

**CA, Casablanca, 12/12/1997**

Identification			
<b>Ref</b> 20335	<b>Jurisdiction</b> Cour d'appel	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 4140
<b>Date de décision</b> 19971212	<b>N° de dossier</b>	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Néant
Abstract			
<b>Thème</b> Cautionnement, Surétés	<b>Mots clés</b> Solidarité, Inapplicabilité des bénéfiques de division et de discussion, Acte de commerce		
<b>Base légale</b> Article(s) : 1133 - 66 - Dahir des Obligations et des Contrats	<b>Source</b> Cabinet Bassamat & Associée		

## Résumé en français

La caution peut être tenue solidairement avec le débiteur principal si cette solidarité est expressément prévue par le contrat ou bien si l'acte de cautionnement constitue un acte de commerce. Cette solidarité a pour effet de priver la caution solidaire du bénéfice de division et de discussion, et permet au créancier de la poursuivre pour la totalité de la créance sans qu'elle puisse exiger l'exécution préalable sur les biens meubles et immeubles du débiteur principal.

## Texte intégral

محكمة الاستئناف بالدرا البيضاء قرار رقم 4140 صادر بتاريخ 12/12/1997 السيد فكان محمد / ضد بنك الوفاء التعليل: في الشكل: حيث إن الحكم المستأنف بلغ إلى المستأنف بتاريخ 97/5/26 حسب ظرف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي لذا يكون الاستئناف حائزا لأوضاعه القانونية. من حيث الموضوع: حيث يستفاد من محتويات الملف أن المستأنف عليها سجلت مقالا افتتاحيا تعرض فيه أنها دائنة لشركة "نيكومي" لغاية 93/6/30 بما قدره 271.650,37 درهم حسب كشف الحساب 010.28.888.82 وكالة بنكية بالدار البيضاء وأن السيدين فكان محمد والخدري مصطفى قد تنصبا كضامنين لهذه الشركة حسب عقد الكفالة المؤرخ في 89/10/20 وأن الشركة الوفية رفضت أداء ما بذمتها رغم إنذارها لذا تلتزم الحكم على المدعى عليهم المذكورين بالتضامن بينهم بأدائهم مبلغ 271.650,37 درهم كأداء الدين مع الفوائد البنكية بنسبة % 17,56 للسنة ابتداء من تاريخ 93/7/01 إلى غاية يوم الأداء وأدائهم مبلغ 20.000,00 درهم كتعويض عن التماطل مع الفوائد القانونية... إلخ وعززت طلبها بكشف حساب وعقد كفالة و 3 رسائل للإنذار مع الإشعار بالتوصل. وبعد مناقشة القضية انتهت بصدور الحكم المستأنف المشار إليه أعلاه. وحيث أثار المستأنف من خلال مقاله الاستئنافي بأنه مجرد كفيل لشركة "نيكومي" ويجب أن تطبق في حقه مقتضيات الفصلان 1134 و 1136 من ق.ل.ع التي تنص بأنه لا يحق للدائن الرجوع

على الكفيل إلا إذا كان المدين في حالة مطل في تنفيذ التزامه وللكفيل الحق في أن يطلب من الدائن أن يقوم أولاً بتجريد الدين من أمواله المنقولة والعقارية. وهذا فإنه كان على المستأنف عليها مقاضاة المدين الأصلي أولاً وهي شركة "نيكومي" ولا ينبغي لها مقاضاة العارض ككفيل الشيء الذي ينبغي معه إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإخراق العارض في الدعوى. وحيث يستفاد من عقد الكفالة المرفق بالمقال الافتتاحي للدعوى أن هذه الكفالة تضامنية في أداء الدين المكفول بين المدينة والكفيل المستأنف. وحيث إنه بناء على الفصل 1133 من ق.ل.ع فإن الكفالة التضامنية تعتبر عملاً تجارياً بالنسبة للكفيل وتخضع آثارها للقواعد المتعلقة بالتضامن مع المدينين لا الفصول المتشبت بها من طرف المستأنف. وحيث إنه بالرجوع إلى الفصل 166 من ق.ل.ع يتجلى بأن المدين المتضامن شخصياً بأداء الدين بتمامه ويحق للدائن أن يجبر أيًا من المدينين المتضامنين على أداء هذا الدين كله أو بعضه. وبالتالي فإنه لا يحق للمستأنف باعتباره مديناً متضامناً حق المطالبة بتجريد المدينة أولاً من أموالها قبل مطالبتها والتنفيذ على أمواله. وحيث إنه والحالة هذه يكون الاستئناف غير مؤسس وتبعاً لذلك يكون الحكم المستأنف في محله وينبغي تأييده. لهذه الأسباب: فإن محكمة الاستئناف وهي تبت علنياً حضورياً وانتهائياً تقضي : شكلاً: قبول الاستئناف. موضوعاً: برده ثم بتأييد الحكم المتخذ وإبقاء الصائر على رافعه.