

La caution qui a cédé ses parts sociales et démissionné de ses fonctions de gérant reste tenue de son engagement en l'absence de décharge expresse de la banque créancière (CA. com. Casablanca 2020)

Identification			
Ref 69137	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 1653
Date de décision 20200727	N° de dossier None	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Cautionnement, Surétés		Mots clés Renonciation au bénéfice de discussion, Recouvrement de créance bancaire, Maintien de la garantie, Libération de la caution, Inopposabilité de la sentence arbitrale, Engagement de la caution, Effet relatif des contrats, Démission du gérant, Cession de parts sociales, Cautionnement	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement condamnant une caution solidaire au paiement d'une dette bancaire, la cour d'appel de commerce examine les causes d'extinction de son engagement. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande de l'établissement bancaire en condamnant solidairement la société débitrice et sa caution.

L'appelant invoquait son exonération en se prévalant d'une sentence arbitrale, du bénéfice de discussion et de sa libération consécutive à la cession de ses parts sociales et à sa démission de la gérance. La cour écarte l'opposabilité de la sentence arbitrale au créancier qui n'y fut pas partie, au visa de l'article 228 du dahir des obligations et des contrats.

Elle rejette également le moyen tiré du bénéfice de discussion, la caution y ayant expressément renoncé dans son acte d'engagement, conformément à l'article 1137 du même code. La cour retient surtout que la modification de la structure de la société débitrice, qu'il s'agisse d'un changement d'associé ou de gérant, est inopposable au créancier et ne saurait libérer la caution de son obligation.

Elle précise que l'engagement de cautionnement ne prend fin que par les causes légales d'extinction ou par une décharge expresse du créancier. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث إن الحكم بلغ للمستأنف بتاريخ 21/01/2020 وبادر إلى تسجيل استئنافه بتاريخ 04/02/2020 مما يكون معه الاستئناف واقع داخل الأجل القانوني ومستوفي للشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن البنك المدعي تقدم بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 06/08/2018، عرض فيه أنه صادق لفائدة المدعى عليها الأولى على قرض طويل الأمد بمقتضى عقد فتح قرض المبرم بتاريخ 10 و20 أكتوبر 2008 ، وأن المدعى عليها تقاعست عن الأداء فطلبت منه إعادة جدولة دينها وتمتعها بأجال قصد الأداء ، الشيء الذي أدى إلى إبرام بروتوكول اتفاق بتاريخ 01 و 08 شتنبر 2010 اعترفت من خلاله بمديونيتها له لغاية 20/07/2010 بمبلغ 200.000,00 درهم وتعددت بالأداء في مشاهرات ، وأنها تقاعست من جديد من الأداء فأصبحت مدينة له بمبلغ أصلي يرتفع إلى 232.185,44 درهم بدخول الفوائد والمصاريف لغاية 01/03/2017 ، وأن المدعى عليه الثاني كفل ديونها لغاية مبلغ 400.000,00 درهم بمقتضى عقد كفالة مؤرخ في 27/09/2010 ، وأن جميع المحاولات المبذولة مع المدعى عليها قصد الحصول على أداء هذا الدين لم تسفر على نتيجة ، ملتصقا بالحكم على المدعى عليهما ضمانين متضامين بأدائهم لفائدته مبلغ الدين الأصلي الذي يرتفع إلى 232.185,44 درهم مع الفوائد البنكية وذلك ابتداء من 01/03/2017 تاريخ توقيف احتساب الفوائد الى غاية التنفيذ ، واحتياطيا بالحكم بالفوائد القانونية ، والحكم على المدعى عليهما ضامنين متضامين بأدائهما لفائدته تعويضا عن التماطل لا يقل مبلغه عن 10.000,00 درهم والحكم عليهما بالصائر ، والأمر بالتنفيذ المؤقت للحكم المنتظر صدوره رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة نظرا لثبوت الدين ، وتحديد مدة الإكراه البدني في أقصى ما ينص عليه القانون بالنسبة للكفيل .

وحيث أدلت المدعية بمذكرة الإدلاء بالوثائق والذي أدلى من خلالها البنك بصورة لعقد فتح قرض وصورة لبروتوكول اتفاق وصورة لعقد كفالة وصورة لكشف حساب ونسخة لإنذارين وصورة لمحضر تبليغ إنذار وصورة لصفحة دفتر .

وحيث أجاب المدعى عليه الثاني بواسطة نائبه مع مقال إدخال الغير في الدعوى والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 03/12/2018 والذي أجاب من خلالها بالفصل 1134 من ق ل ع متمسكا بأن حالة المدين الأصلي غير ثابتة في ملف النازلة ، وأنه لم تعد له علاقة بالشركة لا بصفته مالكا ولا بصفته كفيل ، وأنه بتاريخ 04/04/2012 فوت أنصيته في الشركة المدعى عليها الى المدخلين في الدعوى أعلاه وأصبح المسير الجديد للشركة هو باطريك (و.) حسب محضر الجمع العام الاستثنائي الذي تم التنصيب فيه على أنه فوت تسيير الشركة الى السيد باطريك (و.) بعدما قدم استقالته ، وأنه وقع إخبار البنك بهاته المعطيات الجديدة ، وأن جميع المعاملات المضمنة بحساب الشركة والمدلى بها من طرف المدعي رفقة مقاله كلها تبتدئ من 13/01/2015 في حين أنه قدم استقالته من تسيير الشركة بتاريخ 04/04/2012 وأنه لم يكن مسؤولا عن أي شيء في الشركة ، وأنه كان على المدعي أن يوجه دعواه ضد المسير الجديد وليس ضده لأنه لم يعد كفيل ولا مسيرا ، ملتصقا استدعاء المدخلين في الدعوى لمواجهتهم بالدعوى المرفوعة من طرف المدعي بصفته مالكين والسيد باطريك (و.) بصفته مالك ومسير وكفيل ، والحكم بإخراجه من الدعوى لكونه لم تعد له علاقة بالشركة المدعى عليها منذ

04/04/2012 مع ما يترتب عن ذلك قانونا ، وأدلى بعقد تفويت حصص ومحضر الجمع العام الاستثنائي و نسخة من السجل التجاري .

وبناء على المذكرة التعقيبية مع مقال إصلاحي للمدعي بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 24/12/2018 والذي يعرض فيه بأنه تقدم بدعواه ضد الكفيل المدعى عليه باسم حماد (ق.) لكونه يتوفر على اسمه باللغة الفرنسية (K.) وقام بترجمته للغة العربية حماد (ق.) ، فيما أن المدعى عليه الثاني تقدم بمذكرته الجوابية مع مقال ادخال الغير في الدعوى أشار فيها إلى أن اسمه هو حماد (ق.) ، وأنه يود اصلاح اسم المدعى عليه الثاني الكفيل واعتبار أن اسمه هو حماد (ق.) وليس حماد (ق.) ، وأن المدعى عليه وبموجب عقد الكفالة الموقع من طرفه فإنه تنازل عن حق التجريد في الفقرة الخامسة من عقد الكفالة ، وأن المدينة الأصلية متماثلة في تنفيذ التزامها من خلال الدين المترتب بزمتهما وأن المدعى عليه قام بتفويت فقط 30 % من حصص الشركة المملوكة له ولي جميع حصصه ، وأنه بالرجوع الى محضر الجمع العام الاستثنائي والمدلى به من طرف المدعى عليه فإنه يتضمن أن هذا الأخير يملك أكبر عدد من الحصص في الشركة ، وأن عقد الكفالة وعقد القرض الممنوح للشركة المكفولة أبرما بتاريخ سابق لتاريخ إجراء تعديل في الشركة ، وأنه لا يوجد ضمن مرفقات الملف ما يفيد أن المدعى عليه لم يعد كفيلا للشركة ، أو أنه أخبره بإجراء أي تعديل بخصوص وضعيته في الشركة وعلاقته به ، وأنه لا يمكن أن يواجه باتفاق لم يكن طرفا فيه ولم يبلغ به بالرغم من أن ما أدلى به المدعى عليه لا يتضمن تحلله من كفالته ، وأن تقديم المدعى عليه استقالته كمسير لا يعني أنه لم يعد كفيلا للشركة ، ملتصا في المقال الإصلاحي الاشهاد له بإصلاح اسم المدعى عليه الثاني باعتباره هو حماد (ق.) وليس (ق.) وفي المقال الأصلي الحكم وفق مقال الأداء جملة وتفصيلا.

وبناء على المذكرة التعقيبية للمدعى عليها الثاني بواسطة نائبه بتاريخ 25/02/2019 والذي عقب من خلالها بأنه فوت جميع الحصص وليس حصة 30 % ، وأنه وقع التنصيص في نفس المحضر على استقالته من تسيير الشركة وتعيينه بالسيد باتريك (و.) ، وأنه وقع التنصيص في الفصل الثاني من محضر الجمع العام الاستثنائي السابق الذكر أن المسير الجديد له كامل الصلاحيات لاتخاذ كافة القرارات والإجراءات وأن يتحمل كل المسؤوليات فيما يتعلق بتسيير الشركة ، وأنه بما أنه لم تبق له أية علاقة بالشركة فالمسؤولية بكاملها ملقاة على عاتق المسير الجديد الذي وقع إدخاله في الدعوى ، وأن المسير الجديد والعارض وباقي الأطراف وقعوا على بروتوكول اتفاق يؤكد ما ورد في المحضر المؤرخ في 04/04/2012 السابق الذكر والذي وقع التنصيص فيه على كيفية تفويت حصص الشركة ، ملتصا الحكم لفائدته بأقصى ما ورد بمذكرته الجوابية مع ادخال الغير في الدعوى والمؤرخة في 30/11/2018 مع ما يترتب عن ذلك قانونا ، وادلى بصورة لاتفاق .

وبناء على المذكرة التعقيبية للمدعية بواسطة نائبه بتاريخ 25/03/2019 والذي عقب من خلالها بأنه لا يمكن مواجهته لا بمحضر الجمع العام الاستثنائي المتمسك به ولا بروتوكول الاتفاق لكونه ليس طرفا فيهما ، ولم يتم تبليغهما له ، وأن محضر الجمع العام الاستثنائي المنعقد بتاريخ 04/04/2012 لا يتضمن بالمرّة أية إشارة إلى أن المدعى عليه قام بتفويت كل حصصه ، وأن الفصل 7 من محضر الجمع العام الاستثنائي أشار إلى أن المدعى عليه يملك 20.300 حصة من أصل 29.000 وأنه بخصوص تمسك المدعى عليه بأنه استقال من التسيير فهذا لا يؤثر على التزامه إزاءه ككفيل للشركة ، وأنه بخصوص ما أدلى به المدعى عليه من بروتوكول الاتفاق المبرم بينه وبين شركائه فإن هذه الوثيقة كذلك لا تؤثر على وضعيته ككفيل للشركة المدعى عليها وعلاقته به ، ملتصا رد مزاعم المدعى عليه والحكم وفق مقاله جملة وتفصيلا .

وبناء على المذكرة التعقيبية للمدعى عليه بواسطة نائبه بتاريخ 13/05/2019 والذي عقب من خلالها بأنه يؤكد أن العنوان المدلى به بالنسبة للمدخلة في الدعوى الثالثة وهو الذي يتوفر عليه والذي يوجد في بطاقة التعريف الوطنية ، ملتصا مواصلة استدعاء المدعى عليه في العنوان المدلى به لكونه هو العنوان الضمن بطاقة التعريف الوطنية .

وبناء على المذكرة التعقيبية للمدعي بواسطة نائبه بتاريخ 03/06/2019 والذي عقب من خلالها بأن طلب إدخال الغير في الدعوى الذي تقدم به المدعى عليه يبقى عديم الأساس لأنه لا يحق له مواجهته بالاتفاقات التي لم يكن طرفا فيها ولم تبلغ إليه ولم يتم سلوك المساطر القانونية بشأنها حتى تقوم حجة على الغير ، ملتصا العدول عن طلب إدخال الغير في الدعوى والحكم وفق مقاله .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 04/11/2019 تخلفت لها نائب المدعى عليها رغم التوصل فتقرر اعتبار القضية جاهزة فتقرر حجز القضية للمدولة لجلسة 25/11/2019 . صدر على إثرها الحكم المطعون فيه المذكور أعلاه .

أسباب الاستئناف

حيث إن المستأنف تمسك في أسباب استئنافه بكون الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب فيما قضى به وأنه غير مستند على أساس لكون المحكمة الابتدائية قضت بالأداء رغم صدور مقرر تحكيمي ذلك أن العقد المبرم بين الأطراف وخاصة في المادة 9 منه نص على أنه سيتم البت في كل نزاع ينشأ بخصوص العقد أو له علاقة به بعد تعذر حله بصفة ودية طبقا للفصل 306 و ما يليها من قانون المسطرة المدنية سيصدر حكم تحكيمي من طرف محكم منفرد مما يلاحظ معه ان أي نزاع سيحل عن طريق التحكيم وأن الأطراف لجأوا إلى محكم وباشروا الإجراءات وتم استدعاء جميع الأطراف الذين أدلوا بمذكراتهم ووثائقهم وبتاريخ 15/11/2013 صدر مقرر تحكيمي قضى بتحديد ديون المستأنف تجاه المستأنف عليه في مبلغ 15.000 درهم مما لا يمكن الحكم على المستأنف مرتين بواسطة الحكم التحكيمي وبواسطة الحكم الصادر عن المحكمة التجارية مما يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف , كما أن محكمة الدرجة الأولى قضت برفض طلب الإدخال لكون البنك المستأنف قام بإدخال المستأنف بصفته كفيلا للشركة وأن المادة 1134 من ق ل ع تنص على أنه لا يمكن للدائن الرجوع على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه وأن مطل المدين غير ثابت , كما أن المستأنف عليه لم تعد له علاقة بالشركة لا بصفته مالكا ولا بصفته كفيلا لكونه فوت أنصبته إلى المدخلين في الدعوى وأصبح المسير الوحيد للشركة هو باتريك (و.) بعدما قدم المستأنف استقالته ووقع إخبار البنك بهذه المعطيات الجديدة وأن يدلي بالسجل التجاري للشركة الذي يثبت هاته التغييرات مما تكون معه الدعوى الموجهة ضد السيد حماد (ق.) ليس لها ما يبررها لا من الناحية الواقعية ولا من الناحية القانونية خاصة بعد صدور المقرر التحكيمي الذي حدد مديونية المستأنف عليها في 150.000 درهما فقط والباقي يتحمله المدخلين في الدعوى , والتمس إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليهم الصائر . وأدلى بنسخة من طعن وصورة من حكم تحكيمي .

وحيث أجاب البنك المستأنف عليه بكونه لم يكن طرفا في مسطرة التحكيم ولم يتم إدخاله فيها اية صفة ولا يمكن للبنك أن يواجه بالمقرر التحكيمي الصادر لكون البنك ليس طرفا في عقد التفويت ولا أي عقد أو اتفاق على التحكيم ولا يمكن مواجهته بالمقرر التحكيمي مما يتعين معه رد هذا الدفع , كما أن ما تمسك به المستأنف من عدم مطالبته بالأداء بصفته كفيلا إلا بعد إثبات حالة المطل فإن هذا الإدعاء يكون على غير اساس لكون المستأنف وككفيل تنازل عن حق التجزئة في الفقرة الخامسة من عقد الكفالة والفصل 1137 ينص على أنه ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله – إذا كان قد تنازل عن التمسك بالدفع بالتجريد وعلى الخصوص إذا كان قد التزم تضامنا مع المدين الأصلي ... " كما لا يصح للمستأنف التمسك بالفصل 1134 من ق ل ع كما أنه بالرجوع إلى المقال الافتتاحي يتضح أن المدينة الأصلية متماثلة في تنفيذ التزاماتها وأداء الديون المترتبة بذمتها . مما يتعين معه رد ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص , كما أن ما تمسك به المستأنف بخصوص بيع نصيبه في الشركة للمدخلين في الدعوى وأنه لم تعد له أي علاقة بالشركة وأن قدم استقالته كمسير وقام بإدخال تغييرات على السجل التجاري للشركة فهي ادعاءات غير صحيحة ذلك أنه بالرجوع إلى عقد التفويت يتضح أن المستأنف قام بتفويت 30 % من نصيبه في الشركة ولم يفوت جميع حصصه وبالرجوع إلى محضر الجمع العام للشركة المنعقد بتاريخ 04/04/2012 المدلى به من طرف المستأنف في المرحلة الابتدائية يتضمن أن المستأنف يملك أكبر عدد من الحصص في الشركة مما يتضح أن المستأنف لم يضمن استئنافه معطيات صحيحة كما أن عقد الكفالة ومعقد القرض الممنوح للشركة أبرما بتاريخ سابق لتاريخ التعديلات التي طالت الشركة ولا يوجد بالملف ما يفيد أن المستأنف لم يعد كفيلا للشركة أو أنه حصل على إبراء الذمة بسبب وضعية الشركة ولا يمكن للبنك أن يواجه باتفاقات لم يكن طرفا فيها وأن تضمين اسم مسير جديد بالسجل التجاري للشركة لا يغير من وضعية المستأنف ككفيل مما دام لا يتوفر هذا الأخير على أية وثيقة تفيد أنه لم يعد كفيلا أو حلول كفيل آخر محله وموافقة البنك المستأنف عليه على ذلك مما يكون معه الحكم المستأنف صادف الصواب فيما قضى به مما يتعين معه رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنف الصائر . وأدلى بصورة من عقد كفالة .

وحيث أدرجت القضية بجلسة 20/07/2020 حضر نائب المستأنف أدلى بمذكرة تعقيب أكد فيها ما جاء في المقال الاستئنافي وحضر

ذ/ (ش.) عن ذ/ (ك.) الذي أكد جوابه فتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 27/07/2020 .

محكمة الاستئناف

حيث إنه بخصوص ما تمسك به المستأنف بكونه لم يكن طرفا في مسطرة التحكيم فإن الثابت من وثائق الملف أن البنك المستأنف عليه لم يتم إدخاله بأية صفة في المقرر التحكيمي ولم يكن طرفا فيه ولا يمكن أن يواجه بالمقرر التحكيمي طالما أنه ليس طرفا في عقد التفويت ولا في أي عقد اتفاق على التحكيم وبالتالي فإن طبقا للمادة 228 من قانون الالتزامات والعقود فإن الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون " ويكون ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسك به المستأنف من عدم مطالبته بالأداء بصفته كفيلا إلا بعد إثبات حالة مطل المدين الأصليين فإن الثابت أن المستأنف منح البنك كفالة بمقتضاها ضمن أداء ديون الشركة وتنازل فيها عن التجزئة والتجريد وأنه طبقا للمادة 1137 من ق ل ع فإنه ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصليين من أمواله: أولا: إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد، وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصليين . و يكون ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إنه بخصوص ما تمسك به المستأنف من بيع نصيبه في الشركة للمدخلين في الدعوى وأنه لم تعد له أي علاقة بالشركة وأن قدم استقالته كمسير وقام بإدخال تغييرات على السجل التجاري للشركة فإن الثابت أن حدوث تغيير في الشركة أو بيع حصص فيها وبيع المستأنف لجميع حصصه لا يؤثر على الضمانة الممنوحة للبنك طالما لم يحصل أي اتفاق مع هذا الأخير وموافقته على تحويل الضمانات للمسيرين الجدد أو للمالكين الجدد وأن تضمين اسم مسير جديد بالسجل التجاري للشركة لا يغير من وضعية المستأنف ككفيل ما دام أن هذا الخير لا يتوفر على أية وثيقة تفيد أنه لم يعد كفيل أو حلول كفيل آخر محله وموافقة البنك المستأنف عليه على ذلك ويبقى الالتزام بالكفالة قائم ما لم ينتهي وقف ما تنص عليه المادة 1151 من ق ل ع مما يكون معه ما تمسك به المستأنف بهذا الخصوص على غير أساس .

وحيث إن الحكم الذي رد دفع المستأنف وقضى بالأداء يكون في محله ويتعين تأييده .

وحيث يتعين ترك الصائر على المستأنف .

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا في حق أحمد (ق.) وبنك (م. ل. خ.) وغيابيا في حق الباقي .

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وترك الصائر على المستأنف.