

**Droit de gage général du créancier : L'existence de sûretés réelles ne prive pas le créancier du droit de recourir à d'autres voies d'exécution (Cass. com. 2019)**

Identification			
<b>Ref</b> 45860	<b>Juridiction</b> Cour de cassation	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Rabat	<b>N° de décision</b> 245/3
<b>Date de décision</b> 20190430	<b>N° de dossier</b> 2017/3/3/2007	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b> Commerciale
Abstract			
<b>Thème</b> Voies d'exécution, Procédure Civile		<b>Mots clés</b> قرارات محكمة النقض, Voies d'exécution, Sûretés réelles, Saisie conservatoire, Saisie arrêt, Mainlevée, Hypothèque, Droit de gage général, Cumul des garanties, Créancier, Cassation, Abus de droit	
<b>Base légale</b> Article(s) : 1241 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Il résulte de l'article 1241 du Dahir sur les obligations et les contrats que tous les biens du débiteur, mobiliers et immobiliers, constituent le gage commun de ses créanciers. Viole ce texte la cour d'appel qui ordonne la mainlevée d'une saisie au motif que le créancier dispose déjà de garanties réelles et personnelles jugées suffisantes pour couvrir la dette, et que la mise en œuvre d'une mesure d'exécution supplémentaire constitue un abus de droit, alors que le créancier est en droit d'engager toutes les procédures lui permettant de recouvrer sa créance, sans que l'existence de sûretés spécifiques ne le prive de cette faculté.

## Texte intégral

محكمة النقض، الغرفة التجارية، القرار عدد 3/245، المؤرخ في 2019/4/30، ملف تجاري عدد 2017/3/3/2007

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 22-8-2017 من طرف الطالب المذكور أعلاه بواسطة نائبه الأستاذ عز الدين (ك.) الرامي إلى نقض القرار رقم 2742 الصادر بتاريخ 9-5-2017 عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء في الملف عدد: 2017/8225/1547.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

و بناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974 كما وقع تعديله وتتميمه.

و بناء على الأمر بالتخلي الصادر في 17-4-2019.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 30-4-2019.

و بناء على المناداة على الطرفين و من ينوب عنهما وعدم حضورهم.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون:

حيث يؤخذ من وثائق الملف والقرار المطعون فيه أن المدعي عبد الله (ع.) تقدم بمقال استعجالي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أن المدعى عليه (ت. و. ب.) يزعم أنه دائن لشركة (س.) بمبلغ 2.984.371,35 درهم مضمون بثلاث رهون على عقارات هذه الأخيرة ورهن على الأصل التجاري إضافة إلى ثلاث كفالات شخصية تضامنية وأنه قام بمباشرة إجراءات تحقيق الرهن على العقارات الثلاث وأجريت ثلاث خيرات حددت قيمة العقارات في مبلغ 5.548.000 درهم وأنه قام بالحجز التحفظي على شقة العارض موضوع الرسم العقاري عدد 01/59084 التي حدد قيمتها الخبير أحمد (ب.) في مبلغ 2.436.000 درهم، كما قام المدعى عليه بإجراء حجز ما للمدين لدى الغير على مبالغ مودعة بصندوق المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء لفائدة العارض في حدود مبلغ 400.000 درهم وأن الضمانات الرهنية للشركة المدينة البالغة 5.548.000 درهم حسب تقارير الخبرة إضافة إلى الحجز التحفظي على الشقة البالغ قيمتها 2.436.000 درهم يكون المجموع هو 7.984.000 درهم. في حين أن مديونية البنك المزعومة لا تتجاوز 2.984.371,35 درهم؛ والتمس لذلك الأمر برفع الحجز ما للمدين لدى الغير موضوع الأمر عدد 2016/7625 بتاريخ 21-3-2016 الصادر عن رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بين يدي رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية الزجرية عين السبع بالدار البيضاء حساب رقم 62500 وصل 1397 موضوع الشكاية عدد 2016/1065 . وبعد الجواب صدر أمر قضى برفض الطلب. استأنفه المدعي وبعد الجواب والتعقيب وتامم الإجراءات المسطرية قضت محكمة الاستئناف التجارية بإلغاء الأمر المستأنف والحكم من جديد برفع الحجز لدى الغير المأمور به بمقتضى الأمر عدد 2016/7625 بتاريخ 21-3-2016 بين يدي رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية بقرارها المطعون فيه بالنقض.

في شأن الوسيلة الثالثة:

حيث تنعى الطالبة القرار بخرق الفصل 1241 من ق ل ع وفساد التعليل ذلك أنه يستفاد من مقتضيات الفصل المذكور أن للدائن الحق في اتخاذ جميع الإجراءات القانونية الكفيلة بضمان استيفاء دينه في مواجهة مدينه بما في ذلك إيقاع الرهون والحجوز على أموال هذا الأخير دون مطالبة بضرورة إثبات عدم كفاية تلك الرهون لتسديد الدين إضافة إلى أن توفر العارض على ضمانات رهنية لا يعني بالضرورة أن تحقيق هذه الرهون كفيل بتمكينه من دينه سيما والمطلوب لم يدل بما يفيد بيع العقارات المرهونة كما أن توفر العارض على رهون عقارية لا يبرر طلب رفع الحجز التحفظي خاصة والمطلوب لم يثبت أنه سدد ما التزم بأدائه... و بذلك القرار المطعون فيه حين قضى برفع الحجز لدى الغير لم يرتكز على أساس و جاء متعارضا مع الفصل 1241 من ق ل ع عرضة للنقض.

حيث صح ما نعه الطاعن ذلك أن إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه عللت ما قضت به بأنه ((... بالرغم من أن البنك المستأنف عليه قد حصل على ثلاث ضمانات عينية وكفالات شخصية تضامنية من المدينة وكفيلها الطاعن فإنه قام بإيقاع حجز تحفظي على

الشقة المملوكة للكفيل كما أجرى حجزاً بين يدي كتابة الضبط لدى المحكمة الجزئية بالبيضاء لضمان استيفاء دينه دون أن يثبت عدم كفاية الضمانات الممنوحة أو أنها لم تعد كذلك بفعل المدين أو بفعل عوامل أخرى. وأنه من المفترض في هذه الأموال التي إرتهنها الدائن لفائدته أن تكون كافية لتأمين أداء الدين المطالب به وما دام لم يثبت أنه أخطأ في تقدير قيمتها أو لحقها انهيار قيمي بتدخل من المدين أو بفعل عوامل خارجية فإنه لا موجب له لإجراء حجز أخرى على أموال الكفيل لما في ذلك من تعسف في استعمال الحق...)) في حين أنه طبقاً للفصل 1241 من ق ل ع فإن جميع أموال المدين المنقولة منها والعقارية هي ضمان عام للدائن ويحق له مباشرة جميع المساطر التي تخوله استيفاء دينه ومنها الحجز بغض النظر عما قدمه المدين من ضمانات كالرهون و بذلك يكون ما بالوسيلة وارد على القرار يوجب نقضه.

حيث إن حسن سير العدالة و مصلحة الطرفين يقتضيان إحالة القضية والطرفين على نفس المحكمة مصدرته لإعادة البت فيه طبقاً للقانون.

لهذه الأسباب

قضت بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة مصدرته لإعادة البت فيه طبقاً للقانون وهي مترتبة من هيئة أخرى وتحميل المطلوب الصائر.

كما قررت إثبات حكمها بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

## Version française de la décision

Cour de cassation, Chambre commerciale, Arrêt n° 245/3, en date du 30/04/2019, dossier commercial n° 2017/3/3/2007

Vu le pourvoi en cassation formé le 22/08/2017 par le demandeur susmentionné, par l'intermédiaire de son avocat Maître Azzedine (K.), tendant à la cassation de l'arrêt n° 2742 rendu le 09/05/2017 par la Cour d'appel de commerce de Casablanca dans le dossier n° 2017/8225/1547.

Vu les autres pièces produites au dossier.

Vu le Code de procédure civile promulgué le 28 septembre 1974, tel que modifié et complété.

Vu l'ordonnance de dessaisissement du 17/04/2019.

Vu l'avis de fixation de l'affaire à l'audience publique tenue le 30/04/2019.

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

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

Après en avoir délibéré conformément à la loi :

Attendu qu'il résulte des pièces du dossier et de l'arrêt attaqué que le demandeur, Monsieur Abdellah (A.), a saisi le Tribunal de commerce de Casablanca d'une requête en référé, exposant que le défendeur, (T. W. B.), se prétend créancier de la société (S.) à hauteur d'une somme de 2.984.371,35 dirhams, garantie par trois hypothèques sur les biens immobiliers de cette dernière, un nantissement sur son fonds de commerce, ainsi que par trois cautionnements personnels et solidaires ; qu'il a engagé des procédures de réalisation des hypothèques sur les trois biens immobiliers, et que trois expertises ont été réalisées, évaluant lesdits biens à la somme de 5.548.000 dirhams ; qu'il a procédé à une saisie conservatoire sur l'appartement du requérant, objet du titre foncier n° 01/59084, dont la valeur a été fixée par l'expert Ahmed (B.) à la somme de 2.436.000 dirhams ; que le défendeur a également procédé à une saisie-arrêt sur des sommes déposées à la caisse du Tribunal de première instance pénal de Casablanca au profit du requérant, à concurrence de 400.000 dirhams ; et que la valeur totale des garanties, soit 5.548.000 dirhams pour les garanties hypothécaires de la société débitrice selon les rapports d'expertise, ajoutée à la valeur de l'appartement objet de la saisie conservatoire s'élevant à 2.436.000 dirhams, atteint 7.984.000 dirhams, alors que la prétendue créance de la banque ne dépasse pas 2.984.371,35 dirhams ; sollicitant en conséquence qu'il soit ordonné la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée en vertu de l'ordonnance n° 2016/7625 du 21/03/2016, rendue par le président du Tribunal de commerce de Casablanca, entre les mains du chef du greffe du Tribunal de première instance pénal de Aïn Sebaâ à Casablanca, sur le compte n° 62500, récépissé n° 1397, objet de la plainte n° 2016/1065. Après réponse, une ordonnance a été rendue, rejetant la demande. Le demandeur a interjeté appel de cette ordonnance. Après réponse, réplique et accomplissement des formalités de procédure, la Cour d'appel de commerce, par son arrêt attaqué, a infirmé l'ordonnance entreprise et, statuant à nouveau, a ordonné la mainlevée de la saisie-arrêt pratiquée en vertu de l'ordonnance n° 2016/7625 du 21/03/2016 entre les mains du chef du greffe du Tribunal de première instance.

Sur le troisième moyen de cassation :

Attendu que le demandeur au pourvoi reproche à l'arrêt la violation de l'article 1241 du Dahir formant Code des obligations et des contrats (D.O.C.) et un vice de motivation, en ce qu'il résulterait des dispositions dudit article que le créancier a le droit de prendre toutes les mesures légales propres à garantir le recouvrement de sa créance à l'encontre de son débiteur, y compris la constitution d'hypothèques et la pratique de saisies sur les biens de ce dernier, sans qu'il soit tenu de prouver l'insuffisance de ces hypothèques pour le règlement de la créance ; qu'en outre, le fait que le demandeur au pourvoi dispose de garanties hypothécaires ne signifie pas nécessairement que la réalisation de ces hypothèques suffira à le désintéresser, d'autant que l'intimé n'a pas rapporté la preuve de la vente des biens immobiliers hypothéqués ; que le fait que le demandeur au pourvoi dispose d'hypothèques ne justifie pas la demande de mainlevée de la saisie conservatoire, d'autant plus que l'intimé n'a pas prouvé s'être acquitté de ce qu'il s'était engagé à payer... et que, par conséquent, l'arrêt attaqué, en ordonnant la mainlevée de la saisie-arrêt, est dénué de fondement et contrevient à l'article 1241 du D.O.C., ce qui l'expose à la cassation.

Attendu que le grief du demandeur au pourvoi est fondé ; en effet, la cour d'appel, pour motiver sa décision, a énoncé que ((...bien que la banque intimée ait obtenu trois garanties réelles ainsi que des cautionnements personnels et solidaires de la part de la débitrice et de sa caution, le demandeur au pourvoi, elle a procédé à une saisie conservatoire sur l'appartement appartenant à la caution et a également pratiqué une saisie-arrêt entre les mains du greffe du tribunal pénal de Casablanca pour garantir le recouvrement de sa créance, sans établir l'insuffisance des garanties consenties ou que celles-ci ne l'étaient plus du fait du débiteur ou d'autres facteurs. Et qu'il est présumé que les biens que le créancier a pris en hypothèque à son profit sont suffisants pour garantir le paiement de la créance réclamée, et que tant qu'il n'est pas établi qu'il s'est trompé dans leur évaluation ou qu'ils ont subi une dépréciation par l'intervention du débiteur ou par des facteurs externes, il n'y a pas lieu pour lui de

pratiquer d'autres saisies sur les biens de la caution, ce qui constitue un abus de droit...)) ; alors que, conformément à l'article 1241 du D.O.C., l'ensemble des biens du débiteur, tant mobiliers qu'immobiliers, constitue le gage commun de ses créanciers, et qu'il est en droit d'engager toutes les procédures lui permettant de recouvrer sa créance, y compris les saisies, indépendamment des garanties fournies par le débiteur, telles que les hypothèques ; par conséquent, le moyen est fondé et entraîne la cassation de l'arrêt.

Attendu que la bonne administration de la justice et l'intérêt des parties commandent le renvoi de l'affaire et des parties devant la même cour d'appel qui l'a rendu pour qu'il y soit statué à nouveau, conformément à la loi.

## PAR CES MOTIFS

Casse et annule l'arrêt attaqué et renvoie l'affaire et les parties devant la même cour d'appel qui l'a rendu, autrement composée, pour qu'il y soit statué à nouveau conformément à la loi, et condamne l'intimé aux dépens.

Ordonne que mention du présent arrêt sera faite en marge ou au pied de l'arrêt attaqué sur les registres de ladite cour.