قرار محكمة النقض

رقم 398

الصادر بتاريخ 23شتنبر 2020

في الملف التجاري رقم 2018/1/3/1377

طعن بإعادة النظر – عدم الجواب على الدفوع المتصلة بجوهر الحق.

إن محكمة النقض ليست ملزمة بالجواب إلا على ما تضمنه مقال النقض من وسائل وأسباب النقض، دون غيرها وليست ملزمة بالجواب على ما تتضمنه مذكرة جواب الخصم إلا ما تعلق منها بعدم القبول دون باقي الدفوع المتصلة بجوهر الحق المتنازع بشأنه.

رفض الطلب

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من أوراق الملف، والقرار المطعون فيه، أن المطلوب بنك "م.م" تقدم بتاريخ 2015/04/03 بمقال لتجارية البيضاء، عرض فيه أنه منح بتاريخ 2010/03/04 ضمانتين بنكيتين، الأولى قدم بموجبها كفالته لشركة "ج.إ.إ.ب" فرنسا س.ن .ص .ج .إ .إ .ب .ف وشركة "س"، وهي ضمانة لأول طلب في حدود مبلغ أقصاه 555.072,3518. 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 "ج.ك.أ" "إ .ن .س" وشركة "س"، وهي أيضا ضمانة لأول طلب في حدود مبلغ 1.804.989,88 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 "م.و.ك.وم.ص.ش" في حالة تفعيله لهما ومطالبة البنك العارض بالمبالغ موضوعهما، بإرفاق طلب تفعيل الضمان وجوبا بنسخة لوثيقة تثبت أن "م.و.ك.وم.ص.ش" قام بتوجيه إنذار للشركات المكفولة وإشارته إلى الالتزامات التعاقدية غير المحترمة من طرفهم الموجبة لتفعيل الضمان، وتوجيه ذلك الإنذار 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

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

المدعى عليه "م.و.ك.وم.ص.ش" 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 الإنذار، 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 عليه الصادر بتاريخ 2014/07/22، والتصريح بانقضاء الضمانتين البنكيتين المذكورتين، منذ تاريخ 2014/08/31، والحكم على المدعى عليه "م.و.ك.وم.ص.ش" 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 إدخال الغير في الدعوى، تمسك من خلالها بأن المحكمة الإدارية بالرباط هي المختصة نوعيا ومحليا للبت في النزاع، وبعدم نظامية المقال الافتتاحي وعدم جديته، أما مقال إدخال الغير في الدعوى فعرض فيه أن عقدي الضمانتين يتعلقان بالإضافة إلى العارض بكل من شركة "ج.إ.أ" "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 والإصلاحي ومقال إدخال الغير في الدعوى، وفي الموضوع بالتصريح ببطلان طلب "م.و.ك.وم.ص.ش" 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 "م.و.ك.وم.ص.ش" 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، في الشكل بعدم قبول مقال إدخال الغير في الدعوى، وقبول المقالين المقابل والإصلاحي، وفي الموضوع برفض الطلب. استأنفه هذا الأخير، وبعد جواب البنك المستأنف عليه، واستنفاد الإجراءات، أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2017/07/20 قرارها عدد 4226 القاضي بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص الطلبين الأصلي والمقابل ومقال إدخال الغير في الدعوى، والحكم من جديد برفض

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الطلب الأصلي وبقبول مقال إدخال الغير في الدعوى، وفي الطلب المقابل بالحكم على المستأنف عليه "م.م" بتفعيل الضمانتين رقمي 10160001315 و101600001316 المؤرختين في 2010/08/31، المسلمتين للطاعن، مع ما يترتب عن ذلك من قانونا. وإخراج المدخلة من الدعوى. طعن فيه بالنقض فتم نقضه بموجب القرار المطلوب إعادة النظر فيه.

في شأن الفرع الأول من السبب الأول:

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصل 375 من قانون المسطرة المدنية، والفقرة السادسة من الفصل 379 من نفس القانون، بدعوى أنه لئن أشار إلى اسم ممثل النيابة العامة، إلا أنه أخطأ في ذلك، إذ أشار إلى كون محكمة النقض استمعت إلى ملاحظات المحامي العام رشيد بناني والحال أن هذا الأخير لم يكن حاضرا خلال الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2018/03/15 و لم يتم الاستماع إلى ملاحظاته. وأن من كان حاضرا هو المحامي العام محمد فلاحي حسبما يؤكده محضر الجلسة. فعدم الإشارة إلى الاسم الصحيح لممثل النيابة العامة يعد خرقا للفصل 375 من ق.م.م؛ مما يناسب التراجع عن القرار المطلوب إعادة النظر فيه والحكم برفض الطلب.

لكن، حيث إن الخطأ في اسم ممثل النيابة العامة لا يعد سببا لطلب إعادة النظر؛ والفرع غير مقبول.

في شأن الفرع الثاني من السبب الأول:

حيث ينعى الطالب على القرار خرق الفصل 375 من ق. م. م، بدعوى أنه لم يتناول ضمن تعليلاته النصوص القانونية المطبقة على النازلة، وإنما اعتبر بأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بالنقض " لم تجب على دفع البنك المرتكز على عدم سلوك المطلوب لمسطرة تفعيل الضمان المتفق عليه قبل مبادرته إلى تقديم مطالبته..."؛ فعدم الإشارة إلى النصوص القانونية المطبقة يعد خرقا للفقرة الثانية من الفصل 375 من ق.م.م مما يتوجب معه إعادة النظر في القرار المطعون فيه والعدول عنه.

لكن، حيث إن القرار المطعون فيه بإعادة النظر الذي نقض القرار الاستئنافي استنادا إلى عدم جواب المحكمة مصدرته على دفع أثير أمامها، يكون قد أبرز أن سبب نقضه هو الفقرة 5 من الفصل 359 من ق.م.م التي تعتبر انعدام التعليل سببا من أسباب النقض، وإن لم يشر صراحة إلى المقتضى المذكور، والسبب على غير أساس.

في شأن الفرع الثالث من السبب الأول:

حيث ينعى الطالب على القرار خرق الفصل 375 من ق.م.م، والمتخذ من انعدام التعليل، بدعوى أنه تمسك بمقتضى بمذكرته المدلى بها بكتابة الضبط بتاريخ 2017/11/24 بأن

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

(البنك المطلوب منح للعارض ضمانتين بنكيتين مؤرختين في 2010/03/04، الأولى بمبلغ 18.555.072,35 أورو، والثانية بمبلغ 1.804.989,88 أورو، وأن تاريخ انقضائهما حدّد في 2014/04/30. وأنه طالب البنك بتفعيل الضمانتين وذلك بمقتضى رسالة مؤرخة في 2014/07/22 توصل بها بتاريخ 2014/07/23. وبأن رسالة التفعيل تضمنت شقين الأول يتعلق بالتمديد المطالب به والثاني يتعلق بالمطالبة بتفعيل الضمانتين محل التراع. غير أن البنك انتظر وبسوء نية إلى ما بعد فوات الأجل المحدد في 2014/08/31 المتعلق بتفعيل الضمانتين ليوجه للعارض مراسلة مؤرخة في 2014/09/04 يخبره فيها بأن طلب التمديد قبلته شركة "س" ورفضته شركة "ج.إ". كما أكد العارض بأن رسالته المؤرخة في 2014/7/22 والتي توصل بها البنك بتاريخ 2014/7/23 لا تتعلق بطلب تمديد أجل انقضاء الضمانتين البنكيتين محل التراع، بل تتعلق بطلب تفعيلهما...خاصة وعريضة النقض تضمنت إقرارا صريحا بالصفحة 5 بكون طلبات العارضة الموجهة للطالب تتعلق بتفعيل الضمان. وليس غير ذلك ... فضلا على ذلك فالعارض احترم شكليات التبليغ المنصوص عليها بالبند 1-2 من عقد الضمان...) غير أن القرار المطعون فيه بإعادة النظر لم يكن معللا و لم يتعرض بالجواب على ما أثاره العارض بشأن طلبه المتعلق بتفعيل الضمانتين البنكيتين محل التراع وفق رسالته المؤرخة في 2014/7/22 والتي تضمنت شقين الأول يتعلق بعدم توصل العارض بالتمديد المطالب به من طرف الموردين والثاني يتعلق بالمطالبة بتفعيل الضمانتين البنكيتين بحساب العارض. وكذا لم يجب على ما أثاره العارض بخصوص مقتضيات البند 2-3 من عقدي الضمان. فالقرار المطلوب إعادة النظر فيه لم يجب على دفوع العارض المتمسك بها من خلال مذكرته الكتابية أو مرافعة نائبه الشفوية من كون القرار المنقوض كان معللا كفاية وتناول الرد على جميع أوجه الدفاع المثارة من قبل البنك وأن العارض لم يخرق بنود عقدي الضمان بدليل مراسلته الصادرة عنه بتاريخ 2014/7/22 والمتوصل بها من قبل البنك بتاريخ 2014/7/23... فعدم الرد على دفع العارض بكون طلبه يهم التفعيل وليس التمديد وعدم جواب محكمة النقض على تلك الدفوع لا سلبا ولا إيجابا يجعل قرارها منعدم التعليل وخارقا لمقتضيات الفصل 375 من ق.م.م؛ مما يتعين معه التصريح بالتراجع عن القرار المطعون فيه بإعادة النظر وبالتصريح برفض طلب النقض.

لكن، حيث إن محكمة النقض ليست ملزمة بالجواب إلا على ما تضمنه مقال النقض من وسائل وأسباب النقض، دون غيرها وليست ملزمة بالجواب على ما تتضمنه مذكرة جواب الخصم إلا ما تعلق منها بعدم القبول دون باقي الدفوع المتصلة بجوهر الحق المتنازع بشأنه. وما تمسك به الطاعن في مذكرة جوابه موضوع الملف الذي صدر بشأنه القرار المطلوب اعادة النظر بخصوصه، لم تتضمن دفعا بعدم القبول حتى تكون محكمة النقض ملزمة بالجواب عليه. وبذلك فما أثير في هذا الفرع من السبب غير ذي أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض وهي تبت بغرفتين برفض طلب إعادة النظر وتحميل الطالب المصاريف مع تغريمه بمبلغ الوديعة المودعة لصالح الخزينة العامة.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من: السيد السعيد سعداوي رئيس الغرفة التجارية (القسم الأول) **رئيسا للجلسة**، والسيدة مليكة بامي رئيسة الغرفة المدنية (القسم الثاني) رئيسا، والمستشارين السادة: محمد رمزي **مقررا** وسعاد الفرحاوي ومحمد القادري وعبد الاله أبو العياد وسعد الله عبد الرحيم وعبد الرحمان نويدر ومحمد الخليفي وعبد القادر الوزاني **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني، بمساعدة **كاتب الضبط** السيدة نوال الفرايجي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض