

**La nullité du cautionnement  
souscrit par une personne  
illettrée est écartée lorsque le  
comportement et la qualité de  
commerçant du garant  
établissent sa connaissance de  
l'acte (Cass. com. 2011)**

Identification			
<b>Ref</b> 52399	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 1223
<b>Date de décision</b> 20111020	<b>N° de dossier</b> 2010/2/3/1386	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Preuve de l'Obligation, Civil		<b>Mots clés</b> قرارات محكمة النقض, Sûretés personnelles, Rejet, Qualité de commerçant, Preuve, Présomptions, Personne illettrée, Nullité de l'acte, Connaissance de l'engagement, Condition de forme, Cautionnement, Appréciation souveraine des juges du fond, Analphabétisme, Acte authentique	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b>	

## Résumé en français

Ayant souverainement constaté, sur la base de présomptions fortes, précises et concordantes, que le garant, bien qu'illettré, avait une connaissance effective de la nature et de la portée de son engagement, une cour d'appel écarte à bon droit la nullité de l'acte de cautionnement prévue par l'article 427 du Dahir des obligations et des contrats. La qualité de commerçant du garant, sa fonction de gérant de société et ses aveux antérieurs dans d'autres procédures constituent des éléments de preuve suffisants pour établir sa pleine conscience de l'acte souscrit, rendant ainsi inopérante l'exigence d'un acte authentique ou reçu par un officier public.

## Texte intégral

و بعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من عناصر الملف، والقرار المطعون فيه ادعاء شركة (أ.إ.). - المطلوبة في النقض - أن شركة (م.) مدينة لها بمبلغ

1831313,50 درهم حسب الثابت من الامر بالأداء الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2004/11/4 في الملف عدد 04/7834 والقرار الاستئنافي الصادر بتاريخ 2005/10/11 في الملف عدد 05/4959 وأن السيد أحمد (ح.) - طالب النقض - التزم شخصيا بواسطة كفالة تضامنية تنازل فيها عن التجريد أو التجزئة بأداء الديون المترتبة في ذمة شركة (م.) وكذا الفوائد الاتفاقية والمصاريف التي استلزمها استخلاص الدين لذلك التمس من المحكمة الحكم عليه بأدائه لها المبلغ المشار إليه أعلاه مع الفوائد القانونية و 10.000 ده قيمة المصاريف، وبعد أن أثار المدعى عليه الدفع بعدم اختصاص المحكمة نوعيا وبعد أن ردت المحكمة الدفع المذكور بمقتضى حكم أيديته محكمة الاستئناف بقرارها الصادر بتاريخ 2006/7/6 وبعد أن تقدم المدعى عليه بمقال مضاد أفاد فيه بأن عقد الكفالة المستظهر به جاء نتيجة استغلال لسداجته وأميته وبأنه يجهل محتواه وإثارة لذلك التمس من المحكمة الحكم ببطلان عقد الكفالة المذكور طبقا للفصل 427 ق ل ع، وبعد جواب شركة (م.) بأن الأمر بالأداء مطعون فيه بالنقض وبالتالي فهو معرض للإلغاء، وبعد أن تقدمت بطلب رامي الى المقاصة عرضت فيه بأن شركة (أ. إ.) ضمنت مذكرتها التعقيبية بجلسة 2007/7/12 اقرارا بتحصيل جزء من الديون بخصوص مبلغ 300.000 ده الذي سبق وأن أداه السيد أحمد (ح.) للشركة المدعية وتم استخلاصه بموجب الشيك عدد 3585621 بتاريخ 2004/11/7 المسحوب على البنك الشعبي لذلك التمس الحكم بخضم المبلغ المذكور، وبعد تبادل الردود، وبعد إجراء بحث في النازلة، وبعد انتهاء الاجراءات قضت المحكمة التجارية بأداء السيد أحمد (ح.) للمدعية الأصلية مبلغ 1.831.313,50 ده مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب ورفض باقي الطلبات بحكم استأنفته شركة (م.) والسيد أحمد (ح.) وتقيم هذا الأخير بطلب رامي الى إجراء مقاصة على اعتبار أنه كان قد أدى للمدعية جزء من الدين قدرة 300:000 ده وقضت محكمة الاستئناف بعد قبول

حيث يعيب الطاعن القرار في وسيلته الأولى الشطط في استعمال السلطة، من حيث انه رد الدفع ببطلان الحكم المستأنف استنادا لخرقه مقتضيات الفصل 50 ق م لم لعدم اتخاذه كعنوان له عبارة - باسم جلالة الملك - بعلته > والحال أن مخالفة الشكلية المذكورة تؤدي حتما الى البطلان وللمحكمة ان تثيرها من تلقاء نفسها لتعلقها بالنظام العام. كما أن التعليل المذكور ينطوي على اقرار بالخلل لا يجبره الا البطلان وان تسليم النسخ يكون مسبقا بتصحيحها وتوقيعها والتوقيع بمثابة إجازة ومن العيب القول بأن الخطأ تم اصلاحه ضمن النسخة لأن الفرع لا يقوم مقام الأصل .

لكن حيث ان محكمة الاستئناف لاحظت بعد اطلاعها لنسخة الحكم المستأنف المدلى بها والمشهود على مطابقتها للأصل أنها تحمل بارة - باسم جلالة الملك - وأن ورود هذه العبارة في أسفل السطر المخصص لها بالحكم المستأنف كان مجرد خلل في الطبع ولم تستجب للدفع ببطلان الحكم وبررت ما انتهت إليه بما يكفي فكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار .

ويعيبه في الوسيلتين الثانية والثالثة مجتمعتين خرق القانون وانعدام التعليل من حيث أن عقد الكفالة موضوع الدعوى مجرد محرر عرفي تم توضيحه في مواجهة أمي وان الفصل 427 ق ل ع نص على أن المحررات المتضمنة للالتزامات أشخاص أميين لا تكون لها قيمة الا اذا تلقاها موثوقون أو موظفون عموميون مأذون لهم بذلك، وبالتالي فعقد الكفالة عديم الأثر في مواجهة الأمي وتصحيح توقيعه لا يغير من الطبيعة العرفية للمحرر ولا يضيف عليه أية حجية والطاعن ينفي علمه بمضمون عقد الكفالة والذي لم يعلم بوجوده الا من خلال دفاعه حسب الثابت من محضر جلسة البحث وأثبت الطاعن أميته بلفيف عدلي استجمع شروط اعماله ولم يوجه إليه أي طعن غير ان المحكمة تبنت حيثيات الحكم المستأنف التي ورد فيها . حيث تبين بخصوص الدفع بالأمية بأنه غير مرتكز على أساس وغير حقيقي انطلاقا من ادلاء المدعية بطلب اجراء خبرة باسم أحمد (ح.) الذي يقر فيه بوجود كفالة وانطلاقا كذلك ن محضر اثبات حال واستجواب موضوع الملف عدد 04/1270 المدلى به أثناء البحث والذي تضمن تصريح أحمد (ح.) بأنه نظرا لحجم المعاملات والصفقات التجارية بين شركته وشركة (أ. إ.) ألزمته هذه الأخيرة بتقديم كفالة تضامنية، والحال أنه أثار في مقاله الاستئنافي بأن مناقشته للكفالة ضمن طلب اجراء خبرة لا يمكن تفسيره على أنه اقرار بدليل ان مناقشته جاءت لاحقة على توظيف عقد الكفالة من طرف المطلوبة في النقض لعقل أمواله حسب الثابت من نسخة الأمر بالحجز عد 04/30933 ملف عدد 04/30790 بتاريخ 04/11/17 ومن غير المنطق أن لا يدافع الطاعن عن حقوقه ومصالحه ومناقشته لعقد الكفالة تدرج في هذا الاطار، اما الإنذار الاستجابي فإن التصريحات الواردة به لا أثر لها لأنه حسب القانون المنظم لمهنة المفوضين القضائيين ليس من صلاحية هؤلاء إجراء الإستجواب. كما أن المحكمة عندما اعتمدت في قولها بعلم توقيع أية وثيقة دون معرفة تفاصيلها لم تصادف الصواب لان الصفة ليست معيارا لنفي الأمية بحجة ان القانون المتعلق

بالشركات لا يستلزم أية كفاءة علمية أو مستوى تعليمي في ممثل الشركة . كما ان القول بان التوقيع على الكمبيالات والشيكات والنظام الأساسي للشركة يفترض العلم بتفاصيلها قول مبني على افتراض أية قرينة بسيطة قابلة لاثبات عكسها والطاعن أثبت أميته التي هي الأصل ولا تحتاج لدليل والمطلوبة في النقض لم تأت بمبرر مسوغ لنفي أمية الطاعن والمحكمة بما ذكر تكون قد خرقت القانون وقصرت في تعليل قرارها.

لكن حيث انه بالرجوع الى الحكم المستأنف يتبين أن المحكمة التجارية ردت الفع بالأمية بعلة أن نائب المطلوبة في النقض ادلى بطلب اجراء خبرة باسم السيد أحمد (ح.) والذي يقر فيه بوجود عقد الكفالة وبأنه كفل شركة (م.) وكذلك نسخة لمقال استئنافي مؤرخ في 2006/5/5 والذي يقر فيه بأنه ممثل قانوني لشركة (م.) وبأنه كفيل لها ومحضر اثبات الحال واستجواب موضوع الملف عد 04/1270 والذي تضمن تصريح أحمد (ح.) بأنه نظرا لحجم المعاملات والصفقات التجارية بين شركته وشركة (أ.إ.) ألزمته هذه الأخيرة بتقديم كفالة تضامنية شخصية مطلقة وبدون تحديد للحجم والمبلغ المكفول واتضح لها علم السيد (ح.) بوجود الكفالة وبمضمونها وبانها غير محددة المبالغ كما أفاد بأن المدعية هي من ألزمته بذلك وفضلا عن ذلك فان السيد أحمد (ح.) وفي مذكرته بعد البحث أفاد بأنه بالنظر الى المساطر المتعددة التي سلكتها المدعية تداخلت صفته الشخصية بكفيله وأنه لوضع حد لهذا الاستنزاف تم الدفع بالكفالة في مواجهة مطالب الشركة في محاولة لجرها لمقاضاته بصفته هذه للطعن فيها وبالتالي هناك اقرار تام وعلم قوي بالكفالة وبمضمونها ، وفي تاريخ سابق لهذه الدعوى ويرجع لسنة 2004 دون أن يتقدم السيد أحمد (ح.) حينئذ بأي طعن في العقد المذكور فضلا عن صفة المدعى عليه الأصلي كممثل للشركة ومسير لها ومخالطته لأمر التجارة وقيامه بتوقيع النظام الأساسي المحرر بالفرنسية وكذا توقيعه الشيكات والكمبيالات يفترض فيه عدم الإقدام على توقيع أية وثيقة دون معرفة تفاصيلها، كما ان المحكمة أثناء البحث وقفت على علمه بمعرفة ومحتوى بعض الوثائق الاخرى وهو ما يفيد ان المدعى عليه أحمد (ح.) مؤهل لمعرفة تلك الوثائق ومضمونها دون أن يلجأ الى موثق أو موظف عمومي وأن المدعى عليه تاجر ويتعامل بالأوراق التجارية وبالتالي لا يمكنه الدفع بالأمية الخ التعليل، وانتهت المحكمة الى رد الدفع لعدم جديته ومحكمة الاستئناف بتأييدها للحكم المستأنف تكون قد تبنت عللة : وبالتالي تحققت من عدم صحة الدفع من خلال أوراق الملف وتصريحات الطاعن وكذا بعض القرائن القوية فجاستوكهله اللدنة فيني الكفاية ولم تخرق فيه المقترضيات المحتج بها وكان ما بالوسيلتين غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى برفض الطلب وبتحميل الطاعن الصائر .