

La clause pénale ne peut être mise à la charge de la caution si elle a pour effet de dépasser le montant maximal de son engagement (CA. com. Casablanca 2021)

Identification			
Ref 67558	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4349
Date de décision 20210920	N° de dossier 2021/8221/866	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Cautionnement, Surétés		Mots clés Ultra petita, Réformation du jugement, Réduction du montant de la condamnation, Recouvrement de créance bancaire, Plafond de la garantie, Omission de statuer, Mainlevée de caution administrative, Clause pénale, Cautionnement, Astreinte	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

La cour d'appel de commerce précise les conditions de mise en œuvre des garanties bancaires et des clauses pénales dans le cadre d'un recouvrement de créance. Le tribunal de commerce avait condamné le débiteur principal et l'une des cautions, tout en rejetant la demande de mainlevée de cautions administratives et la demande d'indemnité contractuelle.

L'établissement bancaire appelant soulevait, d'une part, la violation du principe interdisant au juge de statuer ultra petita et l'omission de statuer sur la condamnation d'une seconde caution, et d'autre part, le droit pour le créancier d'obtenir la mainlevée des garanties administratives dès la défaillance du débiteur ainsi que l'application d'une clause pénale. La cour retient que le juge du premier degré a violé l'article 3 du code de procédure civile en condamnant une caution au-delà du montant de son engagement et en omettant de statuer sur la demande formée contre la seconde caution.

Elle juge ensuite, au visa de l'article 1141 du code des obligations et des contrats, que la mise en demeure du débiteur principal suffit à fonder la demande du créancier en mainlevée des cautions administratives. La cour admet également le principe de l'indemnité contractuelle, distincte des intérêts légaux, mais en réduit le montant en application du pouvoir modérateur que lui confère l'article 264 du même code.

Elle précise toutefois que cette indemnité ne peut être mise à la charge des cautions dès lors qu'elle aurait pour effet de leur faire dépasser le plafond de leur engagement. En conséquence, la cour infirme

partiellement le jugement, condamne la seconde caution, réduit la condamnation de la première, ordonne la mainlevée sous astreinte et alloue une indemnité contractuelle à la seule charge du débiteur principal.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم بنك افريقيا بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 09/02/2021 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 31/12/2020 تحت عدد 8069 ملف عدد 9598/8221/2020 و القاضي في الموضوع الحكم على المدعى عليهم تضامنا لفائدة المدعية بأداء مبلغ 1948161,64 درهم مع حصر الدين في حدود مبلغ 3000000 درهم لفائدة المدعى عليه الثاني مع الفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب بتاريخ 30/09/2020 إلى غاية الأداء مع الإكراه البدني في الأدنى في حق المدعى عليه الثاني و الثالثة مع الصائر و رفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم المستأنف إلى الطاعن مما يتعين التصريح بقبول الإستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا واداء .

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف تقدم بواسطة دفاعه بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء يعرض فيه ان البنك المدعي غير اسمه التجاري و أصبح يسمى بنك افريقيا عوض البنك المغربي للتجارة الخارجية كما هو ثابت من محضر الجمع العام و نموذج ج، و أنه دائن للمدعى عليها الأولى بمبلغ 1948161,64 درهم الناتج عن عقد فتح قرض بحساب عند الإطلاع مصادق على تقيعه بتاريخ 29/09/2014 و حسب الثابت من الرصيد المدين لكشف الحساب البنكي المحصور الفوائد بتاريخ 30/09/2020 وان المدعى عليها توقفت عن الاداء بالرغم من جميع المحاولات الحبية المبذولة معها وأنه بمقتضى عقدي كفالة شخصية تضامنية مصححي الامضاء بتاريخ 28/03/2013 التزم المدعى عليه الثاني و الثالثة بصفة شخصية و تضامنية بضمان وكفالة ديون المدعى عليها في حدود سقف 200.000,00 درهم مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجريد وتجزئة الدين. كما ان البنك المدعي كفل المدعى عليها الأولى في حدود مبلغ 226089,94 درهم إلا انها لم ترتب تسليمه رفع اليد عنها كما يتجلى ذلك من كشف الكفالة الإدارية الموقوف في 19/11/2020.

لذلك يلتمس المدعي الحكم على المدعى عليهما بأدائهم على وجه التضامن لفائده مبلغ 1948161,64 درهم مع فوائد التأخير بنسبة 10% تضاف إليها الضريبة على القيمة المضافة و احتياطيا الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر احتساب الفوائد في 30/09/2020 مع حصر الدين في حدود مبلغ 200000 درهم بالنسبة للكفيلين، و بأداء مبلغ 38963,23 كتعويض تعاقدي، و الحكم على المدعى عليها الأولى برفع اليد عن الكفالة الإدارية و قيمتها 226089,94 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى في حق الكفيل وتحميلهم الصائر.

وعزز المقال بكشف حساب، عقدي كفالتين تضاميتين، محضر جمع عام، نموذج ج، عقد فتح قرض، انذار مع محضر تبليغه، اجتهاد قضائي..

وبعد مناقشة القضية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفه بنك افريقيا و جاء في أسباب استئنائه، بعد عرض موجز للوقائع:

حول مجانية الحكم المتخذ للصواب لما قضى بعدم قبول طلب تسليم البنك العارض رفع اليد عن الكفالات الادارية :

ان الحكم المستأنف اعتبر على أن البنك غير محق في المطالبة برفع اليد عن الكفالة الإدارية معللا قضائه بكونه ليس بالملف ما يفيد تنفيذ الالتزامات الناتجة عن الكفالة الادارية او انقضائها حتى يتسنى المطالبة برفع اليد عنها مما كون الطلب سابقا لأوانه ويتعين التصريح بعدم قبول الطلب بخصوصها ، وانه وخلافا لما نعى إليه الحكم الابتدائي المتخذ، فإن شركة (ر. ل.) لم تحترم التزاماتها مع البنك العارض وتم فسخ عقد الاعتماد الذي تستفيد منه هذه الأخيرة الذي تم في اطاره تسليمها كفالات ادارية في حدود مبلغ يصل إلى 226.089,94 درهم بقي العارض ملتزم به وبالتالي وعملا بأحكام الفصل 1141 من قانون الالتزامات والعقود ، فإن يحق للبنك العارض مقاضاة الشركة الاتف ذكرها حتى قبل أن توجه إليها أية مطالبة وفقا لأحكام الفصل 1141 من قانون الالتزامات والعقود ، وانه وبالتالي فإن الحكم الابتدائي المتخذ جانب الصواب وجاء فاسد التعليل الموازي لانعدامه ومخلا بالفصل 50 من قانون المسطرة المدنية ، و خلافا لما ذهب اليه الحكم الابتدائي ، فان البنك العارض ادلى رفقة مقاله الافتتاحي للدعوى بكشف الكفالات الادارية الموقوف في 19/11/2020 المسلمة من طرفه لضمان ديون المدينة الاصلية تجاه الادارات العمومية ، وبالتالي فانه اثبتها واثبت كذلك فسخ عقد الاعتماد الممنوح لها نتيجة عدم تنفيذها للالتزامات وبالتالي يجدر هنا كذلك امر شركة (ر. ل.) بتسليم البنك العارض رفع اليد عن تلك الكفالات الادارية وقيمتها 226.089,94 درهم الموقوف في 19/11/2020 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ الطلب

و يتعين والحالة هذهالحكم والتصريح بإلغاء الحكم الابتدائي المتخذ فيما قضى به من عدم قبول طلب سداد الكفالة الإدارية والحكم من جديد وفق مطالب البنك العارض.

2- حول خرق الحكم الابتدائي المتخذ لمقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية :

أن البنك العارض طلب الحكم على الكفيل السيد حاتم (ب.) تضامنا مع شركة (ر. ل.) بأدائهما لفائدته مبلغ 200.000 درهم يخصم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية والحكم على السيدة مريم (بو.) ايضا بأدائها تضامنا مع شركة (ر. ل.) لفائدته مبلغ 200.000 درهم يخصم من اصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية، و إن الحكم الابتدائي المتخذ ارتأى بمحض إرادته أن يقضي على المدعى عليه السيد حاتم (ب.) بأدائه لفائدة البنك العارض مبلغ 3.000.000 درهم ولم يحكم على المدعى عليها الثالثة السيدة مريم (بو.) بأي مبلغ يذكر مع العلم أن البنك العارض لم يطلب الحكم عليه باء المبلغ المذكور أي 3.000.000 درهم لان كفالته تنحصر في ضمان أداء مبلغ 200.000 درهم فحسب وبالنسبة للمدعى عليها الثالثة ايضا كفالته تنحصر في مبلغ 200.000 درهم في حين أن الدين الاجمالي المكفول من طرفهما يصل الى مبلغ 1.948.161,64 درهم أي أقل بكثير من مبلغ 3.000.000 درهم ، وبالتالي يكون الحكم الابتدائي المتخذ قد قضى بشيء لم يطلب منه مخالفا بذلك مقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية واغفل البت في احدى الطلبات وعرض قضاءه للإلغاء بقضائه على هذا النحو يكون الحكم المستأنف قد قضى بشيء لم يطلب منه وخرق بذلك أحكام الفصل 3 من ق.م.م ، وإن هذا السبب بدوره كفيل بإبطال وإلغاء الحكم الابتدائي المتخذ ، وبعد التصدي الحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى بشأن هذه النقطة وذلك بحصر كفالة الكفيل السيد حاتم (ب.) في حدود مبلغ 200.000 درهم مع الحكم على الكفيلة الثانية السيدة مريم (بو.) بنفس المبلغ تضامنا مع المدينة الاصلية ويخصم من اصل الدين

3 - حول خرق الحكم المستأنف للفصلين 230 و 264 من ق ل ع :

انه و خلافا للاتجاه الخاطى الذي نحا اليه الحكم المستأنف ما اعتبر أن الحكم بالفوائد القانونية تشكل جبرا للضرر عن التأخير وان

الضرر الواحد لا يعوض عنه مرتين ، فان الفوائد القانونية مقررة لفائدة البنك بمقتضى المادة 495 من مدونة التجارة في حين أن التعويض التعاقدى تم الاتفاق بشأنه في السند العقدي المنشئ للالتزام وهو تعويض ناتج عن اخلال المدين بالتزاماته التعاقدية ، و أن من التزم بشيء لزمه عملا بالفصل 230 من ق ل ع ، و أن رفض الحكم المستأنف للتعويض التعاقدى الذي اتفق عليه في السند العقدي المنشأ للالتزام وتم تحديده بنسبة 2% من أصل الدين يجعل كذلك الحكم المستأنف هنا مشوبا بخرق الفصلين 230 من ق ل ع الذي يكرس ان العقد شريعة المتعاقدين ومن التزم بشيء لزمه وان الالتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بين طرفيها والفصل 264 من نفس القانون يجيز للأطراف الاتفاق على التعويض التعاقدى وهذا هو ما تم حقا في هذه النازلة ، ملتصقا شكلا التصريح والحكم بقبول الاستئناف وموضوعا بالحكم بإبطال و إلغاء جزئيا الحكم رقم 8069 فيما قضى به بعدم قبول طلب رفع اليد عن الكفالة الإدارية وفيما قضى على المدعى عليه الثاني السيد حاتم (ب.) بأدائه تضامنا مع المدينة الاصلية لشركة (ر. ل.) اصل الدين المحكوم به لفائدة البنك العارض مع حصره في 3.000.000 درهم والحال أن العارض لم يطلب بتاتا هذا المبلغ وانما طلب الحكم على المدعى عليه الثاني بأدائه تضامنا مع المدينة الاصلية اصل الدين مع حصره في حدود مبلغ 200.000 درهم و أيضا فيما أغفل الحكم على المدعى عليها الثالثة السيدة مريم (بو.) بأدائها تضامنا مع المدينة الاصلية اصل الدين مع حصره في حدود مبلغ 200.000 درهم الحكم على المدعى عليها في الطور الابتدائي بتسليمها للبنك العارض رفع اليد على الكفالات الإدارية وقيمتها 226.089,94 درهم تحت غرامة تهديدية قدرها 1.000 درهم عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ القرار المنتظر صدوره و الحكم عليه بأدائه تضامنا مع شركة (ر. ل.) لفائدة بنك افريقيا مبلغ 200.000,00 درهم يخصم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 10% تضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية ابتداء من تاريخ توقيف الحساب أي 30/09/2020 وليس مبلغ

3.000.000 درهم المحكوم به و السيدة مريم (بو.) الحكم عليها بأدائها تضامنا مع شركة (ر. ل.) لفائدة بنك افريقيا مبلغ 200.000,00 درهم يخصم من أصل الدين مع فوائد التأخير الاتفاقية بنسبة 10% تضاف اليها الضريبة على القيمة المضافة واحتياطيا شموله بالفوائد القانونية والحكم عليهم بأدائهم على وجه التضامن فيما بينهم لفائدة بنك افريقيا مبلغ 38.963,23 درهم كتعويض تعاقدى و شمول القرار المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل وتحديد الاكراه البدني في حق السيد حاتم (ب.) والسيدة مريم (بو.) وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به فيما زاد عن ذلك وترك كل الصوائر الإبتدائية والإستئنافية على عاتق المستأنف عليهم.

وارفق المقال بنسخة مطابقة للأصل من الحكم المستأنف.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 09/06/2021 حضر الأستاذ (ق.) عن الأستاذة (بس.) وسبق تأخير الملف جاهز فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 20/09/2021.

التعليق

حيث تمسك الطاعن بأوجه استئنائه المبسوطه اعلاه.

وحيث بخصوص رفع اليد عن الكفالات الإدارية، فانه بالرجوع الى الفصل 1141 ق ل ع المستدل به من طرف الطاعن ولا سيما الفقرة الأولى منه يستشف أن المشرع اعطى للكفيل امكانية الحصول على ابراء ذمته من إلتزامه إزاء المدين ، اذا رفعت دعوى قضائية ضد هذا الكفيل من أجل الوفاء بالدين ، او قبل ان ترفع اية دعوى قضائية شريطة ان يكون المدين في حالة مطل، وان الثابت من وقائع الملف ان المدينة الأصلية – المستأنف عليها – في نازلة الحال توجد في حالة مطل لكونها لم تلتزم باداء ما بذمتها اتجاه الطاعن وهو ما يخول لهذا الأخير الحق في مطالبتها بتسليمه رفع اليد عن الكفالات او الحصول على حكم برفع اليد عن الكفالات ، وان الحكم المستأنف الذي لم يراعي مقتضيات الفصل 1141 من ق ل ع الواجب التطبيق على النازلة، وقضى بهذا الخصوص بعدم قبول الطلب يكون قد جانب الصواب الأمر الذي يناسب الغائه في هذا الشق والحكم على المستأنف عليها بتسليم الطاعن رفع اليد عن الكفالات الإدارية وقيمتها 226089,94 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الإمتناع.

وحيث صح مانعاه الطاعن على الحكم المستأنف بخصوص خرق مقتضيات الفصل 3 من ق م م الذي يلزم القاضي بان يبت في حدود

طلبات الأطراف موضوعا وسببا ولا يجوز ان يقضى بشيء لم يطلب منه او اكثر منه، وان الثابت ان الحكم المطعون فيه قضى على السيد حاتم (ب.) بآداء مبلغ 3000000,00 درهم والحال ان الطاعن طالب الحكم على هذا الأخير بآداء فقط مبلغ 200000,00 درهم المكفول من طرفه مما يتعين معه تعديل الحكم المستأنف بهذا الشق وذلك بخفض المبلغ المحكوم به الى 200000,00 درهم.

وحيث ان الحكم المستأنف قد أغفل البت في الطلب الموجه ضد السيدة مريم (بو.) وقضى في منطوقه برفض باقي الطلبات، وأن الثابت أن السيدة مريم (بو.) سبق لها أن منحت كفالة غير قابلة للتجزئة والتجريد لضمان ما يكون قد ترتب بذمة المدينة الأصلية من دين في حدود مبلغ 200000,00 درهم وان الملف خال بما يفيد براءة نمتها من الدين المطلوب بمقتضى الكفالة وأن الذمة العامرة لا تفرغ إلا باثبات انقضاء الدين باحدى وسائل انقضاء الإلتزامات المحددة قانونا او اتفقا مما يناسب الحكم على السيدة مريم (بو.) بآائها تضامنا مع المدينة الأصلية مبلغ 200000,00 درهم .

وحيث ان التعويض التعاقدي الذي قضى الحكم المطعون فيه برفض طلبه يجد سنده في الفصل 15 من العقد الذي تم الإتفاق فيه على هذا التعويض تحسبا لإخلال المقترض بالتزامه بآداء الأقساط في الأجل المتفق عليه، وهو يدخل بطبيعته في باب الجزاءات عن عدم التنفيذ أو ما يسمى بالشرط الجزائي والتي اعطى المشرع للمحكمة في الفصل 264 من قانون الإلتزامات والعقود بعد التعديل الذي أجري على هذا النص الحق في تعديل التعويض الإتفاقي مما يكون الحكم قد جانب الصواب بهذا الخصوص الأمر الذي يناسب الغائه والحكم للطاعن بتعويض ارتأت المحكمة اعمالا لسلطتها في تقدير التعويض بعد مراعاتها لحجم الضرر الحاصل حصره في مبلغ 10000,00 درهم بدل المبلغ المتفق عليه.

وحيث لما كان الثابت قانونا ان الكفيل الذي التزم في حدود مبلغ معين لا يمكن الزامه بآداء اكثر من ذلك المبلغ وخاصة لا يمكن الحكم عليه بالتعويض وهو ما يستتف من الفصل 1118 من ق ل ع، كما أنه بمفهوم المخالفة لما ورد في الفصل 1130 من نفس القانوني فان الكفالة المحددة صراحة بمبلغ معلوم لا يمكن ان تتجاوزه ، ولما كان الثابت من عقد الكفالة ان المستأنف عليه الثاني والثالث كفلا المدينة الأصلية في حدود مبلغ 200000,00 درهم بما فيه اصل الدين وتوابعه وتم الحكم عليهما بآداء المبلغ المذكور، فانه واعمالا للمقتضيات المذكورة لا يجوز الحكم عليهما بآداء التعويض الإتفاقي لأن من شأن ذلك ان يؤدي الى تجاوز المبلغ المكفول مما يتعين معه الإستجابة لطلب التعويض الإتفاقي فيما يخص المستأنف عليها الأولى دون باقي الأطراف المستأنف عليهم.

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا وعلنيا وغيابيا بوكيل.

في الشكل:

في الموضوع: باعتباره جزئيا و الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بخصوص رفع اليد عن الكفالات و التعويض التعاقدي و الطلب الموجه ضد السيدة مريم (بو.) و الحكم من جديد على المستأنف عليها شركة (ر. ل.) بتسليمها للطاعن رفع اليد على الكفالات الادارية و قيمتها 226089,94 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1000.00 درهم عن كل يوم تاخير عن الامتناع و بآداء تعويض قدره 10000,00 درهم و بآداء المستأنف عليها مريم (بو.) تضامنا مع المدينة الاصلية لفائدة الطاعن مبلغ 200000,00 درهم و تاييده في الباقي مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به على المستأنف عليه حاتم (ب.) الى 200000,00 درهم و جعل الصائر بالنسبة