

**Étendue du cautionnement  
hypothécaire : La garantie  
s'étend aux intérêts dus sur le  
principal, conformément à l'acte  
d'hypothèque et à la loi (CA.  
com. Casablanca 2019)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 71391	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1052
<b>Date de décision</b> 20190312	<b>N° de dossier</b> 2017/8220/1546	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Hypothèque, Surétés		<b>Mots clés</b> Restitution de l'excédent du prix de vente, Réformation partielle du jugement, Principal de la dette, Obligation de la caution, Mainlevée d'hypothèque, Intérêts légaux, Hypothèque, Etendue de la garantie, Cautionnement hypothécaire	
<b>Base légale</b> Article(s) : 160 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) sur l'immatriculation foncière		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur l'étendue de l'obligation d'une caution réelle et sur l'imputation des intérêts sur le montant de sa garantie. Le tribunal de commerce avait condamné l'établissement bancaire créancier à restituer à la caution la fraction du prix de vente de l'immeuble excédant le montant principal de la garantie, en considérant que les intérêts n'étaient pas dus par la caution. L'établissement bancaire appelant soutenait, d'une part, l'existence d'un accord transactionnel justifiant le paiement d'une somme supérieure et, d'autre part, que le cautionnement couvrait par nature le principal et les intérêts. La cour écarte d'abord le moyen tiré de l'existence d'une transaction, faute de preuve. Elle retient ensuite que si l'engagement de la caution est limité au montant principal fixé par un précédent jugement, les intérêts légaux restent dus dès lors que la débitrice principale y a elle-même été condamnée. Se fondant sur une expertise judiciaire, la cour impute sur la somme perçue par le créancier le montant du principal garanti ainsi que les intérêts calculés pour l'année en cours et l'année précédente. En conséquence, la cour d'appel de commerce réforme le jugement entrepris en réduisant le montant de la condamnation à la seule somme excédant le principal et les intérêts ainsi déterminés.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدم الطاعن البنك (ش. م.) بواسطة نائبه الأستاذ علي (أ.) بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 09/03/2017 يستأنف بمقتضاه الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 27/10/2016 تحت عدد 9821 ملف رقم 8565/8220/2016 والقاضي في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع: بإرجاع المدعى عليه البنك (ش. م.) في شخص ممثله القانوني لفائدة المدعيين مبلغ 275000,00 درهم بعد خصم المصاريف القضائية في حدود نصيبهما بخصوص الحكم الصادر ضدتهما بتاريخ 13/04/1999 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء موضوع الملف رقم 2039/98، مع تحميله الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث سبق البت في الشكل بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 06/03/2018.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 23/09/2016 تقدم المدعيان عبد الله (خ.) وفتومة (خ.) بواسطة نائبيهما بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضا فيه أنهما كانا يملكان العقار موضوع الرسم العقاري عدد 28917/هـ المسمى دون فلوري الكائن بالقنيطرة، وأنهما قدما الرسم العقاري المذكور كضمانة لفائدة شركة (م. إ. ق.) سابقا بصفتها كفيلين لشركة (ص.) في حدود مبلغ 950000,00 درهم، وأن شركة البنك (ش. م.) عمدت إلى سلوك مسطرة بيع العقار المملوك لهما من أجل استرجاع مبالغها، حيث تم بيع العقار على يد الموثقة، هذه الأخيرة التي مكنت البنك (ش. م.) من مبلغ 1.225.000,00 درهم، بدون إذن العارضين ودون إخبارهما ليكون البنك قد توصل بمبلغ إضافي قدره 275000,00 درهم، وهو الفارق بين مبلغ الكفالة الرهنية المحدد في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء القاضي بأداء مبلغ 950000,00 درهم فقط، وأنهما تضررا من استحواذ البنك على الفارق بين مبلغ 1225000,00 درهم ناقص مبلغ 950000,00 درهم وهو 275000,00 درهم، وأن البنك (ش. م.) رفض منحهما وثيقة تتضمن سند استحوازه على الفرق، وأنه من حقهما استرجاع المبلغ المذكور، والتمس الحكم على المدعى عليه في شخص ممثله القانوني بإرجاع المبلغ الذي يشكل الفرق بين مبلغ الكفالة الرهنية المحددة بحكم في مبلغ 950000,00 درهم، والمبلغ الذي توصل به البنك (ش. م.) بدون وجه حق ولم يكن موضوع طلب من طرفه، والحكم على المدعى عليه بإرجاع مبلغ 275000,00 درهم الفارق بين مبلغ الكفالة الرهنية والمبلغ الذي توصل به البنك مع الحكم بتعويض عن الضرر في مبلغ 10000,00 درهم، والأمر تمهيدا بإجراء خبرة لتحديد نسبة الفائدة على المبلغ الذي توصل به البنك بدون وجه حق والذي يشكل الفرق بين الكفالة التضامنية وحفظ الحق في تقديم المستنتجات على ضوء الخبرة وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر، وأرفق المقال بصورة من حكم

ورسالة من دفاع البنك.

وأجاب المدعى عليه بواسطة نائبه بمذكرة جاء فيها أنه بمقتضى قرار مؤرخ في 19/04/2016 تم الصلح بينه وبين المدعيين على أساس أدائهما لفائدته مبلغ 1.225.000,00 درهم، أي مبلغ الرهن العقاري وقدره 950000,00 درهم وستين من الفائدة، وأنه بتاريخ 16/05/2006 قامت الموثقة إلهام (ب.) بتوكيل المدعيين بعرض المبلغ المذكور مقابل رفع اليد عن الرهن المثقل للعقار، وبتاريخ

17/05/2006 سلمت رفع اليد عن جميع الضمانات الممنوحة لشركة (م. إ. ق.) وسلمته الموثقة شيكا بمبلغ 1.225.000,00 درهم، وأنه بتاريخ 10/06/2014 سلم المدعى عليه وعلى اثر الصلح وثيقة احلال السيد عبد الله (خ.) وפטومة (خ.) في الدين العالق لشركة (ص.) والتمس الحكم برفض الطلب ، وأرفق المذكرة بصورة من وثيقة الإحلال بالدين.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم المطعون فيه بالاستئناف من قبل المدعى عليه.

## أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف لم يصادف الصواب وجاء مخالفا للواقع والقانون ذلك أن المستأنف عليهما ارتأيا أن يدخل دعوى ضد المستأنفة قصد استرجاع ما سموه بالفارق بين مبلغ الكفالة الرهنية التي كانوا قد منحوها له والقدر المحكوم به لفائدة شركة (م. إ. ق.) التي حلت محلها المستأنفة، وأن هذا الزعم لا يستند على أساس ذلك أنه بمقتضى قرار مؤرخ في 19/04/2016 تم صلح بين المستأنف والمستأنف عليهما على أساس أدائهما مبلغ 1.255.000 درهم أي مبلغ الرهن العقاري الذي قدره 950.000 درهم وسنتين من الفائدة ، وبتاريخ 16 ماي 2006 قامت الموثقة الأستاذة إلهام (ب.) بتوكيل من المستأنف عليهما بعرض المبلغ المذكور مقابل رفع اليد عن الرهن المثقل للعقار وبتاريخ 17/05/2006 وافقت المستأنفة على هذا العرض وبتاريخ 05/06/2006 سلمت رفع اليد عن جميع الضمانات الممنوحة لشركة (م. إ. ق.) وسلمتها الموثقة شيكا بالمبلغ المذكور أي 1.255.000 درهم وبتاريخ 10/06/2014 سلمت رفع اليد على جميع الضمانات الممنوحة لشركة (م. إ. ق.) وسلمتها شيكا بالمبلغ المذكور أي 1.250.000 درهم وعلى إثر الصلح المذكور سلم المستأنف للمستأنف عليهما وثيقة إحلال في الدين العالق بذمة شركة (ص.) وتم الإدلاء بنسخة من وثيقة الإحلال في الملف الابتدائي، وارتأت محكمة الدرجة الأولى بأن تحصر دين المستأنف عليهما في مبلغ 950.000 درهم فقط في حين أن ما تم أدائه للمستأنفة من طرف الموثقة نيابة عن المستأنف عليهما يشكل مبلغ الرهن وسنة من الفوائد والسنة الجارية الكل عملا بمقتضيات المادة 168 من مدونة الحقوق العينية الذي نص على أن الدائن قيد رهنه لضمان أصل دين وفوائد أو استحقاقات دورية له الحق أن يقيد بها نفس الرتبة التي قيد فيها أصل الدين وذلك للاستيفاء المستحق منها على السنة الجارية والتي قبلها، وبالرجوع إلى عقد الرهن يتبين أنه وقع به ذكر مبلغ الرهن الأصلي أي 950.000 درهم وكذلك بآخر صفحة منه بأسفلها تحت توقيع المستأنف عليهما أن الرهن يتعلق بالمبلغ المذكور والصوائر والتوابع والفوائد، وعلاوة على ذلك فإن شهادة المحافظة العقارية المتعلقة بتقييد الرهن على ملك المستأنف عليهما نصت بدورها على المبلغ المذكور والفوائد والتوابع وبذلك فالأداء تم استنادا إلى الكفالة العقارية الممنوحة من طرف المستأنف عليهما في حدود 950.000 درهم علاوة على الفائدة ولقد تم تقييد كل ذلك بالرسم العقاري عدد 28917/ر وبذلك فالحكم المستأنف جاء مجانباً للصواب لعدم أخذه بما وقع التصالح بشأنه أي الرهن العقاري مما يتعين معه إلغاؤه، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض طلب المستأنف عليهما، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المستأنف، غلاف التبليغ، نسخة من عقد الرهن العقاري وصورة من شهادة الملكية.

وبجلسة 01/06/2017 تقدم الأستاذ جمال (ب.) نيابة عن المستأنف عليهما بمذكرة جوابية جاء فيها بخصوص الشكل أنهما يسندان النظر للمحكمة لمراقبة الشكليات الضرورية للمقال المنصوص عليها في الفصول 134 و 528 من ق.م.م، تحت طائلة التصريح بعدم قبول الاستئناف، مضيفا أن الوثائق المدلى بها رفقة مقال الدعوى تبقى مجرد صور وأنه حسب مقتضيات الفصل 440 من ق.ل.ع فإن مجرد صور تكون غير منتجة في النزاع الشيء الذي يتعين معه استبعادها والقول تبعا لذلك بعدم قبول الاستئناف، و من حيث الموضوع فإن المستأنف عليهما كانا يملكان العقار ذي الرسم العقاري عدد 28917/ه المسمى دون فلوري الكائن بالقنيطرة، وأنهما قدماه كضمانة لفائدة البنك (ش. م.) بصفتها كفيلين لشركة (ص.) شركة مجهولة الاسم في حدود مبلغ 950.000 درهم، وأن العقار تم بيعه على يد الموثقة إلهام (ب.) هذه الأخيرة التي مكنت البنك (ش. م.) من مبلغ 1.255.000 درهم دون إذن المستأنف عليهما ليكون البنك قد توصل بمبلغ إضافي قدره 275.000 درهم دون وجه حق وهو الفارق بين مبلغ الكفالة الرهنية المحدد بالحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 98/2039 الذي قضى بأداء المستأنف عليهما مبلغ 950.000 درهم فقط، وأن المستأنفة تزعم من خلال مقالها على وجود صلح على أساس مبلغ 1.255.000 درهم بين المستأنف عليهما و المستأنفة أي مبلغ الرهن العقاري الذي قدره 950.000

درهم و سنتين من الفائدة دون أن تدلي بما يفيد هذا الصلح ، كما أن المستأنفة تتوهم كون المستأنف عليهما سبق لهما تقديم طلب رفع اليد مقابل 1.255.000 درهم وهو أمر لم يسبق أن وقع بل على العكس من ذلك أن المستأنف عليهما سبق لهما أن قدما طلبا يرمي إلى خفض الكفالة الرهنية إلى مبلغ 600.000 درهم وهو موضوع الرسالة التي وجهها المستأنف عليهما إلى الموثقة مؤرخة في 20/06/2016 وقبلها رسالة أخرى لنفس الغاية بتاريخ 10/01/2013 من أجل نفس الموضوع، وأن البنك استحوذ على الفارق الذي هو 275.000 درهم مبلغ الكفالة الرهنية والمبلغ الذي توصل به البنك (ش. م.) عن طريق الموثقة إلهام (ب.) يكون قد أحدث ضررا كبيرا للمستأنف عليهما من جراء الاحتفاظ بهذا المبلغ دون وجه حق ودون سبب معقول، وأن محكمة الدرجة الأولى لما قضت بإرجاع هذا الفارق للمستأنف عليهما تكون قد أسست حكمها على أساس قانوني سليم الشيء الذي يتعين معه تأييده كذلك، بالإضافة لذلك فإنه من المناسب إجراء خبرة يعهد بها لأحد الخبراء في مجال المحاسبة تكون مهمته تحديد نسبة الفائدة على المبلغ الذي توصل به البنك دون وجه حق والذي يشكل الفرق بين الكفالة والتضامنية المحددة في 950.000 درهم المحددة في المحكمة ومبلغ 1.225.000 درهم الذي توصل به البنك عن طريق مكتب الموثقة الأستاذة إلهام (ب.)، لذلك فإنهما يلتزمان رد دفع المستأنفة لعدم جديتها وعدم ارتكازها على أساس من الواقع والقانون وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم بتعويض عن الضرر قدره 10.000 درهم ، والأمر تمهيدا بإجراء خبرة حسابية لتحديد نسبة الفائدة على المبلغ الذي توصل به البنك دون وجه حق والذي يشكل الفرق بين الكفالة التضامنية المحددة في 950.000 درهم المحدد في الحكم ومبلغ 1.225.000 درهم الذي توصل به البنك وحفظ حقهما في تقديم مستتجاتهما على ضوء الخبرة، وأرفقا المذكرة بنسخة حكم، رسالتين، جواب الموثقة.

وبجلسة 22/6/2017 أدلى نائب المستأنف بمذكرة مرفقة بنسخة من عقد الضمان العقاري.

وبجلسة 27/7/2017 تقدم نائب المستأنف عليهما بمذكرة جوابية أوضح فيها أن الطلب الذي أسس عليه استرجاع المبالغ المسطرة بالحكم المستأنف كان واضحا من خلال الحكم الابتدائي عدد 2039/1998 الذي أشار في منطوقه إلى حصر مبلغ التضامن في حق الكفيلين في حدود مبلغ 950000,00 درهم فقط ولم يتضمن الحكم الذي استند عليه المستأنف عليهما للمطالبة باسترجاع الفرق بين الكفالة الرهنية والمبلغ الذي توصل به البنك لم يتضمن أية إشارة إلى الفوائد والمصاريف ملتصقا بجميع دفعات المستأنف والحكم وفق ما جاء في محرراته السابقة.

وبجلسة 5/10/2017 أدلى نائب المستأنف بمذكرة أوضح من خلالها أن ما ذهب إليه المحكمة الابتدائية بعيد عن القانون، لأن البنك مؤسسة ائتمانية تجارية لا يمكن تصور أن تقوم بأي عمل من الأعمال المخولة لها بالمجان بل على العكس فهي تقوم بذلك بحسب عمولة أو فوائد متفق عليها، وأن المادة 3 من قانون 43.03 المؤطر لهذه الكفالة على اعتبار أن الأمر يتعلق بمؤسسة ائتمانية لا تقدم خدماتها بالمجان وهذا ما هو منصوص عليه بعقد الضمان المدلى به، ملتصقا في الأخير إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم وفق المقال الاستثنائي وما تلاه من مذكرات مع رد جميع دفعات الطرف المستأنف عليه لعدم ارتكازها على أي سند قانوني.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها تلك المنعقدة بتاريخ 27/2/2018 تخلف عنها نائب المستأنفة رغم إعلامه كما تخلف المستأنف عليهما، فتقرر جعل القضية في المداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 6/3/2018.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 13/11/2018 والقاضي بإرجاع المهمة إلى الخبير محمد الصفرىوي لإنجازها وفقا لمنطوق القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 06/03/2018 وذلك بتحديد الفوائد المترتبة على مبلغ الرهن المحدد في 950000 درهم بكل دقة مع ذكر العناصر المعتمدة.

وبناء على تقرير الخبرة التكميلي المودع بكتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 27/12/2018 والذي خلص فيه الخبير المنتدب إلى تحديد الفوائد القانونية المترتبة على مبلغ الرهن في مبلغ 70.893,63 درهم.

وبناء على مذكرة تعقيب المستأنف المدلى بها بجلسة 12/12/2018 والتي يلتمس فيها بواسطة نائبه احتساب الفائدة الاتفاقية المعادلة 13% كما هي واردا بعقد القرض تضاف إليها نسبة 20% منها من قبل الضريبة على القيمة المضافة.

وبناء على مذكرة المستتجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المستشارف عليهما بجلسة 26/02/2019 أورد فيها أن التقرير التكميلي للخبير ورد به كون البنك (ش. م.) التمس تطبيق مقتضيات المادة 160 من قانون التحفيظ العقاري، وأنه بالرجوع إلى مقتضيات المادة المذكورة يتضح أنها تنص على وجوب أداء المدين للدائن المصروفات الضرورية التي أنفقها على الملك المرهون ولا تتضمن أية إشارة إلى أداء الفوائد عن السنة الجارية والتي قبلها، وأن الخبير مرة ثانية أراد أن يساير ما يدفع به الطرف المستشارف عوض تطبيق القانون الذي يخول للعارضين استرجاع المبالغ التي استحوذ عليها البنك (ش. م.) خاصة وأن العارضين ليسا مدينين أصليين وإنما هما كفيلين في حدود مبلغ 950.000,00 درهم فقط، مما يناسب معه رد جميع دفعات المستشارف واستبعاد النتيجة التي توصل إليها الخبير والتي هي خصم مبلغ 70.893,63 درهم من المبلغ الذي بذمه الطرف المستشارف، ذلك أن النتيجة التي خلص إليها الخبير وتطبيق المقتضيات التي أشار إليها في تقريره تخص الدائن الأصلي دون الكفيل، مما يتعين معه واستنادا إلى ما ذكر تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 26/02/2019 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 12/03/2019.

## التعليل

حيث إن الثابت من وقائع الدعوى المعروضة أن المدعيين - المستشارف عليهما - يطالبان الحكم على المدعى عليه - المستشارف - بأدائه لفائدهما مبلغ 275000,00 درهم الذي يمثل الفرق بين مبلغ الكفالة الرهنية والمبلغ الذي توصل به هذا الأخير.

حيث إن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه استندت فيما قضت به على أن الحكم الابتدائي الصادر بتاريخ 13/04/1999 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في الملف رقم 2039/98 قد حصر مبلغ التضامن في حق الكفيلين في حدود مبلغ 950.000 درهم ولم يحمل الكفيلين - المدعيين - المستشارف عليهما أية فوائد بخصوص المبلغ المحكوم به عليهما، في حين أنه بالرجوع إلى الحكم المشار إليه أعلاه يلقى أنه قضى على المدينة الأصلية بأداء مبلغ 4.720.464,72 درهم مع فوائده القانونية، وهو ما يفيد أن المبلغ المكفول المحكوم به في حدود 950.000,00 درهم هو الآخر مشمول بالفوائد القانونية والتي حددها الخبير السيد محمد بنسعيد الذي انتدبته هذه المحكمة للقيام بالمهمة المسندة إليه في مبلغ 70.898,63 درهم من 01/01/2005 إلى غاية 30/03/2006 وعن السنة الجارية من 01/01/2006 إلى 30/03/2006 والسنة التي قبلها من 01/01/2005 إلى 31/12/2005 أي ما مجموعه 454 يوما وذلك عملا بمقتضيات الفصل 160 من قانون التحفيظ العقاري.

وحيث إنه بالنظر إلى أن مبلغ التضامن في حق الكفيلين - المستشارف عليهما - محدد بمقتضى الحكم الابتدائي المشار إليه أعلاه في 950.000,00 درهم وأن الفوائد المترتبة عليه تصل إلى 70893,63 درهم حسب الثابت من تقرير الخبرة المنجز في النازلة، وبما أن المستشارف قد توصل منهما بمبلغ

1.225.000,00 درهم، فإن المستشارف عليهما يكونان محقين في مبلغ 204.101,37 درهم أي 1.225.000,00 درهم - 70893,63 درهم = 204.101,37 درهم، ويتعين لذلك واستنادا إلى ما ذكر اعتبار الاستئناف جزئيا وتأييد الحكم المستشارف فيما قضى به مع خفض المبلغ المحكوم به إلى 204.101,37 درهم، ورد ما تمسك به الطاعن من وقوع صلح بين الطرفين على أداء مبلغ 1.225.000,00 درهم لافتقاره للإثبات مع جعل الصائر بالنسبة.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علينا وحضوريا.

في الشكل : سبق البت فيه بقبول الاستئناف بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 06/03/2018.

في الموضوع : باعتباره جزئيا وتأييد الحكم المستشارف مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به إلى 204.101,37 درهم مع جعل الصائر

