القرار عدد 402
الصادر بتاريخ 13 أكتوبر 2016
في الملف التجاري عدد 2015/1/3/750

خطاب الضمان – التزام البنك بوفاء المبلغ بمجرد وصوله إلى المستفيد.

إن خطاب الضمان ولئن صدر تنفيذا للعقد الرابط بين البنك والمدين المتعامل معه، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد الذي صدر خطاب الضمان لصالحه، هي علاقة منفصلة عن علاقة هذا الأخير بالمدين المذكور، إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان وبمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد بوفاء المبلغ الذي يطالبه به هذا الأخير باعتباره حقا يحكمه خطاب الضمان، وإلا اعتبر متماطلا من تاريخ أول طلب.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من وثائق الملف، ومن القرار المطعون فيه، أنه بتاريخ 30/04/2008 تقدمت المطلوبة شركة (...) بمقال لتجارية البيضاء، عرضت فيه أن الطالب البنك المغربي للتجارة الخارجية مدين لها بمبلغ 1.386.000,00 دينار ليبي و17.010.000,00 فرنك فرنسي مترتب عن ثلاثة خطابات ضمان صادرة عن البنك المذكور قصد كفالة المطلوبة حضورها شركة (...) وتؤدى عند أول طلب، ولقد طالبه المدعي بأدائها في 28/11/2000 بواسطة ثلاث رسائل تلكس، توصل بها المدعى عليه في نفس اليوم و لم يستجب لأي واحدة منها، فاستصدر في مواجهته أمرا بالأداء قضى عليه بأداء مبلغ 52.670.520,00 درهما من قبل أصل الدين دون الفوائد بسبب عدم تمكن المدعي من الإدلاء بما يثبت سعرها في

ليبيا، وهذا الأمر تم تأييده استئنافيا بمقتضى القرار عدد 984 بتاريخ 01/11/2007 في الملف عدد 420/2007، وهو المبلغ الذي أداه المدعى عليه بتاريخ 13/11/2007 بواسطة شيك بنكي، وبذلك يكون من حق المدعي المطالبة بفوائد التأخير الاتفاقية حسب السعر الجاري به العمل في ليبيا كما نصت على ذلك خطابات الضمان الموقعة من طرف المدعى عليه، علما أن هذا الأخير امتنع عن الأداء رغم مطالبته بذلك منذ 28/11/2000، وهذا التأخير استمر سبع سنوات تقريبا، استفاد خلالها البنك من ريع بمبلغ 52.670.520,00 درهما، وأن الفوائد التي يطالب بها الطالب حاليا لا تغطي سوى جزء بسيط من الفوائد والأرباح التي كان يمكنه تحقيقها، وعلى كل فإن الفوائد المطالب بها لها طبيعة اتفاقية ملزمة للبنك حسب السعر المعمول به، وهو المبين بشهادة سعر الصرف من مصرف ليبيا التي حددت سعر الفائدة بتاريخ أول مطالبة 28/11/2000 في 7% بخصوص التسهيلات الائتمانية الممنوحة بضمان، ومن ثم يكون المبلغ المستحق له عن المدة من28/11/2000 إلى 13/11/2007 هو 25.732.536,28 درهما، كما أنه محق أيضا في الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ أول مطالبة إلى يوم التنفيذ وهي المحددة نسبتها في 6% بمقتضى ظهير 09/10/1913 المعدل بظهير 16/06/1950، وذلك باعتبارها تعويضا قانونيا عن تأخر المدين عن الوفاء بمبلغ من النقود معلوم المقدار وقت المطالبة كما هو الحال في النازلة، ملتمسا الحكم له بمبلغ 536,28.723.25 درهما عن فوائد التأخير من تاريخ 28/11/2000 إلى 13/11/2007 والفوائد القانونية من تاريخ 28/11/2000 إلى يوم التنفيذ والصائر، وتقدم البنك المدعى عليه بمذكرة جوابية مع طلب إدخال المكفولة شركة (...) في الدعوى، ملتمسا أساسا الحكم بعدم قبول الدعوى واحتياطيا برفضها، وبعد التعقيب وجواب المدخلة في الدعوى، قضت المحكمة التجارية بأداء البنك المغربي للتجارة الخارجية لفائدة المدعية شركة (...) مبلغ 23.481.912,71 درهما عن فوائد التأخير عن المدة من 30/06/2001 إلى 12/11/2007 والصائر، ورفض باقي الطلبات، استأنفه

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

المدعي مصرف (ص) جزئيا فيما قضى به من رفض الفوائد القانونية، وكذا فوائد التأخير عن المدة السابقة ل 30/06/2001، وأيضا استأنفه البنك المحكوم عليه. فقضت محكمة الاستئناف التجارية باعتبار استئناف البنك المغربي للتجارة الخارجية وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهته، والحكم من جديد برفض الطلب، ورد استئناف (...)، نقضته محكمة النقض بقرارها تحت عدد 407 بتاريخ 31/10/2013 بعلة " أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ألغت الحكم الابتدائي استجابة للاستئناف المرفوع من طرف المطلوب البنك المغربي للتجارة الخارجية وقضت من جديد برفض الطلب معللة ما انتهت إليه "بأنه لئن كان ثابتا قانونا أن فوائد التأخير تستحق إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه، فان ذلك يفرض أن يكون التأخير في تنفيذ الالتزام يعود لإرادة المدين، أما إن كان التأخير في تنفيذ الالتزام يعود لسبب خارج عن إرادته كما هو الحال في النازلة حيث صدر قرار استعجالي نهائي يأمره بعدم تحويل مبلغ الكفالات لفائدة المستأنف عليه، فإن ما قام به الطاعن كان امتثالا للقرار المذكور، وأنه ما دام قد نفذ القرار النهائي الذي صدر في موضوع الدعوى داخل أجل عشرة أيام، فإن حالة المطل تكون غير ثابتة في حقه، ويكون ما خلص إليه الحكم المستأنف من أن البنك كان متماطلا في الوفاء بالدين منذ 30/06/2001، في غير محله ويتعين إلغاؤه والحكم من جديد برفض الطلب " مرتبة على ذلك رد استئناف الطالب الرامي إلى الحكم له بفوائد التأخير عن الفترة من 28/11/2000 إلى 30/06/2001 بعلة أنه أصبح غير ذي موضوع، بناء على التعليل الذي اعتمدته في جوابها على استئناف البنك المغربي للتجارة الخارجية، دون أن تناقش ما تمسك به الطالب (...) من أن المطلوب كان في حالة مطل بمجرد مطالبته بالأداء منذ 30/11/2000 طبقا لما نصت عليه خطابات الضمان المتميزة بخصوصيات استحقاقها عند أول طلب، فجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه بهذا الخصوص عرضة للنقض " وبعد الإحالة، وتعقيب البنك المغربي للتجارة الخارجية بكون شركة (...)

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وشركة (...) اتفقتا على تجديد خطابات الضمان إلى 30/06/2001، وهو ما جعل قرار محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ 28/06/2001 يقضي بإرجاء التحويل إلى التاريخ المتفق عليه، وإلى حين صدور حكم نهائي، وبالتالي فإن المدعية لا تستحق أي فوائد عن الفترة السابقة لتاريخ 30/06/2001، قضت محكمة الاستئناف التجارية في الشكل بقبول استئناف (...)، وفي الموضوع باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص رفض فوائد التأخير عن المدة من 28/11/2000 إلى 30/06/2001 والحكم من جديد بأداء البنك المغربي للتجارة الخارجية لفائدة المستأنف مبلغ 2.170.915,99 درهم عن المدة المذكورة ورفض باقي الطلبات وهو القرار المطعون فيه من لدن المدعى عليه البنك المغربي للتجارة الخارجية بوسيلتين.

في شأن الوسيلتين مجتمعتين:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق حجية الشيء المقضي به والفصلين 451 من قانون الالتزامات والعقود و445 من قانون المسطرة المدنية وعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم وانعدام التعليل ونقصانه الموازي لانعدامه، بدعوى أنه استدل بالقرار القضائي الصادر بتاريخ 08/06/2001، في الملف عدد 1239 القاضي "... بعدم تحويل قيمة الكفالات البنكية مع إرجاء هذا التحويل إلى ما بعد 30/06/2001 وإلى حين صدور حكم نهائي بين طرفي النزاع وهما شركة (...) من جهة والهيئة العامة لاستثمار مياه النهر الصناعي العظيم ..."، غير أن المحكمة لم تأخذ بما ورد فيه أو تبين سبب عدم إعمالها لمقتضياته، مما يشكل إخلالا بما للأحكام من حجية بين الأطراف.

كذلك تمسك الطاعن بمقتضى مذكرته الجوابية من بعد النقض المؤرخة في 18/09/2014 بكون المطلوبة وشركة (...) اتفقتا على تمديد خطابات الضمان إلى 30/06/2001، وهو ما جعل قرار محكمة الاستئناف الصادر بتاريخ

28/06/2001 يقضي بإرجاء التحويل إلى ما بعد التاريخ المتفق عليه، وإلى حين صدور حكم نهائي، ومن ثم فإن المدعية لا تستحق أي فوائد عن الفترة السابقة لتاريخ 30/06/2001، غير أن المحكمة لم تجب على ما ورد فيها، مما ينبغي نقض قرارها.

لكن، حيث عللت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ما انتهت إليه " بأنه تقيدا بقرار محكمة النقض موضوع قرار الإحالة وعلى خلاف ما تمسك به المستأنف في مستنتجاته بعد النقض، فإن المحكمة ستناقش أحقية الطاعن (...) في الفوائد الاتفاقية عن المدة ما بين 30/11/2000 إلى 28/06/2001 فقط، دون البت فيما قضى به القرار المنقوض بخصوص استئناف البنك المغربي للتجارة الخارجية الذي قضى برفض الطلب بخصوص الفترة من 30/06/2001 إلى 12/11/2007، وأنه لما كان الأمر في النازلة يتعلق بخطاب الضمان وهو عقد يتميز بخصوصيات تميزه عن عقد الكفالة فهو التزام أصلي مستقل عن الالتزام الذي يراد ضمانه على عكس عقد الكفالة الذي يبقى التزاما تبعيا، وهو بذلك يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر بطبيعتها للمستفيد ضمان السيولة عند أول طلب وضمان عدم الاعتراض على الأداء لأي سبب كان ويترتب على ذلك أن الالتزام بالأداء يصبح حالا بمجرد وقوع طلب الأداء من طرف المستفيد من الضمان، وأن الثابت من وثائق الملف أن الطاعن وجه ثلاث فاكسات للمستأنف عليه من أجل استخلاص المبالغ الواردة بخطاب الضمان توصل بها هذا الأخير بتاريخ 28/11/2000 دون تنفيذ ما التزم به، وأن امتناع المستأنف عليه عن الأداء عند أول طلب يجعله في حالة المطل الموجبة لتفعيل ما تم التنصيص عليه في خطاب الضمان وذلك باحتساب فوائد التأخير حسب السعر الجاري به العمل في ليبيا عن المدة من 28/11/2000 إلى 30/11/2007 أي ما مجموعه 2.170.915,99 درهم " وهو تعليل سليم يبرز أن خطاب الضمان وأن

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

صدر تنفيذا للعقد الرابط بين البنك والمدين المتعامل معه شركة (...)، إلا أن علاقة البنك بالمستفيد (...) الذي صدر خطاب الضمان لصالحه، هي علاقة منفصلة عن علاقة هذا الأخير بشركة (...)، إذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان وبمجرد إصداره ووصوله إلى المستفيد (...) بوفاء المبلغ الذي يطالبه به هذا الأخير باعتباره حقا يحكمه خطاب الضمان، وإلا اعتبر متماطلا من تاريخ أول طلب، مستبعدة عن صواب الاتفاق بين المستفيد وشركة (...) بتمديد أجل الكفالات إلى 30/06/2001، لكون التمديد لم يتم باتفاق المصرف مع عميله، كما استبعدت ضمنيا كذلك ما وقع التمسك به من حجية القرار الاستعجالي الصادر بتاريخ 08/06/2001 لكونه صدر بين طرفين غير مصدر خطاب الضمان والمستفيد منه وهما الهيئة العامة لاستثمار مياه النهر الصناعي العظيم وعميل البنك المطلوب حضورها شركة (...)، ومن ثم لا يواجه به المستفيد من خطاب الضمان، وبذلك طبقت المحكمة صحيح أحكام خطاب الضمان من حيث ترتيب أثاره القانونية، وجاء قرارها غير خارق لأي مقتضى ومرتكزا على أساس ومعللا تعليلا سليما، والوسيلتان على غير أساس.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات الاعتيادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيس الغرفة السيد عبد الرحمان المصباحي **رئيسا** والمستشارين السادة: بوشعيب متعبد **مقررا** وعبد الالاه حنين وسعاد الفرحاوي ومحمد القادري **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مونية زيدون.