القرار عدد 406
الصادر بغرفتين بتاريخ 7 سبتمبر 2005
ملف شرعي عدد 2002/1/2/507

عقود كفالة – الطعن بالزور – إجراء خبرة – نزاع مرتبط بدعوى أخرى – التماس تأخير البت – دفع جدي – قبول الملتمس (نعم).

إذا كان النزاع مرتبطا بدعوى جارية أمام محكمة أخرى، أمكن تأخير القضية بطلب من الخصوم أو من أحدهم، والطاعنون لما التمسوا تأخير البت في النازلة حتى تبت المحكمة التجارية في دعوى جارية أمامها ترمي إلى الطعن بالزور في عقود الكفالة واستبدلوه بقرار تمهيدي صادر عن نفس المحكمة يقضي بإجراء خبرة على التوقيع المنسوب إلى الهالك، وبتقرير خبير كشف أن التوقيع المنسوب إليه غير صادر عنه فالمحكمة لم تكن على صواب لما ردت الملتمس المذكور والحال أن البت في دعوى إبطال عقود الهبة متوقف على صحة عقود الكفالة التي تثبت مديونية الواهب.

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك

إن المجلس الأعلى

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من أوراق الملف ومن القرار عدد 346 الصادر عن محكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 02/6/5 في القضية عدد 01/374 أن المطلوب في النقض البنك التجاري المغربي في شخص ممثله القانوني ادعى أمام المحكمة الابتدائية

بالرماني بتاريخ 00/8/28 أنه دائن للسيد عبد الرزاق كراكشو بمبلغ 13323306,27 درهما وأن والده عبد الحفيظ كراكشو التزم بكفالة الدين في حدود 25.500,000 درهم بمقتضى عقدي كفالة تضامنية غير قابلة للتجزئة والتجريد الأول مؤرخ في 1997/11/24 والثاني بتاريخ 98/8/4 ورغم الإنذار الموجه إليه بتاريخ 2000/7/21 بتنفيذ التزامه وأداء الدين المكفول إلا أنه امتنع من ذلك الأمر الذي اقتضى الالتجاء إلى المحكمة التجارية للمطالبة بأصل الدين مع الفوائد والصوائر في الملف التجاري عدد 00/1125 وعند إجراء حجز تحفظي على الحقوق المشاعة ونسبتها 288/72 سهما التي يملكها السيد عبد الحفيظ كراكشو في الرسم العقاري عدد 13052 ويتعلق بالملك المسمى بوقنديل الكائن بدائرة الرماني تبين أنه أجرى بتاريخ 00/8/8 هبة لفائدة زوجته الطالبة مارية اكديرة فوت لها بمقتضاها جميع حقوقه المشاعة في الملك المذكور وأن هذه الأخيرة أبرمت بتاريخ 01/1/3 عقد مخارجة مع شركائها محمد توفيق كراكشو وأم كلثوم كديرة وحليمة السعدية، وأن الإقدام على إبرام عقدي المخارجة والهبة ما هو إلا وسيلة لإنقاص الضمان العام للمدين عبد الحفيظ كراكشو إضرارا بحقوق الدائن التي يخولها له الفصل 1241 من قانون الالتزامات والعقود والتمس إبطال عقدي الهبة والمخارجة المذكورين والتشطيب عليهما من الرسم العقاري المشار إليه، وعزز دعواه بنسخ من عقود الهبة والمخارجة والكفالة وبمجموعة من الكشوفات البنكية والرسوم العقارية وبمقال رام إلى الأداء فأجاب الطالبون بأن الضمان العام المقرر على أموال المدين لا يعني غل يده عن التصرف في أمواله، وإنما يعني أن الدائن يستطيع أن يحجز عليها عندما يصبح دينه قابلا للتنفيذ بمقتضى سند تنفيذي والمطلوب في النقض لا يتوفر على مثل هذا السند، وأن الكفالة المحتج بها مطعون فيها بالزور ولا زالت إجراءاته جارية أمام القضاء، وأن الطلب الإضافي الرامي إلى إبطال عقد المخارجة غير مقبول لأنه لا يرمي إلى تعديل الطلب الأصلي أو تتميمه وإنما هو طلب مستقل في موضوعه وسببه وبعد انتهاء المناقشة قضت المحكمة الابتدائية بعدم قبول الطلبين الأصلي والإضافي

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

فاستأنفه المطلوب في النقض مركزا على ما سبق أن أثاره في المرحلة الابتدائية وبأن الدين ثابت بمقتضى كمبيالات وسندات لأمر، كما تقدم بطلب من أجل مواصلة الدعوى في مواجهة ورثة عبد الحفيظ كراكشو الذي وافته المنية، فأجاب الطالبون بأن عقد الكفالة مزور وقد تم الطعن فيه بالزور وأصدرت المحكمة التجارية قرارا تمهيديا بإجراء الخبرة حيث أفاد الخبير المعين أن التوقيع المنسوب إلى الهالك عبد الحفيظ كراكشو غير صادر عنه والتمسوا إحالة الملف على المحكمة التجارية لارتباط الدعويين أو إيقاف البت حتى تصدر هذه المحكمة حكمها، وبعد استنفاد أوجه الدفع والدفاع أنهت محكمة الاستئناف الإجراءات بإصدار قرارها القاضي بإلغاء الحكم الابتدائي والحكم من جديد وفق الطلب وهو القرار المطعون فيه بخمس وسائل أجاب عنها المطلوب في النقض ملتمسا رفض الطلب.

في شأن وسيلة النقض الثالثة

حيث ينعى الطالبون على القرار المطعون فيه عدم ارتكازه على أساس وانعدام التعليل وخرق الفصلين 49-109 من قانون المسطرة المدنية، ذلك أن المحكمة اعتبرت الكفالة المقدمة من طرف الهالك عبد الحفيظ كراكشو صحيحة وعاملة في النزاع، في حين أنه نازع قيد حياته في صحة تلك الكفالة المنسوبة إليه أمام المحكمة التجارية بالرباط وأن حكما تمهيديا بإجراء خبرة صدر وكشف الخبير عن كون التوقيع المنسوب إلى المدعى عليه غير صادر عنه ولهذا السبب التمسوا إيقاف البت في النزاع إلى حين انتهاء مسطرة الزور أمام المحكمة التجارية أو إحالة الملف على هذه المحكمة.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

حيث صح ما نعته الوسيلة ذلك أنه لما كانت مقتضيات الفصل 109 من قانون المسطرة المدنية تقضي بأنه إذا كان النزاع مرتبطا بدعوى جارية أمام محكمة أخرى أمكن تأخير القضية بطلب من الخصوم أو من أحدهم وكان البين من أوراق الملف أن الطالبين التمسوا تأخير البت في النازلة حتى تبت المحكمة التجارية في دعوى جارية أمامها ترمي إلى الطعن بالزور في عقود الكفالة واستدلوا على ذلك

بقرار تمهيدي صادر عن نفس المحكمة يقضي بإجراء خبرة على التوقيع المنسوب إلى الهالك عبد الحفيظ كراكشو في تلك العقود وبتقرير الخبير كشف عن أن التوقيع المنسوب إليه غير صادر عنه فالمحكمة لم تكن على صواب لما ردت الملتمس المذكور، والحال أن البت في دعوى إبطال عقود الهبة متوقف على صحة عقود الكفالة التي تثبت مديونية الواهب عبد الحفيظ كراكشو، حيث كان يقضي حسن سير العدالة تأجيل البت في الدعوى حتى يتبين للمحكمة مدى جدية الطعن بالزور، ولما لم تفعل تكون قد عرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيأة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوب المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بالمجلس الأعلى بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد إبراهيم بحماني رئيس غرفة الأحوال الشخصية والميراث رئيسا والسيد محمد الخيامي رئيس – القسم الرابع – من الغرفة المدنية والمستشارين : الحسن أومجوظ مقررا، ومحمد بنزهة، وعبد الرحيم شكري، وفريد عبد الكبير، وعبد النبي قديم، وعبد السلام البركي، ومحمد عثماني، وعبد القادر الرافعي – أعضاء وبمحضر المحامي العام السيد عبد الرزاق بنقاسم وبمساعدة كاتب الضبط السيد يوسف الإدريسي.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الرئيس **المستشار المقرر** **كاتب الضبط**