Garantie bancaire autonome à première demande – Exécution subordonnée au respect des conditions contractuelles – Obligation de notification préalable aux sociétés cautionnées – Cassation pour défaut de réponse aux moyens soulevés et insuffisance de motivation de l’arrêt d’appel (C. Cass. Com. 2018)

Identification			
Ref 21197	**Juridiction** Cour de cassation	**Pays/Ville** Maroc / Rabat	**N° de décision** 233/1
Date de décision 10/05/2018	**N° de dossier** 1916/3/1/2017	**Type de décision** Arrêt	**Chambre** Commerciale

Abstract	
Thème Garantie Autonome, Banque et établissements de crédit	**Mots clés** Validité de la mise en jeu (Non), Cassation, Conditions contractuelles, Conditions de mise en jeu fixées contractuellement, Conditions non respectées, Défaut de réponse aux moyens, Exception d'inexécution, Exécution des garanties, Banque, Formalisme contractuel, Garantie bancaire autonome, Insuffisance de motivation, Lettre de crédit stand-by, Notification préalable, Obligation de motivation, Obligations du bénéficiaire, Renvoi devant la cour d'appel, Garantie à première demande, Autonomie de la garantie
Base légale	**Source** Non publiée

Résumé en français

L'arrêt rendu par la Cour de cassation porte sur un litige relatif à l'exécution de deux garanties bancaires autonomes émises par une banque en faveur d'un établissement public dans le cadre d'un marché impliquant plusieurs entreprises. La banque avait consenti ces garanties sous la forme de lettres de crédit stand-by à première demande, assorties de conditions spécifiques quant à leur mise en œuvre. Le bénéficiaire des garanties a demandé leur exécution sans respecter les formalités convenues contractuellement, notamment l'obligation de notifier un avertissement préalable aux entreprises cautionnées et de démontrer qu'elles en avaient effectivement pris connaissance.

La banque a introduit une action devant la juridiction commerciale pour voir déclarer nulles les demandes d'exécution des garanties au motif que le bénéficiaire n'avait pas respecté les conditions contractuelles. Le tribunal de commerce, puis la cour d'appel, ont successivement statué, la première instance donnant raison à la banque et la juridiction d'appel infirmant cette décision en ordonnant l'exécution des garanties.

La Cour de cassation, saisie d'un pourvoi, a relevé que la cour d'appel avait méconnu le principe de l'autonomie des garanties bancaires à première demande en assimilant ces dernières à une caution classique, et ce, en fondant son raisonnement sur l'inopposabilité des exceptions par la banque garante. Toutefois, elle a également constaté que la décision attaquée ne répondait pas aux moyens soulevés par la banque, notamment sur le respect des conditions contractuelles expressément stipulées dans les actes de garantie. En particulier, l'arrêt attaqué ne s'est pas prononcé sur la nécessité pour le bénéficiaire de justifier de l'envoi d'un avertissement préalable aux sociétés cautionnées et de prouver leur réception,

formalités pourtant explicitement prévues par les clauses contractuelles.

Ainsi, la Haute juridiction a jugé que la cour d'appel avait insuffisamment motivé sa décision en ne répondant pas aux arguments de la banque relatifs au non-respect des obligations contractuelles par le bénéficiaire des garanties. Elle a donc annulé l'arrêt attaqué pour violation des articles 230 du Code des obligations et contrats et 345 du Code de procédure civile, en raison de l'insuffisance et du défaut de motivation de la décision d'appel.

En conséquence, la Cour de cassation a renvoyé l'affaire devant la cour d'appel autrement composée afin qu'elle statue à nouveau sur la demande d'exécution des garanties en tenant compte des moyens soulevés par la banque, notamment le respect des conditions contractuelles convenues entre les parties. Cette décision rappelle l'importance du formalisme contractuel dans l'exécution des garanties bancaires autonomes et la nécessité pour les juridictions du fond d'examiner les moyens soulevés par les parties en respectant les principes de droit applicables aux contrats de garantie.

Texte intégral

المملكة المغربية

الحمد لله و حده

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

القرار عدد:233/1

المؤرخ في :10 /05/2018

ملف تجاري عدد: 1916/3/1/2017

مصرف المغرب

ضد

المكتب الوطني للكهرباء و من معه

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه،أن الطالب بنك مصرف المغرب تقدم بتاريخ 2015/04/03 بمقال لتجارية البيضاء،عرض فيه انه منح بتاريخ 2010/03/04 ضمانتين بنكيتين،الأولى قدم بموجبها كفالته لشركة ج ا إنرجي بروديكتس فرنسا س .ن .ص .ح.إ .إ .ب،وهي ضمانة لأول طلب في حدود مبلغ أقصاه.555.072.35. 18 أورو،صالحة لمدة 90 يوما،ابتداء من تاريخ التوصل بتحويل السويفت الصادر عن بنك المدعى عليها،وتنقضي في جميع الأحوال بتاريخ 2014/04/30، والثانية كفل بموجبها المطلوبة الثالثة شركة جنيرال الكتريك أنترناسيونال « إ .ن .س وشركة سيجيليك،وهي أيضا ضمانة لأول طلب في حدود مبلغ 88و1.804.989

أورو،صالحة كذلك لمدة 90 يوما،ابتداء من تاريخ التوصل بتحويل السويفت الصادر عن بنك المدعى عليه، وتنقضي بدورها في جميع الأحوال بنفس تاريخ انقضاء الكفالة الأولى الذي هو 2014/04/30، سواء أسلم عنهما رفع اليد أم لا،وسواء أتم استرجاع مبلغ الضمانتين أم لا،هذا ولقد تم الاتفاق بينهم على تمديد أجل انقضاء الضمان إلى غاية 2014/08/31،ذاكرا أن عقدي الضمان تضمنا في بنديهما 2.2 شروط أساسية تلزم المستفيد منهما،أي المطلوب الأول المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب في حالة تفعيله لهما ومطالبة البنك العارض بالمبالغ موضوعهما،بإرفاق طلب تفعيل الضمان وجوبا بنسخة لوثيقة تثبت أن المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب قام بتوجيه إنذار للشركات المكفولة وإشارته إلى الالتزامات التعاقدية غير المحترمة من طرفهم الموجبة لتفعيل الضمان،وتوجيه ذلك الانذار للشركات المكفولة على الأقل قبل ثلاثين يوما من تاريخ مطالبة البنك بتفعيل الضمانة والحصول على مبلغها،فضلا عن وجوب إثباته كون الشركات المكفولة توصلت فعلا بالإنذار،مضيفا أنه فوجئ بتاريخ 2014/07/22 بمطالبة المدعى عليه المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب بتفعيل الضمانتين السالفتي الذكر،إذ طالبه بأدائه له مبلغ 20.360.062,23 أورو،مكتفيا بإرفاق طلبه فقط بنسخ عقود الضمان دون أي وثيقة أخرى،خارقا بذلك المقتضيات الاتفاقية الواردة بعقدي

الضمان المتعلقة بوجوب توجيه إنذار للشركات المكفولة يتضمن الإشارة لالتزاماتهم التعاقدية التي لم يتم احترامها قبل ثلاثين يوما من تاريخ تقديم طلب تفعيل الضمانتين،والإدلاء بما يفيد التوصل بذلك الانذار،وبسبب ذلك أشعره العارض بعدم إمكانية الاستجابة لطلبه،مما جعله بعد ذلك يبادر إلى إرسال طلبات أخرى له في نفس الموضوع،مؤكدا بذلك (المدعي) على أن عدم احترام الشكليات المشار إليها قبل انقضاء أجل صلاحية الضمانتين المحدد في 2014/08/31، يجعل كل مطالبة بتفعيلهما باطلة. ملتمسا التصريح ببطلان طلب تفعيل الضمانتين الموجه إليه من المدعى – الصادر بتاريخ 2014/07/22، والتصريح بانقضاء الضمانتين البنكيتين المذكورتين،منذ تاريخ 2014/08/31، والحكم على المدعى عليه المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب بأن يرجع له أصل كل واحدة من الضمانتين فورا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 50.000,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ،وحفظ حقه في المطالبة بتصفية الغرامة التهديدية والتعويض عن التعسف في الإصرار على تفعيل الضمانتين دون موجب. وتقدم المكتب المدعى عليه بمذكرة جوابية مع مقال مقابل ومقال ادخال الغير في الدعوى،تمسك من خلالها بأن المحكمة الادارية بالرباط هي المختصة نوعيا ومحليا للبت في النزاع،وبعدم نظامية المقال الافتتاحي وعدم جديته،أما مقال ادخال الدعوى فعرض فيه أن عقدي الضمانتين يتعلقان بالإضافة إلى العارض بكل من شركة جنيرال إليكتريك انترناسيونال « أ.ن.س »، معتبرا أن سلامة الإجراءات المسطرية تقتضي إدخالها في الخصومة،ملتمسا استدعاءها كمدخلة في الدعوى،بينما التمس في مقاله المقابل الحكم على المدعى عليه فرعيا بتفعيل الضمانتين،وبعد صدور حكم مؤيد استئنافيا بالاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء،وتبادل الردود بين فرقاء النزاع،أصدرت المحكمة المذكورة حكمها القاضي في الطلب الأصلي،بقبول المقالات الافتتاحي و الاصلاحي ومقال إدخال الغير في الدعوى،وفي الموضوع بالتصريح ببطلان طلب المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب المؤرخ في 2014/07/27 الرامي لتفعيل الضمانتين البنكيتين لأول طلب رقم 10160001315 و101600001316 المؤرختين في 2010/08/31،وبانقضائهما منذ تاريخ 2014/08/31 ، وعلى المكتب الوطنى للكهرباء والماء الصالح للشرب إرجاع أصل سند الضمانتين للمدعية تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 2000,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ التبليغ،وفي الطلبات المقدمة من طرف المكتب المدعى عليه،فى الشكل بعدم قبول مقال إدخال الغير في الدعوى،وقبول المقالين المقابل و الاصلاحي،وفي الموضوع برفض الطلب.استنفاد هذا الأخير،وبعد جواب البنك المستأنف عليه،واستنفاد الاجراءات،أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص الطلبين الأصلي والمقابل ومقال إدخال الغير في الدعوى،والحكم من جديد برفض الطلب الأصلي وبقبول مقال إدخال الغير في الدعوى،وفي الطلب المقابل بالحكم على المستأنف عليه مصرف المغرب بتفعيل الضمانتين رقمي 10160001315 و 101600001316 المؤرختين في 2010/08/31،المسلمتين للطاعن،مع ما يترتب عن ذلك من قانونا.وإخراج المدخلة من الدعوى،وهو المطعون فيه.

فى شأن الوسيلة الأولى.

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصلين 230 من ق ل ع و 345 من ق م م والبند 1.2 لعقدي الضمان،ونقصان وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس،ذلك أن الطالب تمسك خلال الطورين الابتدائي و الاستئنافي بأن تفعيل المكتب المطلوب لعقدي الضمان متوقف على احترامه شكليات تم الاتفاق عليها بمقتضى البند1.2 من العقدين المذكورين،ويتعلق الأمر بوجوب إرفاق طلب التفعيل بما يفيد بعث المطلوب لرسالة إنذار للشركتين المكفولتين ثلاثين يوما قبل تقديم الطلب المذكور،يشير إلى الالتزامات التعاقدية التي تم الاخلال بها،مع ضرورة إرفاق الطلب كذلك بما يفيد توصلهما بالإنذار المذكور،غير أن القرار المطعون فيه استجاب لطلب تفعيل

الضمانتين،دون أن يجيب على ذلك الدفع بالرغم مما له من تأثير على مسار النزاع،خارقا بذلك مقتضيات الفصلين 345 من ق م م و 230 من ق ل ع،مما يتعين معه التصريح بنقضه.

حيث تمسك البنك الطالب بمقتضى مقاله الافتتاحي بعدم احترام المطلوب (المكتب الوطني للكهرباء و الماء الصالح للشرب) لمقتضيات البندين 2-1 من عقد الضمانتين لعدم توجيهه قبل المطالبة بتفعيل الضمان إنذارا إلى الشركتين المكفولتين ثلاثين يوما قبل تقديم المطالبة المذكورة،يشير إلى التزاماتهما التعاقدية التي تم الإخلال بها من طرفهما،وإرفاقه بما يفيد تبليغهما بذلك الإنذار،وجدد تمسكه بما ذكر خلال الطور الاستئنافي بمقتضى مذكرته الجوابية المدلى بها بجلسة 2016/05/26، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه اكتفت فيما انتهت إليه من إلغاء للحكم المستأنف في الشق المتعلق ببطلان طلب تفعيل الضمانتين موضوع النزاع وإرجاع المطلوب المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب أصل سند الضمانتين للبنك الطالب والحكم من جديد رفض الطلبات المقدمة في هذا الخصوص،بتعليل مضمنه « إن الثابت من وثائق الملف أن الأمر يتعلق بخطاب الضمان،الذي يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر للمستفيد من الضمان السيولة عند أول طلب وضمان عدم الاعتراض على الأداء لأي سبب كان...، وانه بالإطلاع على عقدي الضمان يلفى أن الفقرة الثانية من البند 2-1 ألزمت المستفيد من الضمان باحترام ثلاثة شروط منها إرفاق طلب تفعيل الضمان وجوبا بنسخة من وثيقة تثبت توجيه إنذار للشركات المكفولة مع الاشارة إلى الالتزامات التي لم يتم احترامها من طرفهم،الموجبة لتفعيل الضمان،وأن يكون الانذار المذكور قد وجه للشركات المكفولة على الأقل 30 يوما قبل مطالبة البنك بتفعيل الضمان والحصول على مبالغه،وأن يثبت أن الشركات توصلت حقا بالإنذار المذكور. وأنه يستشف من الرسالة الصادرة عن البنك المستأنف عليه المؤرخة في 2014/09/04، التي جاءت كجواب على الرسالة الصادرة عن الطاعن بتاريخ 2014/07/22 أن الطاعن وجه إنذارا إلى الشركتين المكفولتين من طرفه من أجل تمديد أجل تفعيل الضمانتين،وأنه توصل من شركة سيجليك بموافقتها على طلب التمديد. ولم يتوصل من شركة جينيرال إليكتريك بأي جواب على الطلب،وأن الانذار قدم داخل أجل 30 يوما وخلال سريان مدة الضمان الذي كان مقررا انتهاؤه بتاريخ 2014/08/31، وبذلك فإن مهمة البنك تنحصر في مراقبة ما إذا كان الطاعن قد احرم الشكليات و المقتضيات المنصوص عليها في البند 2-1 من عقدي الضمان دون تعليق تفعيل الضمانتين على حصول موافقة الشركتين المكفولتين... لكون خطاب الضمان لدى أول طلب يختلف عن الكفالة البنكية،ذلك لأن الأول يلتزم فيه البنك الضامن بتنفيذ التزامه بالوفاء بصورة فورية ولدى أول طلب من المستفيد ولا يجوز للضامن الاعتراض والتمسك بدفوع مستمدة من علاقة أخرى،وأنه إذا ما تمت مسايرة البنك جدلا بأن تمديد الأجل يتوقف على موافقة المكفولتين رغم خلو عقدي الضمان من هذا الشرط فإن رسالة البنك المؤرخة في 2014/09/04 أفادت أن شركة

جينيريك بلغت ولم تدل بأي جواب،وبالتالي فسكوتها يعتبر بمثابة قبول،وذلك عملا بنص الفصل 25 من ق ل ع... »،دون أن تجيب على دفع الطالب المرتكز على عدم سلوك المكتب المطلوب المسطرة تفعيل الضمان المتفق عليها قبل مبادرته الى تقديم مطالبته و ليس مسطرة تمديد أجل

انقضاء الضمان التي تناولتها المحكمة في تعليلات قضائها،فجاء قرارها مشوبا المعد بمثابة انعدامه،عرضة للنقض.

وحيث ان حسن سير العدالة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه،للبت فيه من جديد طبقا للقانون،وهي مشكلة من هيئة أخرى.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه و احالة الملف على المحكمة مصدرته للبت فيه من جديد،طبقا للقانون،وهي مشكلة من هيئة اخرى وتحميل المطلوبين العصاريف.

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

و به صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعدة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد السعيد سعداوي رئيسا و المستشارين السادة:عبد الاله مقررا و سعاد الفرحاوي و محمد القادري و بوشعيب متعبد أعضاء و بمحضر المحامي العام السيد رشيد بناني و بمساعدة كاتب

الضبط السيد مونية زيدون.

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط