

**Portée de l'hypothèque : la
garantie consentie pour les
sommes dont le débiteur est ou
sera redevable couvre l'ensemble
de ses dettes présentes et
futures (CA. com. Casablanca
2024)**

Identification			
Ref 58671	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5568
Date de décision 20241113	N° de dossier 2024/8213/3807	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Hypothèque, Surétés		Mots clés Rejet de la demande, Radiation d'hypothèque, Imputation du paiement, Hypothèque, Garantie omnibus, Force obligatoire du contrat, Etendue de la garantie, Dettes présentes et futures, Demande de mainlevée, Cautionnement réel	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'une demande de mainlevée d'hypothèque consentie par une caution réelle, la cour d'appel de commerce devait déterminer si la garantie couvrait un prêt spécifique ou l'intégralité des engagements du débiteur principal. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande en se fondant sur une expertise comptable et l'interprétation des conventions liant les parties.

L'appelante soutenait que sa garantie était limitée au remboursement d'un prêt déterminé, lequel aurait été soldé par un versement subséquent, et contestait la validité du rapport d'expertise qui avait conclu à la persistance d'une dette globale. La cour écarte ce moyen en retenant, au visa de l'article 230 du dahir des obligations et des contrats, que le protocole d'accord initial stipulait expressément que la sûreté garantissait l'ensemble des sommes dont la société emprunteuse était ou serait débitrice envers l'établissement bancaire.

Elle relève que cette interprétation est corroborée par un acte notarié postérieur qui inventorie ladite hypothèque parmi les garanties couvrant la totalité de l'encours de la société débitrice. Dès lors, faute pour la caution de rapporter la preuve d'un accord spécifique d'imputation du paiement partiel sur le seul prêt initial, la cour considère que ce versement s'imputait sur la dette globale, laquelle n'était pas éteinte.

Le jugement ayant refusé la mainlevée est par conséquent confirmé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت السيدة [سعيدة (ب.)] بواسطة محاميها بمقال مسجل ومؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 04/07/2024 تستأنف من خلاله مقتضيات الحكمين التمهيدي القاضي بإجراء خبرة بنكية أسندت مهمة القيام بها للخبير السيد [عبد الرحيم الدواح]. والقطعي عدد 4096 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 04/04/2024 في الملف عدد 8888/8213/2023 القاضي في الشكل: بعدم قبول الطلب و بتحميل رافعته الصائر.

في الشكل: حيث إن الملف خال مما يفيد تبليغ الحكم المطعون فيه، مما يكون معه الاستئناف قدم داخل الأجل القانوني ومن ذي صفة ومؤدى عنه الرسم القضائي، وبالتالي فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع: حيث يستفاد من مستندات الملف ومن الحكم المستأنف ان السيدة [سعيدة (ب.)] تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت من خلاله انها تملك الملك المسمى الكمال 30 ذي الرسم العقاري عدد 51095/08 الكائن بسيدي بوزيد و انه باعتبارها كفيلة لشركة [ت.] قدمت رهنا رسميا على العقار المذكور لفائدة المدعى عليها ضمانا لسلف قدره 3.000.000,00 درهم استفادت منه شركة [ت.]، و ان الدائنة الاصلية لشركة [ت.] أدت ما بذمتها بواسطة الموثق [علي (ش.)] اذ قام بتمكين المدعى عليها بمبلغ 7.000.000,00 درهم وهو مبلغ يفوق مبلغ الدين المضمون و ان المدعى عليها عملت على انجاز تقييد انذار عقاري بتاريخ 23/06/2015 و آخر بتاريخ 30/06/2021 ضمانا لنفس الدين وان الرهن الحالي لم يعد له أي مبرر نظرا لوقوع الأداء و انه رغم جميع المحاولات الحبيبة بقيت بدون جدوى و ان الأداء ثابت منذ شهر غشت 2012 و انها مضطرة للتصرف في ملكها لظروف خاصة والرهن عرقل كل عمليات التصرف في العقار من ازيد من 11 سنة بدون وجه حق في ماطلة كبيرة وتعسف كبير من المدعى عليها في حقها، لذلك تلتمس الحكم بالتشطيب على الرهن الرسمي المضمن في الرسم العقاري عدد 51095/08 الملك المسمى الكمال 30 والمقيد بتاريخ 27/10/2011 – سجل: 168 عدد 2298 – من الرتبة الأولى ضمانا لسلف مبلغه 3.000.000,00 درهم بفائدة معدلها 7,25 في المائة لفائدة [البنك م.ت.ص.] والتشطيب على الإنذار العقاري المضمن على الرسم العقاري المذكور – والانذار العقاري المضمن على الرسم العقاري المذكور – ضمانا لنفس السلف لفائدة [البنك م.ت.ص.] مع أمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالجديدة بالتشطيب على ذلكما يستتبع ذلك قانونا و شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر، و عزز المقال بشهادة ملكية، شيك، عقد، تفصيلة تسليم شيكات، رسالة، شيك، كشف حساب و انذار مع محضر تبليغ.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة جوابية بجلسة 26/10/2023 جاء فيها انه لا دليل على أن الدين المكفول و الذي على أساسه قدمت عقارها كضمانة عينية ومنحت فيه للبنك الدائن رهنا رسميا قد استوفي بكامله ولا يعتبر الشيك المرفق بمقالها دليلا ماديا على انقضاء الدين، لأنه غير مصحوب بأي سند يفيد على أنه يتعلق بالدين موضوع الدين الذي استفادت منه شركة [ت.] و ضمنته المدعية بعقارها المذكور، و الدليل على ذلك، وجود إجراءات رامية لتحقيق الرهن تتمثل في إنذارين عقاريين قيدا في الرسم العقاري بتاريخ 23/06/2015 و 30/06/2021 أي بعد وقوع الأداء الذي تتمسك به المدعية، مما يعد قرينة على أن الدين المضمون بالرهن لا يزال قائما في ذمة المدينة الأصلية، و بذلك فإن استمرار الرهن بإجراءاته الموالية المتمثلة في الإنذار العقاري هو أمر مبرر بعدم انقضاء الدين و ان بقاءه مقيدا بالرسم العقاري يستند الى وجود الإجراءات التنفيذية لتحقيقه كما ان المدعية لم تثبت أن الدين قد انقضى، لذلك تلتمس الحكم

برفض الطلب.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيبية بجلسة 09/11/2023 جاء فيها انه سبق لها ان ادلت بما يفيد تحويل وتوصل المدعى عليها بمبلغ يستوفي كامل الدين المكفول بل ويتعداه الى أكثر من ذلك كما هو ثابت من التحويل الذي تقدم به الموثق السيد [علي (ش.)] كمت انها وجهت رسالة للمدعى عليها تشعرها بضرورة تمكينها من رفع اليد عن الرهن والتشطيب عليه وأكدت على ان المبالغ المحولة اليها متعلقة بالدين المكفول بالرهن وان مزاعم المدعى عليها التي تعتبر فيها وجود إجراءات لتحقيق الرهن تتمثل في الانذارين العقاريين ماهو الا تعسف اتخذته المدعى عليها لاملاكها السلطة على ذلك بفضل الرهن الذي ترفض التشطيب عليه رغم وقوع الأداء ولا يمكنه اعتباره دليل على انعدام الأداء وهو ما يشكل تعنت من المدعى عليها التي رغم وقوع الأداء سلكت مسطرة تحقيق الرهن لأسباب تجهلها العارضة في واقعة لاتمت بصلة لأخلاقيات وضوابط العمل البنكي ومؤسسات الائتمان و انه بالرجوع للإنذارين العقاريين يتبين انه مرفوع ضد اشخاص لا علاقة لهم بالعقار ذي الرسم العقاري 51095/08 المملوك للعارضة ان رفع ضد اشخاص غرباء وهم السادة [مصطفى (ر.)] و[فاطمة الزهراء (ر.)] و[زكرياء (ر.)] و[نزار (ر.)] وهذا سبب إضافي للتشطيب عليه، لذلك تلتمس الحكم وفق الملتزمات المضمنة في المقال الافتتاحي.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 23/11/2023 و القاضي بإجراء خبرة بنكية عهدت مهمة القيام بها الى الخبير [محمد النعماني].

و بناء على طلب التجريح المدلى به من طرف نائب المدعية في الخبير [محمد النعماني].

باستبدال الخبير السيد [محمد النعماني] بالخبير السيد [عبد الرحيم دواح] و يدرج الملف بجلسة 18/01/2024

مع حفظ البت في الصائر.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة القاضي بإجراء خبرة بنكية عهدت مهمة القيام بها للخبير السيد [عبد الرحيم الدواح].

وبناء على تقرير الخبرة المنجزة المودع لدى كتابة ضبط هذه المحكمة.

و بناء على ادلاء نائب المدعية بمذكرة تعقيبية على الخبرة بجلسة 28/03/2024 جاء فيها ان الخبير لم يقم بالمهمة المنوطة به على أكمل وجه ولم يلتزم بالنقاط الفنية المحددة له من طرف المحكمة لعدم انتقاله للمقر الاجتماعي للمدعى عليه ذلك ان بالوقوف على تقرير الخبرة يتبين ان الملف خال من أي إشارة توضح انتقاله للمقر الاجتماعي للبنك مما يكون الخبير قد خرق مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من ق م م، كما انه تجاوز المهمة المسنة اليه ان قام بدراسة مديونية الشركة المكفولة كاملة المتعلقة بقروض والتزامات اخرى وليس فقط فيما يتعلق بالمديونية الناشئة عن قرض التوظيف الذي على ضوئه منحت عقارها كضمانة عينية، و انه جاء في تقريره الخبرة انه لا يوجد في الوثائق المتوصل بها ما يفيد ان هناك طلب صريح من اجل رفع اليد وان البنك توصل به وعمل على دراسته وأعطى موافقته كما أشار في تقريره انه بتاريخ 16/07/2012 وجهت شركة [ت.] كتابا للمدعى عليه تم بموجبه اعلامهم بالتزام الموثق الانف ذكره بإيداع بين أيديهم لشيك بمبلغ 7.000.000 00 درهم وبناء عليه يطالبهم بما يلي: حصر رصيد قرض التوظيف بمبلغ 00، 3.000.000 درهم مع تذكيرهم بانهم سدد لهم مبلغ 2.000.000.00 درهم بتاريخ 27/12/2011. وتحويل المبلغ الفائض لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] لدى وكالة المدعى عليه / وكالة عين السبع بالدار البيضاء. وتسليمه شهادة رفع اليد المتعلقة بالرسم العقاري رقم 51.059/05 الكائن بسيدي بوزيد. و بنفس التاريخ 2012/08/1 و انه بنفس التاريخ 13/08/20123 وجهت شركة [ت.] كتابا للمدعى عليه تم من خلاله اعلام المدعى عليه بإيداع بين يديه لشيك بمبلغ 7.000.000،00 درهم مسحوب على حساب الموثق [علي (ش.)] و يطالبهم بتحصيله وسداد الرصيد المتبقي من قرض التوظيف بمبلغ 3.000.000،00 درهم ودفع المبلغ المتبقي لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] لدى المدعى عليه مع تسليمهم شهادة رفع اليد عن العقار رقم 51095/05 الكائن بسيدي بوزيد بالجديدة، و انه خلافا لرأي الخبير فان

الشركة المكفولة وجهت طلبا بتاريخ 16/07/2012 للبنك رسالة تشعرها بان الموثق حول لها مبلغ 7.000.000 00 درهم وان عليها خصم مبلغ القرض وهو مبلغ 3.000.000,00 درهم وتحويل الفائض وهو ما يساوي 4.000.000,00 درهم لحسابها مع طلبه تمكينه من شهادة رفع اليد عن الرهن المضروب على العقار ذي الرسم العقاري 51095/05، و انه تم توجيه رسالة أخرى مؤرخة في 13/08/2012 من طرف الشركة المكفولة للمدعى عليها تحمل نفس المضمون مع التأكيد على انه تم تحويل مبلغ 2.000.000 00، درهم إضافة الى مبلغ 7.000.000,00 درهم و انه تم طلب تحويل المبلغ الفائض لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] وتمكينها من رفع اليد عن الرهن المضروب على العقار المذكور، و ان الخبير قد تجاوز الصلاحيات المخولة اليه وابدى رايه في أمور لم تلزمه بها المحكمة وتجعل تقريره باطلا حينما أكد ان عملية منح رفع اليد من طرف البنك تبقى عملية ائتمانية تتطلب موافقة لجان البنك على دراسة التزامات طالب رفع اليد عن العقار والضمانات المقابلة لها ودائما ما تكون مقابل تسديد كافة الالتزامات القائمة وأحيانا مقابل استبدال الضمانة وتعويضها بأخرى في حين ان عملية رفع اليد عن الرهن قد تكون موضوع منازعة قضائية كما هو في نازلة الحال واللبث فيها اختصاص اصيل للقضاء بناء على معطيات تختلف من نازلة الى أخرى ولا يوجد معيار واحد يمكن الاستناد اليه الأمر الذي يجعله تجاوز الصلاحيات المخولة له للبت في أمور قانونية خارج عن اختصاصه وتجعل تقرير الخبرة باطلا كما أبدى رايه في احقيتها برفع اليد عن الرهن من عدمه حينما خلص الى انه من الصعب في ظل وضعية الحساب الجاري ووجود مستحقات غير مسددة ان يمنح المدعى عليه موافقته على منح رفع اليد على هذا العقار موضوع الرسم العقاري رقم 51095/05 الكائن بسيدي بوزيد بالجديدة و بذلك فقد نصب نفسه مدافعا عن المدعى عليها و ان الخبير استشف أن عقد القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 02/07/2012 يتعلق بمنحها ضمانة كفالة عقارية من الدرجة الثالثة على الرسم العقاري رقم 20834/49 المسمى الملك بلاد دامية الكائن بالدار البيضاء دوار لحناششة طريق رقم 1070 الجماعة القروية سيدي حجاج البرنوصي زناتة في حدود مبلغ 8.000.000,00 درهم كضمانة إضافية لتغطية التزامات شركة [ت.] القائمة بغلاف اجمالي 0، 31.000.000 درهم موضوع العقد العرفي المؤرخ في 14/10/2011 ولا يتعلق بالرهن الرسمي الموضوع على العقار موضوع النازلة، هذا بالإضافة الى انه أشار في تقريره ان قرض التوطيد الذي على ضوئه منحت عقارها كرهن هو موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011 وبالتالي فالعقد التوثيقي المبرم بتاريخ 02/07/2012 لا علاقة له بالنازلة ولا يمكن الاستناد اليه للوصول الى حقيقة النزاع وبالتالي يتعين استبعاده و اجراء خبرة على ضوء الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011 لأنها هي التي تنظم الاتفاق الذي منحت فيه عقارها كرهن، و انه لما كان القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 02/07/2012 لا ينظم الرهن الممنوح منها فانه يتعين استبعاد جميع المديونية المرتبطة به والتي توصل اليها الخبير لأنها لا تنظم نازلة الحال، و ان من العيوب التي طالت الخبرة هو مواصلة الخبير تجاوز الصلاحيات المخولة اليه بمقتضى الحكم التمهيدي حينما قام بدراسة مديونية شركة [ت.] موضوع الحساب الجاري عن الفترة المتراوحة من 31/10/2011 الى غاية 31/12/2023، و افاد الخبير في ختام أنه توصل برد من المدعى عليها يفيد أن مبلغ الشيك المتوصل به استعمل للسداد الجزئي لمديونية شركة [ت.] و انه لإثبات ان المبالغ المحولة عن طريق الموثق هي تتعلق بالقرض التوطيدي الذي على ضوئه منحت عقارها كرهن، فبتاريخ 28/12/2011 وجه البنك رسالة للشركة المكفولة يشعرها بضرورة أدائها مبلغ 3.000.000,00 درهم موضوع القرض التوطيدي ومباشرة بعد هذا التاريخ تم تمكينها من مبلغ 7.000.000,00 درهم مما يعني ان هذا التحويل يتعلق أساسا بالقرض الذي منحت عقارها فيه كرهن وهو ما اكدت عليه الشركة المكفولة في مراسلاتها المذكورة سابقا و بذلك فان الخلاصة التي توصل اليها الخبير تخط بين المديونية الاجمالية الناتجة عن المعاملات البنكية التي تمت بين المدعى عليه والشركة المكفولة ولا علاقة لها بالقرض التوطيدي الذي على ضوئه تم منح العقار ككفالة عينية وبالتالي فان تقرير الخبرة جاء معيبا وفاسدا وباطلا ويتبين ان حجر الزاوية الذي ينظم المنازعة هو عقد القرض التوطيدي موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011 وليس العقد التوثيقي المؤرخ في 02/07/2012، كما ان تقرير الخبرة تضمن مجموعة من المغالطات ذلك ان عقد فتح قرض مضمون بكفالة عقارية مصادق على توقيعه على التوالي بتاريخ 31/12/2003 و 05/01/2004 تم بموجبه منح كفالة عقارية موضوع الرسم العقاري رقم 49/20834 من الدرجة الأولى، باسم السيدة [سعيدة (ب.)] وابنائها القاصرين [فاطمة الزهراء (ر.)] [زكرياء (ر.)] و[نزار (ر.)] لفائدة المدعى عليه لضمان الالتزامات التي تستفيد منها شركة [ت.] في حدود مبلغ 3.000.000,00 درهم، و انه بخلاف ذلك فالعقار ذي الرسم العقاري 20834/49 هو في اسم السيد [مصطفى (ر.)] وليس السيدة [سعيدة (ب.)] وابنائها القاصرين كما هو ثابت من شهادة الملكية مما يفيد ان تقرير الخبرة غير مبني على وقائع صحيحة تجعل الخبرة غير مؤسسة من الناحية القانونية، و انه بالرجوع للخلاصة التي خلص اليها الخبير

بخصوص مجموع المديونية التي حددها في مبلغ 20.662.229,46 درهم يتبين انها مطابقة تماما لما جاء في التصريح الكتابي للمدعى عليها التي قامت بتوجيهه للخبير مع العلم انه صدر حكم ضد الشركة المكفولة تحت رقم 10474 بتاريخ 14/11/2016 تم تأييده استئنافيا قضى بأدائها مبلغ 18.375.984,72 درهم وهو ما يشكل اجمالي المديونية مما يتبين معه ان الخبير لم يعتبر حكم قضائي نهائي واخذ فقط بتصريح كتابي للمدعى عليها وزاد بدون وجه حق عن مبلغ المديونية ازيد من مليوني درهم، و ان سوء نية المدعى عليها في عدم تمكين العارضة من شهادة وضع اليد عن الرهن تبدو واضحة ليس فقط في تجاهلها لرسائل الشركة المكفولة التي توضح ان التحويلات البنكية التي تمت سواء عن طريق الموثق او عبرها شخصيا وتتعلق أساسا بالقرض التوطيدي وضرورة منح المبلغ المتبقي لها وانما من حجم الضمانات الممنوحة للمدعى عليها اذ يستشف من تقرير الخبرة انه يصل مجموع هذه الضمانات بخصم الكفالة العقارية موضوع النزاع الى مبلغ 54.700.000,00 درهم وهو يتجاوز بكثير مبلغ المديونية الإجمالية مما يبين ان امتناعهم عن تمكينها من رفع اليد عن الرهن يشكل تعسفا للسلطات التي يتمتعون بها، كما ان خطوط الامداد لم يتم توقيفها الا بتاريخ 18/03/2013 بعد تاريخ تحويل المبالغ المتعلقة بالرهن للبنك اي ان للشركة المكفولة الحق في توجيه أدائها حسب اختيارها ويكون لها الحق في اعتبار التحويلين الماليين الحاملين لمبلغ 7.000.000,00 درهم و 2.000.000,00 درهم متعلقين بالقرض التوطيدي الذي على ضوئه منحت العارضة عقارها كرهن، و انه يستشف مما ذكر ان الخبرة طالتها عدة خروقات قانونية، لذلك تلتمس الحكم بإجراء خبرة بنكية مضادة على نفقتها تكون فيها مهمة الخبير الاطلاع على الوثائق المدلى بها من الطرفين والانتقال الى المقر الاجتماعي للمدعى عليه، تحديد مبلغ الاداءات التي سددتها المدينة الاصلية شركة [ت.] لفائدة البنك المدعى عليه بخصوص عقد القرض التوطيدي موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011 مع المؤسسة البنكية المدعى عليها و تحديد مبلغ المديونية المتبقية في حالة وجودها، و ارفقت المذكرة برسائل، عقد قرض توطيدي، و شهادة ملكية عقار.

و بناء على ادلاء نائب المدعى عليه بمذكرة تعقيب بعد الخبرة بجلسة 28/03/2024 جاء فيها ان الخبير الخبير بتفصيل مضمون العقد التوثيقي المؤرخ في 02/07/2012 و العقد العرفي المؤرخ في 14/10/2011 و عقد القرض التوطيدي موضوع الاتفاق المصحح الامضاء و المؤرخ 14/10/2011 و 17/10/2011 كما تطرق الى الكفالة العقارية فخلص الى تحديد التزامات شركة [ت.] التي ما زالت متخلدة بدمتها فيما يلي: الحساب الجاري يسجل رصيذا مدينا بمبلغ 12.203.634,02 درهم بتاريخ الحصر 30/06/2023. و رصيذ شيكات مخصومة راجعة دون سداد بمبلغ 38.683,41 درهم بتاريخ الحصر 13/01/2015. و رصيذ كمبيالات مخصومة راجعة دون أداء بمبلغ 2.175.119,60 درهم بتاريخ الحصر 15/12/2014. و رصيذ تسبيق على بضائع بمبلغ 3.000.000,00 درهم بتاريخ الحصر 31/08/2012. و رصيذ الاستحقاقات غير المسددة عن قرض التواليد بمبلغ 3.244.792,43 درهم بتاريخ الحصر 31/03/2013. أي أن إجمالي المديونية المترتبة عن شركة [ت.] تبلغ 20.662.229,46 درهم.

لذلك تلتمس الحكم بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير [عبد الرحيم الدواح] لدقتها و موضوعيتها و قانونيتها و الحكم تبعا لذلك رد جميع مزاعم المدعي لكونها غير جديرة بالاعتبار و الحكم برفض الطلب.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية، صدر الحكم المطعون فيه بالاستئناف.

أسباب الاستئناف

حيث اوضحت الطاعنة في أسباب استئنافها ان الحكم الابتدائي قد خرق القانون وجاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه . ذلك أن المحكمة ارتكبت فقط للرد على دفع المستانفة المتعلق بخلط الخبير بين المديونية الاجمالية الناتجة عن المعاملات البنكية التي تمت بين البنك والشركة المكفولة والقرض التوطيدي الذي على ضوئه تم منح العقار ككفالة عينية الى مقتضيات البند السادس من العقد التوثيقي المؤرخ في 02/07/2012 . وانها أكدت كذا مرة وكذلك الخبير السيد [عبد الرحيم الدواح] ان العقد الذي ينظم الكفالة التي منحتها للبنك هو العقد موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011. والعقد الأخير جاء خاليا من أي معطى يفيد ان الضمانة العينية الممنوحة للبنك من طرف المستانفة تغطي الديون الجارية وكل الديون التي ستنين بها المدينة والغير الناتجة عن هذا البروتوكول الاتفاق بل ان هذا العقد جاء فيه ان العارضة قدمت عقارها ككفالة عينية لضمان تسديد المكفولة ل 3.000.000,00 درهم

وليس جميع الديون الجارية والديون اللاحقة. وأن ارتكاز المحكمة لعقد لا ينظم هذا النزاع – العقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02 – والاستناد اليه لتعليق قضاها في الوقت الذي يكون العقد المصحح الامضاء بتاريخ 2011/10/14 و 2011/10/17 هو الواجب التطبيق تكون امام خرق قانوني واضح وتنزيل غير سليم لوقائع النازلة. ويكفي بقراءة متأنية للعقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02 والعقد المصحح الامضاء في 2011/10/14 و 2011/10/17 للوقوف على ان الأخير هو سند منحها للرهن. وان ارتكان المحكمة الابتدائية للعقد غير السليم جعل من تعليها فاسدا. وان الحكم الابتدائي تبنى ما جاء في تقرير الخبرة للحكم بما قضى به . و ان الخبرة البنكية اعترتها عدة عيوب ومؤاخذات لم تلتفت اليها المحكمة الابتدائية ولم ترد عليها بشكل قانوني يضيفي المشروعية على الخبرة. وأن المحكمة الابتدائية حددت في الحكم التمهيدي النقاط الفنية التي يجب على الخبير القيام بها وهي كالتالي: – الاطلاع على الوثائق المدلى بها من الطرفين والانتقال الى المقر الاجتماعي للمدعى عليه. – تحديد مبلغ الاداءات التي سددتها المدينة الاصلية شركة [ت.] لفائدة البنك بخصوص عقد القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 مع المؤسسة البنكية. وان الخبير لم يقم بالمهمة المنوطة به على أكمل وجه ولم يلتزم بالنقاط الفنية المحددة له من طرف المحكمة لعدم انتقاله للمقر الاجتماعي للبنك ذلك ان بالوقوف على تقرير الخبرة يتبين ان الملف خال من أي إشارة توضح انتقاله للمقر الاجتماعي للبنك. وجاء في الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية في فقرته الأخيرة انه يجب على الخبير ان يقدم جوابا محددا وواضحا على كل سؤال فني كما يمنع عليه الجواب على أي سؤال يخرج عن اختصاصه الفني وله علاقة بالقانون. وان الخبير بعدم انتقاله للمقر الاجتماعي للبنك يكون قد خرق مقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية ووقع في المحذور بعدم التزامه بكامل النقاط الفنية التي حددتها له المحكمة. وأن نقاط الخبرة واضحة وسبق الاشارة اليها لكن السيد الخبير تجاوزها وأعطى اراءه في نقاط معينة لم تطلبها منه المحكمة وهو ما عبر عنه كراي في الصفحة 12 من تقرير الخبرة وهي اراء خارج عن نطاق موضوع المنازعة وخارج عن نطاق المهمة المسندة اليه على اعتبار انه قام بدراسة مديونية الشركة المكفولة كاملة المتعلقة بقروض والتزامات اخرى وليس فقط فيما يتعلق بالمديونية الناشئة عن قرض التوظيف الذي على ضوئه منحت عقارها كضمانة عينيه. وجاء في رأي الخبير المضمن في الصفحة 12 من تقرير الخبرة انه لا يوجد في الوثائق المتوصل بها ما يفيد ان هناك طلب صريح من اجل رفع اليد وان البنك توصل به وعمل على دراسته وأعطى موافقته علما ان الخبير نفسه ضمن في تقرير الخبرة في صفحته العاشرة وصفحته الحادية عشرة ما يلي: بتاريخ 2012/07/16 وجهت شركة [ت.] كتابا للمدعى عليه تم بموجبه اعلامهم بالتزام الموثق الانف ذكره بإيداع بين أيديهم لشيك بمبلغ 00,7.000.000 درهم وبناء عليه يطالبهم بحصر رصيد قرض التوظيف بمبلغ 3.000.000,00 درهم مع تذكيرهم بانه سدد لهم مبلغ 2.000.000,00 درهم بتاريخ 2011/12/27 . وتحويل المبلغ الفائض لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] لدى وكالة المدعى عليه / وكالة عين السبع بالدار البيضاء. و تسليمه شهادة رفع اليد المتعلقة بالرسم العقاري رقم 51.059/05 الكائن بسيدي بوزيد. و بنفس التاريخ 2012/08/13 وجهت شركة [ت.] كتابا للمدعى عليه تم من خلاله اعلام المدعى عليه بإيداع بين يديه لشيك بمبلغ 00,7.000.000 درهم مسحوب على حساب الموثق [علي (ش.)] و يطالبهم بتحصيله وسداد الرصيد المتبقي من قرض التوظيف بمبلغ 3.000.000 درهم ودفع المبلغ المتبقي لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] لدى المدعى عليه مع تسليمهم شهادة رفع اليد عن العقار رقم 51095/05 الكائن بسيدي بوزيد بالجديدة. ويتبين مما سلف ان السيد الخبير يتناقض في أقواله في تقرير الخبرة بعدما ابدى رأيه بالقول ان ليس هناك أي طلب صريح من اجل رفع اليد ... الخ . والحال انه أغفل قبل ذلك ادلاؤه بالمرفقة رقم 41 والمرفقة رقم 45 التي تبين ان الشركة المكفولة تقدمت بطلب صريح لرفع اليد عن الرهن بعد استخلاص قيمته وتحويل الفائض لحسابها. ونفيا لما جاء في رأي الخبير بخصوص غياب ما يفيد وجود طلب صريح للبنك من اجل رفع اليد وان البنك توصل به وعمل على دراسته وأعطى موافقته فان الشركة المكفولة وجهت طلبا بتاريخ 2012/07/16 للبنك المستأنف عليه رسالة تشعرها بان الموثق حول لها مبلغ 00,7.000.000 درهم وان عليها خصم مبلغ القرض وهو مبلغ 3.000.000,00 درهم وتحويل الفائض وهو ما يساوي 4.000.000,00 درهم لحسابها مع طلبه تمكينه من شهادة رفع اليد عن الرهن المضروب على العقار ذي الرسم العقاري 51095/05 . وتم توجيه رسالة أخرى مؤرخة في 2012/08/13 من طرف الشركة المكفولة للبنك تحمل نفس المضمون مع التأكيد على انه تم تحويل مبلغ 00,2.000.000 درهم إضافة الى مبلغ 7.000.000,00 درهم وتم طلب تحويل المبلغ الفائض لحساب السيدة [سعيدة (ب.)] وتمكينها من رفع اليد عن الرهن المضروب على العقار المذكور. و ان تصريحات الخبير المذكورة في الصفحة العاشرة وادلاؤه بالمرفقة 41 وما سلف بيانه من وثائق يؤكد ان الراي الخامس التي توصل اليه في الصفحة 12 بخصوص غياب وجود أي طلب صريح من اجل رفع اليد على الرهن ... الخ تكون تصريحات غير مبنية على أساس لا من الناحية الواقعية ولا القانونية وتجعل الخبرة فاسدة ولا

تصلح لتكون مرجعا ومستندا للمحكمة لتأسيس حكمها عليه. إضافة الى ذلك فان السيد الخبير تجاوز الصلاحيات المخولة اليه وابدى رايًا في أمور لم تلزمه بها المحكمة وتجعل تقريره باطلا حينما أكد في رايه الرابع من الصفحة 12 ان عملية منح رفع اليد من طرف البنك تبقى عملية ائتمانية تتطلب موافقة لجان البنك على دراسة التزامات طالب رفع اليد عن العقار والضمانات المقابلة لها ودائما ما تكون مقابل تسديد كافة الالتزامات القائمة وأحيانا مقابل استبدال الضمانة وتعويضها بأخرى. إضافة الى ان في هذا الراي تطفل على أمور قانونية لان عملية رفع اليد عن الرهن قد تكون موضوع منازعة قضائية كما هو في نازلة الحال والبت فيها اختصاص اصيل للقضاء بناء على معطيات تختلف من نازلة الى أخرى ولا يوجد معيار واحد يمكن الاستناد اليه الامر الذي يجعله تجاوز الصلاحيات المخولة له للبت في أمور قانونية خارج عن اختصاصه وتجعل تقرير الخبرة باطلا استنادا للفقرة الأخيرة من الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية. وواصل الخبير تجاوز النقاط الفنية المحددة له من المحكمة حينما ابدى رايه في احقية العارضة برفع اليد عن الرهن من عدمه حينما خلاص في رايه المضمن في الصفحة 12 من تقرير الخبرة انه من الصعب في ظل وضعية الحساب الجاري ووجود مستحقات غير مسددة ان يمنح المدعى عليه موافقته على منح رفع اليد على هذا العقار موضوع الرسم العقاري رقم 51095/05 الكائن بسيدي بوزيد بالجديدة. وأن هذا الراي لا يمكن وضعه حتى تحت خاتمة تجاوز الصلاحيات المخولة له في الحكم التمهيدي بل يمكن اعتباره دفاع عن المستأنف عليها لان العبارة المستعملة توجي وكان الخبير نصب نفسه مدافعا عن البنك. وانه ان كانت هناك حسنة من تقرير الخبرة هو ان الخبير استشف أن عقد القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 يتعلق بمنحها ضمانة كفالة عقارية من الدرجة الثالثة على الرسم العقاري رقم 20834/49 المسمى الملك بلاد دامية الكائن بالدار البيضاء دوار لحنانشة طريق رقم 1070 الجماعة القروية سيدي حجاج البرنوصي زناتة في حدود مبلغ 8.000.000,00 درهم كضمانة إضافية لتغطية التزامات شركة [ت.] القائمة بغلاف اجمالي 31.000.000 درهم موضوع العقد العرفي المؤرخ في 2011/10/14 ولا يتعلق بالرهن الرسمي الموضوع على العقار موضوع النازلة. وان الخبير أشار في الفقرة الأخيرة من الصفحة 13 على ان قرض التوطيد الذي على ضوئه منحت عقارها كرهن هو موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 2011/10/14 و 2011/10/17 وبالتالي فالعقد التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 لا علاقة له بالنازلة ولا يمكن الاستناد اليه للوصول الى حقيقة النزاع وبالتالي يتعين استبعاده واجراء خبرة على ضوء الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 2011/10/14 و 2011/10/17 لأنها هي التي تنظم الاتفاق الذي منحت فيه عقارها كرهن. ولما كان القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 لا ينظم الرهن الممنوح من العارضة فانه يتعين استبعاد جميع المديونية المرتبطة به والتي توصل اليها الخبير لأنها لا تنظم نازلة الحال. وان من العيوب التي طالت الخبرة هو مواصلة الخبير تجاوز الصلاحيات المخولة اليه بمقتضى الحكم التمهيدي حينما قام بدراسة مديونية شركة [ت.] موضوع الحساب الجاري عن الفترة المتراوحة من 2011/10/31 الى غاية 2023/12/31 وهو ما عبر عنه في رايه المضمن في الصفحة 15 من تقرير الخبرة علما ان المحكمة لم تطلب منه هذا الطلب وقام به بطريقة تلقائية بحساب الامر ضاربا عرض الحائط مجددا مقتضيات الفصل 59 من قانون المسطرة المدنية. وافاد الخبير في ختام الصفحة 11 أنه توصل برد من البنك يفيد ان مبلغ الشيك المتوصل به استعمل للسداد الجزئي لمديونية شركة [ت.] وهنا يطرح السؤال باي حق تقوم المستأنف عليها بتوجيه المبالغ التي تتلقاها على حسب اهوائها وتقوم باعتبارها سداد لمديونية أخرى علما ان الشركة المكفولة اكدت في مراسلاتها ان مبلغ الشيك مخصص لرفع اليد عن الرهن ويجب تحويل الفائض للعارضة. ولإثبات ان المبالغ المحولة عن طريق الموثق هي تتعلق بالقرض التوطيدي الذي على ضوئه منحت عقارها كرهن، فبتاريخ 2011/12/28 وجه البنك رسالة للشركة المكفولة يشعرها بضرورة أدائها مبلغ 3.000.000,00 درهم موضوع القرض التوطيدي ومباشرة بعد هذا التاريخ تم تمكينها من مبلغ 7.000.000,00 در هم مما يعني ان هذا التحويل يتعلق أساسا بالقرض الذي منحت عقارها فيه كرهن وهو ما اكدت عليه الشركة المكفولة في مراسلاتها المذكورة سابقا . وهكذا يتضح ان تقرير الخبرة جاء معيبا وفاسدا وباطلا للأسباب السالفة الذكر ويتبين ان حجر الزاوية الذي ينظم المنازعة هو عقد القرض التوطيدي موضوع الاتفاق المؤرخ ومصحح الامضاء بتاريخ 2011/10/14 و 2011/10/17 وليس العقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02. وانه إضافة الى ذلك فان تقرير الخبرة تضمن مجموعة من المغالطات، حيث جاء في الصفحة السابعة من تقرير الخبرة أن عقد فتح قرض مضمون بكفالة عقارية مصادق على توقيعه على التوالي بتاريخ 2003/12/31 و 2004/01/05 تم بموجبه منح كفالة عقارية موضوع الرسم العقاري رقم 49/20834 من الدرجة الأولى، باسم السيدة [سعيدة ب.] وابنائها القاصرين [فاطمة الزهراء (ر.)] [زكرياء (ر.)] و[نزار (ر.)] لفائدة البنك لضمان الالتزامات التي تستفيد منها شركة [ت.] في حدود مبلغ 3.000.000 00 درهم. وانه بخلاف ذلك فالعقار ذي الرسم العقاري 20834/49 هو في اسم السيد [مصطفى

(ر.) [وليس السيدة [سعيدة (ب.)] وابنائها القاصرين كما هو ثابت من شهادة الملكية مما يفيد ان تقرير الخبرة غير مبني على وقائع صحيحة تجعل الخبرة غير مؤسسة من الناحية القانونية. وانه بالرجوع للخلاصة التي خلص اليها الخبير بخصوص مجموع المديونية التي حددها في مبلغ 20.662.229,46 درهم يتبين انها مطابقة تماما لما جاء في التصريح الكتابي للبنك الذي قام بتوجيهه للخبير كما ثابت من الفقرة قبل الأخيرة من الصفحة 11 من تقرير الخبرة علما انه صدر حكم ضد الشركة المكفولة تحت رقم 10474 بتاريخ 2016/11/14 تم تأييده استئنافيا قضى بأدائها مبلغ 72,18.375.984 درهم وهو ما يشكل اجمالي المديونية مما يتبين معه ان الخبير لم يعتبر حكم قضائي نهائي واخذ فقط بتصريح كتابي للمدعى عليها وزاد بدون وجه حق عن مبلغ المديونية ازيد من مليوني درهم. و ان سوء نية البنك في عدم تمكينها من شهادة وضع اليد عن الرهن تبدو واضحة ليس فقط في تجاهلها لرسائل الشركة المكفولة التي توضح ان التحويلات البنكية التي تمت سواء عن طريق الموثق أو عبر الضمانات شخصيا وتتعلق أساسا بالقرض التوطيدي وضرورة منح المبلغ المتبقي للعارضة وانما من حجم الممنوحة للمدعى عليها اذ بالرجوع للجدول المسطر من قبل السيد الخبير في الصفحة 13 من تقرير الخبرة فانه يصل مجموع هذه الضمانات بخضم الكفالة العقارية موضوع النزاع الى مبلغ 54.700.000 درهم وهو يتجاوز بكثير مبلغ المديونية الإجمالية مما يبين ان امتناعهم عن تمكينها من رفع اليد عن الرهن يشكل تعسفا للسلطات التي يتمتعون بها . كما ان خطوط الامداد لم يتم توقيفها الا بتاريخ 2013/03/18 بعد تاريخ تحويل المبالغ المتعلقة بالرهن للبنك أي بمعنى ان للشركة المكفولة الحق في توجيه أداءاتها حسب اختيارها ويكون لها الحق في اعتبار التحويلين الماليين الحاملين لمبلغ 00,7.000.000 درهم و 00,2.000.000 درهم متعلقين بالقرض التوطيدي الذي على ضوئه منحت عقارها كرهن. و خلاصة القول ان الخبرة طالتها عدة خروقات قانونية تم تسطيرها وايضاها بما يكفي كما هو ثابت من المذكرة التعقيبىة بعد الخبرة غير ان المحكمة الابتدائية لم تعتبرها ولم ترد على الدفوع المثارة في هذا الصدد على الرغم من انها دفوع جدية ومفصلية في اثبات عدم جدوى الخبرة وفسادها وعدم صلاحيتها لتكون مرتكزا لتأسيس الحكم الابتدائي. وأن المحكمة الابتدائية ظلت وفيه للارتكان للعقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02 واعتبرت انه بمقتضى هذا العقد تم إضافة ضمانات عينية جديدة بشأن رهن العقار ذي الرسم العقاري عدد 20834/49 المملوك للكفيل للسيد [مصطفى (ر.)] و هو ما يؤكد حسب رأيها ان رهن عقارها يغطي كافة مديونية المدينة الاصلية وليس فقط مبلغ القرض التوطيدي وهذا قول خاطئ واستنتاج لا محل له وانه امام وجود عقد ينظم المعاملة وينظم منح عقارها كضمانة عينية و هو العقد المصحح الامضاء في 2011/10/14 و 2011/10/17 لا مجال للبحث في أي عقد اخر وان ما وقعت فيه المحكمة الابتدائية يشكل خرقا لمقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود. وان تعليل المحكمة بخصوص ان كل جزء من الدين مضمون بكامل الرهن كما ان كل جزء من العقار ضامن لكل الدين هو قول مجرد من الأساس القانوني ولا يوجد أي معطى في العقد المصحح الامضاء بتاريخ 2011/10/14 و 2011/10/17 يفيد ذلك. وانه اكتشفت ان الخبير المعين خلال المرحلة الابتدائية هو المدير المالي لمجموعة [ي.ه.ه.] وله علاقة واسعة مع البنوك وخاصة البنك المستأنف عليه اذ ان شركته تستفيد من قروض من البنك المستأنف عليه وهو ما جعله يخرج عن دائرة الحياد ومادامت مصالح شركته مهددة مع البنك في حالة صدور خبرة في صالحها وهو المفترض في نازلة الحال فان هذا هو الذي يفسر الاختلالات التي شابته الخبرة. ولهذه الاعتبارات يتبين ان الحكم الابتدائي قد جانب الصواب وجاء ناقص التعليل الموازي لانعدامه وخرق القانون.

والتمسست لاجل ما ذكر الغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم من جديد بالتشطيب على الرهن الرسمي المضمن في الرسم العقاري عدد 08/51095 الملك المسمى الكمال 30 والمقيد بتاريخ 2011/10/27 - سجل : 168 عدد 2298 - من الرتبة الأولى ضمنا لسلف مبلغه 00,3.000.000 درهم بفائدة معدلها 7,25 في المائة لفائدة [البنك م.ت.ص.] والتشطيب على الإنذار العقاري المضمن على الرسم العقاري عدد 08/51095 الملك المسمى الكمال 30 والمقيد بتاريخ 2015/06/23 - سجل 200 عدد 1862 - والانذار العقاري المضمن على الرسم العقاري عدد 08/51095 الملك المسمى الكمال 30 والمقيد بتاريخ 2021/06/30 - سجل : 264 عدد 3570 - ضمنا لنفس السلف لفائدة [البنك م.ت.ص.]. وأمر السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالجديدة بالتشطيب على ذلك مع ما يستتبع ذلك قانونا. و تحميل المستأنف عليها الصائر.

واحتياطيا في الموضوع الحكم بإجراء خبرة بنكية مضادة على نفقتها .

وارفقت مقالها بنسخة من الحكم الابتدائي وصورة من عقد القرض التوطيني وما يفيد ان الخبير هو المدير المالي لمجموعة [ي.ه.و] مع ما يفيد مصالحها مع المستأنف عليه وموجز لمهام المدير المالي.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه بجلسة 09/10/2024 جاء فيها أن المستأنفة أعادت تكرار نفس المغالطات التي سبق وأن أثارها أمام المحكمة المصدرة للحكم المستأنف وارتكزت أسباب طعنها على المنازعة في الخبرة المنجزة من طرف الخبير إلى الخبير السيد [عبد الرحيم دواح] مؤسساً دفعها على أن كفالتها لشركة [ت.] في حدود مبلغ وأن الرسم العقاري عدد 49/20834 في اسم عدد 49/20834 في اسم [مصطفى (ر.)] وليس في اسمها . وأنه فضلاً على أن المستأنفة لم تذكر ضمن مقالها الاستئنافي مراجع الحكم التمهيدي المراد استئنافه فإن منازعتها في الخبرة المنجزة من طرف الخبير [عبد الرحيم دواح] هي منازعة مجانية خاصة وأن الحكم المستأنف أكد على أن البند السادس من عقد القرض التوثيقي المبرم والمنجز بتاريخ 2012/07/02 نص على أن الضمانة العينية الممنوحة للبنك من طرف المستأنفة تغطي الديون الجارية وكل الديون التي ستدين بها المدينة والغير الناتجة عن هذا البروتوكول. وكذلك وقف الحكم المستأنف على أن عقد القرض التوثيقي أعلاه قام بجرد كافة الضمانات الممنوحة للمؤسسة البنكية وأشار إلى الرهن الممنوح من طرف المستأنفة المنصب على عقارها بالرسم العقاري عدد 08/51095 بالإضافة إلى ذكره ضمانة علمية جديد بشأن رهن العقار بالرسم العقاري عدد 49/20834 المملوك للكفيل السيد [مصطفى (ر.)] وأكد الحكم المستأنف على أن رهن عقار المستأنفة يغطي كافة مديونية المدينة الأصلية وليس فقط مبلغ القرض التوطيني وأن ملف النزاع خالٍ مما يثبت وجود اتفاق مع البنك المدعى عليه بخصوص تسديد المدينة الأصلية لمبلغ 7.000.000,00 درهم مقابل منح المقرض لرفع يده عن الرهن المقيد على عقار المدعية ذي الرسم العقاري عدد 08/51095. وأن ما تتمسك به المستأنفة بكون العقد المذكور لا يشير إلى ذلك دليل على مدى مخالفتها لقواعد التقاضي بحسن نية من خلال محاولتها تغيير بنود العقد وخاصة البند السادس من العقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02 على النحو المسطر أعلاه والتي لم تنازع المستأنفة في مقتضياته بأي شكل من الأشكال. وما أثارته المستأنفة من وجود تناقض بشأن الخبرة المنجزة ابتداءً هو أمرٌ غير قائم على أي أساس لكون الخبير المنتدب إلى أن إجمالي المديونية المترتبة بذمة شركة [ت.] تبلغ 20.662.229,46 درهم. وأن الخبرة المنجزة احترمت مقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية باستدعاء الأطراف ووكلائهم لحضور إجراءاتها وذكر الخبير حضور الأطراف ومن تخلف عن الحضور. وأن الخبرة المنجزة تقيد بالمهمة المسندة إلى الخبير بمقتضى الحكم التمهيدي وذلك باطلاعه على الوثائق المدلى بها من الطرفين والانتقال إلى المقر الاجتماعي للبنك وتحديد مبلغ الإداءات التي قامت بتسديدها المدينة الأصلية لفائدة البنك بخصوص عقد القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 وقام الخبير بتفصيل الوثائق المستدل بها من طرفي النزاع بالصفحة 7 و 8 و 9 و 10 و 11 مع ذكر البنود والوقائع المتعلقة بها. وقام الخبير بتفصيل مضمون العقد التوثيقي المؤرخ في 2012/07/02 والعقد العرفي المؤرخ في 2011/10/14 وعقد القرض التوطيني موضوع الاتفاق المصحح الإمضاء والمؤرخ في 2011/10/14 و 2011/10/17 كما تطرق إلى الكفالة العقارية وذلك بالصفحة 13 و 14 و 15. ليخلص الخبير إلى تحديد الالتزامات شركة [ت.] التي ما زالت متخلذة بذمتها فيما يلي: الحساب الجاري يسجل رصيذاً مدينا بمبلغ 12.203.634,02 درهم بتاريخ الحصر 2023/06/30. ورصيد شيكات مخصومة راجعة دون سداد بمبلغ 38.683,41 درهم بتاريخ الحصر 2015/01/13. ورصيد كمبيالات مخصومة راجعة دون أداء بمبلغ 2.175.119,60 درهم بتاريخ الحصر 2014/12/15. ورصيد تسبيق على بضائع بمبلغ 3.000.000,00 درهم بتاريخ الحصر 2012/08/31. ورصيد الاستحقاقات غير المسددة عن قرض التوطين بمبلغ 3.244.792,43 درهم بتاريخ الحصر 2013/03/31. أي أن إجمالي المديونية المترتبة عن شركة [ت.] تبلغ 20.662.229,46 درهم. وأن العقد التوثيقي المبرم بتاريخ 2012/07/02 جاء كضمانة إضافية لتغطية التزامات المدينة القائمة بخلاف إجمالي قدره 31.000.000,00 درهم موضوع العقد العرفي المؤرخ في 2011/10/14 و 2011/10/17. وتبعاً لذلك الخبرة المنجزة من طرف [عبد الرحيم دواح] خبرة دقيقة في جميع معطياتها ومحترمة لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وللنقط المسطرة بالحكم التمهيدي ولا يطبعها أي تناقض وفق ما تعرضه المستأنفة من مغالطات تريد بشأنها تغيير الحقيقة. و تبعاً لذلك وجب رد جميع المستأنفة لبطانها ومجانيتها .

والتمس لاجل ما ذكر تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة دفاعها بجلسة 23/10/2024 التمسست من خلالها الحكم وفق ما جاء في ملتوماتها المضمن في المقال الاستئنافي.

وبناء على إدراج القضية 23/10/2024 حضرتها الاستاذة [الطاهري] عن الاستاذ [العراقي] وتسلمت نسخة من المذكرة التعقيبية لدفاع المستأنفة، فتقرر اعتبار القضية جاهزة وحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 13/11/2024.

محكمة الاستئناف

حيث أقامت المستأنفة أسباب استئنافها على سند من القول أن العقد الواجب الاستناد عليه هو المصحح الامضاء بتاريخ 14/10/2011 و 17/10/2011 وهو الذي يشكل سند منح المستأنفة الضمانة الرهنية للمستأنف عليها، وليس مقتضيات القرض التوثيقي المؤرخ في 02/07/2012 وأن الخبرة الحسابية المأمور بها لم تنجز على أكمل وجه علاوة على تجاوز الخبير صلاحياته.

وحيث إن الاستئناف ينقل النزاع إلى محكم الدرجة الثانية على الحالة التي كانت عليها قبل صدور الحكم المطعون فيه وفي حدود ما رفع عنه الاستئناف.

وحيث إنه وخلافا لما أثارته المستأنفة فإن الثابت من استقراء مشتملات بروتوكول الاتفاق والمصادق على التوقيع فيه بتاريخ 14 و 17 أكتوبر 2011 يلفى أنه بعدما ذكر بقيمة المبلغ الاجمالي للقرض الذي استفادت منه الشركة المقترضة [T.Ste]. بقوله:

il est préalablement rappelé

Ce qui suit

Que l'emprunteur bénéficie dans les livres de la banque d'un enveloppe global de crédits de »
fonctionnement totalisant la somme totale de 31.500.000 Dirhams telle que réduite en verbe d'un acte
« ssp en date du 14/10/2011

وذكره في سياق البند 4 من ذات ديباجة العقد أن :

que l'emprunteur la caution Hypothécaire 1 la caution hypothécaire 2 et la caution confirment sans »
« ..contestation ni réservé, l'exactitude des sommes ci-dessus arrêtées

وأنه نص صراحة في بنده 6.2 المعنون ب

Garantie Supplémentaire : Cautionnement Hypothécaire

Aux présentes intervient Mme [SAIDA (B.)], ci-après désigné la «CAUTION HYPOTHECAIRE 2 » qui -1
déclare avoir pris parfaite connaissance de ce qui précède et se porter caution hypothécaire de
.l'EMPRUNTEUR

A l'effet de garantir de plus bel le paiement et le remboursement des sommes dont TEMPRUNTEUR -2
est/ou sera débiteur envers la BANQUE, en principal, intérêts, frais et accessoires et pour l'exécution de
toutes les obligations prises au titre du présent protocole d'accord, la CAUTION HYPOTHECAIRE 2,
conformément aux dispositions du Dahir du 2 juin 1915, consent au profit de la BANQUE, qui accepte par
privilège et préférence à tous autres, une hypothèque de Premier rang à concurrence d'un montant en
principal de DH.3.000.000,00 (Trois million de Dirhams) sur (ou les) immeuble (s) désigné (s) au 8ème
alinéa pour garantir tant le remboursement des sommes indiquées ci-dessus que le paiement des intérêts
d'une année et de l'année courante, en vertu de l'article 160 du Dahir précité tel (ou tels) au surplus que
le dit (ou les dits) immeuble (s) est (ou) sont plus amplement décrit (s) au (ou aux) titre (s) foncier (s) ou

réquisition (s) mentionné (s) au même alinéa, ensemble les construction (s) y édifiées ou à édifier, ainsi que le tout se poursuit et comporte sans aucune exception ni réserve avec les immeubles par destination, en dépendant, ou pouvant en dépendre et toutes améliorations et accroissements que la CAUTION .HYPOTHECAIRE 2 pourrait faire

الأمر الذي يقطع في الدلالة بوجه لا يتطرق إليها أدنى شك أو ريب أن الضمانة الرهنية الممنوحة من المستأنفة لفائدة المستأنف عليها إنما شملت كل الديون المترتبة في ذمة الشركة المقرضة [T Ste]. سواء الحالة منها أو التي ستترتب في ذمتها في المستقبل وأن ذات الضمانة العينية ليست مقصورة على مبلغ القرض التوطيدي فقط، وذلك كله تكريسا لمبدأ القوة الملزمة للاتفاق المبرم بين الأطراف عملا بصريح المادة 230 من ق ل ع. وأن ما أثارته المستأنفة في هذا المقام يظل مخالفا لحقيقة الالتزام المترتب في ذمتها بموجب ديباجة العقد وكذا البند 6.2 منه. مما يوجب الالتفات عما ساقته المستأنفة بهذا الصدد بوصفه غير مؤسس من الناحية القانونية.

وحيث إن ما يعزز النظر السالف، هو كون العقد التوثيقي المؤرخ في 10/07/2012 والمنجز من طرف الموثق الأستاذ [سيد الدين (ص.)] ذكر في ديباجته أيضا حجم المديونية المترتبة في ذمة المقرضة [T Ste]. بما قدره 31.500.000,00 درهم وأنه قدمت لفائدة الجهة المقرضة -[البنك م.ت.ص.]- عدة ضمانات تم جردها في ذات البند والتي باستطلاعها يتبين الإشارة إلى الضمانة الرهنية الخاصة بالمستأنفة موضوع الرسم العقاري عدد 08/51.095، بما يقوض كل مزاعم المستأنفة بهذا الشأن، وأن ادعاءها بأن كفالتها إنما تنحصر في نطاق القرض التوطيدي - يبقى في ضوء كل ذلك - لا يظاهاه شيء من الحق.

وحيث إنه وعلى صعيد آخر من المناقشة القانونية، فإن الثابت من تقرير الخبرة الحسابية المنجزة من طرف الخبير [عبد الرحيم دواح] في الطور الابتدائي، أنها وردت على صحيح القانون شكلا ومضمونا محترما مقتضيات المادة 63 من ق م م علاوة على تقيده بمقتضيات الحكم التمهيدي الابتدائي، وأنه بعد إيراده جميع الخطوات الفنية ودارسة جميع العقود والأوراق من الواجهة الفنية البحتة وتلقيه تصريحات الأطراف بشأن نقاط الخبرة انتهى إلى خلاصة مفادها : ((تحديد مبلغ الاداءات التي سددتها المدينة الاصلية شركة [ت.] لفائدة المدعي عليه بخصوص عقد القرض التوثيقي المبرم بتاريخ 02/07/2012 والتي بلغت ما مجموعه 45.8.368.669 درهم شاملة لمبلغ الشيك بمبلغ 00.7.000.000 درهم بعد تحصيله بتاريخ 16/08/2012.

- تحديد مبلغ المديونية المتبقية في مبلغ 46.20.662229 درهم مفصلة كالتالي:

- الحساب الجاري يسجل رصيذا مدينا بمبلغ 02، 12.203.634 درهم.

- رصيد شيكات مخصومة راجعة دون سداد بمبلغ 38.683,41 درهم

- رصيد كمبيالات مخصومة راجعة دون أداء بمبلغ 60، 2.175.119 درهم.

- رصيد تسبيق على بضائع بمبلغ 00،3.000.000 درهم

- رصيد الاستحقاقات غير المسددة عن قرض التوطيد بمبلغ 43، 3.244.792 درهم)).

وحيث إنه لما كان الأصل أن إثبات الالتزام على مدعيه (الفصل 399 من ق ل ع)، فإن المستأنفة لم تدل بما يثبت وجود ثمة اتفاق مع المستأنف عليها بموجبه تم تخصيص قيمة الشيك عدد 438942 بما قدره 7.000.000، الذي تم تحويله لفائدة البنك -المستأنف عليه- بمعرفة الموثق ذ/ [علي (ش.)]، قد خصص لسداد القرض التوطيدي لا غير، في مقابل موافقة البنك على رفع اليد عن الرسم العقاري المرهون رقم 05/51.095، خصوصا وأن المستأنف عليه يجحد وينكر جملة وتفصيلا وجود مثل هذا الاتفاق، وأن المبلغ المذكور إنما تم سداه تحلا من بعض قيمة الدين الاجمالي المترتب في ذمة المقرضة إزاء البنك برسم غلاف المديونية المسطرة في تقرير الخبرة الحسابية حسبما تم إظهاره أعلاه، الأمر الذي يفسح المجال لتقرير أن التحويل المذكور إنما تم سدادا جزئيا لاجمالي المديونية المستحقة في ذمة الشركة لفائدة [البنك م.ت.ص.]، ما دام أنه ليس في اوراق القضية ما يثبت تخصيصه بالاتفاق بين أطراف الخصومة لأداء

القرض التوطيدي مقابل رفع اليد عن الرهن، كما سلف البيان. الأمر الذي تغدو معه الدفوع المثارة بهذا الخصوص من لدن المستأنفة على مهاد غير سليم يتعين الالتفات عنها.

وحيث إن قضاء أول درجة برعايته النظر السالف، بأسانيده الواقعية والقانونية، يكون قد استقام على سديد القانون صائبا وجه الحق فيه، بما يكفي لحمله مما يستاهل معه التأييد، ورد جميع الاسباب المثارة بشأنه لعدم صوابيتها.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف

وفي الموضوع: تأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.