

قرار محكمة النقض

رقم 3/197

الصادر بتاريخ 14 يونيو 2023

في الملف التجاري رقم 2022/3/3/329

التزام البنك بأداء مبلغ الدين المكفول من طرفه عند أول طلب يمنعه من الدفع بتجريد المدين الأصلي أولاً قبل الرجوع عليه، خلافاً لأحكام الكفالة العادية.

باسم جلالة الملك وطبقاً للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه، أن المطلوب شركة (ف ك ا م) تقدمت بتاريخ 2019/12/24 بمقال افتتاحي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء، ادعت فيه أنها دائنة لشركة (ج ا ا) بمبلغ 7.600.000,00 درهم قيمة تسع كمبيالات امتنعت عن أدائها رغم اعتمادها في استصدار أمر بالأداء، ذاكراً أن الطالب (ق ف) كفل المدينة المذكورة بمقتضى عقدي كفالة شخصية وتضامنية في حدود مبلغ 3.000.000,00 درهم، غير أنه امتنع بدوره عن الأداء رغم الإنذار، ملتزمة الحكم عليه بأدائه لها الدين في حدود هذا المبلغ مع الفوائد القانونية وتعويض عن المثل قدره 3.000.000,00 درهم. وبعد جواب المدعى عليه، صدر الحكم بأداء المدعى عليه للمدعية مبلغ 1.500.000,00 درهم، استأنفه المحكوم عليه استئنافاً أصلياً واستأنفته المدعية استئنافاً فرعياً، فأيدته محكمة الاستئناف التجارية بالقرار المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الفريدة:

حيث ينعى الطاعن على القرار فساد التعليل الموازي لانعدامه، بدعوى أنه تمسك أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بضرورة إدلاء المطلوب بأصل عقدي الكفالة اللذين يربطان ثلاثة أطراف، وأن الإدلاء بنسخ منها طبق الأصل غير كاف، إذ من المحتمل أن تكون المدينة الأصلية شركة (ج أ) قد أدت الدين واسترجعت أصول الكمبيالات بعد مباشرة المطلوب مسطرة الأمر بالأداء في مواجهتها، وأنه طالب بإجراء بحث للوقوف على سبب عدم الإدلاء بأصول عقدي الكفالة، غير أن القرار اكتفى في رده ذلك باعتماد الفصل 440 من ق.ل.ع، ولم ينظر في طلبه بإجراء بحث ولا في طبيعة عقدي الكفالة وسبب عدم الإدلاء بأصولهما. كما اعتبر القرار أنه ليس من حق الطالب مناقشة أي تسوية للدين بين المدينة الأصلية والمطلوبة ومسطرة التنفيذ التي باشرتها هذه الأخيرة، ولا طلب تجريد المدينة الأصلية قبل مقاضاته، والحال أن اختيار المطلوب مقاضاة المدينة الأصلية في إطار مسطرة الأمر بالأداء يوجب عليها متابعة الإجراءات إلى النهاية قبل الرجوع عليه وفي العنوان الحقيقي للمدينة الأصلية وليس في العنوان الذي باشرت فيه الإجراءات، وأفيد بشأنه أنه مغلق، وأن القاعدة الفقهية تقضي بأن من اختار لا يرجع، كما أن تعليل المحكمة المذكور مخالف

لمقتضيات الفصل 1140 من ق.ل.ع التي تمنح الكفيل حق التمسك في مواجهة الدائن بسائر دفع المدين الأصلي سواء كانت شخصية أو متعلقة بالدين المضمون. ثم إن القرار اعتبر أن الكمبيالتين المحكوم بأداء قيمتهما والحالي الأداء بتاريخ 2015/06/15 و 2015/08/15 مشمولتان بالكفالة المؤرخة في 2014/07/17 المنتهية في 2015/07/17، والحال أن مضمون عقدي الكفالة يفيد أنها تضمن فقط العمليات المنجزة والمبرمة خلال مدة سريانها وليس الديون الحالة الأداء خلال مدة السريان، وجميع العمليات التجارية بين المطلوبة والمدينة الأصلية أبرمت بتاريخ 2014/01/14، أي بتاريخ سابق على تاريخ سريان الكفالتين، وبذلك تبقى غير مضمونة، وعليه فالقرار عندما سار خلاف ذلك يبقى فاسد التعليل، مما يتعين معه التصريح بنقضه.

لكن، حيث ردت المحكمة ما أثير بشأن الدفع المنصب على عدم الإدلاء بأصول عقدي الكفالة بما جاءت به من: "أنه فيما يخص تمسك الطاعن المنصب على عدم الإدلاء بأصل عقدي الكفالة قرينة على أن المدينة الأصلية استرجعتها وأدت الدين ...، فإن الثابت أن المستأنف عليها أدلت بصورة مطابقة لأصل الكفالتين، وأن صور الوثائق المأخوذة عن أصولها والمشهود بمطابقتها لها من قبل الموظفين المختصين تكون لها نفس قوة تلك لأصولها طبقا للفصل 440 من ق.ل.ع ..."، وهو تعليل قانوني سليم أسسته على مقتضيات الفصل 440 من ق.ل.ع، الذي منح للصورة المأخوذة عن ورقة عرفية أو ورقة رسمية نفس قوة الإثبات التي لأصولها ما دام أنه اتبع بشأنها نظام التصديق على التوقيع وشهد بمطابقتها لأصلها الموظف العمومي المختص، وطالما أنه لم تتم المنازعة في هاته المطابقة من قبل الطالب، وبخصوص ما أثير حول عدم جواب المحكمة على ملتمس هذا الأخير، والرامي إلى إجراء بحث للتأكد مما إن أسفرت إجراءات تنفيذ الأمر بالأداء الذي استصدرته المطلوبة في مواجهة المدينة الأصلية عن أداء هذه الأخيرة مبلغ الكمبيالات، فإنه لا ينال من سلامة القرار، اعتبارا لأن المحكمة لم تكن ملزمة بمناقشة ملتمس غير مدعم في ظل عدم استظهار الطالب بما يفيد أداء المطلوبة للدين موضوع الكمبيالات أو استرجاع المدينة الأصلية لأصول هذه الأخيرة. وبخصوص ما أثير بموضوع الوسيلة والمرتكز على فساد جزء التعليل الذي اعتبرت فيه المحكمة أن الطالب لا حق له في التمسك بأي تسوية، تكون قد حصلت بين المدينة الأصلية والمطلوبة ولا مناقشة مسطرة الأمر بالأداء التي باشرتها هذه الأخيرة في مواجهة الأولى ولا التمسك بطلب تجريد المدينة الأصلية قبل الرجوع عليه، فإن المحكمة ردت ذلك بما جاءت به من: "أنه بخصوص ما تمسك به البنك المستأنف من أن المستأنف عليها باشرت مسطرة تنفيذ الأمر بالأداء بعنوان آخر لا يخص المدينة الأصلية التي لم تحضر إجراءات الدعوى، والتي قد تكون قد أدت الدين واسترجعت أصول الكفالتين ... فإن الثابت أن التزام البنك موضوع الكفالتين هو التزام بالأداء عند أول طلب دون مناقشة أي تسوية للدين بين الطرفين المتعاقدين ... وأن تعذر التنفيذ يجعل التزام البنك المستأنف قائما طالما أن الكفالة لا زال تاريخها ساري المفعول في حدود الكمبيالتين المحكوم بضمان أدائهما ... فضلا عن أن الفصل 1137 من ق.ل.ع واضح في أنه ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله ... إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي، وأن متابعة المستأنف عليها المدينة الأصلية من أجل استخلاص دينها في إطار مسطرة الأمر بالأداء لا يحول دون

متابعة الكفيل في استخلاص الدين المضمون وفي حدود الكفالة ... وأن الثابت أن الكمبيالتين حالتي الأداء بتاريخ 2015/06/15 و 2015/07/15 وقت سريان الكفالة المؤرخة في 2014/07/17 التي تنتهي في 2015/07/17 ... مشمولتين بالكفالة"، وهو تعليق سليم، أبرزت فيه أن الضمانة التي قدمها الطالب للمطلوبة تمنعه من إثارة الدفوع الناشئة عن علاقة المدينة الأصلية مع المطلوبة والمنازعة فيما قامت به هاته الأخيرة تجاهها من إجراءات قضائية وفي مدى صحة المطالبة بالوفاء، أو الدفع بتجريدها من أموالها، لأنها ضمانة لدى أول طلب، حدد فيها الطالب مضمونها ومحتواها بدقة وعبر بمقتضاها عن إرادته في أداء قيمة الضمان والتزم بالأداء بمجرد أن يطلب منه ذلك، معتبرة بذلك صوابا أن إرادته هاته كافية لوحدها لإلزامه بالوفاء بصورة فورية ولدى أول طلب يصله من المطلوبة، متقيدة في ذلك بطبيعة الالتزام الملقى على عاتق الملتزم بمقتضى عقد خطاب الضمان وما يميزه عن الكفالة العادية في هذا الخصوص. أما بخصوص ما وقع التمسك به من أن المحكمة لم تراع أن المعاملات سبب إنشاء الكمبيالات أبرمت بتاريخ سابق للمدة المحددة في عقد سريان الكفالة، وأنه لا اعتبار لتاريخ استحقاق الكمبيالات المذكورة، فإنه بالرجوع لمقتضيات عقد الضمان يتبين أن الطالب التزم بأداء جميع الديون المترتبة عن المعاملات عند أول طلب، والتي تمت في إطار التوكيل بين المدينة والدائنة [المستفيدة من الضمان] دون تمييز بين ما إذا كانت ناشئة قبل إبرام عقد الضمان أو لاحقة له، وبذلك فالمحكمة لما اعتمدت تاريخ حلول أجل أداء الكمبيالات موضوع النزاع للقول بشمولها بالضمان تكون قد تقيدت بمقتضيات عقد الضمان، ما دام أنه ثبت لها أن سبب نشأة الدين هو معاملة تنطبق عليها شروط إعمال مقتضيات العقد المذكور وأن سبق تاريخ تلك المعاملة عن تاريخ إبرام عقد الضمان لا يجعلها غير مشمولة بمقتضياته، لأن تاريخ حلول أداء الكمبيالتين المعنيتين صادف مدة سريان عقد الضمان، فجاء القرار بذلك معللا بما يكفي، والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: رئيس الغرفة السيد عبد الإلاه حنين رئيسا والمستشارين السادة: حسن أبو ثابت مقررا ومحمد رمزي ومحمد وزاني طيبي وهشام العبودي أعضاء. وبمحضر المحامي العام السيد عبد العزيز اوبايك. وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فاطمة الزهراء بوزكروي.