

**Cautionnement : l'action de la caution tendant à obtenir sa décharge du débiteur principal est irrecevable en l'absence de production du contrat de cautionnement (CA. com. Casablanca 2020)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 68619	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1086
<b>Date de décision</b> 20200309	<b>N° de dossier</b> 2019/8221/3546	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Cautionnement, Surêtés		<b>Mots clés</b> Production du contrat, Irrecevabilité de la demande, Défaut de paiement, Décharge de la caution, Débiteur principal, Confirmation du jugement, Charge de la preuve, Cautionnement, Action en libération de la caution	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant déclaré irrecevable une demande de mainlevée de garanties, la cour d'appel de commerce précise les conditions de l'action du garant contre le débiteur principal. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande formée par un établissement bancaire, en sa qualité de garant, visant à contraindre le débiteur défaillant à obtenir sa décharge des cautionnements souscrits pour le compte de ce dernier.

L'appelant soutenait, au visa de l'article 1141 du dahir sur les obligations et les contrats, que la seule mise en demeure du débiteur principal au titre de son obligation principale suffisait à justifier son action. La cour écarte ce moyen en retenant que l'action du garant est subordonnée à la preuve d'une poursuite judiciaire engagée contre lui par le créancier bénéficiaire de la garantie.

Elle ajoute qu'à défaut de production des contrats de cautionnement, le garant ne démontre ni la nature de ses engagements ni la demeure du débiteur au titre de ceux-ci. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث إنه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم للمستأنف مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانون طبقا للفصل 18 من قانون إحداث المحاكم التجارية ومستوفي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المستأنف تقدم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالبيضاء بتاريخ: 15/06/2016، عرض فيه أنه صادق لفائدة المدعى عليها على تسهيلات بحسابها المفتوح لديه لغاية مبلغ 400.000,00 درهم صادقت في مقابلها للبنك على رهن على أصلها التجاري بمقتضى العقد المبرم بتاريخ 19/11/2002، وأنه تم رفع هذا المبلغ إلى 1.000.000,00 درهم ثم إلى 1.600.000,00 درهم بمقتضى الملحقين 1 و 2 المبرمين على التوالي الأول بتاريخ 8 ماي 2008 والثاني بتاريخ 26 غشت 2009، وأنها تقاعست عن الأداء فسل حسابها رصيذا سلبيا بمبلغ 1.788.994,26 درهم موقوف بتاريخ 31/01/2016 بدخول الفوائد والمصاريف لغاية 31/10/2015، وأنها مدينة من جهة أخرى للمدعي بمبلغ 18.144,00 درهم من قبل كفالات مؤقتة يلتمس رفع اليد عنها، وأن المدعى عليه الثاني كفل ديون الشركة المدعى عليها لغاية مبلغ 1.600.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 10/02/2011، وأن جميع المحاولات الحبية المبذولة مع المدعى عليهما من أجل الأداء لم تسفر عن نتيجة بما فيها رسالة إنذار وأن امتناعها التعسفي يتعين الحكم بتعويض لا يقل عن مبلغ 30.000,00 درهم، ملتصا بالحكم على المدعى عليهما ضامنين ومتضامنين بأدائهما لفائدة المدعي مبلغ 1.788.994,26 درهم مع تحديده فيما يخص الكفيل في مبلغ 1.600.000,00 درهم الكل مع الفوائد القانونية والضريبة على القيمة المضافة ابتداء من 31/10/2015 تاريخ توقيف الحساب إلى غاية التنفيذ، مع الحكم على المدعى عليها الأولى بتسليمها للمدعي رفع اليد عن الكفالة المؤقتة ذات مبلغ 18.144,00 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500,00 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ صدور الحكم، مع أداء المدعى عليهما ضامنين ومتضامنين بأدائهما لفائدة المدعي تعويضا لا يقل مبلغ عن 30.000,00 درهم والصائر والنفاز المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للكفيل. مرفقا مقاله بعقد قرض مقرون برهن حيازي مع ملحقه، عقد الكفالة، كشف الحساب، كشف الكفالات المطلوب رفع اليد عنها، نسختي إنذار مع محضرين للمفوض القضائي.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 05/01/2017 ألقى بالملف جواب القيم عن المدعى عليهما و تقرر اعتبار القضية جاهزة و حجز الملف للمداولة بجلسة 12/01/2017. صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن البنك المستأنف تمسك في أسباب استئنافه بكون الحكم الابتدائي قضى بعدم قبول الطلب في الشق المتعلق برفع اليد عن الكفالات بتعليق مخالف للقانون ذلك أنه بالرجوع إلى المادة 1141 من ق ل ع نجدها تنص على ما يلي :

للكفيل مقاضاة المدين الأصلي للحصول على إبراء ذمته من التزامه .

أولا : إذا رفعت عليه دعوى قضائية من أجل الوفاء بالدين او حتى قبل أن توجه إليه أية مطالبة إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ الالتزام .

ثانيا : إذا كان المدين قد التزم بأن يقدم للكفيل إبراء ذمته من الدائن خلال أجل محدد ، ثم حل هذا الأصل، وإذا لم يتمكن المدين تقديم إبراء الذمة من طرف الدائن وجب عليه أن يدفع الدين أو أن يعطي الكفيل ( هنا أو ضمانه أخرى كافية)

ثالثا: إذا صعبت مطالبة المدين إلى حد كبير نتيجة تحويل محل إقامته أو موطنه أو مركز صناعته.

و تنص الحالة الأولى على أن الكفيل له الحق في المطالبة برفع اليد عن الكفالة حتى قبل أن توجه إليه مطالبة قضائية إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه وأن الشركة المستأنف عليها توجد في حالة مطل في تنفيذ التزامها مما اضطر المستأنف إلى مقاضاتها من أجل الأداء الشيء الذي يصبح معه من حق المستأنف مطالبتها برفع اليد عن الكفالات وهو ما سار عليه اجتهاد محكمة الاستئناف في العديد من القرارات إضافة إلى ذلك أن المشرع المغربي جعل كل الأسباب التي يترتب عليها انتهاء الالتزام الأصلي تؤدي إلى انتهاء الكفالة وهو ما نص عليه الفصل 1150 من ق ل ع ، وفي نازلة الحال فإن الالتزام الأصلي المتمثل في القرض الذي استفادت منه المستأنف عليها قد تم إنفاؤه لعدم وفاء المستأنف عليها بشروطه مما يترتب عليه انتهاء جميع الالتزامات المتفرعة عنه بما في ذلك كفالة الأغيار مما يتضح معه أن الحكم المستأنف الذي قضى بعدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالات يكون قد جانب الصواب ويتعين إلغاؤه في هذا الشق والحكم من جديد تصديا بقبول هذا الشق من الطلب شكلا وموضوعا الحكم على المستأنف عليها بتسليمها للمستأنف رفع اليد عن الكفالات تحت غرامة تهديدية وفق ما هو مفصل بالمقال الافتتاحي. وأدلى بنسخة من حكم ونسخة من قرار .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 02/03/2020 حضرتها ذة / (س.) عن ذ/ (ك.) عن المستأنف وتخلفت المستأنف عليها الأولى ورجع البريد المضمون المتعلق بها بإفادة غير مطلوب وتخلف المستأنف عليه الثاني ورجع جواب القيم المتعلق به فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 09/03/2020 .

محكمة الاستئناف

حيث إن البنك المستأنف تمسك في أسباب استئنائه بكون الحكم الابتدائي قضى بعدم قبول الطلب في الشق المتعلق برفع اليد عن الكفالات بتعليل مخالف للقانون ذلك أنه بالرجوع إلى المادة 1141 من ق ل ع و أن الكفيل له الحق في المطالبة برفع اليد عن الكفالة حتى قبل أن توجه إليه مطالبة قضائية إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه وأن الشركة المستأنف عليها توجد في حالة مطل في تنفيذ التزامها فإن الثابت من وثائق الملف أن الكفيل لم تقدم في مواجهته أية مطالب قضائية حتى يمكن الرجوع على المدين الأصلي فضلا على أن البنك الكفيل لم يدل بعقد الكفالة للتأكد من أن الكفالة هي مستمرة أم لأجل محدد و في غياب ذلك يجعل مطل المدين غير ثابت.

وحيث إن الحكم الذي قضى في شقه بعدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالة يكون في محله ويتعين تأييده .

وحيث يتعين تحميل الطاعن الصائر .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وغيابيا في حق الشركة المستأنف عليها وغيابيا بقيم في حق الجيلالي (غ.) .

في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر .