

**Le caractère autonome de la
garantie à première demande fait
obstacle à ce que le banquier
garant oppose au bénéficiaire les
exceptions tirées de l'ouverture
d'une procédure de
redressement judiciaire à
l'encontre du donneur d'ordre
(CA. com. Casablanca 2025)**

Identification			
Ref 65556	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4654
Date de décision 20251001	N° de dossier 2025/8220/2994	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Garantie Autonome, Banque et établissements de crédit		Mots clés Redressement judiciaire, Obligation de paiement du banquier, Inopposabilité des exceptions, Garantie autonome, Garantie à première demande, Donneur d'ordre, Distinction garantie autonome et cautionnement, Caractère autonome de l'engagement, Bénéficiaire de la garantie, Arrêt des poursuites individuelles	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La cour d'appel de commerce rappelle la distinction fondamentale entre le cautionnement et la garantie à première demande, notamment quant à ses effets en cas d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire à l'encontre du débiteur principal. Le tribunal de commerce avait condamné l'établissement bancaire garant au paiement du montant stipulé dans l'acte.

L'appelant soutenait, d'une part, que l'ouverture de la procédure collective entraînait la suspension des poursuites à son encontre et, d'autre part, que l'acte devait être requalifié en cautionnement, lui permettant d'opposer les exceptions tirées de la procédure. La cour écarte cette argumentation en retenant que l'engagement de payer "à première demande" caractérise sans équivoque une garantie autonome et non un cautionnement.

Elle en déduit que l'obligation du garant est indépendante de la relation contractuelle de base et que le bénéficiaire dispose d'un droit direct et propre contre la banque. Dès lors, la cour juge que les dispositions du livre V du code de commerce relatives à la suspension des poursuites individuelles et à l'arrêt du cours des intérêts sont inopposables au garant autonome, celles-ci ne bénéficiant qu'au débiteur soumis à la procédure.

La cour relève au surplus que le créancier avait bien procédé à la déclaration de sa créance au passif du débiteur principal. Le jugement est en conséquence confirmé en toutes ses dispositions.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدم الطاعن بواسطة نائبه بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 28/05/2025 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 17/04/2025 تحت عدد 5020 ملف عدد 667/8220/2025 الذي قضى : في الشكل : بقبول الطلب وفي الموضوع: الحكم على المدعى عليها بأدائها للمدعية مبلغ 3.958.131,16 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر ورفض الباقي .

في الشكل:

حيث بلغ الطاعن بالحكم المستأنف بتاريخ 14/05/2025 و بادر الى استئنافه داخل الاجل القانوني بتاريخ 28/05/2025 و اعتبارا لكون الاستئناف مستوف لشكلياته المتطلبة قانونا صفة و أداء و اجلا فهو مقبول من هذه الناحية

في الموضوع :

بناء على المقال الافتتاحي الذي تقدمت به المدعية بواسطة نائبها إلى هذه المحكمة والمسجل لدى كتابة الضبط والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 12/05/2022 جاء فيه أنها شركة العارضة مختصة في توزيع منتجات التجميل بالمغرب، وتتعامل مع زبناء يقتنون منتجاتها بالجملة ويبيعونها بالتقسيط أو نصف الجملة، من بينهم شركة (أ. ل.). ولضمان حقوقها، تطلب العارضة من زبائنها خطابات ضمان عند أول طلب، تمكنها من استخلاص مستحقاتها من البنك في حال عدم أداء الزبون. وقد توصلت العارضة من شركة (أ. ل.) بخطاب ضمان صادر عن بنك (م. ل. إ.) بتاريخ 21/09/2020، يتعهد فيه البنك بالأداء داخل أجل 8 أيام من التوصل بالطلب، وفي حدود 4.000.000 درهم. ونظراً لتراكم ديون على شركة (أ. ل.) تناهز 6.5 مليون درهم، وجهت العارضة مراسلة للبنك بتاريخ 14 نونبر 2023، تطالبه بتفعيل خطاب الضمان وأداء مبلغ 3.958.131,16 درهم، غير أن البنك امتنع عن الأداء، مما يشكل إخلالاً بالتزاماته، ويبرر لجوء العارضة إلى المحكمة للمطالبة بحقوقها.

ملتستا : الحكم على بنك (م. ل. إ.) بأدائه للعارضة مبلغ 3.958.131,16 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ 14 نونبر 2023 إلى يوم التنفيذ مع تعويض قدره 400.000,000 درهم مع النفاذ المعجل لثبوت المديونية. وتحميل المدعى عليه الصائر..

وبناء على المذكرة الجوابية للمدعى عليها جاء فيها يدفع من خلالها بعدم قبول الدعوى شكلاً استناداً إلى عدة إخلالات، أهمها أن المدعى عليه مجرد كفيل بمبلغ محدد، بينما المدينة الأصلية هي شركة (أ. ل.) التي لم تُرفع ضدها الدعوى، رغم صدور حكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهتها بتاريخ يوليوز 2024، وتعيين سنيديك لتسيير هذه المسطرة. كما أن الدعوى لم تُوجه في شخص السنيديك كما يقتضيه القانون، مما يجعلها غير مقبولة شكلاً. إضافة إلى ذلك، ينص الفصل 690 من مدونة التجارة على منع أداء الديون السابقة لفتح مسطرة التسوية القضائية، والدين محل الطلب يعود لتاريخ سابق لهذا الإجراء، مما يترتب عنه قانوناً سقوط الحق في المطالبة به، خاصة لعدم تصريح المدعية بدينها داخل الأجل المنصوص عليه قانوناً في المادتين 719 و 720 من نفس المدونة. بناء عليه، يلتزم العارض بالحكم بعدم قبول الدعوى وتحميل المدعية الصائر.

وبناء على جواب المدعية جاء فيها أنها تؤكد أن التزام البنك المدعى عليه ليس عقد كفالة كما يدعي، بل هو خطاب ضمان مستقل تعهد فيه البنك بالأداء عند أول طلب دون أي شرط مسبق، مما يمنح المدعية حقاً مباشراً ونهائياً مستقلاً عن العلاقة مع المدينة الأصلية، شركة (أ. ل.). وتشير إلى أن خطاب الضمان لا يُشترط فيه تجريد المدينة الأصلية أو الدخول معها في دعوى، كما أن مسطرة التسوية القضائية المفتوحة ضد الشركة لا تؤثر على الدعوى الحالية الموجهة ضد البنك، لكون التزامه مستقلاً تماماً. وقد راسلت العارضة البنك لتفعيل الضمان دون تجاوب، رغم التزامه بمبلغ أقصاه 4.000.000,00 درهم، ما يجعله في حالة إخلال واضح. وتستند العارضة في ذلك إلى قرارات محكمة النقض والاجتهاد القضائي المستقر الذي يميز بين خطاب الضمان وعقد الكفالة. وبناء عليه، تلتزم العارضة من المحكمة رد دفع البنك المدعى عليه والحكم لفائدتها وفقاً لمطالبها الواردة في مقال الدعوى.

وبناء على المذكرة الجوابية للمدعى عليها جاء فيها أنها تدفع ببطان عقد خطاب الضمان لعدة أسباب، أولها غموض الخطاب وعدم تضمينه بيانات ضرورية مثل الطبيعة القانونية لكل من الشركة المدينة الأصلية والشركة المستفيدة، وغياب الإشارة إلى ممثليها القانونيين وأجهزتهما المسيرة، ما يخالف مقتضيات القانون المنظم لخطابات الضمان ويجعله عقداً مبهماً غير منتج لأي أثر قانوني. كما يشير إلى أن الخطاب وقع من طرف واحد فقط من ممثلي البنك، دون تحديد اسم واضح لهذا الموقع، مما يطعن في صحة التوقيع وصلاحيته الموقع في تمثيل البنك. من جهة أخرى، يعتبر العارض أن المطالبة بالأداء باطلة لعدم احترام الإجراءات الشكلية المنصوص عليها في خطاب الضمان، خاصة عدم توجيه الإنذار برسالة مضمونة وعدم إرفاق ما يثبت تقاعس المدين الأصلي عن الأداء. كما يستند إلى مسطرة التسوية القضائية المفتوحة ضد المدين الأصلي التي توقف سريان الفوائد، وتجزئ للضامن التمسك بمخطط الاستمرارية، ويؤكد أنه لم يتم التصريح بالديون لدى السنديك، مما يجعل المطالبة الحالية بالأداء عديمة الأثر القانوني. وبناء عليه، يلتزم الحكم ببطان خطاب الضمان، وبطلان المطالبة بالأداء، ووقف جميع المتابعات في حقه، وتحميل المدعية الصائر.

و بعد استيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعن أنه بخصوص خرق القواعد الخاصة بالتسوية القضائية فان شركة (أ. ل.) المدينة الأصلية قد صدر في حقها حكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في تاريخ يوليوز 2024 وأنه طبقاً للفصل 560 من مدونة التجارة ، فإن فتح مسطرة التسوية يوقف كل دعاوى الأداء الفردية الجارية أو الجديدة ضد المدين أو ضده وضد كفلائه وأن الاجتهاد القضائي جاء متواتراً في هذا الباب ونورد على سبيل المثال قرار محكمة النقض عدد 1309 الصادر في تاريخ 2005/12/21 الذي اعتبر بأن فتح مسطرة التسوية القضائية يوقف ويمنع كل إجراء للتنفيذ يقيمه أصحاب ديون نشأت قبل الحكم المذكور بما في ذلك الحجز ؛ أن خطاب الضمان في غياب تصريح صريح بخلاف ذلك يعتبر التزاماً تابعاً أو على الأقل ناتجاً عن علاقة تعاقدية مع المدين الأصلي مما يستوجب معه توجيه الدعوى في مواجهة السنديك وأن لمستأنف عليها لم تصرح بدينها لدى السنديك داخل الأجل القانوني المحدد في المادتين 719 و 720 من مدونة التجارة الشيء الذي يفقدها إمكانية المطالبة القضائية بالدين. وأن محكمة النقض في قرارها عدد 174 الصادر في تاريخ 2005/02/16 أكدت أن عدم التصريح بالدين داخل الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 690 من مدونة التجارة يؤدي إلى سقوط الحق في المطالبة به ، حتى وإن تعلق الأمر بمؤسسة عمومية ومن حيث عدم قبول الدعوى في مواجهة البنك دون إدخال المدينة الأصلية : حيث كان يتعين على السيد قاضي الدرجة الأولى التحقق من أن العلاقة المادية للدعوى قائمة فعلاً بين البنك والمدعية ، خاصة في ظل غياب الدعوى ضد المدينة الأصلية أن استقلال خطاب الضمان لا يمنع من ضرورة احترام النظام القانوني الخاص بالتسوية القضائية الذي يجعل السنديك هو الممثل الحصري للمدينة الأصلية وأنه لا يوجد أي نص قانوني يعفي المستفيد من خطاب الضمان من وجوب رفع الدعوى كذلك ضد المدينة الأصلية طبقاً للقاعدة الفقهية : "لا قانون بدون نص ومن حيث عدم صحة الإنذار فإنه بالرجوع إلى نص خطاب الضمان المزعوم ، ستعابن الهيئة ، بأنه في فقرته الثانية ينص بضرورة الوجوب على إنذار العارض ومنحه أجل ثمانية أيام مع ضرورة إرفاق الإنذار المذكور بالوثائق التي تفيد عدم الأداء لكنه بالرجوع إلى رسالة الإنذار الموجهة إلى العارض ، ستعابن هيئة الاستئناف أنها خالية من كل وثيقة تفيد المديونية أو عدم الأداء كما ينص على ذلك خطاب الضمان المزعوم وأنه رغم إشارة الرسالة المذكورة إلى الوثائق أعلاه إلا أن العارض لم يتوصل فعلياً بها الشيء الذي يكون معه الإنذار باطل وبخصوص عدم صحة خطاب

الضمان لعدم استيفائه لشروطه الجوهرية: خطاب الضمان المعتد به يشوبه الغموض لعدم تحديده للطبيعة القانونية للأطراف المعنية مثل اسم الممثل القانوني لشركة أمال ، اسم وصفة الموقع من جانب البنك وأن التوقيع المضمن بالخطاب غير محدد الهوية أو الصفة الشيء الذي يكون معه الخطاب المذكور غير صالح لإثبات التزام واضح وصريح صادر عن مؤسسة بنكية والخطاب لا يعد خطاب ضمان بالمعنى الدقيق بل مجرد تعهد تابع : حيث رغم محاولة المستأنف عليها تصوير الخطاب كضمان مستقل ، فإن مضمونه يشير إلى علاقته الوثيقة بالمدين الأصلي مما يجعله أقرب إلى ضمان تابع كفالة بنكية " وليس ضمان مستقل والدعوى موضوع الاستئناف الحالي منصبة على دين سابق لفتح مسطرة التسوية أن الفصل 690 من مدونة التجارة يمنع أداء الديون السابقة على حكم فتح المسطرة ، ما لم تكن مستثناة قانونا وأن خطاب الضمان لا يعتبر جزءا من هذا الاستثناء بصريح نص قانوني الشيء الذي تكون معه دعوى المستأنف عليها غير مقبولة وأن دعوى المستأنف عليها تستند إلى دين سابق ولم يتم التصريح به فلا يمكن المطالبة به قضائيا ضد كفيل أو الضامن حتى لو اعتبرنا تجاوزا أن خطاب الضمان مستقل سيما وأن الواقعة ترتبط بمسطرة جماعية ومن حيث الفوائد القانونية المحكوم بها ابتدائيا فإن الفوائد القانونية عن دين محل تسوية قضائية ، يتوقف سريان فوائده المادة 653 من مدونة التجارة الشيء الذي يكون معه الحكم الابتدائي القاضي بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى التنفيذ مخالفا للقانون ويتعين إلغاؤه ومن جهة ثانية ، فإن الخطاب المعتد به يحدد المبلغ المضمون في 4.000.000,00 درهم وأنه بالتالي لا يعقل أن يحكم للمستأنف عليها بأكثر من السقف المحدد خطاب الضمان المزعوم والذي هو 4.000.000,00 درهم ، ملتصقا بقبول الطلب شكلا وموضوعا إصدار قرار بإلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول طلب المستأنف عليها واحتياطيا الحكم برفض جميع مطالبها وتحميل المستأنف عليها الصائر.

أرفق المقال ب: أصل نسخة الحكم التبليغية وظرف التبليغ .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 10/09/2025 عرض فيها أنه بخصوص الدفع بخرق القواعد الخاصة بالتسوية القضائية يدعي المستأنف أن شركة (أ. ل.) قد صدر في حقها حكم بفتح مسطرة التسوية القضائية في يوليوز 2024 زاعما أن فتح مسطرة التسوية يوقف كل دعاوى الأداء الفردية الجارية أو الجديدة ضد المدين أو ضد كفلائه ومدعي خطاب الضمان يعتبر التزاما تابعا أو على الأقل ناتجا عن علاقة تعاقدية المدين الأصلي زاعما أيضا أن العارضة لم تصرح بدينها لدى السنديك داخل أجل القانوني المحدد وأن ذلك يفقدها إمكانية المطالبة القضائية بالدين وأن كل ذلك لا أساس له ذلك أنه بالرجوع إلى الوثيقة المتضمنة لالتزام البنك فإنها تفيد التزام البنك المدعى عليه بالأداء عند أول طلب ولا يشترط تجريد المدينة الأصلية كشرط مسبقا لتفعيل ضمان وليس عقد كفالة الضمان مما يجعله خطاب وأن خطاب الضمان ينشئ للمستفيد حقا مباشرا ونهائيا ومستقلا عن كل علاقة أخرى ويضمن له السيولة عند أول طلب وضمن عدم الاعتراض على الأداء وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي المتواتر كمة النقض نذكر منها القرار عدد 231 الصادر بتاريخ 2001/01/31 في الملف عدد 99/369 وبالتالي فإن دعوى العارضة قد ت في مواجهة البنك المصدر لخطاب الضمان والذي لم يحترم الالتزامات الواقعة عليه والمضمنة في ذلك الخطاب بناء على العلاقة المستقلة التي ينشئها خطاب الضمان بين العارضة والبنك ولا داعي لتوجيه الدعوى في مواجهة شركة (أ. ل.). وحيث إن خطاب الضمان ولئن صدر تنفيذا للعقد الرابط بين البنك وشركة (أ. ل.) المتعاملة معه فإن علاقة البنك بالعارضة كمستفيدة من خطاب الضمان هي علاقة منفصلة عن علاقة العارضة بشركة (أ. ل.) والبنك التزم بمجرد اصداره خطاب لضمان ووصوله للعارضة بالوفاء بالمبلغ الذي تطالب به وإلا اعتبر مما صدر من تاريخ أول طلب وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض نذكر منه القرار رقم 402 الصادر بتاريخ 2016/10/13 في الملف عدد 2015/1/3/750 أما ادعاء البنك أن دخول شركة (أ. ل.) في نظام التسوية القضائية يوقف دعاوى الأداء الفردية الجارية والجديدة ضد المدين أو ضد كفلائه وأن خطاب الضمان يعتبر التزاما تابعا فإن ذلك لا أساس له من الصحة ذلك أن خطاب الضمان يجعل الضامن مدينا أصليا بدين مستقل عن أية علاقة أخرى ولا يجوز له الامتناع عن الأداء لأي سبب كان وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي المتواتر لمحكمة النقض نذكر منها القرار رقم 101 الصادر بتاريخ 2023/05/03 في الملف رقم 2021/3/3/812 بل إن هذا القرار أكد بشكل واضح أنه لا يجوز الامتناع عن الأداء لأي سبب كان سواء يرجع لعلاقة المدين الأصلي بالدائن المستفيد أو لعلاقة هذا الأخير بالبنك كما أكد بشكل واضح لا لبس فيه على أن التزام البنك تحكمه الأعراف المنظمة لخطاب الضمان ويؤكد أيضا على وجوب استبعاد ما أثاره البنك من أسباب للقول باستفادته من مبدأ وقف المتابعات الفردية كأثر قانوني لفتح مسطرة التسوية القضائية في حق

المدينة الأصلية وبالتالي فإن دخول شركة (أ. ل.) في تسوية قضائية عدمه لا تأثير له على الدعوى الحالية التي هي دعوى موجهة ضد البنك بخصوص علاقة مستقلة عن خطاب الضمان ناتجة والبنك المستأنف ولا يجوز للبنك التمسك بمقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة وذلك بالنظر للطبيعة الخاصة لعقد الضمان ويبقى ما عابه المستأنف من عدم تصريح العارضة بالدين ووقف المتابعات الفردية غير مؤسس قانوني وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي للمحكمة نذكر منها القرار رقم 5562 الصادر بتاريخ 2021/11/22 في الملف رقم 2021/8220/3911 والقرار رقم 3935 الصادر بتاريخ 2024/07/17 في الملف رقم 2024/8220/1505 وأن العارضة ودرء لكل نقاش عقيم تدلي للمحكمة بما يفيد تصريحها بدينها ضد شركة (أ. ل.) ولم يصدر أي مقرر بسقوط دين العارضة مما يتبين معه عدم جدية دفع المستأنف ويتعين رده وبخصوص الدفع بعدم قبول الدعوى في مواجهة البنك دون إدخال المدينة الأصلية يزعم المستأنف أن استقلال خطاب الضمان لا يمنع من ضرورة احترام النظام القانوني الخاص بالتسوية القضائية الذي يجعل السندك هو الممثل الحصري للمدينة الأصلية وأنه لا يوجد نص قانوني يعفي المستفيد من خطاب الضمان من وجوب رفع الدعوى كذلك ضد المدينة الأصلية وان ذلك لا أساس ذلك أن الأصل هو الإباحة إلا ما منع بنص ولا يوجد ما يمنع من إقامة دعوى في مواجهة البنك الضامن ما دام خطاب الم يجعل البنك مدينا أصليا بدين مستقل أية علاقة آخر بذلك إن خطاب الضمان ينشئ للمستفيد حقا مباشرا ونهائيا ومستقلا عن كل علاقة أخرى ويضمن له السيولة عند أول طلب وضمان عدم الاعتراض على الأداء ويمتنع من الدفع بتجريد المدين الأصلي أو لا قبل الرجوع إليه وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض نذكر منها القرار رقم 3/197 الصادر بتاريخ 2023/06/14 في الملف رقم 2022/3/3/329 وبالتالي فإن دعوى العارضة قد وجهت في مواجهة البنك المصدر لخطاب الضمان والذي لم يحترم الالتزامات الواقعة عليه والمضمنة في ذلك الخطاب ولا يجوز للبنك التمسك بمقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة وذلك بالنظر للطبيعة الخاصة لعقد الضمان ويبقى ما عابه المستأنف من عدم إدخال السندك غير مؤسس قانونا وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي للمحكمة نذكر منه القرار رقم 3935 وبخصوص الدفع بعدم صحة الإنذار يزعم المستأنف عدم صحة الإنذار لكونه ينص على ضرورة الوجوب على إنذار المستأنف ومنحه أجل ثمانية أيام مع ضرورة إرفاق الإنذار المذكور بالوثائق التي تفيد عدم الأداء زاعما أنه بالرجوع إلى رسالة الإنذار فإنها جاءت خالية من كل وثيقة تفيد المديونية أو عدم الأداء مضيفا أنه رغم إشارة الرسالة المذكورة إلى الوثائق إلا أنه لم يتوصل فعليا بها مدعيا أنه يكون بذلك الإنذار باطلا وأن ذلك أيضا لا أساس له من الصحة ذلك أن العارضة قد أرسلت الإنذار بتاريخ 2023/11/14 وقد منحت المستأنف أجل 8 أيام للأداء كما أرفقت إنذارها بما يفيد عدم أداء شركة (أ. ل.) وهو الأمر الثابت من خلال الفقرتين 2 و 3 من المراسلة وأن المستأنف توصل بالمراسلة منذ شهر نونبر 2023 ولم يشر أبدا لكونها غير مرفقة بالوثائق بل أنه أشرف بالتوصل بدون تحفظ وبدون ملاحظة ولم يرسل العارضة لمطالبته بالإدلاء بالوثائق لأن الوثائق كانت مرفقة بالمراسلة كما هو ثابت منها مما يتبين معه زيف ادعاءات المستأنف ويتعين معه رد هذا الدفع بزبخصوص الدفع بعدم صحة خطاب الضمان لعدم استيفائه لشروطه الجوهرية يزعم المستأنف أن خطاب الضمان يشوبه الغموض لعدم تحديده للطبيعة القانونية للأطراف المعنية مثل اسم الممثل القانوني لشركة أملا، اسم وصفة الموقع من جانب البنك مضيفا أن التوقيع المضمن بالخطاب غير محدد الهوية أو الصفة الشيء الذي يكون معه الخطاب المذكور غير صالح لإثبات التزام واضح وصريح صادر عن مؤسسة بنكية وأن هذا الدفع مثير للاستغراب ومردود عليه ذلك أنه لا يوجد نص قانوني يحدد البيانات الإلزامية لخطاب الضمان حتى يمكن الدفع بكونه تنقص بياناتهم إن البنك هو محرر خطاب الضمان ولا يمكنه الدفع بوجود بيانات ناقصة أو مبهمه لأنه هو من يكون قد قام بذلك عن قصد للاحتجاج بها في مثل هاته الحالة وبذلك فلا يمكن للبنك الدفع بدفوع هو السبب فيها ومهما يكن من أمر فحتى تلك الدفوع لا أساس لها من الصحة ذلك أن المدينة الأصلية حسب خطاب الضمان هي شركة (أ. ل.) وقد تمت الإشارة إلى جميع بياناتها التي تنفي الجهالة عنهما مما يتبين معه أن الدفع الأول للبنك لا أساس له من الصحة كما أن عدم الإشارة إلى الممثل القانوني لشركة أملا لا تأثير له على خطاب الضمان من عدمه لأنه ليس بيانا الزاميا ولأن الممثل القانوني يمكن أن يتغير في أي وقت وحينما يتبين معه عدم جدية دفوع البنك كما ادعاء البنك وجود غموض في خطاب الضمان فذلك لا أساس له من الصحة لأنه جاء واضحا ولا لبس فيه بحيث أن البنك « بنك (م. ل. إ.) » التزم اتجاه العارضة « شركة (ل. م.) » بأداء ديون المدينة الأصلية « شركة (أ. ل.) » في حدود مبلغ 4 مليون درهم عند أول طلب ودون اعتراضا ادعاء أن التوقيع المضمن بالخطاب غير محدد الهوية أو الصفة فذلك مردود عليه لأن هوية الموقعين واردة في بداية الخطاب وهما السيد (H. MOHAMED MAHMOUD) والسيد (K. OMAR). ممثلي البنك وإذا كان الخطاب غير صادر عن المستأنف فما عليه سوى سلوك المساطر القانونية والدفع بزورية الخطاب لتمكين العارضة أيضا من سلوك المساطر القانونية بتقديم شكاية بالنصب مما يتبين معه

أنه لا وجود لأي لبس في خطاب الضمان ولم يتم الطعن فيه بمقبول وبخصوص الدفع بكون الخطاب لا يعد خطاب ضمان بالمعنى الدقيق بل مجرد تعهد تابع زيزعم المستأنف أن مضمون الخطاب يشير إلى علاقة الوثيقة بالمدين الأصلي مما يجعله أقرب إلى ضمان تابع "كفالة بنكية" وليس ضمان مستقل وأن هذا الدفع مثير للاستغراب ذلك أن المستأنف نفسه ومن خلال مقاله الاستثنائي يقرر ويصرح ويؤكد أن الوثيقة هي "خطاب ضمان" مما يتبين معه تناقضه في تصريحاته ومن تناقضت أقواله سقطت دعواه. أن خطاب الضمان لا يشير إلى علاقة وثيقة بالمدين الأصلي كما يزعمه وأن الاجتهاد القضائي المتواتر محكمة النقض، نذكر منه القرار عدد 231 والقرار رقم 101 ، قد أكد أن خطاب الضمان هو الخطاب الذي يتعهد من خلاله البنك بأداء المبلغ موضوع التزامه عند أول مطالبة ودون مناقشة وأن الخطاب موضوع الدعوى الحالية يتضمن تعهد البنك بأداء المبلغ موضوع التزامه عند أول طلب ودون مناقشة فيكون بذلك خطاب ضمان وليس بكفالة وهو ما يؤكد بصفه لا لبس فيها قرار محكمة النقض عدد 1076 الصادر بتاريخ 2011/09/08 في الملف عدد 2011/1/3/141 مما يتبين معه عدم جدية هذا الدفع ويتعين رده وبخصوص الدفع بكون دعوى موضوع الاستئناف الحالي منسوبة على دين سابق لفتح مسطرة التسوية يزعم المستأنف أن الفصل 690 من مدونة التجارة يمنع أداء الديون السابقة عن حكم فتح المسطرة ما لم تكن مستثناة قانونا مدعية أن خطاب الضمان لا يعتبر جزءا من هذا الاستثناء بصريح نص قانوني زاعما أن دعوى العارضة تكون غير مقبولة مضيضا أن دعوى العارضة تستند إلى دين سابق ولم يتم التصريح به ولا يمكن المطالبة به قضائيا ضد كفيل أو الضامن وأن كل ذلك لا أساس له من الصحة ذلك أن الفصل 690 من مدونة التجارة يتعلق بالشركة الخاضعة للتسوية بحيث يشير الفصل إلى السندك والقاضي المنتدب وهو مقرر لفائدة المدين الخاضع للمسطرة ولا يستفيد منه الغير الضامن بأية صفة أخربو الحال أن الدعوى الحالية هي دعوى بين العارضة والبنك الذي لا يوجد في حالة تسوية ولا يمكنه إثارة الفصل 690 من مدونة التجارة أما الأغيار عن مسطرة التسوية، فهم يخضعون للفصل 695 من مدونة التجارة والتي تتعلق بالكفلاء وأن الفصل 695 من مدونة التجارة يتعلق بالكفيل والحال أن الدعوى الحالية تتعلق بكتاب الضمان وهو المختلف تماما عن الكفالة كما سبق بيانه قبله بذلك فإن مقتضيات الفصل 695 من مدونة التجارة لا تطبق أيضا على الدعوى الحالية وهذا ما يؤكد الاجتهاد القضائي للمحكمة نذكر منه القرار رقم 5562 الصادر بتاريخ 2021/11/22 في الملف رقم 2021/8220/3911 والذي تم تأكيده من طرف محكمة النقض بمقتصد النقض بمقتضى قرارها رقم 101 كما أن هذا الدفع الذي يعتبره المستأنف دفعا شكليا لم تتم إثارته في المرحلة الابتدائية قبل الخوض في الموضوع مما يجعل إثارته حاليا غير ممكن ويتعين بذلك رده وبخصوص الدفع المتعلق بالفوائد القانونية الم م بها ابتدائيا يزعم المستأنف أن الفوائد القانونية عن دين محل تسوية قضائية، يتوقف سريان فوائده، حسب المادة 653 من مدونة التجارة مدعيا أن الحكم القضائي القاضي بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى التنفيذ مخالف للقانون مضيضا أن الخطاب يحدد المبلغ المضمون في 4.000.000,00 درهم وأنه لا يعقل أن يحكم للعارضة بأكثر من السقف المحدد في خطاب الضمان وأن ذلك لا أساس له من الصحة ذلك أن علاقة العارضة بالبنك المستأنف مستقلة عن شركة (أ. ل.) وأن البنك ليس في حالة تسوية قضائية ليستفيد من مقتضيات المادة 653 المقررة فقط لفائدة المدين الخاضع للتسوية ولا يستفيد منها الغيرون وأن الفوائد القانونية المحكوم بها هي فوائد قانونية ناتجة عن عدم تنفيذ البنك لالتزاماته التي التزم بها بمقتضى خطاب الضمان وأن العارضة لم تطالب بالفوائد القانونية عن الدين اتجاه شركة (أ. ل.) وإنما طالبت بالفوائد القانونية عن عدم أداء البنك للمبلغ الذي التزم به وأن عدم أداء البنك في الأداء يعطي الحق للعارضة للمطالبة بالفوائد القانونية عن المبلغ المضمون والذي لم يتم أدائه عند المطالبة بهما يتبين معه مصادفة الحكم المستأنف للصواب وهو ما يتعين معه رد هذا الدفع وأنه قد سبق بيان أن خطاب الضمان ينشئ للمستفيد (أي العارضة) حقا مباشرا ونهائيا ومستقلا عن كل علاقة أخرى ويضمن له السيولة عند أول طلب وضمن عدم الاعتراض على الأداء كما أن خطاب الضمان يجعل مصدر الخطاب أي البنك المستأنف (مدينا أصليا بدين مستقل عن أية علاقة أخرى كما سبق بيانهما يتبين معه أن العارضة غير ملزمة بمناقشة أي شيء بخصوص شركة (أ. ل.) وأن خضوع هاته الأخيرة للتسوية القضائية لا تأثير له على الدعوى الحالية دعوى مستقلة في مواجهة الضامن (أي البنك) ملتزمة بعدم قبول الاستئناف شكلا وموضوعا برد جميع دفعات المستأنف والحكم بتأييد الحكم المستأنف مع تحميل المستأنف الصائر.

و بناء على إدراج الملف بجلسة 24/09/2025 حضرت الأستاذة (ل.) عن الأستاذ (م.) و ادلت بمذكرة مرفقة بقرار لمحكمة النقض و اكدت الأستاذة (ب.) عن الأستاذ (ك.) و و تقرر اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 01/10/2025

حيث تسمك الطاعن بأوجه استئنائه المبسوطه أعلاه .

لكن حيث ان موضوع النزاع يتعلق بتفعيل خطاب الضمان اذ ورد في الوثيقة المعنونة بضمانة بنكية ان البنك المستأنف يلتزم بالاداء عند اول طلب في حدود مبلغ 4.000.000,00، و مؤدى ذلك ان الامر يتعلق بخطاب الضمان الذي يعد من الضمانات البنكية المستقلة التي توفر للمستفيد ضمان السيولة عند اول طلب، و ضمان عدم الاعتراض على الأداء لاي سبب كان، فهو بذلك ينشئ للمستفيد حقا مباشرا و نهائيا مستقلا عن كل علاقة أخرى ، و من تم فانه لا مجال امام الطاعن للتمسك بالمقتضيات المنظمة لعقد الكفالة و التي تتعارض مع خطاب الضمان ، و اعتبارا لكون المدينة فتحت في حقها مسطرة التسوية القضائية ، فان المستأنف عليها ادلت بما يفيد التصريح بدينها و لم يصدر أي مقرر بسقوطه ، و يبقى من حقها مطالبة الطاعن بالاداء دون ان يكون لهذا الأخير الحق في التمسك ببعض مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة كعدم ادخال السند في الدعوى و وقف المتابعات الفردية و الدعاوى الجارية و سربان الفوائد و المقررة حصريا لفائدة المدين الخاضع للمسطرة و لا يستفيد منها الغير الضامن

و حيث ان خطاب الضمان و ان صدر تنفيذا للعقد الرابط بين البنك الطاعن و المدين المتعامل معه شركة (أ. ل.) ، الا ان علاقة البنك بالمستفيدة المستأنف عليها التي صدر خطاب الضمان لصالحها ، هي علاقة منفصلة عن علاقة هذا الأخير بشركة (أ. ل.)، اذ يلتزم البنك بمقتضى خطاب الضمان و بمجرد إصداره و وصوله الى المستفيد المستأنف عليها بوفاء المبلغ الذي يحكمه هذا الأخير ، و من تم يبقى الدفع بعدم ادخال المدينة الاصلية في الدعوى غير جدير بالاعتبار و يتعين رده

و حيث ان الثابت من الوثائق الملقى بها بالملف ان المستأنف عليها وجهت إنذارا الى البنك من اجل استخلاص المبالغ الواردة بخطاب الضمان و ارفقته بالوثائق المثبتة لمديونية الشركة المضمونة (أ. ل.) كما جاء في متن الرسالة الانذارية ، و ان الطاعن توصل بها بتاريخ 14/11/2023 و لم يبد أي تحفظ بهذا الخصوص ، مما يبقى معه الإنذار مستوف لشكلياته المتفق عليها و الدفع المثار في غير محله

و حيث ان عدم تضمين خطاب الضمان اسم الممثل القانوني لشركة (أ. ل.) لا يعدم صحته ، مادام انه حدد بيانات هذه الأخيرة تحديدا نافيا للجهالة، و أشار الى اسم البنك الضامن و أسماء الممثلين عنه و توقيعهم اسفله و تضمن أيضا اسم الشركة المستفيدة منه شركة (ل.) ، و ان الطاعن لم يطعن في التوقيع المنذول به بالطرق القانونية ، و من تم يبقى ما نعاه من عدم استيفاء الوثيقة أعلاه لشروطها الجوهرية في غير محله و يتعين رده

و حيث ان تمسك الطاعن بكون الوثيقة المدلى بها هي عبارة عن كفالة بنكية يبقى غير منتج، طالما تضمنت التزام البنك بالاداء عند اول طلب في حدود مبلغ 4.000.000,00 و بالتالي فان الفاظ العقد واضحة في ان الامر يتعلق بخطاب الضمان و لا يجوز حمله على خلاف معناه الظاهر

و حيث ان استجابة محكمة البداية لطلب الفوائد القانونية يبقى في محله مادامت تشكل فوائد عن عدم أداء البنك للمبلغ الذي التزم به بمقتضى خطاب ، و مستقلة عن مبلغ 4.000.000,00 درهم المحدد كسقف لخطاب الضمان.

و حيث انه للعلل أعلاه يكون مستند الطعن على غير أساس و الحكم الابتدائي فيما نحى اليه مصادف للصواب و مرتكز لتبرير ما انتهى اليه على أساس و يتعين تأييده و تحميل الطاعن الصائر نتيجة لما ال اليه طعنه.

لهذه الأسباب

حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا و حضوريا

في الشكل: بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع تحميل الطاعن الصائر