

**Pouvoirs de la cour d'appel -
Evocation - La confirmation d'un
jugement avec simple
modification du montant de la
condamnation n'est pas une
annulation ou une infirmation au
sens de l'article 146 du Code de
procédure civile (Cass. com.
2021)**

Identification			
Ref 44502	Juridiction Cour de cassation	Pays/Ville Maroc / Rabat	N° de décision 764/1
Date de décision 11/11/2021	N° de dossier 2021/1/3/677	Type de décision Arrêt	Chambre Commerciale
Abstract			
Thème Voies de recours, Procédure Civile		Mots clés Signification à partie sans domicile connu, Appel, Article 146 du Code de procédure civile, Article 39 du Code de procédure civile, Curator ad litem, Diligences, Droits de la défense, Annulation du jugement, Expertise, Mesure d'instruction, Notification, Pouvoirs du juge d'appel, Procédure civile, Réformation, Rejet, Infirmary, Affaire en état d'être jugée	
Base légale Article(s) : 39 - 146 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		Source Non publiée	

Résumé en français

C'est à bon droit qu'une cour d'appel valide une procédure de notification dès lors qu'il ressort de ses constatations que le curateur désigné en application de l'article 39 du Code de procédure civile a personnellement accompli les diligences de recherche de la partie défaillante, sans qu'il soit nécessaire de recourir au ministère public ou aux autorités administratives. De même, la cour d'appel qui confirme un jugement sur le principe de la condamnation mais en modifie le montant n'annule ni n'infirme la décision au sens de l'article 146 du même code. En conséquence, elle peut ordonner une mesure d'expertise pour la détermination du montant de la créance sans être tenue par la condition de ne statuer au fond que si l'affaire est en état d'être jugée, une telle mesure relevant de son pouvoir d'instruction.

Texte intégral

محكمة النقض – الغرفة التجارية القسم الأول – القرار عدد 1/764 – المؤرخ في 2021/11/11 – ملف تجاري عدد 2021/1/3/677
المملكة المغربية
الحمد لله وحده
باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

بتاريخ : 2021/11/11

إن الغرفة التجارية القسم الأول :

بمحكمة النقض

في جلستها العلنية أصدرت القرار الآتي نصه :

بين : 1- شركة (م. ف.) في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي (...).

2- ادريس (خ.) الكائن (...).

ينوب عنهما الأستاذ حسن (ل.) المحامي بهيئة الدار البيضاء، والمقبول للترافع أمام محكمة النقض.

الطالبة

وبين : الشركة (ش. ع. م. ل.) في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي (...).

المطلوبة

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 17 فبراير 2021 من طرف الطالبين المذكورين أعلاه بواسطة نائبهما الأستاذ حسن (ل.) والرامي إلى نقض القرار رقم 64 الصادر بتاريخ 2020/1/13 في الملف 2019/8221/2984 عن محكمة الاستئناف التجارية الدار البيضاء.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2021/10/14.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2021/11/11

وبناء على المناذاة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد كرام والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد بناني.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه أن المطلوبة الشركة (ش. ع. م. ل.) تقدمت بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه، أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 3.170.013,73 درهما وأن ادريس (خ.) كفلها في حدود مبلغ 3.500.000 درهم أنذرتهم للأداء دون جدوى، ملتزمة بالحكم على المدعى عليهما بأدائهما تضامنا لها المبلغ المذكور مع الفوائد التعاقدية بنسبة 13,25% والضريبة على القيمة المضافة والفوائد القانونية من تاريخ حصر الحساب في 2017/7/1 إلى تاريخ الأداء الفعلي.

وبعد تمام الإجراءات، أصدرت المحكمة التجارية حكمها القاضي بأداء المدعى عليهما تضامنا للمدعية مبلغ 3.170.013,73 درهما مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلبات استأنفه المحكوم عليهما وبعد إجراء خبرة والتعقيب عليها قضت محكمة الاستئناف التجارية بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بخفض المبلغ المحكوم به إلى 2.611.247,25 درهما وجعل الصائر على النسبة بقرارها المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الأولى :

حيث ينعى الطالبان على القرار خرق مقتضيات الفصول 37، 38، 39 من قانون المسطرة المدنية وخرق حقوق الدفاع وعدم الارتكاز على أساس قانوني بدعوى أن المحكمة الابتدائية أمرت بتنصيب قيم في حق الطالب ادريس (خ). دون تنصيب قيم في حق الطالبة شركة (م. ف.) وأن الملف خال مما يفيد إجراء البحث في حقه بمساعدة النيابة العامة والسلطة الإدارية وفق ما تقضي به مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية وأن المحكمة التجارية أدرجت الملف في المداولة دون التأكد من سلامة تطبيق المقتضى المذكور وتبنت محكمة الاستئناف التجارية موقفها ودافعت عنه بحججيات غير مقنعة، والحال أن إجراءات التبليغ تعتبر من النظام العام لتعلقها بحق الدفاع كما استقر على ذلك قضاء محكمة النقض في العديد من قراراتها منها القرار عدد 459 بتاريخ 2003/2/6 في الملف المدني عدد 2002/2060 والقرار عدد 57 بتاريخ 2000/1/12 في الملف المدني عدد 1996/2/1/755، والمحكمة مصدره القرار المطعون فيه التي تبنت ما جاء في الحكم الابتدائي رغم خرقه لإجراءات التبليغ المنصوص عليها في الفصول 37، 38، 39 من قانون المسطرة المدنية يكون قرارها خارقا لحق الدفاع وبمبدأ التقاضي على درجتين مما تعين نقضه.

لكن حيث إن المحكمة مصدره القرار المطعون فيه التي ثبت لها من واقع الملف أن المحكمة استدعت الطالب ادريس (خ.) ورجع استدعاؤه بملاحظة انتقل المعني بالأمر من العنوان منذ ثلاث سنوات وأعقبته بتنصيب قيم في حقه ورجع جواب القيم بعد أن انتقل إلى العنوان بنفسه بذات الملاحظة بتعليل جاء فيه فإن الثابت من محضر جواب القيم أن هذا الأخير قام بإجراء البحث بنفسه تكون قد راعت مقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية ما دام قد باشر إجراءات البحث والتقضي عن الطرف بنفسه ولم يكن في حاجة إلى البحث عنه بواسطة النيابة العامة والسلطات الإدارية وطبقت المقتضى المذكور تطبيقا سليما ولم تخرقه. أما بخصوص شركة (م. ف.) فقد استدعتها المحكمة ورجع استدعاؤها بملاحظة انتقلت من العنوان ثم أعقبته باستدعائها بالبريد المضمون ورجعت قسيمة البريد بملاحظة غير مطالب والطالبين لم يبينا أين يتجلى خرق الفصل 39 المشار إليه بالنسبة لها، فجاء القرار غير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها، والوسيلة على غير أساس فيما عدا ما هو غير مبين فهو غير مقبول.

في شأن الوسيلة الثانية :

حيث ينعى الطالبان على القرار خرق القانون وخرق الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية وعدم الارتكاز على أساس قانوني وفساد التعليل الموازي لانعدامه بدعوى، أنهما تمسكا بخرق حقهما في الدفاع وحرمانهما من درجة من درجة التقاضي غير أن محكمة الاستئناف التجارية ردت وأمرت بإجراء خبرة حسابية وبذلك تصدت للموضوع واعتبرت القضية جاهزة فيما الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية اشترط لاعتبارها كذلك شرطين أساسيين وهما إبطال أو إلغاء الحكم المطعون فيه أولا وأن تكون القضية جاهزة للبت فيها ثانيا، والمحكمة تصدت للحكم في جوهر الدعوى رغم أنها لم تصرح بإلغاء ولا إبطال الحكم ورغم أن القضية غير جاهزة بدليل أنها أمرت بإجراء خبرة حسابية والتي تعتبر من إجراءات التحقيق المنصوص عليها في الفصل 55 وما يليه من قانون المسطرة المدنية لا تلجأ إليها المحكمة إلا عندما تكون القضية غير جاهزة للبت فيها، سيما وأن المحكمة استبعدت كشف الحساب المدلى به من المطلوبة وأمرت بإجراء خبرة، فجاء قرارها غير مؤسس على أي أساس قانوني سليم وخارقا للفصل 146 من قانون المسطرة المدنية مما تعين معه نقضه.

لكن حيث ينص الفصل 146 من قانون المسطرة المدنية على أنه « إذا أبطلت أو ألغت محكمة الاستئناف الحكم المطعون فيه وجب عليها أن تتصدى للحكم في الجوهر إذا كانت الدعوى جاهزة للبت فيها »، والمحكمة مصدره القرار المطعون التي أيدت الحكم المستأنف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به إلى 2.611.247,25 درهما ولم تلغ هذا الأخير أو تبطله يجعل النعي على القرار بخرق المقتضى أعلاه غير وارد عليه، ويبقى الأمر بإجراء خبرة للتأكد من المديونية العاقبة بذمة الطالبين من صلاحيتها كإجراء من إجراءات التحقيق، فجاء القرار غير خارق للمقتضى المحتج به، والوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب مع إبقاء المصاريف على الطالبين.

Version française de la décision

Cour de cassation - Chambre commerciale, Première Section - Arrêt n° 1/764 - en date du 11/11/2021 -
Dossier commercial n° 2021/1/3/677

Royaume du Maroc

Louange à Dieu seul

AU NOM DE SA MAJESTÉ LE ROI ET CONFORMÉMENT À LA LOI

En date du : 11/11/2021

La Chambre commerciale, Première Section,

de la Cour de cassation,

en son audience publique, a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

Entre : 1- La société (M. F.), en la personne de son représentant légal, dont le siège social est sis à (...).

2- Monsieur Driss (Kh.), domicilié à (...).

Ayant pour avocat Maître Hassan (L.), avocat au barreau de Casablanca et agréé près la Cour de cassation.

Demandeurs au pourvoi

Et : La société (Ch. A. M. L.), en la personne de son représentant légal, dont le siège social est sis à (...).

Défenderesse au pourvoi

Vu le pourvoi en cassation déposé le 17 février 2021 par les demandeurs susmentionnés, par l'intermédiaire de leur avocat Maître Hassan (L.), tendant à la cassation de l'arrêt n° 64 rendu le 13/01/2020 par la Cour d'appel de commerce de Casablanca dans le dossier n° 2019/8221/2984.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile du 28 septembre 1974.

Vu l'ordonnance de dessaisissement et de communication en date du 14/10/2021.

Vu la fixation de l'affaire à l'audience publique tenue le 11/11/2021.

Vu l'appel des parties et de leurs représentants et leur non-comparution.

Après la lecture du rapport par le conseiller rapporteur, Monsieur Mohammed Karam, et l'audition des observations de l'avocat général, Monsieur Rachid Bennani.

Après en avoir délibéré conformément à la loi.

Attendu qu'il ressort des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que la défenderesse au pourvoi, la société (Ch. A. M. L.), a saisi le Tribunal de commerce de Casablanca d'une requête dans laquelle elle a exposé être créancière de la défenderesse à hauteur de 3.170.013,73 dirhams et que Monsieur Driss (Kh.) s'était porté caution pour elle à hauteur de 3.500.000 dirhams ; qu'elle les avait mis en demeure de payer, en vain, sollicitant la condamnation solidaire des défendeurs à lui verser ladite somme, assortie des intérêts conventionnels au taux de 13,25%, de la taxe sur la valeur ajoutée et des intérêts légaux à compter de la date d'arrêté du compte le 01/07/2017 jusqu'à la date du paiement effectif.

Après l'accomplissement des formalités de procédure, le Tribunal de commerce a rendu son jugement condamnant solidairement les défendeurs à payer à la demanderesse la somme de 3.170.013,73 dirhams, assortie des intérêts légaux à compter de la date de la demande, avec contrainte par corps au minimum, et rejetant le surplus des demandes. Les condamnés ont interjeté appel de ce jugement. Après la

réalisation d'une expertise et la présentation d'observations sur celle-ci, la Cour d'appel de commerce a statué par son arrêt, attaqué par le présent pourvoi, en confirmant le jugement entrepris tout en le réformant par la réduction du montant de la condamnation à 2.611.247,25 dirhams et en répartissant les dépens proportionnellement.

Sur le premier moyen de cassation :

Attendu que les demandeurs au pourvoi reprochent à l'arrêt la violation des dispositions des articles 37, 38 et 39 du Code de procédure civile, la violation des droits de la défense et le défaut de base légale, au motif que le tribunal de première instance a ordonné la désignation d'un curateur en la personne du demandeur Driss (Kh.) sans en désigner un pour la demanderesse, la société (M. F.), et que le dossier ne contient aucun élément prouvant qu'une recherche a été menée à son sujet avec le concours du ministère public et de l'autorité administrative, comme l'exigent les dispositions de l'article 39 du Code de procédure civile. Ils soutiennent que le Tribunal de commerce a mis l'affaire en délibéré sans s'assurer de la bonne application de ladite disposition et que la Cour d'appel de commerce a adopté cette position en la défendant par des motifs non convaincants, alors que les formalités de notification sont d'ordre public car elles touchent au droit de la défense, ainsi que l'a établi la jurisprudence de la Cour de cassation dans plusieurs de ses arrêts, notamment l'arrêt n° 459 du 06/02/2003 dans le dossier civil n° 2002/2060 et l'arrêt n° 57 du 12/01/2000 dans le dossier civil n° 1996/2/1/755. Par conséquent, la cour qui a rendu l'arrêt attaqué, en adoptant les conclusions du jugement de première instance nonobstant sa violation des formalités de notification prévues aux articles 37, 38 et 39 du Code de procédure civile, a rendu un arrêt violant le droit de la défense et le principe du double degré de juridiction, ce qui justifie sa cassation.

Mais attendu que la cour qui a rendu l'arrêt attaqué, ayant constaté au vu des pièces du dossier que le tribunal avait convoqué le demandeur Driss (Kh.) et que la convocation était revenue avec la mention « l'intéressé a déménagé de cette adresse depuis trois ans », puis avait procédé à la désignation d'un curateur en sa personne, et que le rapport du curateur, après que ce dernier se fut déplacé en personne à l'adresse, était revenu avec la même mention, a motivé sa décision en énonçant qu'il est établi, par le procès-verbal du rapport du curateur, que ce dernier a mené lui-même les diligences de recherche ; qu'elle a ainsi respecté les dispositions de l'article 39 du Code de procédure civile, dès lors que le curateur a personnellement engagé les procédures de recherche et d'investigation concernant la partie et n'a pas eu besoin de la rechercher par l'intermédiaire du ministère public ou des autorités administratives, et a appliqué ladite disposition correctement sans la violer. Quant à la société (M. F.), le tribunal l'a convoquée et la convocation est revenue avec la mention « a déménagé de l'adresse » ; il a ensuite procédé à une convocation par courrier recommandé dont le pli est revenu avec la mention « non réclamé ». Les demandeurs n'ont pas précisé en quoi consisterait la violation de l'article 39 précité à l'égard de cette société. L'arrêt n'a donc pas violé les dispositions dont la violation est alléguée. Le moyen n'est pas fondé, et irrecevable pour le surplus faute de précision.

Sur le second moyen de cassation :

Attendu que les demandeurs au pourvoi reprochent à l'arrêt la violation de la loi, et plus particulièrement de l'article 146 du Code de procédure civile, le défaut de base légale et la dénaturation des motifs équivalant à un défaut de motivation, au motif qu'ils ont invoqué la violation de leur droit à la défense et leur privation d'un degré de juridiction, mais que la Cour d'appel de commerce a rejeté leur argument et a ordonné une expertise comptable. Ce faisant, elle a statué sur le fond et a considéré l'affaire comme étant en état d'être jugée, alors que l'article 146 du Code de procédure civile pose deux conditions cumulatives pour qu'une affaire soit considérée comme telle : premièrement, l'infirmité ou l'annulation du jugement attaqué, et deuxièmement, que l'affaire soit en état d'être jugée. Or, la cour a statué sur le fond de l'affaire bien qu'elle n'ait prononcé ni l'annulation ni l'infirmité du jugement, et bien que l'affaire ne fût pas en état, comme en témoigne sa décision d'ordonner une expertise comptable, laquelle constitue une mesure d'instruction prévue à l'article 55 et suivants du Code de procédure civile à laquelle

la cour ne recourt que lorsque l'affaire n'est pas en état d'être jugée. D'autant plus que la cour a écarté le relevé de compte produit par la défenderesse au pourvoi pour ordonner une expertise. Son arrêt est donc dépourvu de toute base légale et viole l'article 146 du Code de procédure civile, ce qui justifie sa cassation.

Mais attendu que l'article 146 du Code de procédure civile énonce que « si la cour d'appel infirme ou annule le jugement attaqué, elle doit statuer sur le fond si l'affaire est en état d'être jugée » ; que la cour qui a rendu l'arrêt attaqué a confirmé le jugement entrepris tout en le réformant en réduisant le montant de la condamnation à 2.611.247,25 dirhams, sans l'annuler ni l'infirmier ; que, par conséquent, le grief de violation de la disposition susmentionnée ne saurait être retenu contre l'arrêt ; que la décision d'ordonner une expertise pour vérifier la dette pesant sur les demandeurs au pourvoi relève de son pouvoir souverain en tant que mesure d'instruction. L'arrêt n'a donc pas violé la disposition invoquée, et le moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs

La Cour de cassation rejette le pourvoi et condamne les demandeurs aux dépens.