

**La banque qui refuse de donner
mainlevée d'une contre-garantie
engage sa responsabilité et doit
réparer le préjudice résultant
des commissions bancaires
maintenues (CA. com.
Casablanca 2021)**

Identification			
Ref 67493	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 3310
Date de décision 20210621	N° de dossier 2021/8220/1935	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Responsabilité, Banque et établissements de crédit		Mots clés Responsabilité bancaire, Refus injustifié, Preuve par copies, Obligation de mainlevée, Mainlevée de garantie, Garantie bancaire, Dommages et intérêts, Contre-garantie, Commissions bancaires, Banque, Astreinte	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un double appel relatif à l'obligation de délivrer une mainlevée sur une contre-garantie bancaire, la cour d'appel de commerce précise les conditions de libération du garant. Le tribunal de commerce avait ordonné la mainlevée sous astreinte mais n'avait que partiellement fait droit à la demande indemnitaire du donneur d'ordre.

L'établissement bancaire contre-garanti soutenait que la mainlevée était subordonnée à la restitution des originaux de la garantie initiale et de l'acte de mainlevée du bénéficiaire final. La cour écarte ce moyen, retenant que la production du procès-verbal de réception définitive des travaux et des attestations de mainlevée du bénéficiaire suffit à prouver l'extinction de l'obligation principale.

Elle juge qu'en l'absence de clause contractuelle l'exigeant, la restitution des documents originaux ne constitue pas une condition préalable à la libération de la contre-garantie, les copies produites faisant foi. Le refus de l'établissement bancaire de délivrer la mainlevée constitue dès lors une faute engageant sa responsabilité pour l'intégralité des commissions prélevées par la banque étrangère, y compris celles échues en cours d'instance.

Le jugement est par conséquent confirmé en son principe mais réformé quant au montant des dommages-intérêts alloués au donneur d'ordre.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون

حيث تقدمت شركة (ب.) بواسطة نائبيها بمقال استئنافي مسجل بكتابة الضبط بتاريخ 30/03/2021 تستأنف بمقتضاه جزئيا الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء عدد 1687 بتاريخ 18-02-2021 في الملف عدد 7049/8220/2020 و القاضي في الشكل يقبول الطلب و في الموضوع الحكم على المدعى عليها بتمكين بنك (U. B. A.) من وثيقة رفع اليد عن الكفالتين التضاميتين الأولى بمبلغ 104.526,54 درهم و الثانية بمبلغ 33.615,04 أورو و ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية محددة في مبلغ 500 درهم و الحكم على المدعى عليها بادائها للمدعية مبلغ 260 أورو او ما يعادله بالدرهم المغربي وقت التنفيذ و تحميل المدعى عليها الصائر و يرفض باقي الطلبات.

و حيث تقدمت الشركة (ع. م. ل.) بواسطة نائبيها بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 13-04-2021 تستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار إليه أعلاه.

في الشكل:

حيث تمسك البنك المستأنف عليه، بكون الإستئناف المقدم من طرف شركة (ب.) موجه لغير ذي صفة لأن قدم ضد الشعار الذي يستعمله و ليس تسميته الاجتماعية.

و حيث إنه و لئن كان الاستئناف قدم في مواجهة "الشركة (ع.)" هكذا ، فإن المستأنف عليها الشركة (ع. م. ل.) توصلت بشكل قانوني ، و تلك التسمية الواردة بمقال الطاعنة كافية للتعريف بها و نفي الجهالة عنها ، و بالتالي فإن عدم الإشارة إلى الاسم كاملا ، لم يلحق أي ضرر بالمستأنف عليها التي تقدمت باستئناف مقابل بتسميتها الكاملة . مما يبقى معه الدفع مخالفا للفصل 49 من ق م م و يتعين رده.

و حيث قدم الاستئناف وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة و أجلا و أداء و يتعين قبولهما شكلا.

في الطلب الإضافي:

و حيث قدم الطلب الإضافي وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا، صفة و أداء. و أن كون بعد الاقتطاعات نشأت أثناء جريان الدعوى خلال المرحلة الابتدائية، لا يمنع من تقديم طلب بشأنها في إطار مقتضيات الفصل 143 من ق م م.

وفي الموضوع :

حيث يستفاد من وقائع النازلة أن المستأنفة شركة (ب.) تقدمت بواسطة نائبيها بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بكتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 25/09/2020 عرضت فيه أنها كانت قد فازت بالصفقة رقم 230/07 التي أعلن عنها المكتب الوطني للمطارات لإنجاز محطة لمعالجة وتنقية مياه الصرف الصحي بمنطقة مطار محمد الخامس، النواصر بالدار البيضاء وأنه اعتبارا لكون المدعية كانت ملزمة في سياق الصفقة المذكورة بتمكين صاحب المشروع المكتب الوطني للمطارات من كفالة بنكية تضامنية، فإنها

طلبت من المؤسسة البنكية التي تتعامل معها "(U. B. A. A)" منح كفالته التضامنية لشركة (ع.) في حدود مبلغ 104.526.54 أورو ومبلغ 33.615.04 أورو و أن البنك المذكور وجه فعلا لشركة (ع.) كفالة المدعية بصفة تضامنية عبر تقنية SWIFT معاملة رقم 8813G1304024 و 8813G1304025 وذلك في حدود المبلغين المشار إليهما أعلاه وأن الشركة (ع.) وبمجرد توصلها بالكفالة المذكورة بادرت بدورها وفي المقابل بمنح صاحب المشروع كفالته التضامنية والنهائية وهي الكفالة التضامنية والنهائية رقم 0221CAU44557 في حدود مبلغ 1.646.549.83 درهم و أن الكفالة المذكورة نصت على أنها تصبح نافذة المفعول ابتداء من 1/6/2012 وتنتهي صلاحيتها وتصبح لاجية مباشرة إثر التسليم النهائي للأشغال وأن المدعية قامت بتنفيذ الأشغال موضوع الصفقة رقم 230/07 وتولت تسليمها صاحب المشروع المكتب الوطني للمطارات الذي أنجز بتاريخ 31/12/2015 محضرا ضمنه تسلمه النهائي للأشغال وأنه بالرغم من توصل الشركة (ع.) بمحضر التسليم النهائي للأشغال وتصفية وضعية الكفالة التضامنية التي سبق أن منحتها، فإنها لم تبادر من جهتها إلى منح البنك الأجنبي "(U. B. A. A)" وثيقة رفع اليد عن الكفالة التي سبق أن تم تمكينها منها في مرحلة أولى والكل بالرغم من محاولات المدعية الحبية والمتكررة وهكذا ظل بنك "(U. B. A. A)" يقطع من حساب المدعية بالخارج العمولات المتفق عليها، وتولى خلال الفترة من 1/1/2016 إلى 8/1/2020 اقتطاع مبلغ إجمالي قدره 2361.00 أورو أي ما يعادل 25.522.41 درهم على أساس أن سعر صرف الأورو بالدرهم يوازي 10.81 درهم وأن المدعية وبالنظر للضرر الثابت الذي لحقها وجهت للمدعى عليها رسالة مرفقة بوثائق انذرتها بمقتضاها بتمكين بنك "(U. B. A. A)" من وثيقة رفع اليد عن الكفالة المذكورة داخل اجل قدره 4 أيام من تاريخ التوصل بالإنذار وأن المدعى عليها توصلت بتبليغ الإنذار بتاريخ 17/8/2020 إلا أنها لم تبادر أبدا إلى تسوية الوضعية، الشيء الذي تكون معه المدعية محقة في اللجوء إلى العدالة لإجبارها على تمكين بنك "(U. B. A. A)" من وثيقة رفع اليد عن الكفالة التضامنية التي توصلت بها عبر تقنية SWIFT معاملة رقم 8813G1304024 و 8813G1304025 في حدود مبلغ 104.526.54 أورو ومبلغ 33.615.04 أورو تحت طائلة غرامة تهديدية كما أنها محقة في مطالبتها بجبر الضرر اللاحق بها نتيجة عدم منحها وثيقة رفع اليد، والذي يقابل قيمة العمولات التي اقتطعها بنك "(U. B. A. A)" من حسابها أي مبلغ قدره 2361.00 أورو أي ما يعادل 25.522.41 درهم ، ملتزمة بقبول الطلب شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليها بتمكين بنك "(U. B. A. A)" من وثيقة رفع اليد عن الكفالة التضامنية التي توصلت بها بتاريخ 9/4/2013 عبر تقنية SWIFT معاملة رقم 8813G1304024 و 8813G1304025 وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرهما 20.000.00 درهم عن كل يوم امتناع عن التنفيذ و الحكم عليها بأن تؤدي للمدعية مبلغ 25.522.41 درهم مقابل للعمولات المقتطعة من حسابها البنكي والأمر بالنفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر و. عزز المقال ب : صورتان من الكفالة التضامنية و صورة من محضر التسليم النهائي للاشتغال وصورة من جدول العمولات المقتطعة و رسالة الإنذار مع محضر تبليغها .

و بناء على إدلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جواب بجلسة 05/11/2020 جاء فيها من حيث الاختصاص فإن موضوع الدعوى الحالية تتعلق بصفة عمومية وأن الكفالة المذكورة قد منحت في إطار الصفقة العمومية عدد 230/07 التي تربط بين المدعية والمكتب الوطني للمطارات وبالتالي تكون المحكمة التجارية غير مختصة نوعيا للبحث في الدعوى الحالية على اعتبار أن الاختصاص ينعقد للمحكمة الإدارية بالدار البيضاء وبالتالي يتعين التصريح بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وإحالة الملف الإدارية بالدار البيضاء للبحث طبقا للقانون ، كما وجهت المدعية دعواها ضد الشركة (ع.) وأن التسمية القانونية للعارض هي الشركة (ع. م. ل.) وبالتالي تكون الدعوى الحالية موجهة ضد غير ذي صفة الشيء الذي يتعين معه التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا وتحميل المدعية الصائر وأن المدعى عليه يلتزم من المحكمة حفظ حقه في التقدم بعناصر الجواب في الموضوع في حالة إصلاح المسطرة وبعد إحالة الملف على المحكمة المختصة ، ملتزما أساسا التصريح بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء وإحالة الملف على المحكمة الإدارية بالدار البيضاء للبحث فيه طبقا لما يقتضيه القانون واحتياطيا عدم قبول الدعوى شكلا وتحميل المدعية الصائر مع حفظ حق العارضة في الجواب في حالة إصلاح المسطرة وإحالة الملف على المحكمة المختصة .

و بناء على إدلاء نائبة المدعية بمذكرة تعقيب بجلسة 12/11/2020 بانه خلافا لما ذهب إليه المدعية فان المعيار الأساسي والوحيد الذي على أساسه يمكن تحديد المحكمة المختصة للبحث في الطلب، يركز على طبيعة المعاملة القائمة بين الطرفين، وفي النازلة فان منح المدعى عليها كفالة بنكية لفائدة المدعية يعد بطبيعته من ضمن الأعمال البنكية التي تكتسي طابعا تجاريا بحتا وفق ما نصت عليه مدونة

التجارة، هذا فضلا على أن الأمر يتعلق بشركتين تجاريتين وبالتالي يكون الدفع بعدم الاختصاص غير مرتكز على أي أساس، ويتعين التصريح برده واستبعاده وعن الدفع بعدم قبول الطلب دفعت المدعى عليها بعدم قبول الطلب بعلّة أن الدعوى وجهت ضد الشركة (ع). وان تسميتها التجارية هي الشركة (ع. م. ل.) لكن هذا الدفع لا يرتكز بدوره على أي أساس واقعي، وفعلا فانه بالرجوع الى الرسالة الصادرة عن المدعى عليها هي نفسها والمدلى بها من قبل المدعية، يتخلل انها تتضمن إشارة واضحة الى ان تسميتها التجارية وهي " الشركة (ع)."، هذا فضلا عن أن الطابع الذي تم بواسطته ختم الإنذار يتضمن أيضا نفس التسمية التجارية، ومن ثمة المدعية ولما وجهت دعواها ضد هذه الأخيرة تكون قد صادفت الصواب ولا تترتب عليها في ذلك ، ملتزمة رد جميع دفعات المدعى عليها وردّها لعدم ارتكازها على أساس و الحكم وفق ملتسماتها المضمنة بمقالها الافتتاحي للدعوى .

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها بجلسة 12/11/2020 الرامية الى التصريح باختصاصها نوعيا للبت في الطلب بحكم مستقل .

و بناء على إيداع نائب المدعى عليها بمذكرة جوابية مقرونة بملتمس كتابي بجلسة 21/01/2021 جاء فيها بان صفة المدعية تبقى منعدمة في نازلة الحال على اعتبار أن صاحب الصفة في مطالبة المدعى عليه بتسليم رفع اليد عن الكفالة هو المكفول شخصيا في شخص البنك الأجنبي و أن التزام المدعى عليه بالضمان قد تم بناء على كفالة تضامنية من البنك الأجنبي والتزام صريح منه الشيء الذي تنعدم معه صفة المدعية في مواجهة المدعى عليه بخصوص كفالة ليست طرفا فيها و بالتالي يتعين التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا و أن الطلب على علته يبقى على غير أساس ذلك أن البنك المدعى عليه قد أصدر كفالتين لفائدة المدعية والتي تبقى مقرونة بكفالة تضامنية من البنك الأجنبي (U. B. A) وأن الكفالات المذكورة و أن الثابت قانونا أن رفع اليد عن الضمانات المالية عموما والكفالات البنكية خصوصا يبقى رهينا بإرجاع أصل الضمانة البنكية أو الحصول على شهادة أصلية لرفع اليد عن ذات الضمانة مسلمة من قبل المستفيد وكذا أصل محضر تسليم الأشغال النهائي المتعلق بالصفقة موضوع الضمان و أن المدعية لم تدل للبنك المدعى عليه لغاية الآن بأصل الكفالات الممنوحة من قبله واكتفت فقط بإشعاره بصور شمسية منها و أن إرجاع أصل الكفالات للمدعى عليه يبقى أمرا لازما حتى يتمكن البنك المدعى عليها من تسليم البنك الأجنبي الطاعن رفع اليد عن كفالاته العكسية الممنوحة لفائدة المدعى عليه و كما تجدر الإشارة إلى أن الكفالة عدد 8813G1304024 هي الوحيدة التي لازالت سارية المفعول لعدم توصل المدعى عليه بأصل رفع اليد وأصل محضر التسليم النهائي للأشغال موضوع الضمان وأن البنك المدعى عليه يكون بالتالي مضطرا للتقدم في مواجهة المدعية بملتمس كتابي في إطار المادة 16 من قانون إحداث المحاكم التجارية قصد أمرها بالداء بأصل الكفالات موضوع الطلب حتى تتمكن من استرجاعها ومنح البنك الأجنبي رفع اليد عن كفالاته لفائدة المدعى عليه و حول الملتمس الكتابي في إطار المادة 16 من قانون إحداث المحاكم التجارية طبقا لمقتضيات ذات المادة يلتزم المدعى عليه أمر المدعية بالإدلاء بأصل الكفالات البنكية الممنوحة للمكتب الوطني للمطارات أو أصل رسائل رفع اليد عن ذات الكفالات موضوع الطلب وأصل محاضر التسليم النهائي للأشغال قصد تمكين البنك المدعى عليه منها تحت طائلة غرامة تهديدية تحددها المحكمة حسب سلطتها التقديرية إعمالا لنص المادة 16 أعلاه مع تسجيل تحفظ البنك المدعى عليه في تسليم رفع اليد للبنك الأجنبي إلى غاية التوصل بالوثائق المذكورة طبقا للقانون و بالتالي سيتبين للمحكمة أن موجبات عدم تمكين البنك المدعى عليه للبنك الأجنبي من رفع اليد عن كفالاته يبقى مبررا ومشروطا بالتوصل بأصول الوثائق المطلوبة أعلاه و بالتالي تكون مسؤولية البنك المدعى عليه منعدمة في نازلة الحال الشيء الذي يتعين معه التصريح برفض الطلب على حالته وعلته ، لذلك تلتزم المدعية برفضه وتحميل المدعية الصائر و احتياطيا مع الإشهاد للمدعية بملتمسها الكتابي في إطار المادة 16 من قانون إحداث المحاكم التجارية وذلك بأمر المدعية بالإدلاء بأصول الضمانات البنكية موضوع الطلب وأصول رسائل رفع اليد عنها الصادرة عن المكتب الوطني للمطارات وأصل محاضر التسليم النهائي للأشغال موضوع الضمان تحت طائلة غرامة تهديدية مع حفظ حق المدعى عليه في الجواب على ضوء ذلك .و عززت مذكرتها : نسخ الضمانات وإرسالات SWIFT و المراسلات .

و بعد حجز القضية للمداولة صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته الطاعتان للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك الطاعن بكون الحكم المستأنف صادف الصواب فيما قضى به بشأن الشق الأول من الدعوى المتعلقة بتمكين بنك (U. B. A. A.) من وثيقة رفع اليد عن الكفالتين التضاميتين التي توصلت بها عبر تقنية سوفيت معامل رقم 8813G1304024-8813G13040258813 في حدود مبلغ 104.526,54 أورو و مبلغ 33.615,04 أورو تحت طائلة غرامة تهديدية . و لذلك فإن الطاعنة تحصر استئنافها في الشق المتعلقة بأداء مبلغ العمولات المقطعة من حسابها البنكي كما تتقدم بطلب إضافي بشأن الإقتطاعات اللاحقة عن تاريخ آخر إقتطاع. ذلك أن مبلغ العمولات المقطعة حسب الوثائق المدلى بها و المترتب عن الكفالتين في خلال الثلاثية الأولى من سنة 2016 إلى غاية الثلاثية الأولى من سنة 2020 يقدر في مبلغ 2361 أورو و ان المبلغ المحكوم به عن الإقتطاعات لا يمثل المبلغ الحقيقي المقطع و لا أثر له في وثائق الملف التي تنص بكل وضوح على أن مبلغ الإقتطاعات محدد في 2361 أورو. و بخصوص الطلب الإضافي و عملا بالفصل 143 من ق م ق م فإن هناك إقتطاعات لاحقة و وفقا للإشعار بالخصم فإن البنك يتولى إقتطاع 141 أورو من حسابها من قبل العمولات المرتبة خلال كل ثلاثية من السنة و يكون المبلغ المقطع من الثلاثية الثانية من سنة 2020 إلى غاية الثلاثية الأولى من سنة 2021 محمدا في مبلغ 564 أورو. ملتزمة من حيث الشكل قبول الإستئناف و في الموضوع تاييد الحكم المستأنف و ذلك برفع المبلغ المحكوم به من 260 أورو على 2361 أورو و تحميل المستأنف عليها الصائر و في الطلب الإضافي قبوله شكلا و في الموضوع بأداء المستأنف عليها مبلغ 564 أورو او ما يعادلها بالدرهم المغربي عند التنفيذ من قبل العمولات المقطعة من حسابها عن الفترة من الثلاثية الثانية من سنة 2020 إلى غاية الثلاثية الأولى من سنة 2021 . و تحميل المستأنف عليها الصائر و ارفقت بالمقال بنسخة تبليغية و إشعار بالخصم.

و حيث تمسكت الشركة (ع. م. ل.) ضمن أوجه استئنافها، بكون الحكم المستأنف مشوب بعيب انعدام التعليل و فساده إذ انها قد دفعت بعدم قبول الدعوى لمخالفتها المادتين 1 و 32 من ق م ق م لتوجيهها ضد الشعار التجاري الذي تمارس به الطاعنة نشاطها البنكي، و أن التسمية القانونية هي الشركة (ع. م. ل.) . و ان الحكم المستأنف لم يجب على هذا الدفع مما يكون معه الحكم المستأنف فاسد التعليل . و من حيث الموضوع فإن المحكمة استبعدت دفعها دون أي مناقشة ذلك أنها قدمت كفالة لفائدة المكتب الوطني للمطارات و أن هذه الكفالة لازال أصلها بحوزة المستفيد منها و المغيب في إطار هذه الدعوى الحالية و التي يمكن ان تعتبر أساسا لتفعيل الضمان الناشئ عنها من قبله . و أن رفع اليد عن الضمانات و الكفالات البنكية يبقى رهينا بإرجاع اصل الضمانة البنكية او الحصول على شهادة أصلية لرفع اليد عن ذات الضمانة مسلمة من قبل المستفيد و كذا أصل محضر التسليم الأشغال النهائي بالصفحة موضوع الضمان. و أن المستأنف عليها لم تدل للبنك بأصل الكفالة الممنوحة و اكتفت فقط بإشعاره بصور شمسية منها. و أن ارجاع أصل الكفالة يبقى أمرا لازما حتى يتمكن العارض من تسليم البنك الأجنبي رفع اليد عن كفالته العكسية الممنوحة لفائدة العارض. و أن الكفالة عدد 8813G1304024 و ان الطاعن كان مضطرا للتقدم في مواجهة المستأنف عليها بملتمس كتابي في إطار المادة 16 من قانون المحاكم التجارية قصد أمرها بالإدلاء بأصل الكفالات موضوع الطلب حتى تتمكن من استرجاعها و منح البنك الأجنبي رفع اليد عن كفالته لفائدة العارض. و أن الحكم المستأنف لم يجب عن هذه الدفوع و أنه لا يمكن إجبار الطاعن على تسليم رفع اليد عن كفالته بالموازاة مع هضم حقوقه في إجبار المدعية من تمكينه هو نفسه من رفع اليد عن كفالته تجاه المكتب الوطني للمطارات و إرجاعه اصل الكفالة البنكية التي يتحوز بها المكتب المذكور، و أن خطر تفعيلها يبقى قائما مادام المستأنف عليها لم تستطع الحصول على رفع اليد. و من حيث عدم الجواب على الملمس الكتابي في إطار المادة 16 من قانون المحاكم التجارية فإنه التمس الإدلاء بأصل الكفالات او أصل رسائل رفع اليد عن ذات الكفالة و اصل محاضر التسليم النهائي للأشغال قصد تمكين العارض منها تحت طائلة غرامة تهديدية تحددها المحكمة تحت سلطتها التقديرية إعمالا لنص المادة 16 أعلاه، مع تسجيل تحفظ البنك بشأن تسليم رفع اليد للبنك الأجنبي إلى غاية التوصل بالوثائق المذكورة . و أن الحكم المستأنف لم يجب على ذلك و ان تفعيل تلك المادة أمر محمود و سيكون له أثر إيجابي في تحقيق الدعوى. ملتصقا من حيث الشكل قبول الإستئناف و في الموضوع إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بعدم قبول الطلب شكلا و برفضه موضوعا و تحميل المستأنف عليها الصائر و احتياطيا إلغاء الحكم المستأنف و الإشهاد للطاعنة بملتمسها الكتابي في إطار المادة 16 من قانون المحاكم التجارية و ذلك بامر المدعية بالإدلاء بأصول الضمانة البنكية موضوع الطلب و أصول رسائل رفع اليد عنها الصادرة عن المكتب الوطني للمطارات و اصل محاضر التسليم النهائي للأشغال موضوع الضمان تحت طائلة غرامة تهديدية مع حفظ حق الطاعنة في الجواب . و ارفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف. و طي التبليغ.

و حيث أجايت شركة (ب.) بجلسة 24-05-2021 بكون وثائق الملف تتضمن إشارة إلى أن تسميتها التجارية هي الشركة (ع.) و ان الطاعة لما ضمننت مقالها تلك التسمية تكون قد صادفت الصواب. و أن الختم الذي ذيلت به المستأنف عليها الإنذار الذي توصلت به من قبل العارضة يشير على أن تسميتها هي الشركة (ع.). و بخصوص أصل الضمانة البنكية الصادر عن المؤسسة البنكية الأجنبية فإنها في حوزة المستأنفة و على أساس تلك الوثيقة منحت كفالتها التضامنية للمكتب الوطني للمطارات. و ان المستأنف عليها قد أدلت برسالة مرفقة بوثيقة رفع اليد عن الكفالة و تحمل طابعها و ختمها كما ادلت بمراسلة صادرة عنها موجهة للمكتب الوطني للمطارات تقر بمقتضاها بتوصلها باصل وثيقة رفع اليد عن الكفالة ملتزمة الحكم وفق مقالها الاستئنافي و ارفقت مذكرتها بصور من رسالة ، رفع اليد.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 07-06-2021 حضرت ذة/ (ر.) عن ذة/ (ف.) عن المستأنفة و حضر ذ/ (س.) عن ذ/ (ك.) ، و أدلى بمذكرة تعقيبية . فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 21/06/2021.

محكمة الاستئناف

في الإستئنافين:

حيث إنه خلافا لما نعاه البنك المستأنف ضمن أوجه استئنافه ، ذلك أن المستأنف عليها شركة (ب.) أدلت بمحضر التسليم النهائي المتعلق بالصفحة رقم 230/07 و 25/10 مؤرخ في 19-01-2016 ، و موقع من طرف صاحب المشروع المكتب الوطني للمطارات ، و كذا شهادتي رفع اليد عن الكفالتين النهائيتين بمبلغ 104.526,54 درهم و مبلغ 33.615,04 أورو موقعتين من قبل نفس صاحب المشروع. و بالتالي فإن البنك المستأنف يكون ملزما من جهته بتسليم رفع اليد لفائدة بنك (U. B. A. A.) الذي يضمن المستأنف عليها شركة (ب.) بمقتضى رسالة الإعتماد رقم 8813G1304024-8813G304025 . و انه لا مسوغ للتمسك بكون أصل الكفالة مازال لدى صاحب المشروع ، مادام انه قد سلم رفع اليد عنها وفق ما سطر أعلاه . و ان الملف لا يتضمن أي شرط يفيد كون تسليم رفع اليد من قبل البنك المستأنف إلى البنك الأجنبي رهين بتسليم أصول الوثائق بما في ذلك أصل الكفالة ، و أصل محضر التسليم ، و أصل رفع اليد. و ان نسخ تلك الوثائق تبقى لها حجيتها و قيمتها الإثباتية مادام أنها لم تكن محل أي طعن جدي أو ثبوت عدم صحتها شكلا أو موضوعا.

و حيث إن تفعيل مقتضيات المادة 16 من القانون المحدث للمحاكم التجارية، رهين بالقيام بإجراءات التحقيق من جهة ، و كون مستند الإثبات يوجد بين يدي احد الطرفين او الغير من جهة أخرى ، و الحال ان الملف يتضمن الوثائق الكافية لإثبات انقضاء التزام المستأنف عليها شركة (ب.)، و يبقى ما تمسك به البنك المستأنف غير ذي أساس.

و حيث صح ما تمسكت به المستأنفة شركة (ب.) ضمن أوجه استئنافها ، ذلك أن الثابت من وثائق الملف سيما رسالتي الاقتطاع ، أن البنك الأجنبي (U. B. A. A.) يقتطع عمولة قدرها 130 أورو و المصاريف قدرها 11 أورو عن تلك الكفالات ، و ذلك عن كل أثلوث. و أنها تستحق إلى جانب مبلغ 260 أورو عن الفصلين الأول و الثاني من سنة 2016 المقتطع بتاريخ 18-05-2016 ، و الذي أقرته محكمة البداية، باقي الاقتطاعات عن المدد اللاحقة إلى غاية الفصل الأول من سنة 2020 و ذلك بحسب مبلغ 2361 أورو ، و هي الاقتطاعات التي لم تعتبرها محكمة البداية ، مع أنها اقتطاعات مفترضة مادام أن كفالة البنك الأجنبي لازالت جارية، و البنك المستأنف عليه يبقى مسؤولا عنها لتماطله في تسليم الطاعة رفع اليد عنها. الأمر الذي يستوجب تأييد الحكم المستأنف مع تعديله و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 2361 أورو أو ما يعادله بالدرهم المغربي وقت التنفيذ، مع تحميل البنك المستأنف عليه الصائر.

في الطلب الإضافي:

حيث يرمي الطلب إلى الحكم على البنك المستأنف عليه بمبلغ 564 أورو أو ما يعادله بالدرهم المغربي عن العمولات المقتطعة عن الفترة الممتدة من الأثلوث الثاني من سنة 2020 إلى غاية الأثلوث الأول من سنة 2021 .

و حيث إن الثابت من رسالة الاقتطاع الصادرة عن بنك (U. B. A. A) انه لازال يقطع العمولات و المصاريف عن الكفالتين بحسب مبلغ 141 أورو عن كل فصل بما يترتب عنه عن تلك المدة مبلغ 564 أورو و يتعين على المستأنف عليه سداه جبرا للضرر اللاحق بها جراء امتناعه عن تسليمها رفع اليد.

و حيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا

في الشكل : قبول الاستئناف و الطلب الإضافي .

في الموضوع: برد استئناف الشركة (ع. م. ل.) ، و اعتبار استئناف شركة (ب.) ، و تأييد الحكم المستأنف مع تعديله و ذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 2361 أورو أو ما يعادله بالدرهم المغربي وقت التنفيذ، مع تحميل البنك المستأنف عليه الصائر.

في الطلب الإضافي : بأداء الشركة (ع. م. ل.) لفائدة شركة (ب.) مبلغ 564 أورو أو ما يعادله بالدرهم المغربي وقت التنفيذ مع الصائر.