

# **Le paiement intégral de la dette principale emporte extinction de l'hypothèque et justifie l'ordre de sa radiation du titre foncier (CA. com. Casablanca 2023)**

Identification			
<b>Ref</b> 63825	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 5675
<b>Date de décision</b> 20231019	<b>N° de dossier</b> 2023/8232/2490	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
Abstract			
<b>Thème</b> Hypothèque, Surétés		<b>Mots clés</b> Refus du conservateur foncier, Radiation d'inscription, Paiement intégral, Ordonnance de référé, Mainlevée d'hypothèque, Hypothèque officielle, Extinction de la dette, Confirmation du jugement, Autorité provisoire de la chose jugée, Action au fond	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ordonnant la radiation d'une hypothèque et d'un commandement immobilier, la cour d'appel de commerce se prononce sur l'autorité de la chose jugée d'une ordonnance de référé et sur la preuve de l'extinction de la créance garantie. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande de la caution en constatant le paiement intégral de la dette et en ordonnant la mainlevée des inscriptions. L'établissement bancaire créancier soutenait, d'une part, que la demande se heurtait à l'autorité de la chose jugée d'une précédente ordonnance de référé ayant statué sur le même objet et, d'autre part, que la créance n'avait été que partiellement réglée. La cour écarte le moyen tiré de l'autorité de la chose jugée, rappelant qu'une ordonnance de référé n'a qu'une autorité provisoire et que le refus du conservateur foncier d'exécuter ladite ordonnance en l'absence d'un jugement au fond constitue un fait nouveau justifiant une nouvelle saisine. Sur le fond, la cour retient que la production de chèques dont le montant cumulé correspond exactement au principal de la condamnation définitive établit l'extinction de la dette. En application de l'article 212 du Code des droits réels, l'extinction de l'obligation principale entraîne de plein droit celle de l'hypothèque qui la garantit. Le jugement entrepris est par conséquent confirmé.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة ب.م.ت.ص. بواسطة محاميها بتاريخ 18/05/2023 بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي، تستأنف من خلاله الحكم عدد 1797 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 23/02/2023 في الملف عدد 11259/8213/2022 ، القاضي بالتشطيب على الرهن الرسمي المقيد بتاريخ 25/11/2010 سجل 65 عدد 1833 والإنذار العقاري المقيد بتاريخ 31/03/2015 سجل 88 عدد 582 المقيدین معا لفائدة البنك م.ت.ص. على الرسم العقاري عدد 18457/32 مع تحميل المدعى عليه الصائر.

في الشكل :

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 02/05/2023 وفقا لما هو ثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال الاستئنافي وتقدمت بمقالها بتاريخ 18/05/2023 مما يجعل الاستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبية قانونا صفة وأداء وأجلا.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المستأنف أن حسن (ب.) تقدم بتاريخ 14/12/2022 بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء، عرض فيه أن المدعى عليه البنك م.ت.ص. استصدر حكما تحت رقم 1817 بتاريخ 24/02/2016 في الملف التجاري عدد 223/8202/2015، قضى بأداء شركة أ.ب.ت. و حسن (ب.) على وجه التضامن لفائدة البنك مبلغ 224596,80 درهم، مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب، وبتحميل المحكوم عليهما الصائر وبالإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيل، وأن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء أصدرت قرارات تحت عدد 3333 بتاريخ 23/05/2016 في الملف التجاري عدد 1919/8221/2016 قضى بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 382366,48 درهم وجعل الصائر بالنسبة، وأن المدعي حسن (ب.) بصفته كفيل الشركة والمحكوم عليه بمقتضى القرار الاستئنافي أدى المبلغ المحكوم به بين يدي دفاع البنك الأستاذ محمد (ف.) بمقتضى الشيكين البنكيين الأول بمبلغ 200.000,00 درهم تحت عدد [رقم الشيك] المسحوب على البنك الشعبي، والثاني بمبلغ 182.366,00 درهم تحت عدد [رقم الشيك] المسحوب على البنك الشعبي، المرفقين بالرسالتين المؤرختين في 04/04/2017 و 27/04/2017 المتوصل بهما بتاريخ 05/04/2017 و 28/04/2017، وأنه سبق للمدعي أن استصدر أمر تحت رقم 4757 بتاريخ 08/09/2021 في الملف الاستعجالي رقم 4556/8101/2021 قضى بالأمر بالتشطيب على الرهن والإنذار العقاري المقيد بالرسم العقاري عدد 18457/32 من طرف البنك م.ت.ص.، وأن المدعي قام بمباشرة إجراءات تنفيذ الأمر الاستعجالي فتح له ملف التنفيذ عدد 4718/8205/2022، وأن السيد المحافظ على الأملاك العقارية ب[العنوان] وجه للمفوض القضائي عبد الإله (س.) رسالة مؤرخة في 11 أكتوبر 2022 يخبره فيها بتعذره تنفيذ مقتضيات الأمر الاستعجالي إلى حين الادلاء بحكم في الموضوع طبقا لمقتضيات الفصل 91 من ظهير التحفيظ العقاري ملتصقا الأمر بالتشطيب على الرهن الرسمي المقيد بتاريخ 25/11/2010 سجل 65 عدد 1833 والإنذار العقاري المقيد بتاريخ 31/03/2015 سجل 88 عدد 582 وذلك لوقوع أداء الدين والمقيدین بالرسم العقاري عدد 32/18457 وبتحميل المدعى عليه الصائر.

وبناء على إداء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية بجلسة 12/01/2023 دفع من خلالها بكون الطلب مستوجب لعدم القبول بالنظر لعدم إداء المدعي بالوثائق المثبتة لطلبه، ملتصقا بالحكم بعدم قبول الطلب شكلا، مع حفظ حقه في التعقيب في حالة الادلاء بالوثائق المعززة للطلب.

و بناء على إيداء نائب المدعي برسالة وناثق بجلسة 26/01/2023 تضمنا بصورة من الحكم رقم 1817 ، صورة من القرار الاسناأنافي رقم 3333، صورة من الشيكين البنكيين ، صورة من رسالنن، صورة من شهادة الملكية العقارية ، صورة من الأمر الاسناأنافي رقم 4757، وبصورة من رسالة المحافظ على الأملاك العقارية، ملنا مسما ضمها للملف والحكم وفق المقال الافناأناحي .

و بجلسة 9/2/2023 أدلى نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية جاء فيها أنه سبق للمدعي أن أقدم بنفس الطلب في إطار الملف عدد 4556/8101/2021 أمام المحكمة اأناجارية بالدار البيضاء، وأنه لا يمكن النظر من جديد نفس الطلب الذي تم طلبه ونفس الأسباب التي تم الاعناأنا عليها ونفس الأطراف أمام حسم القضاء فيه بحكم نهائي مكناسب لقوة الشيء المقضي به، مما يكون معه الدفع بسبقية البنا قائما ومؤسسا طبقا للفصل 451 من ق.ل.ع ، كما جاء في اأناعليل الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بفاس بالملف عدد 1402-716 الصادر في 02/09/2010 المنشور بالموقع الإلكتروني [www.marocdroit.com](http://www.marocdroit.com)، ملنا مسما التصريح بسبقية البنا و أرفق المذكرة بصورة من مقال اسناأنافي رام، و صورة من الأمر الاسناأنافي رقم 4757، وناسلم نائب المدعي نسخة من المذكرة، وأدلى بدوره برسالة مرفقة بوأنايقة اأناعلل بكتاب صادرة عن المحافظ على الأملاك العقارية ب[العنوان] الدار البيضاء مؤرخ في 11/10/2022 موضحا بأنه وجه إلى المفوض القضائي عبد الإله (س.) يخبره فيها بأنه اأناعلل له الاسناأناية لطلب اأناعلل الأناقضائي الاسناأنافي رقم 4757 القاضي بالناشطيب على الإناأناار العقاري والرهن الرسمي الى حين الإيداء بحكم في الموضوع طبق لمقناضيات الفصل 91 من ظهير النأنافظ العقاري، وأكد ما سبق،

وبعد اسناأنافاء الإأناراء المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاسناأنااف.

## أسباب الاسناأنااف

حيث مسناأنا الطاعنة أن الفصل 91 من الظهير المأناعلل بالناشطيب العقاري ينص على أنه يمكن النأناشطيب على كل ما ضمن بالسجل العقاري، من اسناأنااف بموجب حكم مكناسب لقوة الشيء المقضي به يسناأنا انعدام أو انقضاء الواقع أو الحق الذي ينأناعلل به ما ذكر من الأناضمين، وذلك بالنسبة لجميع الأشخاص الذين يعينهم حق وقع إشهاره للعموم بصفة قانونية، و أن محكمة البناية صادرة الحكم قد جانبنا الصواب فيما قضنا به، إضافة الى أن ما تم أداءه لا يشكل سوى جزء من المبلغ المحكوم به اسناأناافنا، ويبقى على المسناأنااف عليه الإيداء بما يفيد كامل المبلغ المحكوم به في المرحلة الاسناأناافية حتى يسناأنا له المطالبة بالناشطيب على الرهن، الأمر الذي يسناأناف إعادة مناقشة الملف من جديد اأناعلل للناشر للاسناأنااف، ملنا مسما الحكم المسناأنااف وبعد النأناضي الحكم من جديد برفض الطلب وناحميل المسناأنااف عليها الصاأناار، و أرفقنا مقالها بنسخة من الحكم المسناأنااف.

وحيث اجاب المسناأنااف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 20/07/2024 أن المسناأنااف بناى أوجه اسناأناافه على غير أساس، ذلك أن الحكم المسناأنااف علل قضاؤه أن المسناأنااف عليه، و أن اسناأنا صدر أمرا اسناأناافنا قضى بالناشطيب على الرهن و الإناأناار العقاري موضوع الدعوى، فان الأوامر الاسناأناافية باقى ذات حجبة مؤقتة و يجوز الأناقدم بنفس الطلبات، متى اسناأناف عنصر جديد يجعل الطلب مبررا، و أن طلبه موضوع الأمر الاسناأناافنا المطعون فيه بالاسناأنااف جاء مبررا اسناأناافنا إلى الكتاب الصادر عن المحافظ العقاري الذي أوضح فيه انه يسناأناف عليه اأناعلل الأناقضائي رقم 4757 إلى حين الإيداء بحكم في الموضوع طبقا لمقناضيات الفصل 91 من ظهير النأنافظ العقاري، وأنه قد أدى مبلغ المديونية المحكوم بها لفائناة المسناأنااف موضوع القرار الاسناأناافنا رقم 3333 بواسطة الشيكين البنكيين الصاأناارين لفائناة دفاعه، و التي توصل بمبلغهما وهو ما أكده من خلال مذكرنا الجوابية موضوع الأمر الاسناأناافنا رقم 4757 الذي لم يعارض في الحكم بالناشطيب على الرهن و الإناأناار العقاري المقيدن على الرسم العقاري عدد 32/18457، ليبقى محقا في اسناأنااف حكم عن قضاء الموضوع بالناشطيب على الرهن و الإناأناار العقاري بناى على مقناضيات الفصل 91 من ظهير النأنافظ العقاري و المادة 212 من مونة الحقوق العينية، مما يسناأناف معه الحكم برفض اسناأنااف المسناأنااف لعدم ارتكازه على أساس، ملنا مسما اأنايأنا الحكم المسناأنااف وناحميل المسناأنااف الصاأناار.

وحيث أكدت المسناأنااف بواسطة دفاعها بجلسة 05/10/2023 سابقة دفوعاأناها، وناالناست الحكم اأناعلل لذلك وفق ملنا مسماأناها المسطرة

بمقالها الاستثنائي.

وحيث إنه بناء على مستنتجات النيابة العامة الكتابية المدلى بها بجلسة 05/10/2023 والرامية إلى تطبيق القانون.

وحيث أدرج الملف بجلسة 05/10/2023 ألقى خلالها بالملف بملتمس النيابة العامة و أدلى الأستاذ (ف.) بمذكرة تعقيبية، وتقرر حجز الملف للمداولة والنطق بالقرار بجلسة 19/10/2023

محكمة الاستئناف

حيث يعيب الطاعن على الحكم مجانيته الصواب، إذ إضافة الى الدفع بسبقية البت، فان المستأنف عليه لم يؤد كامل الدين بالإضافة الى الفوائد القانونية و المصاريف، إذ التزم دفاعه بأداء مبلغ 40000.00 درهم ابتداء من 5/5/2017 الى 5/9/2017.

و حيث انه فيما يخص الدفع الأول المتعلق بسبقية البت،فانه و لئن سبق للمستأنف عليه أن استصدر أمر استعجاليا قضى له بالتشطيب على الرهن و الإنذار العقاري، فان الأوامر الاستعجالية ليست لها إلا حجية وقتية وفي حدود ما لم يستجد من الوقائع و الأسباب التي كانت معروضة على أنظار قاضي المستعجلات،و بالتالي متى تغيرت الوقائع و الأسباب التي بني عليها الأمر ، تنتفي سبقية البت،حسبما استقرت عليه محكمة النقض في قرارها عدد 2013 الصادر بتاريخ 3/5/2011 في الملف المدني عدد 3567/1/5/2010 ( نشرة قرارات محكمة النقض –السلسلة – الجزء 9- الغرفة المدنية- مارس 2012- ص 48-49 )، وفي النازلة فانه وبعد صدور الأمر الاستعجالي المذكور، رفض المحافظ على الأملاك العقارية بمقتضى الكتاب الصادر عنه التشطيب على الرهن، الى حين الادلاء بحكم طبقا للفصل 91 من ظهير التحفيظ العقاري، و هو ما يعتبر سبب جديد تنتفي معه سبقية البت، و يتعين لذلك رد الدفع المتار بهذا الشق.

و حيث انه فيما يخص الشق الثاني من الدفع المتعلق بالأداء، فانه بالرجوع للقرار الاستثنائي رقم 3333 الصادر بتاريخ 23/5/2016 ملف رقم 1919/8221/2016، يتضح انه حصر مديونية المستأنف في مبلغ 382366.48 درهم، و انه بالرجوع لنسخ الشيك رقم [رقم الشيك] الحامل لمبلغ 182366.00 درهم والشيك رقم [رقم الشيك] الحامل لمبلغ 200000.00 درهم، يتبين أن نائب المستأنف قد توصل بهما حسب الثابت من تأشيرته،ليكون الدائن الراهن قد توصل بما مجموعه 382366 درهم قيمة الدين الذي تم حصره بمقتضى القرار الاستثنائي المذكور،أما بشأن تعهد نائب المستأنف عليه بأداء مبلغ 40000 درهم للمدة من ماي 2017 الى شتنبر 2017، فقد تضمنته الرسالة المؤرخة في 4/4/2017 و يتعلق بأداء مبلغ 200000.00 درهم على أقساط من ماي 2017 الى يونيو 2017،بعد أداء مبلغ 182000.00 درهم بواسطة شيك، إلا انه و بمقتضى الرسالة الصادرة عن نائب المستأنفة و المحررة في 27/4/2017 فقد تم تسليم نائبها الشيك رقم [رقم الشيك] المتعلق بمبلغ 200000.00 درهم المتبقي، كما هو مشار إليه أعلاه، و يتعين لذلك رد الدفع المتار بهذا الخصوص.

و حيث انه بانقضاء الدين في مواجهة المستأنف عليه، يبقى من حق المطالبة بالتشطيب على الرهن الرسمي استنادا للمادة 212 من مدونة الحقوق العينية، و باعتبار أن انقضاء الرهن يترتب عنه انقضاء التقييدات المترتبة عنه، لتبقى بالتالي محكمة الدرجة الأولى قد صادفت الصواب فيما قضت به من تشطيب على الرهن الرسمي والإنذار العقاري، و يتعين لذلك تأييد الحكم المستأنف و رد الاستئناف مع جعل الصائر على رافعه.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا:

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.