82873

المملكة المغربية
السلطة القضائية

محكمة الاستئناف
بالدار البيضاء
الغرفة المدنية

قرار رقم: 207

صدر بتاريخ :
2024/2/20

ملف رقمه بالمحكمة الابتدائية
2023/1402/74

رقمه بمحكمة الاستئناف
2024/1404/70

المستأنف:

المستأنف عليه:

التسجيل

مضمن قرار محكمة النقض

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء
باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 20 فبراير 2024 وهي تبت في المادة المدنية مؤلفة من السادة:

-الأستاذ عبد الرزاق محراشة ..... رئيسا
-الأستاذة الهام البرهومـــي..... مستشارة مقررة
-الأستاذ أبو طربوش وفاء..... مستشارة
وبمساعدة السيدة مصطفى لعريس.....كاتب الضبـــط.

القرار التالي:

بين : المولودي بن حمان، عصام بن حمان.
عنوانها: تجزئة لاكولين 1 رقم 91 سيدي معروف الدار البيضاء
ينوب عنهم الاستاذ الحسن صبار محامي بهيئة فاس
بوصفهم مستأنفين من جهة

وبين : البنك الشعبي المركزي
مقره الاساسي ب 101 شارع محمد الزرقطوني الدار البيضاء في شخص مديره
واعضاء مجلسه الاداري القاطنين جميعا بصفتهم هذه بنفس العنوان
ينوب عنه الأستاذة بسمات والعراقي محاميتان بهيئة الدار البيضاء
بوصفه مستأنف عليه من جهة ثانية

بحضور - المحافظ على الأملاك العقارية بالدار البيضاء النواصر

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير السيد المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين

وتطبيقا لمقتضيات الفصل 134 وما يليه والفصل 328 وما يليه والفصل 429 من قانون المسطرة المدنية.

بناء على المقال الاستئنافي المسجل والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2023/11/23 تقدم به الطرف المستأنف بواسطة نائبها يستأنفان بمقتضاه الحكم عدد 2779 الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/09/21 في الملف عدد 74/1402/2023 والذي قضى- في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بابطال عقد الهبة التوثيقي المبرم من طرف السيد بن حمان المولودي لفائدة السيدة عصام بن حمان وسناء بن حمان المؤرخ في 2020/10/13 مع الإذن للسيد المحافظ بالمحافظة على الأملاك العقارية بالنواصر بالتشطيب عليه من الرسم العقاري عدد 63/76325 واعادة تقييد السيد المولودي بن حسان بصفته مالكا للعقار المذكور بعد صيرورة الحكم نهائيا وتحميل الطرف المدعى عليه الصائر ورفض باقي الطلبات

يوجز الوقـــــــــــائع:

بناء على المقال الافتتاحي المقدم من طرف المدعي البنك الشعبي بواسطة نائبه بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية المؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2022/12/20 يعرض بمقتضاه انه ابرم مع شركة انترناسيونال دي طرافو ماروك المدعاة باختصار سينطرام " عدة عقود استفادت من خلالها هذه الاخيرة بمجموعة من خطوط الاعتماد وقروض، مما تبقى معه مدينة له بمبلغ اصلي يرتفع الى 685.895.681,90 درهم الناتج عن عدم تسديدها لرصيد حساباتها السلبية حسب كشوفات حسابية المطابقة للدفاتر التجارية الممسوكة بانتظام، ولضمان اداء جميع المبالغ التي ستصبح شركة انترناسيونال دي طرافو ماروك قبل السيد بن حمان المولودي منحه كفالات شخصية وذلك بمقتضى عقدي الكفالة ، الأول مصادق على توقيعه بتاريخ 2018/08/29 بمبلغ 200.000.000,00 درهم، والثاني مصادق على توقيعه بتاريخ 2019/03/06 بمبلغ 30.000.000,00 درهم، وان السيد بن حمان المولودي اقدم على ابرام عقد هبة انجز بتاريخ 2020/10/13 على يد الموثق الاستاذ طارق سماع وهب بمقتضاه لابنه بن حمان عصام وأن هذا العقد هو مجرد عقد صوري، والتمس الحكم بابطال عقد الصدقة المؤرخ في 2020/10/13 المبرم بين السيد بن حمان المولودي وابنه السيد بن حمان عصام والمسجل بالمحافظة على الأملاك العقارية بالدار البيضاء النواصر بتاريخ 2020/10/14 المتعلق بالعقار ذي الرسم العقاري 63/76325 والحكم بان هذا العقار لم يخرج في الحقيقة والواقع من الذمة المالية للسيد بن حمان المولودي وان هذا العقد لا يمكن مواجهته به والحكم على المحافظ على الاملاك العقارية بالبيضاء النواصر بالتشطيب على عقد الهبة وان يقيد العقار من جديد في اسم بن حمان المولودي .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى به من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها جاء فيها أنه لم يتم الادلاء بمحضر امتناع عن التنفيذ او بحكم يقضي على المتصدق بالاداء، وانه من الشروط الجوهرية لسلوك دعوى ابطال عقد الصدقة ان يكون الدين محيطا بمال المتصدق وهو الامر غير الثابت حسب المواد 278 و291 من مدونة الحقوق العينية، كما انه لا دليل على احاطة الدين بمال المتصدق ، وان المدعي يقر بان المديونة الاصلية

تخضع لمسطرة التسوية القضائية وانه يمنع كل طريقة للمطالبة او التنفيذ التي يقيمها الدائنون سواء على الأموال او المنقولات او العقارات او العقود الجارية طبقا للباب الخامس من مدونة التجارة، وان المدعي لم يقم بمسطرة التصريح بالديون امام سنديك التسوية القضائية وان جميع الأسباب التي تؤدي الى بطلان او انقضاء الالتزام الأصلي تؤدي بالتبعية الى انقضاء الكفالة، ملتمسا التصريح بعدم قبول الطلب شكلا وتحميل رافعه الصائر واحتياطيا في الموضوع التصريح برفضه.

وبعد التعقيب وتمام الإجراءات صدر الحكم المستأنف .

أسباب الاستئناف

حيث عاب الطاعن على الحكم المستأنف مجانبته للصواب للأسباب التالية:

ان الحكم المستأنف جاء مجانبا للصواب كما سيتضح من خلال مايلي :

-حول خرق مقتضيات المادة 13 من قانون 08-39 من مدونة الحقوق العينية، والتي تنص على ان الدعوى الرامية الى استحقاق العقار المحفظ او اسقاط عقد منشئ او مغير لحق عيني لامفعول لها تجاه الغير الا من تاريخ تقييدها بالرسم العقاري — — تقييدا احتياطيا، وطبقا له فانه يتعين على من يدعي استحقاق حق في عقار او اسقاط عقد منشأ او مغير لحق عيني لا مفعول لها تجاه الغير الا من تاريخ تقييدها بالرسم العقاري تقييدا احتياطيا، ومادام المستأنف عليه لم يضرب تقييد احتياطي على العقار ، يتعين الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به .

- حول الدفع الرامي الى ان دعوى المستانف عليه تبقى سابقة لأوانها :ان المحكمة استندت في تعليلها على ان المدعي طلبه بكشوفات حسابية وعقدي كفالة وعقد هبة وشهادة ملكية واجتهادات قضائية وبنسخة من تصريح بالدين ومستخرجات احكام، ويظهر من خلال هاته الحيثية ان الهيئة مصدرة الحكم المطعون ضده اطلعت على الاجتهادات القضائية التي أوردها المستانف عليه في مقاله ومذكراته وسايرتها في حكمها، في حين ان الدين يجب ان يكون ثابتا بمقتضى حكم نهائي حائز لقوة الشيء المقضي به، وهو ما أكده قرار محكمة النقض عدد 54 الصادر بتاريخ 31 يناير 2019 ملف تجاري عدد 2018/1/3/1000 وقرا ر الصادر بتاريخ 2021/11/23 ملف شرعي عدد 2021/1/2/692 وقرار عدد 41 الصادر بتاريخ 29 يناير 2015 ملف تجاري عدد 2012/3/1/909 وهي القرارات التي ذهبت الى انه لا يحق للدائن ان يتقدم بطلب ابطال عقد الصدقة حينما يكون الدين محل منازعة ، وأن المستأنف عليه لحد تاريخه فان طلبه الرامي الى تحقيق الدين الذي تقدم به امام المحكمة التجارية في الملف عدد 2022/8304/1670 لا زال لم يصدر بشأنه حكم ابتدائي، وان المحكمة التجارية قضت بإخضاع الطاعة للتسوية القضائية في حكما الصادر بتاريخ 2021/07/15 في الملف عدد 2021/8302/107 ثم بمقتضى حكم الصادر بتاريخ 2022/04/18 بتاريخ 2022/8306/57 قضى بحصر مخطط الاستمرارية، ان رؤوس الاموال الذاتية التي لا زالت تملكها والمفصلة بمقتضى الحكم عدد 2021/8302/107 تغطي كل الديون العالقة بها ولها فائض، وان مقتضيات الواردة بمدونة التجارة هي الواجبة التطبيق و المادة 583 منها تنص على انه "تقضي المحكمة التسوية القضائية اذا تبين لها ان وضعية المقاولة ليست مختلة بشكل لا رجعة فيه والا تقضي بالتصفية القضائية"، وحسب المادة 634 فانه "يصرح

الدائنون الخاضعون للمخطط بكامل ديونهم وضماناتهم ... وتطبق القواعد المنصوص عليها في الباب من القسم السادس من هذا الكتاب تقضي المحكمة بقفل المسطرة اذا قامت المقاولة بتنفيذ مخطط الاستمرارية، مما يؤكد ان الدين المزعوم غير ثابت ولا محقق وان طلب ابطال عقد الصدقة سابق لاوانه مادام لم يحرز المستأنف على حكم بات نهائي ولم يصدر حكم بقفل المسطرة، وحسب المادة 690 من مدونة التجارة فانه يترتب عن حكم فتح المسطرة بقوة القانون منه أداء كل دين نشأ قبل صدوره، وطبقا للمادة 691 فانه يبطل كل عقد او تسديد تم خرقا لمقتضيات المادة السابقة وذلك بطلب من كل طي مصلحة يقدمه داخل ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ ابرام العقد او أداء الدين او من تاريخ اشهار العقد حينما يستلزم القانون ذلك، كما انه المشرع حسم النقاش بنصه في المادة 695 من ذات القانون على انه" يمكن للكفلاء والمتضامنين كانوا ام لا ان يتمسكوا بمقتضيات مخطط الاستمرارية، يوقف سريان الفوائد المنصوص عليها في الماد ة 692 أعلاه لا يمكن الرجوع الى الكفلاء الا بالنسبة للديون المصرح بها"وانه حتى وان تم اجازة ان مبلغ الدين الذي يزعمه المدعي هو مبلغ685,895,681,90 درهم فاذا ما تم مقارنة هذا المبلغ والذمة المالية للمقاولة أي المدينة الأصلية وفق المبالغ المسطرة في الحكم التجاري عدد 107/8302/2021 فانه ثبت انه حسب القوائم التركيبية لاخر سنة مالية للمقاولة انها لازالت تحتفظ بقيمة رؤوس أموالها الذاتية 756.108.874.11 درهم بمعنى ان المدينة الأصلية تبقى قادرة على اداء الدين بشكل قطعي ويبقى لها فائض جد ضخم والمحدد في مبلغ 118.463.879.87 درهم ، ملتمسين الحكم بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وبعد التصدي والقول برفض الطلب وتحميل رافعه الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة نائبه التي جاء فيها ان المحكمة الابتدائية اجابت عن الدفع بخرق مقتضيات الفصل 13 من القانون رقم 39.08 من مدونة الحقوق العينية ان التقييد الاحتياطي ليس شرطا ضروريا ينبغي استيفاؤه لكي يتم قبول الدعوى الرامية الى ابطال عقد الصدقة بل هو مجرد وسيلة يمكن اللجوء اليها او الاستغناء عنها ، وان المحكمة اجابت عن الدفع بسبقية البت واعتبرت المديونية ثابتة، وان ابطال عقد الهبة نتيجة احاطة ذمة الموهوب بدين لا يستلزم ان يكون الدائن طالب الابطال حاصل على حكم حائز لقوة الشيئ المقضي به ، وان المديونية في مواجهة الواهب قائمة باعتباره كفيل تضامني لمكفولته وهذا الالتزام قائم باعتباره كفيل تضامني لمكفولته الخاضعة لمسطرة التسوية القضائية والتي تفيد ان وضعيتها المالية متدهورة، وان الكفيل ابرم عقد الصدقة لانقاص الضمان لفائدة ابنه عصام بتاريخ 2020/01/13 خلال فترة الريبة في وقت كانت فيه المدين الاصلية متوقفة عن الدفع، وان المصدق هو كفيلها الشخصي التضامني وتان ذمته تصبح عامرة بمجرد توقيعه لعقد الكفالة مع التنازل عن التجريد او التجزئة لضمان ديون المكفولة، وهو ما استقر عليه الاجتهاد القضائي قرار محكمة النقض عدد 2/500 بتاريخ 2018/09/4 ملف عدد 2016/2/1/6235 وقرار عدد 395 بتاريخ 2017/07/11 ملف عدد 2016/1/2/268 وانه رغم حلول اجل الأقساط مخطط الاستمرارية فان مكفولة السيد المولودي بن حمان لم ترتئي اداؤها لثبوت توقفها عن الدفع، وعملا بالمادة 278 من مدونة الحقوق العينية فانه لا تصح الهبة ممن كان الدين محيطا بماله، وأن موضوع الدعوى الحالة ابطال عقد صدقة وليس أداء دين، للتمسك بمقتضيات المتعلقة بصعوبات المقاولة وانه سبق له استصدار احكام وقرارات قضائية قضت بإبطال عقود الهبة الصادر عن السيد المولودي بن حمان لفائدة افراد عائلته، وان عقد الصدقة ابرم بعد تاريخ ابرام عقد الكفالة الشخصية

والصدقة تزامنت مع دخول المدينة الاصلية المكفولة من طرف المتصدق في عجز مالي ترتب عنه توقفها عن الدفع، كما ان الصدقة عقدت لزوجة المتصدق وابنائه، مما يجعل فعل الصورية متحققا، وان إخفاء الأملاك العقارية المملوكة لرئيس المقاولة السيد بنحمان المولودي عبر ابرام عقد صدقة لفائدة زوجته وابناءه الذين هم من مسيري المقاولة يكتسي طابعا جرميا حسب الفصل 550 و 567 من القانون الجنائي، ملتمسا تاييد الحكم المستأنف وترك الصائر على المستأنفين .

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2024/2/13 حضرتها الأستاذة بسمات العراقي وتوصل الأستاذ صبار بكتابة الضبط فتقرر اعتبار القضية جاهزة وتم حجزها للمداولة لجلسة 2024/2/20.

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل:

حيث ان الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا وقدم من ذي اهلية وصفة ومصلحة وداخل الاجل القانوني، لتبليغ الطرف الطاعن بالحكم المستأنف بتاريخ2023/10/26 وتقديم استئنافه بتاريخ 2023/11/23، كما روعيت فيه مقتضيات الفصل 142 من ق.م.م مما يتعين معه قبوله شكلا.

في الموضوع

حيث حصر الطرف المستانف أسباب استئنافه المشار اليها أعلاه.

حيث انه بالنسبة لخرق مقتضيات المادة 13 من مدونة الحقوق العينية ، فان هذا المقتضى القانوني الذي يخول للدائن اجراء تقييد احتياطي على الحقوق العينية التي تعود ملكيتها للمدين هو اجراء مقرر المصلحة الدائن وليس المدين ويهدف الى محافظة الدائن على الرتبة في التقييد على العقار موضوع طلب البطلان ولا تمس بمركز المدين الذي لا مصلحة له في التمسك بخرق مقتضيات هذه المادة لذا تكون هذه الوسيلة مخالفة للقانون ويتعين ردها.

حيث انه يتبين من وثائق الملف ولا سيما من كشف الحساب السلبي ان المدينة الأصلية شركة العالمية للأشغال المغرب سينطرام ترتب بذمتها بمبالغ مالية لفائدة المستأنف عليها، كما أنه الثابت من الحكم عدد 104 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/07/15 ملف عدد 2021/8302/107 ان تم فتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهة شركة العالمية للأشغال المغرب سينطرام لثبوت توقفا عن دفع ديونها المستحقة المطالب أدائها بسبب عدم كفاية اصولها المتوفرة، طبقا للمادة 575 من مدونة التجارة، وبتاريخ 2022/04/18 صدر حكم رقم 58 عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء ملف رقم 2022/8306/57 قضى بحصر مخطط الاستمرارية.

وحيث ان المستأنف المولودي حمان اقدم على التصدق بالعقار المسمى " رضى " والمسجل لمحافظة العقارية بعين الشق ذي الرسم العقاري عدد 63/76325 لفائدة ابنه عصام بن حمان بتاريخ 2020/10/14.

وحيث ان الثابت فقها وقضاء ان الغير الذي يتضرر من الاتفاقات المبرمة من طرف مدينه قصد تفويت أمواله للإضرار بحقوق الدائن يكون من حقه الطعن عن طريق القضاء في تلك الاتفاقيات الصورية طبقا لأحكام المادة 22 من قانون الالتزامات والعقود، والتي فسرتها محكمة النقض في قرارها عدد 4629 الصادر بتاريخ 2000/11/29 ملف

عدد 19/120 "بأن صورية العقد تكون بتفويت محل النزاع في وقت كان فيه الدائن على وشك القيام بإجراءات قضائية ضد مدينه وكفيله لاستخلاص ديونه ويكون التفويت تم لفائدة الأبناء الصغار والزوجة" .

وحيث ان الفصل 1241 من قانون الالتزامات والعقود وان كان ينص صراحة على بطلان التصرفات المؤدية لإفقار الذمة المالية للمدين تجاه دائنيه فانه لما اعتبر ان جميع اموال المدين ضمان عام لدائنيه فانه وبصفة غير مباشرة فسح المجال للمستفيد من الضمان في التصدي لمنع كل ما من شأنه ان يخل بهذا الضمان او ينقص منه والمطالبة بإبطال التصرفات الماسة بهذا الضمان حالة ثبوت صوريتها (قرار محكمة النقض عدد 9/330 بتاريخ 2020/07/02 في الملف عدد 2017/9/1/7709) .

وحيث انه مادامت الصورية هي الاتفاق بين ارادتين على إخفاء ما اتفق عليه سرا تحت عقد ظاهر لا يرضيان حكمه فإن ما قام به المستأنف لا يعد إلا صورة من صور صورية العقود، ودليله ابرامه لعقد الصدقة في وقت كانت مكفولته متوقفة عن أداء ديونها، على اعتبار ان هذا التاريخ يرجع الى ثمانية عشرة شهرا سابقا عن تاريخ صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية القضائية، فضلا على انه الثابت من وثائق الملف ان المتصدق الكفيل هو رئيس المقاولة المكفولة وبالتالي هو عالم بوضعيتها المالية المتعثرة وان أصولها غير كافية لاداء ديونها، علاوة على ان الصدقة تمت لفائدة ابنه، مما يكتسي معه تصرف المستأنف عليه طابع الصورية لغرض افراغ ذمته والتهرب من كفالته لدين كفيلته ، مما يجعل التصرف مخالفا لما يوجبه القانون من حفظ عناصر الذمة المالية تنفيذا للالتزام بالكفالة والذي يجعل الكفيل في محل المدين خاصة وانه تنازل عن الدفع بالتجريد، طبقا للفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود.

وحيث انه تبعا للحيثيات أعلاه، يتبين ان الحكم المستأنف جاء مصادفا للصواب فيما قضى به ويتعين معه رد الاستئناف وتاييد الحكم المستأنف.

وحيث انه يتعين تحميل المستأنفين الصائر.

لـــــهذه الأســبـــاب

إن محكمة الاستئناف وهي تقضي علنيا حضوريا و ابتدائيا:

في الشكل: قبول الاستئناف

في الموضوع: بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به وتحميل الطرف المستأنف الصائر

بهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالدار البيضاء دون أن تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات.

إمضـاء

الرئيس — المستشار المقرر — كاتبة الضبط