de défaillance de cette dernière, de l'actionner en justice pour recouvrer sa créance. La relation reste bilatérale entre la banque et l'entreprise. L'article 8 du contrat de prêt oblige le bénéficiaire du prêt à payer ses échéances régulièrement, et l'article 11 du même contrat énonce que la banque peut, en cas de réalisation de la condition résolutoire, réclamer l'intégralité de la dette en principal et intérêts. Ainsi, la partie tenue d'intenter une action en paiement de la dette résultant du contrat de prêt contre l'emprunteur est la demanderesse et non le fonds de garantie, encadré par la convention du 24/02/2009, qui énonce en son article 13 que c'est la banque qui se charge du recouvrement de la créance contre les emprunteurs pour la totalité des montants. Cela signifie que la conclusion de l'expert relative à la déduction de trois millions de dirhams de la créance est erronée. Par

conséquent, la demanderesse, qui conserve le droit de réclamer la totalité de la dette à la débitrice, indépendamment de l'existence de la garantie de la Caisse Centrale, peut se retourner contre cette dernière en cas d'impossibilité d'exécuter le jugement contre la débitrice principale, conformément à l'alinéa 3 de l'article 12 de la convention conclue entre elle et la Caisse Centrale de Garantie. De plus, même si cette dernière était considérée comme une caution de la débitrice, rien n'empêcherait la demanderesse de poursuivre la débitrice pour réclamer sa créance, conformément aux articles 166 et 1134 du Dahir formant Code des obligations et des contrats. La cour qui a rendu l'arrêt, en suivant l'avis de l'expert sans tenir compte de ce qui précède, a rendu une décision dépourvue de base légale et entachée d'un défaut de motivation équivalant à son absence, ce qui justifie sa cassation.

Attendu que la demanderesse a soutenu, dans son mémoire en réponse à l'expertise déposé par son avocat à l'audience du 06/03/2018, que sa relation avec la Caisse Centrale de Garantie est régie par une convention en date du 24/02/2009, dont l'article 13 énonce que la demanderesse, en tant qu'établissement bancaire, est celle qui se charge d'intenter l'action en recouvrement de la créance contre les emprunteurs pour la totalité de la dette. Elle a également soutenu que le contrat de prêt conclu entre elle et la débitrice principale, la coopérative (T. W.), dispose en son article 8 de l'obligation pour l'emprunteuse de payer les échéances du prêt régulièrement, et que son article 11 énonce que la demanderesse peut se prévaloir de la réalisation de la condition résolutoire et réclamer l'intégralité de la dette en principal et intérêts. Cependant, la cour qui a rendu l'arrêt a motivé sa décision de fixer le montant de la condamnation à seulement 5.338.735,20 dirhams en affirmant que : « contrairement à ce qui a été soulevé au sujet de l'expertise réalisée, les conclusions de l'expert sont fondées sur les documents qui lui ont été soumis et dont l'étude et l'analyse lui ont permis de constater que la banque n'a pas respecté le taux d'intérêt convenu avec la coopérative (T. W.), qui devait être de 8 % pour les relevés de compte et de 7 % pour les créances mobilisées sur l'étranger, ce qui a généré un excédent d'intérêts calculés de 221.281,25 dirhams. De plus, la banque doit également recouvrer le montant de la garantie assurée par la Caisse Centrale de Garantie, à hauteur de 3.000.000,00 dirhams, comme l'établit l'article 21 du contrat de prêt. Par conséquent, ces montants doivent être déduits de la dette réclamée, de sorte que la dette finale se trouve limitée à la somme de 5.338.735,20 dirhams. L'expertise réalisée en l'espèce réunit les conditions de forme et de fond, il convient donc de l'adopter et de confirmer le jugement entrepris en le réformant par la réduction du montant de la condamnation à 5.338.735,20 dirhams... », sans préciser d'où elle a tiré la conclusion selon laquelle l'existence d'une garantie accordée par le fonds de garantie empêcherait la demanderesse de réclamer la créance, à hauteur du montant garanti, à l'encontre de la débitrice principale et des autres cautions. Son arrêt se trouve ainsi entaché d'un défaut de motivation assimilable à une absence de motivation, l'exposant à la cassation.

Attendu que l'intérêt d'une bonne administration de la justice et celui des parties commandent le renvoi de l'affaire devant la même cour.

Par ces motifs

La Cour de cassation casse l'arrêt attaqué et renvoie l'affaire devant la même cour qui l'a rendu pour qu'il y soit statué à nouveau conformément à la loi, par une formation autrement composée, et condamne les défendeurs aux dépens.

Elle décide également que le présent arrêt sera transcrit sur les registres de la cour précitée, à la suite ou en marge de l'arrêt cassé.

Ainsi rendu et prononcé en audience publique à la date susmentionnée, dans la salle d'audience ordinaire de la Cour de cassation à Rabat, par la formation composée du Président de chambre, Monsieur Abdellah HANINE, Président, et des Conseillers, Messieurs Abdellah ABOU EL IYAD, rapporteur, Mohamed SGHIR, Mohamed OUZZANI TAYBI et Hicham EL ABOUDI, membres, en présence de l'Avocat général, Monsieur Abdelaziz OUBAYK, et avec l'assistance du Greffier, Monsieur Nabil EL GUEBLI.