

**Action paulienne - Donation  
consentie en fraude des droits  
des créanciers - Cautionnement  
solidaire - Insolvabilité du  
débiteur principal (Cour de  
Cassation 02/07/2020)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 28860	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 331/9
<b>Date de décision</b> 02/07/2020	<b>N° de dossier</b> 2017/9/1/8336	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Civile
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Action paulienne, Civil		<b>Mots clés</b> Simulation, Nullité de l'acte de donation, Garantie hypothécaire, Contrat de donation, Appauvrissement de la caution, Annulation de l'acte de donation (oui), Action paulienne	
<b>Base légale</b> Article(s) : 22 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats Article(s) : 419 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats Article(s) : 450 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats Article(s) : 278 - Dahir n° 1-11-178 du 25 hija 1432 (22 novembre 2011) portant promulgation de la loi n° 39-08 relative au code des droits réels Article(s) : 5 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

la Cour de cassation s'est prononcée sur la validité d'une donation consentie par un débiteur. Le litige opposait le créancier une banque à son débiteur qui avait consenti une donation à sa fille. Le créancier contestait la validité de cette donation, arguant qu'elle portait atteinte à ses droits en diminuant les garanties de recouvrement de sa créance.

La Cour de cassation a cassé et annulé la décision de la Cour d'appel de Casablanca qui avait validé la donation. Elle a rappelé que, selon l'article 278 du Code des droits réels, une donation consentie par une personne endettée est nulle. La Cour a ainsi jugé que la donation était nulle car elle avait été consentie alors qu'il était endetté envers le créancier.

## Texte intégral

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن القرار المطعون فيه عدد 3912 الصادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2017/05/03 في الملف المدني عدد 2017/1404/1535 أن البنك المغربي للتجارة والصناعة - الطالب - ادعى أمام المحكمة الابتدائية بنفس المدينة أنه استصدر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء حكما بتاريخ 2016/02/18 قضى في الطلب الأصلي بأداء المدعى عليهم شركة توبوا ومحمد N مبلغ 138910498,71 درهما وفي حدود مبلغ 10000.000 درهما بخصوص المدعى عليها الثانية الشركة المدنية سيبوب مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب لغاية الأداء، وأن المسمى محمد N كان يملك العقار المدعو داهينة 6 « موضوع الرسم العقاري عدد 24887/25 الكائن بالجماعة القروية الشراط دوار أولاد موسي كندو 18 عمارة أو ابن سليمان ولإبعاد هذه الحقوق عن المتابعات القضائية وقصد تنظيم إعمار هذا الأخير أبرم مع ابنته القاصرة مالك N عقد هبة مؤرخ في 2013/08/29 المسجل بالمحافظة العقارية بتاريخ لاحق لتاريخ إبرام عقود الكفالة الممنوحة من طرفه لضمان ديون المدينة الأصلية وفي الواقع أن هبة محمد N العقار المذكور لابنته هي مجرد هبة صورية لذلك التمس إبطال عقد الهبة المذكور المبرم بين محمد N وابنته القاصرة مالك N المتعلق بالعقار المسمى « داهينة 6 » ذي الرسم العقاري عدد 24887/25 والقول بأنه لم يخرج من ذمة المدين المالية والحكم بإلزام المحافظ على الأملاك العقارية بعين السبع بالدار البيضاء بالتشطيب على العقد المذكور وتسجيل محمد N من جديد بوصفه مالكا للعقار، أجاز المدعى عليه محمد N أنه لا يوجد عقد خفي للقول بالصورية وأنه والمدين يتوفران على جميع الضمانات الكافية لتغطية الدين وهذه الضمانات على غصب عليها في عقد القرض وقومها المدعي بواسطة خبراءه بما يفوق مبلغ القرض لذلك لا يمكنه علي إبطال العقم موضوع الدعوى لذلك التمس الحكم برفض الطلب وإخراج مالك N من الدعوى وأدلى المدعي بمقال إصلاحي التمس من خلاله اعتبار الدعوى موجهة ضد محمد N ومالك N شخصيا لأنها لم تعد قاصرة وبعد تمام الإجراءات أصدرت المحكمة حكمها بعدم قبول الدعوى، استأنفه المدعي بعله أن الحكم الابتدائي لم يصادف الصواب لأن الدين المستحق له ثابت بمقتضى حكم نهائي وأن الضمانات غير متوفرة وأن مديونية الواهب محمد N ثابتة باعتباره كفيلا متضامنا والتمس إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم وفق مطالبه في المرحلة الابتدائية وبعد جواب المستأنف عليهم وتام الإجراءات أصدرت المحكمة قرارها بتأييد الحكم المستأنف وهو موضوع الطعن بالنقض.

حيث يعيب الطاعن على القرار في الوسيطتين الأولى والثانية خرق وسوء تطبيق وتأويل المادتين 277 و278 من مدونة الحقوق العينية والفصل 345 من ق م م وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس وخرق الفصلين 418 و1241 من ق ل ع وعدم الجواب على دفع أساسي ذلك أنه اعتبر المادتين 277 و278 من مدونة الحقوق العينية ليس فيهما ما يفيد بطلان الوعد بالهبة التي تقام من طرف شخص محاطة ذمته بدين وأن المشرع قصد من سن النص القانوني المذكور باعتباره من النظام العام ويتضمن منع الهبة من طرف المدين للحفاظ على الاستقرار التعاقدى ولعدم الإضرار بالدائنين، وعقد الهيئة المطعون فيه يعتبر غير صحيح مادام الواهب مدين وذمته محاطة بدين ويتعلق الأمر بالبطلان المطلق الذي ينطبق عليه الفصل 310 من نفس القانون بمعنى أن المدين لا يمكنه إبرام عقد هبة لمجرد قيام المديونية دون حاجة لمطالبة الدائن له بالوفاء أو استصدار حكم عليه أو إيقاع الحجز التحفظي على ماله لأن العبرة باستعمال لفظ مدين وهذا هو اتجاه محكمة النقض في العديد من القرارات، كما أن القرار لم يجب على الدفع الأساسي الذي أثاره والذي له تأثير على وجه الفصل في النزاع هو كون الدين المستحق له ثابت بسند قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به ألا وهو الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/02/18 والذي تم تأييده استئنافيا كما أنه خالف تجاه محكمة النقض لاعتباره الصورية ليست موجبا لإبطال عقد الهبة ولا للقول بعدم صحته وأن القرار أغفل الأخذ بالتكامل بين الفصلين 228 و1241 من نفس القانون الذي يمنح الشخص المدين من إبرام عقود ناقلة للملكية للإضرار بالغير.

حيث صح ما عابه الطاعن على القرار ذلك أن كل قرار يجب أن يكون معللا تعليلا سليما عملا بمقتضيات الفصل 345 من ق م م

وينص الفصل 1117 من ق ل ع على أن « الكفالة عقد بمقتضاه يلتزم شخص للدائن بأداء التزام المدين إذا لم يؤديه هذا الأخير نفسه » كما ينص الفصل 1241 من نفس القانون على أن « أموال المدين ضمان عام لدائنيه ويوزع ثمنها عليهم بنسبة دين كل واحد منهم ما لم توجد بينهم أسباب قانونية للأولوية » كما تنص المادة 278 من مدونة الحقوق العينية على أنه « لا تصح الهبة ممن كان الدين محيطا بماله » لذلك فإن كفيل المدين الأصلي مدين بالتبعية للدائن وأمواله ضمان له كذلك ولذلك يبقى الحق للمستفيد من الضمان في التصدي لمنع كل ما من شأنه أن يخل بهذا الضمان، ولما كان الطاعن قد تمسك في جميع مراحل الدعوى بكون المطلوب محمد N مدينا لفائدته وأبرم عقد هبة للعقار المسمى « داهنية 6 » لفائدة ابنته مالك N وبذلك يكون العقد المطلوب إبطاله قد أخرج العقار المذكور بصفة فعلية من الذمة المالية للمدين والمحكمة مصدررة القرار المطعون فيه لما اعتبرت أن الصورية ليست موجبا لإبطال عقد الهبة وأيدت الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول الطلب دون الأخذ بعين الاعتبار كون إقدام المطلوب – الكفيل – على التصرف في عقار إلى ابنته من شأنه الإضرار بحقوق الطاعن – الدائن – لأن انتقال حقوق الكفيل إلى الغير يؤدي إلى الإنقاص من الضمان العام أو انعدامه ومناقشة سند الطالب في طلب الإبطال لم تركز قضاءها على أساس وعللت عللت قرارها تعليلا سيئا ويتعين نقضه.

وحيث إن حسن سير العدالة ومصصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الدعوى على نفس المحكمة.

## لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الدعوى على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون وتحميل المطلوبين المصاريف.

## Version française de la décision

Il ressort des pièces du dossier et de la décision attaquée n° 3912 rendue par la Cour d'appel de Casablanca le 03/05/2017 dans le dossier civil n° 2017/1404/1535 que la Banque - requérante - a allégué devant le tribunal de première instance de la même ville qu'elle avait obtenu du tribunal de commerce de Casablanca un jugement en date du 18/02/2016 condamnant les défendeurs, la société TOPWA et Mohamed N., au paiement d'une somme de 138 910 498,71 dirhams et dans la limite de 10 000 000 dirhams concernant la deuxième défenderesse, la société civile SIBOB, avec les intérêts légaux à compter de la date de la demande jusqu'au paiement. Mohamed N. était propriétaire du bien immobilier appelé « Dahina 6 », objet du titre foncier n° 24887/25 situé dans la commune rurale de Charrat, douar Ouled Moussa Kando, 18ème immeuble à Ben Slimane. Afin de soustraire ces biens aux poursuites judiciaires et dans le but d'organiser l'insolvabilité de ce dernier, il a conclu avec sa fille mineure, Melek N., un contrat de donation en date du 29/08/2013 enregistré à la conservation foncière à une date postérieure à la date de conclusion des contrats de garantie qu'il avait accordés pour garantir les dettes du débiteur principal. En réalité, la donation par Mohamed N. du bien immobilier susmentionné à sa fille n'est qu'une donation fictive. C'est pourquoi il a demandé l'annulation du contrat de donation susmentionné conclu entre Mohamed N. et sa fille mineure Melek N. concernant le bien immobilier appelé « Dahina 6 » portant le titre foncier n° 24887/25 et de déclarer qu'il n'était pas sorti du patrimoine du débiteur et de condamner le conservateur foncier d'Aïn Sebaa à Casablanca à radier le contrat susmentionné et à enregistrer à nouveau Mohamed N. en tant que propriétaire du bien. Le défendeur Mohamed N. a répondu qu'il n'y avait pas de contrat caché pour parler de simulation et que lui et le débiteur disposaient de toutes les garanties suffisantes pour couvrir la dette et que ces garanties étaient saisies en vertu du contrat de prêt et évaluées par le demandeur par l'intermédiaire de ses experts à un montant supérieur au montant du

prêt. C'est pourquoi il ne pouvait annuler la stérilité, objet de l'action. Il a donc demandé le rejet de la demande et la mise hors de cause de Melek N. Le demandeur a déposé des conclusions rectificatives par lesquelles il a demandé que l'action soit dirigée contre Mohamed N. et Melek N. personnellement car elle n'était plus mineure. Après accomplissement des formalités, le tribunal a rendu son jugement en déclarant l'action irrecevable. Le demandeur a interjeté appel de ce jugement au motif qu'il était mal fondé car la créance qui lui était due était établie par un jugement définitif, que les garanties n'étaient pas disponibles et que la dette du donateur Mohamed N. était établie en sa qualité de garant solidaire. Il a demandé l'annulation du jugement de première instance. Après avoir répondu aux demandes en première instance et après la réponse des intimés et l'accomplissement des formalités, la cour a rendu sa décision confirmant le jugement dont appel, qui fait l'objet du pourvoi en cassation.

Le requérant reproche à la décision, dans les deux premiers moyens, la violation et la mauvaise application et interprétation des articles 277 et 278 du Code des droits réels et de l'article 345 du Code de procédure civile, le défaut de motivation, l'absence de fondement, la violation des articles 418 et 1241 du Dahir des obligations et contrats (DOC) et l'absence de réponse à un moyen péremptoire. Il estime que les articles 277 et 278 du Code des droits réels ne prévoient pas la nullité de la promesse de donation faite par une personne endettée et que le législateur a entendu, en édictant le texte de loi susmentionné, qu'il était d'ordre public et qu'il interdisait la donation par le débiteur afin de préserver la stabilité contractuelle et de ne pas porter atteinte aux droits des créanciers. Le contrat de donation contesté est considéré comme nul dès lors que le donateur est endetté et que sa dette est certaine. Il s'agit d'une nullité absolue à laquelle s'applique l'article 310 du même code, en ce sens que le débiteur ne peut conclure un contrat de donation du seul fait de l'existence de la dette sans que le créancier ne soit tenu de lui demander l'exécution ou d'obtenir un jugement contre lui ou de faire pratiquer une saisie conservatoire sur ses biens, car le critère est l'emploi du terme « débiteur » et c'est l'orientation de la Cour de cassation dans de nombreuses décisions. La décision n'a pas non plus répondu au moyen péremptoire qu'il a soulevé et qui a une incidence sur la manière dont le litige doit être tranché, à savoir que la créance qui lui est due est établie par un titre exécutoire ayant force de chose jugée, à savoir le jugement rendu par le tribunal de commerce de Casablanca le 18/02/2016, qui a été confirmé en appel. Il a également violé la jurisprudence de la Cour de cassation en considérant que la simulation n'est pas une cause de nullité du contrat de donation ni de déclaration de nullité et que la décision a omis de tenir compte de la complémentarité entre les articles 228 et 1241 du même code qui interdit à la personne endettée de conclure des contrats translatifs de propriété pour porter atteinte aux droits des tiers.

Le requérant a raison de critiquer la décision, car toute décision doit être motivée de manière adéquate conformément aux dispositions de l'article 345 du Code de procédure civile. L'article 1117 du DOC dispose que « le cautionnement est un contrat par lequel une personne s'engage envers le créancier à exécuter l'obligation du débiteur si celui-ci n'y satisfait pas lui-même ». L'article 1241 du même code dispose que « les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers et le prix s'en distribue entre eux par contribution, à moins qu'il n'y ait entre eux des causes légitimes de préférence ». L'article 278 du Code des droits réels dispose que « la donation consentie par une personne dont les biens sont insuffisants pour désintéresser ses créanciers est nulle ». Par conséquent, la caution du débiteur principal est débitrice par ricochet envers le créancier et ses biens lui servent également de garantie. Le bénéficiaire de la garantie conserve donc le droit de s'opposer à tout ce qui est susceptible de porter atteinte à cette garantie. Le requérant ayant soutenu dans toutes les phases de la procédure que le défendeur Mohamed N. était endetté envers lui et qu'il avait conclu un contrat de donation du bien immobilier appelé « Dahina 6 » au profit de sa fille Melek N., le contrat dont l'annulation est demandée a effectivement sorti le bien immobilier susmentionné du patrimoine du débiteur. La cour qui a rendu la décision attaquée, en considérant que la simulation n'est pas une cause de nullité du contrat de donation et en confirmant le jugement de première instance qui a déclaré la demande irrecevable sans tenir compte du fait que le défendeur - la caution - a disposé d'un bien immobilier à sa fille, ce qui est

susceptible de porter atteinte aux droits du requérant - le créancier - car le transfert des droits de la caution à un tiers entraîne la diminution ou la disparition de la garantie générale. L'examen du fondement de la demande d'annulation n'a pas été correctement motivé et la décision a été mal fondée et doit être cassée.

Le bon déroulement de la justice et l'intérêt des parties exigent que l'affaire soit renvoyée devant la même juridiction.

Par ces motifs,

La Cour de cassation casse et annule la décision attaquée et renvoie l'affaire devant la même juridiction pour qu'elle soit rejugée par une autre formation conformément à la loi et condamne les défendeurs aux dépens.