2024/1404/316

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء بتاريخ 2024/6/06

وهي تبت في المادة العقارية ومؤلفة من السادة:

عبد السلام التشبيبي.....رئيسا ومقررا

نور الدين الشريكي.....مستشارا

عثمان تويجري .....مستشارا

وبمساعدة زكرياء لصفر.....كاتب الضبط

القرار التالي :

بين: **1/ البنك الشعبي المركزي في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الإداري** الكائن مقره الأساسي ب 101 شارع محمد الزرقطوني الدار البيضاء

موطنه المختار بمكتب **الأستاذتين بسمات الفاسي فهري وأسماء العراقي المحاميتان بهيئة الدار البيضاء**

<u>بوصفه مستانفا من جهة</u>

وبين: **1/ السيد المولودي بن حمان** القاطن بتجزئة لاكولين 1 رقم 91 سيدي معروف الدار البيضاء

2/ السيدة لمياء بن حمان القاطنة ب 34 تجزئة الحمد حي كاليفورنيا الدار البيضاء

3/ السيد معاد بركات القاطن ب 34 تجزئة الحمد حي كاليفورنيا الدار البيضاء

<u>بوصفه مستانف عليه من جهة اخرى</u>

بحضور: السيد المحافظ على الأملاك العقارية بالدار البيضاء عين الشق

المملكة المغربية

محكمة الاستئناف

بالدار البيضاء

الغرفة العقارية

قرار رقم 621

صدر بتاريخ
2024/6/06
ملف رقمه بالمحكمة الابتدائية
2023/1402/2764

ملف رقمه بمحكمة الاستئناف
2024/1404/316

نسخة مطابقة للأصل
المسلم من طرف الرئيس و المقرر
وكاتب الضبط

بناء على مقال استئنافي مقدم به من طرف الجهة المستانفة مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ يستانف بموجبه مقتضيات الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بتاريخ 2023/12/29 تحت رقم 4308 في الملف عدد 2023/1402/2764 القاضي: في الشكل: بقبول الطلب وفي الموضوع: برفضه وتحميل رافعه الصائر.

الوقائع

حيث تقدم البنك الشعبي المركزي بمقال افتتاحي يعرض من خلاله أنه أبرم مع شركة انترناسيونال دي طرافو ماروك المدعاة باختصار " سينترام " عدة عقود واستفادت من خلالها هذه الأخيرة بمجموعة من خطوط الاعتماد وقروض وفي هذا الإطار أصبحت مدينة للبنك الشعبي المركزي بمبلغ يرتفع إلى 685.895.681,90 درهم ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حساباتها السلبية كما يتجلى ذلك من كشوف الحساب المشهود بمطابقتها لدفاترها التجارية للعارضة الممسوكة بانتظام، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستصبح بذمة شركة انترناسيونال دى طرفو ماروك قبل السيد بن حمان المولودي منح العارض كفالات الشخصية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو بالتجريد من بينها عقدي الكفالة وأن هذا الأخير كان يملك العقار المدعو " الحمد 34 " موضوع الرسم العقاري عدد 47/30162 الكائن بطريق مكة المركب السكني الحمد رقم 34 حي كاليفورنيا بالدار البيضاء ولإبعاد هذه الحقوق عن المتابعات القضائية وقصد تنظيم إعساره فإنه تصدق بالعقار الأنف ذكره بدون عوض لابنته السيدة بن حمان لمياء بمقتضى عقد صدقة المؤرخ في 2016/04/25 والمسجل بالمحافظة على الأملاك العقارية بالدار البيضاء عين الشق بتاريخ 2016/05/05 المنجز من طرف الموثق الأستاذ اكناو حنفي وذلك في تاريخ لاحق لتاريخ إبرام الكفالات والممنوحة من طرفه لفائدة العارض لضمان ديون المدينة الأصلية، وبموجب هذا العقد فإنه تصدق بحقوقه المشاعة في الملك الأنف ذكره لابنته السيدة بن حمان لمياء وهذه الأخيرة بدورها باعت العقار الأنف الذكر لزوجها السيد معاد بركات وذلك بموجب عقد البيع المؤرخ في 2023/03/07 وفي الحقيقة فإن الصدقة أعلاه هي مجرد صدقة صورية لم يلجأ إليها السيد بن حمان المولودي إلا لإبعاد هذا الملك عن المتابعات القضائية على كل حال فإنها باطلة بطلانا مطلقا لأنها مخالفة للفصل 278 من مدونة الحقوق العينية لأجله يلتمس العارض الحكم بإبطال عقد الصدقة المؤرخ في 2016/04/25 المبرم بين السيد المولودي بن حمان وابنته بن حمان لمياء والمسجل بالمحافظة على الأملاك العقارية بالبيضاء عين الشق بتاريخ 2016/05/05 المتعلق بالعقار المدعو " الحمد 34 " موضوع الرسم العقاري عدد 47/30162 الكائن بطريق مكة المركب السكني الحمد رقم 34 حي كاليفورنيا الدار البيضاء والذي وهب بمقتضاه السيد بن حمان المولودي العقار الأنف ذكره لابنته السيدة بن حمان لمياء ، والحكم بأن الحقوق المشاعة في العقار الأنف الذكر لم يخرج في حقيقة الواقع بتاتا من الذمة المالية للسيد بن حمان المولودي، واعتبار عقد الصدقة لا تواجه به المدعية بوصفها غيرا عن أطرافها ودائنة للطرف المتصدق، والحكم نتيجة ذلك على المحافظ على الأملاك بالبيضاء عين الشق بمجرد أن يبلغ إليه نسخة من الحكم المنتظر صدوره أن يعمل على التشطيب على عقد الصدقة الأنف ذكره وأن يقيد السيد بن حمان المولودي من جديد بوصفه مالكا للعقار الأنف الذكر وبخصوص عقد البيع المبرم بين السيدة بن حمان لمياء وزوجها السيد معاد بركات الحكم بإبطال عقد البيع المؤرخ في 2023/03/07 المبرم بين السيدة بن حمان لمياء ابنة السيد بن حمان المولودي الذي تصدق لها بالعقار موضوع الرسم العقاري عدد 47/30162 وزوجها السيد معاد بركات المسجل بالمحافظة على الأملاك العقارية بالبيضاء عين الشق بتاريخ 2023/03/09 المتعلق بالعقار المدعو " الحمد 34 " موضوع الرسم العقاري عدد 47/30162 الكائن بطريق مكة المركب السكني الحمد رقم 34 حي كاليفورنيا

الدار البيضاء والحكم نتيجة ذلك على السيد المحافظ على الأملاك العقارية بمجرد أن يبلغ إليه نسخة من الحكم المنتظر صدوره أن يعمل على التشطيب على عقد الصدقة الأنف ذكره وأن يقيد السيد بن حمان المولودي من جديد بصوفه مالكا للعقار الأنف الذكر مع النفاذ المعجل والصائر. وأرفق المقال بكشف الحساب وعقدي الكفالة ونسخة من حكم وعقد صدقة وشهادة الملكية.

وبعد انتهاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستانف المشار الى منطوقه اعلاه

المرحلة الاستئنافية

حيث جاء في بيان اسباب الاستئناف ما يلي :

1 - حول فساد تحليل الحكم المتخذ الموازي لانعدامه الذي خلص إلى أن عقد الصدقة المراد إبطاله قد أبرم بتاريخ سابق لتاريخ إبرام الكفالات:

حيث جاء في تعليل الحكم موضوع الاستئناف الحالي ما يلي: " فإن كان المشرع بالفقرة الثانية من الفصل 419 من ق.ل.ع قد أعطى للغير إمكانية إثبات الصورية ولو بالقرائن، إلا أن الاجتهاد القضائي قد اشترط أن تكون القرائن قوية ودقيقة ومتلائمة للحكم بصورية العقد، ذلك أن عقد الصدقة المراد بالتصريح بإبطاله قد أبرم بتاريخ 2016/04/25، أي قبل تاريخ إبرام الكفالات الممنوحة من طرف المدين لفائدة المدعية لضمان ديونه ".

وحيث خلافا للوقائع الحقيقية للنازلة، اعتبرت المحكمة بشكل خاطئ أن عقد الصدقة المطلوب إبطاله قد أبرم بتاريخ سابق لتاريخ إبرام عقود الكفالة بين العارض وبين السيد المولودي بن حمان والتي تعهد من خلالها بضمان ديون المدينة الأصلية المكفولة شركة سينطرام، والحال أن هذا الأمر غير صحيح.

وحيث فعلا لضمان أداء جميع الديون التي ستصبح متخلذة في ذمة المدينة الأصلية المكفولة شركة سينترام قبل المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان منح البنك العارض مجموعة من الكفالات الشخصية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة وبالتجريد.

وحيث إن العارض قد قام بالإدلاء بجميع هذه الكفالات في مذكرته الجوابية المدلى بها خلال الطور الابتدائي للنزاع وبالتحديد في الجلسة المنعقدة بتاريخ 2023/12/13 كما يتجلى ذلك من المذكرة المذكورة.

وحيث كما يتبين من خلال هذه الكفالات المستدل بها، فالمستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان كان قد أبرم مع البنك العارض ثلاث عقود كفالة مصادق على توقيعها في 2012/01/27 و 2014/01/28 و 2014/01/28، أي أن تواريخ إبرام هذه الكفالات الثلاث سابق لتاريخ إبرام عقد الصدقة المبرم بتاريخ 2016/04/25 على عكس ما خلصت إليه المحكمة في تعليلها.

وحيث بالتالي يكون المستأنف عليه السيد المولودي بن حمان قد أبرم عقد الصدقة المراد إبطاله بصفته كفيل، كما يتجلى ذلك من عقود الكفالة الثلاث المبرمة بتاريخ سابق لتاريخ إبرام عقد الصدقة.

وحيث أن المحكمة الابتدائية قررت لسبب ما وبشكل غير مفهوم عدم أخذ هذه الكفالات بعين الاعتبار دون أن تبين أو تعلل السبب من وراء قرارها هذا المتمثل في عدم أخذ هذه الكفالات بعين الاعتبار الذي

يوازي عدم قبولها، فمن المفروض أن تعلل المحكمة السبب وراء قرارها بعدم قبول وثائق تم الإدلاء بها بصفة نظامية.

وحيث أن المحكمة قد أقرت بشكل واضح وصريح بأن العارض قام بإدلاء بعقود كفالات في مذكرته الجوابية المدلى بها بجلسة 2023/12/13، إذ جاء في وقائع الحكم المتخذ ما يلي: " وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعي بجلسة 2023/12/13 التمس من خلالها رد جميع دفوع المدعى عليهم والحكم وفق ما ورد في المقال الافتتاحي للدعوى مدنيا بمجموعة عقود كفالات ومجموعة أحكام ابتدائية وقرارات استئنافية وشهادة الملكية.وحيث أن المحكمة لم تتطرق لهذه الكفالات ولم تعرها أي اهتمام كما يتجلى ذلك من تعليل الحكم موضوع الاستئناف الحالي.

وحيث أن الحكم المتخذ متناقض بشكل خطير، فالمحكمة تقر وتصرح في وقائع الحكم بأن العارض قد أدلى بمجموعة عقود كفالات من بينها ثلاث عقود كفالات مصادق على توقيعها في 2012/01/27 و 2014/01/28 و 2014/01/28، أي أن تواريخ إبرام هذه الكفالات الثلاث سابق لتاريخ إبرام عقد الصدقة المبرم بتاريخ 2016/04/25، بينما خلصت في تعليلها إلى أن عقد الصدقة المراد إبطاله قد أبرم بتاريخ 2016/04/25، أي قبل تاريخ إبرام الكفالات الممنوحة من طرف المدين لفائدة المدعية لضمان ديونه !!!

وحيث أنه يكفي بكل بساطة الاطلاع على هذه الكفالات وعلى التواريخ التي أبرمت فيها للتأكد من خرق المحكمة الابتدائية للقانون لعدم أخذ هذه الكفالات بعين الاعتبار ومن فساد تعليلها حينما اعتبرت أن عقد الصدقة المراد إبطاله قد أبرم بتاريخ سابق لتاريخ إبرام عقود الكفالة التي منح من خلالها المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان ضمانات شخصية لفائدة العارض.

وحيث بالتالي يكون الحكم المطعون فيه بالاستئناف فاسد التعليل و مجانب للصواب مما يتعين معه إبطاله وإلغاءه والحكم من جديد بإبطال عقد الصدقة وكذا عقد البيع تبعا لذلك.

2 - حول كون المديونية ثابتة في مواجهة الكفيل على عكس ما خلص إليه الحكم موضوع الاستئناف الحالي:

حيث جاء في تعليل الحكم المستأنف ما يلي: " حيث أنه تأسيسا على ما تم تفصيله يمكن القول إنه لاعتماد الصورية يتعين أن تكون المديونية وقت الصدقة ثابتة لا نزاع فيها وهو الأمر غير الثابت في نازلة الحال، وبالتالي يبقى ما يدعيه الطرف المدعي غير مؤسس قانونا ومقدم على خلاف مقتضيات الفصول 22، 448، 1241 من ق.ل.ع ويتعين الحكم برفض الطلب بشأنه، وبالتبعية رفض باقي الطلبات ".

وحيث أن إبطال عقد الهبة نتيجة إحاطة ذمة الموهوب بدين لا يستلزم أن يكون الدائن طالب الإبطال حاصل على حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، وذلك لكون المديونية المؤسس عليها طلب الإبطال في مواجهة الواهب قائمة وثابتة باعتباره كفيل تضامني لمكفولته وهذا الالتزام ناشئ عن عقود كفالته منذ إبرامه لها.

وحيث أن الثابت من وثائق الملف وخاصة عقد الائتمان الإيجاري وعقود الكفالة أن العارض دائن للشركة العالمية للأشغال المغرب "سنطرام" بمبالغ مالية وأن المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان قد أعطى كفالته الشخصية مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو التجريد لضمان أداء ديون

الشركة المدينة الأصلية في حالة عجزها عن أداء ديونها مما تكون معه ذمة الكفيل عامرة بمجرد توقيعه لأول عقد كفالة لضمان ديون المدينة الأصلية سينطرام، أي منذ سنة 2012، وبالتالي تكون المديونية ثابتة في مواجهة الكفيل.

وحيث أن هذا بالضبط ما قضت به المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء بين نفس الأطراف في الحكم عدد 2777 الصادر بتاريخ 2023/09/21 في الملف عدد 2023/1402/71 المتعلق بالدعوى البوليانية المرفوعة من طرف العارض في مواجهة المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان، إذ جاء في تعليل الحكم المذكور ما يلي: " وحيث أن الثابت من وثائق الملف وخاصة عقد الائتمان الإيجاري وعقود الكفالة أن المدعية دائنة للشركة العالمية للأشغال المغرب "سنطرام" بمبالغ مالية وأن المدعى عليه السيد المولودي بن حمان قد أعطى كفالته الشخصية لضمان أداء ديون الشركة المدنية الأصلية في حالة عجزها عن أداء ديونها مما تكون معه المديونية ثابتة ويتعين بالتالي رد دفوعات المدعى عليهم بهذا الخصوص ".

وحيث أن ذمة الكفيل تصبح عامرة بمجرد توقيعه لأول عقد كفالة وتمنعه صفته ككفيل من القيام بأي تصرف من شأنه أن يفقر ذمته المالية وينقص الضمان الذي التزم به تجاه الدائن بموجب عقود الكفالة.

وحيث أن في نازلة الحال، فإن السيد بن حمان المولودي الذي كفل أداء ديون سينطرام سعى لإنقاص ضمان البنك العارض بإبرامه عقد الصدقة موضوع النزاع الحالي بتاريخ 2016/04/25 لفائدة ابنته السيدة بن حمان لمياء، أي بتاريخ لاحق لتاريخ إبرام الكفالات.

وحيث أن التصرف الذي ما قام به الكفيل السيد المولودي بن حمان المتمثل في تفويت عقاره بصفة صورية يعتبر خرق واضح لواجبه ككفيل، إذ أنه لجأ بسوء نية إلى تفقير ذمته المالية وإنقاص ضمانته الشخصية إلى حد كبير وإبعاد العقار موضوع النزاع الحالي من المتابعة القضائية بغية منع العارض ودائنين آخرين من استخلاص ديونهم، لا سيما أن المدينة الأصلية المكفولة شركة سينترام تواجه صعوبات مالية مهمة أدت إلى توقفها عن الدفع وفتح مسطرة التسوية القضائية في حقها ومن المحتمل جدا أن تخضع للتصفية القضائية نظرا لوضعيتها المتدهورة مما يلزم أكثر فأكثر الكفيل الذي يمنع عليه، بالخصوص في هذه الحالة، إبرام صدقات صورية تفقر ذمته المالية وتنقص من ضمانه بل يلزم عليه الحفاظ على أصوله وعدم تنظيم إعساره.

وحيث أن صفة المدين محققة وثابتة في حق الكفيل الواهب السيد المولودي بن حمان التي تمنعه صفته ككفيل من إفقار ذمته المالية وتفويت أملاكه عن طريق عقود صدقة تتصف بالصورية عملا بمقتضيات المادة 278 من مدونة الحقوق العينية التي تنص على أنه " لا تصح الهبة ممن كان الدين محيطا بماله ".

وحيث بما أن المديونية ثابتة في مواجهة المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان نتيجة توقيعه لأول كفالة شخصية مع التنازل عن الدفع بالتجريد أو التجزئة بتاريخ 2012/01/27 فذلك يجعله يقع تحت طائلة الفصل 1241 من ق.ل.ع الذي ينص على أن " أموال المدين ضمان عام لدائنيه، ويوزع ثمنها عليهم بنسبة دين كل واحد منهم ما لم توجد بينهم أسباب قانونية للأولوية ".

وحيث على عكس ما خلصت إليه المحكمة الابتدائية، فالعارض ليس ملزم باستصدار حكم بالأداء في مواجهة الكفيل قبل المطالبة بإبطال عقد الصدقة الذي أبرم إضرارا بدائني الكفيل المتصدق، إذ أن ذمة المتصدق السيد المولودي بن حمان (الكفيل) تصبح عامرة وتصبح المديونية ثابتة في مواجهته بمجرد

توقيعه لأول كفالة شخصية مع التنازل عن الدفع بالتجريد أو التجزئة لضمان ديون المكفولة شركة انترناسيونال دي طرافو ماروك المدعاة باختصار " سينترام "، أي منذ 2012/01/27.

وحيث أن الكفيل قدم للبنك العارض كفالات شخصية تضامنية مع التنازل عن الدفع بالتجريد أو التجزئة لضمان ديون شركة انترناسيونال دي طرافو ماروك المدعاة باختصار "سينترام " منذ سنة 2012 وأن الديون المتخلذة بذمة مكفولته سارية وناشئة في تاريخ سابق عن إبرام عقد الصدقة في 2016/04/25 وبالتالي يكون المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان مدينا بكل المبالغ التي منحها البنك العارض للمدينة الأصلية التي ضمنها.

وحيث أن بطلان عقد الصدقة المبرم من طرف الكفيل يجوز بمجرد أن يصبح مدينا نتيجة التزامه بكفالة سداد ديون مكفولته وتمنعه من أن يهب أو يصدق أمواله وهي حالة بطلان بموجب النص القانوني الخاص الذي تنطبق عليه قاعدة - أنه لا اجتهاد مع نص صريح - ويكون هذا البطلان المنصوص عليه صلبه بطلانا مطلقا ينطبق عليه الفصل 306 من ق.ل.ع.

وحيث يثار هذا البطلان لعقد الصدقة أو الهبة بمجرد أن يصبح المتصدق أو الواهب مدينا أي بمجرد أن ينشأ الالتزام و يتخلذ بذمته دون حاجة أن يحكم عليه بالأداء.

وحيث أنه واضح من الاجتهادات القضائية المستدل بها أن محكمة النقض تستند على قرائن إذا تكاملت و استجمعت، حق المحكمة الموضوع أن تؤكد ثبوت الصورية في التصرف المنجز من طرف المدين، وهو في نازلة الحال عقد الصدقة المؤرخ في 2016/04/25 المبرم من طرف الكفيل السيد المولودي بن حمان لفائدة ابنته بن حمان لمياء.

وحيث سبق أن استصدر البنك العارض عن المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء مجموعة من الأحكام في إطار دعاوي بوليانية مرفوعة ضد نفس المستأنف عليه السيد المولودي بن حمان وأفراد عائلته قضت جميعها ببطلان عقود الصدقة أو الهبة الصادرة عن السيد المولودي بن حمان لكونها عقود صورية الهدف منها هو إبعاد أملاك المدعى عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان من المتابعات القضائية.

وحيث قام المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان ومن معه بالطعن بالاستئناف في الأحكام عدد 2006 و 1992 و 1993 و 2007 و 2005 الصادرة عن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء، لكن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء قضت بتأييد جميع هذه الأحكام المستأنفة التي قضت ببطلان عقود الصدقة الصادرة عن السيد المولودي بن حمان.

وحيث أن قضاء محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الدرجة الثانية جاء موحد في مختلف هذه المساطر وقضى في كل هذه الدعاوي ببطلان عقود الصدقة الصادرة عن السيد المولودي بن حمان لفائدة أفراد عائلته كما يتجلى ذلك من الأحكام والقرارات المستدل بها.

وحيث أن الحكم الابتدائي موضوع الاستئناف الحالي قام بخرق مبدأ وحدة الأحكام بتبنيه تعليل فاسد ومخالف للتعليلات التي خلصت إليها محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الدرجة الثانية في الأحكام والقرارات المستدل بها.

وحيث بالتالي يكون الحكم المطعون فيه بالاستئناف فاسد التعليل و مجانب للصواب مما يتعين معه إبطاله وإلغاءه والحكم من جديد بإبطال عقد الصدقة وكذا عقد البيع تبعا لذلك.

3 - حول الطابع الصوري لعقد الصدقة الذي ينقص ويضعف ضمان العارض:

حيث جاء في تعليل الحكم موضوع الاستئناف الحالي ما يلي: " وحيث أنه من المبادئ المسلم بها ضمن القواعد العامة أن من يدعي سببا يقع عليه عبئ إثباته طبقا للفصل 399 من ق.ل.ع الذي ينص على أن إثبات الالتزام على من يدعيه، فالطرف المدعي اعتبر أن عقد الصدقة صوري دون أن يوضح من أين خلص إلى ذلك ودون أن يبين من أين ثبت لديه سوء نية طرفي العقد، إذ لا يكفي ادعاء الصورية بل يتعين إثباتها وإثبات سوء النية كذلك لأن الصورية وسوء النية يجب إثباتهما ولا يمكن افتراضهما حتى يمكن للمحكمة أن تبني حكمها على اليقين لا على الافتراض " .

وحيث أن الهدف من الكفالة الشخصية هو حماية الدائن وضمان أداء دينه من طرف الكفيل في حالة عدم أداء المدين الأصلي لأي سبب من الأسباب.

وحيث أن فتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهة المدينة الأصلية يعني أن وضعيتها المالية متدهورة مما يلزم أكثر وأكثر الكفيل الذي يلزم عليه الحفاظ على أصوله وعدم تنظيم إعساره وإضعاف الضمان الذي التزم به تجاه الدائن.

وحيث أن التصرف الذي قام به الكفيل السيد المولودي بن حمان المتمثل في تفويت عقاره بصفة صورية يعتبر خرق واضح لواجبه ككفيل، إذ أنه ارتأى بسوء نية إلى تفقير ذمته المالية وإنقاص ضماناته الشخصية إلى حد كبير وإبعاد العقار موضوع النزاع الحالي من المتابعة القضائية بغية منع العارض ودائنين آخرين من استخلاص ديونهم، لا سيما أن المدينة الأصلية المكفولة شركة سينترام تواجه صعوبات مالية مهمة أدت إلى توقفها عن الدفع وفتح مسطرة التسوية القضائية في حقها ومن المحتمل جدا أن تخضع للتصفية القضائية نظرا لوضعيتها المتدهورة مما يلزم أكثر فأكثر الكفيل الذي يمنع عليه، بالخصوص في هذه الحالة، إبرام صدقات صورية تفقر ذمته المالية وتنقص من ضمانه، بل يلزم عليه الحفاظ على أصوله وعدم تنظيم إعساره.

وحيث أن المراد من إقدام السيد الميلودي بن حمان على إبرام عقد الصدقة كان بهدف تفقير نفسه وتنظيم تعسيره بإبعاد العقار موضوع النزاع الحالي من أية متابعة قضائية وذلك لعلمه المسبق بالصعوبات المالية التي تواجه المدينة الأصلية شركة سينطرام التي يسيرها قبل فتح مسطرة التسوية القضائية في حقها، إذ أن السيد الميلودي بن حمان كان على علم مسبق بالصعوبات المالية التي تواجه المدينة الأصلية وقرر الشروع في تفويت أملاكه الشخصية التي هي موضوع الضمان الذي منحه للبنك العارض.

وحيث يمنع منعا كليا على الكفيل القيام بأي تصرف الذي من شأنه إضعاف ضمان الدائن، وهذا بالضبط ما قام به الكفيل في نازلة الحال في خرق واضح لهذه القاعدة الجوهرية، إذ أن تصرف الكفيل المتمثل في التصدق بالعقار موضوع النزاع أضر بالعارض بشكل مباشر وأنقص ضمانه.

وحيث أن هذه ليست أول مرة يقوم فيها المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان بهبة عقار لفائدة أفراد عائلته بنية تفقير ذمته المالية وتهريب العقار من المتابعة القضائية بل قام بهذا الفعل من قبل، وفي عدة مناسبات، وذلك بتفويت مجموعة من العقارات عن طريق الصدقة لصالح أفراد عائلته ومن بينها العقار موضوع النزاع الحالي وذلك بنية التهرب من مسؤوليته ككفيل تضامني والتحايل على القانون.

وحيث للحفاظ على حقوقه ولحماية مصالحه، اضطر العارض إلى رفع مجموعة من الدعاوي البوليانية ضد المدعى عليه الكفيل السيد الميلودي بن حمان والموهوب لهم أفراد عائلته قصد إبطال هذه العقود الصورية حماية لحقوقه

وحيث على إثر ذلك استصدر العارض مجموعة من الأحكام والقرارات في إطار دعاوي بوليانية مرفوعة ضد نفس المدعى عليه السيد المولودي بن حمان وأفراد عائلته قضت ببطلان عقود الصدقة أو الهبة الصادرة عن السيد المولودي بن حمان لكونها عقود صورية الهدف منها هو إبعاد أملاك المدعى عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان من المتابعات القضائية.

وحيث قضت محكمة الاستئناف بالدار البيضاء في إطار دعوى بوليانية تجمع بين نفس الطرفين في القرار عدد 859 الصادر بتاريخ 2023/11/07 في الملف عدد 2023/1404/920 بما يلي: " أن إبرام الطاعن لعقد الصدقة رغم أنه كفيل للمدينة الأصلية المعسرة يشكل قرينة قوية على أن إرادة المتصدق انصرفت إلى إبعاد الملك من ذمته المالية للظهور بمظهر المعسر والتهرب من المتابعات القضائية ضده وهو ما يشكل إضعافا للضمان المقرر قانونا للدائنة والمحكمة الابتدائية لما قضت بإبطال عقد الصدقة على العقار موضوع الدعوى تكون قد طبقت صحيح القانون ووسائل الاستئناف على غير أساس ويتعين تأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وتحميل رافعيه الصائر "

وحيث أن المستأنف عليه الكفيل السيد بن حمان المولودي سعى بسوء نية إلى إنقاص وإضعاف ضمان الدائن بإبرامه عقد الصدقة موضوع النزاع الحالي بتاريخ 2016/04/25 لفائدة ابنته السيدة بن حمان لمياء في تاريخ لاحق لتاريخ إبرام أول عقد كفالة تضامنية مع العارض، أي سنة 2012.

وحيث أن هدف الكفيل من وراء إبرام عقد الصدقة هو تفويت أمواله بوجه صوري وإضعاف ضمان الدائن وتفقير نفسه بإبعاد هذا الرسم العقاري عن أية متابعة قضائية، ذلك لعلمه المسبق بأن الشركة التي يسيرها في وضعية مالية صعبة وأنه من المحتمل أن تخضع لمسطرة صعوبة المقاولة وهو بالفعل ما حدث في الواقع، إذ أن مسطرة التسوية القضائية فتحت في حق المدينة الأصلية شركة سينطرام بتاريخ 2021/07/15.

وحيث تكون الصدقة موضوع النزاع قد أبرمت في تاريخ لاحق لتاريخ منح المدعى عليه السيد المولودي بن حمان لكفالات شخصية لفائدة العارض وتزامنت كذلك مع الصعوبات المالية التي أصبحت تواجه المكفولة " شركة سينطرام" وأدت في تاريخ لاحق إلى فتح مسطرة التسوية القضائية في حقها.

وحيث هكذا فإنه من شأن إبطال عقد الصدقة الأنف ذكره أن يساهم منتوجه في أداء جزء مهم من كتلة الدائنين.

وحيث أن الصدقة موضوع النزاع الحالي لم تعقد للأغيار وإنما عقدت لابنة المتصدق الكفيل السيدة بن حمان لمياء وهذا يعني أن السيد المولودي بن حمان رغب من جهة الإبقاء على العقار الموهوب ضمن دائرة عائلته وفي نفس الوقت تفادي التنفيذ عليه وتهريبه من أن يكون موضوعا لأي إجراء تنفيذي أمام ثبوت توقف المدينة الأصلية عن الوفاء بالتزاماتها المالية تجاه العارض، ففضل نقل ملكيته لابنته.

وحيث أن هذا التصرف يشكل قرينة قوية على أن إرادة المتصدق انصرفت إلى إبعاد العقار من ذمته المالية للظهور بمظهر المعسر والتهرب من المتابعات القضائية ضده وهو ما يشكل إضعافا للضمان المقرر قانونا للدائنة.

وحيث أن سوء نية المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان محققة ولا غبار عليها.

وحيث أن كل هذه العناصر الواقعية المتسقة، والتي يزيد من اتساقها عدم وضوح مبرر آخر لهذه الهبة عدا سعي السيد المولودي بن حمان لتهريب أمواله، يجعل فعل الصورية متحققا في عقد الهبة المذكور على عكس ما خلصت إليه المحكمة مما يجعل تعليلها فاسد.

وحيث وبالتالي، فإنه من حق العارض التمسك بإبطال عقد الصدقة المذكور لكونه مؤسس قانونا ومبني على معطيات واقعية سليمة، وهذا بالضبط ما عينته وقضت به مختلف المحاكم في إطار الدعاوي البوليانية المرفوعة من طرف العارض في مواجهة المدعى عليه الكفيل المتصدق وأفراد عائلته المتصدق عليهم مما يتعين معه القول والحكم ببطلان عقد الصدقة المذكور.

4- حول الطابع الصوري لعقد بيع العقار المتصدق به:

حيث أن عقد بيع العقار المتصدق به المؤرخ في 2023/03/07 الذي تم بين المتصدق عليها السيدة بن حمان لمياء وزوجها السيد معاد بركات تم إبرامه بعد دخول المدينة الأصلية المكفولة من طرف المتصدق في عجز مالي ترتب عليه توقفها عن الدفع بتاريخ 2020/01/15 وفتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهتها بتاريخ 2021/07/15 وأكثر من ذلك فإن المستأنف عليهم السيد المولودي بن حمان والسيدة لمياء بن حمان كانوا عالمين بذلك ومطلعين على الوضعية المحاسبية للمكفولة مادام أنهما مسيريها، ناهيك أن عقد البيع المذكور لم يعقد للأغيار وإنما عقد لزوج المتصدق عليها السيد معاد بركات.

وحيث أن المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان اعتاد على إبرام عقود صدقات صورية لصالح أفراد عائلته لتفويت ممتلكاته العقارية وتهريبها وعزلها من المتابعة القضائية، لكن عندما لاحظ أن المحاكم تقوم بإبطال هذه العقود بناء على الدعاوي البوليانية المرفوعة من طرف الدائنين المكفولين المضرورين من هذا التصرف قام باتخاذ خطوة إضافية في نازلة الحال تتمثل في أمر ابنته ببيع الرسم العقاري موضوع النزاع الحالي إلى زوجها على أمل النجاح هذه المرة في إبعاد هذا الملك من المتابعة القضائية والتحايل على القانون بنجاح.

وحيث أن تزامن عقد البيع المبرم بتاريخ 2023/03/07 مع تواريخ رفع الدعاوي البوليانية ضد الكفيل السيد المولودي بن حمان وبداية صدور أحكام هذه الدعاوي ليس من قبيل الصدفة المحضة، وإنما يتعلق الأمر بخطة محسوبة جيدا لتكييف المنهجية المتبعة من الكفيل لحد الآن لإبعاد أملاكه من المتابعة القضائية، والمتمثلة بإبرام صدقة فقط لتفويت العقار والتي باءت بالفشل كما يتجلى ذلك من الأحكام والقرارات القاضية ببطلان هذه عقد الصدقات، وذلك بإجراء تغيير على هذه المنهجية المتبعة بإضافة عقد بيع بين الموهوب لها السيدة بن حمان لمياء وزوجها المشتري السيد معاد بركات المراد منه إبعاد العقار موضوع النازلة أكثر من المتابعة.

وحيث أن عقد بيع العقار موضوع النزاع الحالي التي تم بين ابنة المتصدق لفائدة زوجها أبرم بعد تاريخ توقف المدينة الأصلية عن الدفع أي بتاريخ 2020/01/15 وخلال فترة خضوع المقاولة المكفولة لمسطرة التسوية القضائية كما يتجلى ذلك من حكم فتح مسطرة التسوية القضائية في مواجهتها، أي خلال الفترة الزمنية التي تلي تاريخ ثبوت الصعوبات المالية التي تواجه المدينة الأصلية المكفولة وتوقفها عن الأداء.

وحيث أنه من الواضح والبديهي أن عقد البيع تم تبعا لتعليمات المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان لابنته المستفيدة من الصدقة وذلك في محاولة أخرى منه لإبعاد العقار عن المتابعات القضائية إضرارا بحقوق دائنيه.

وحيث أن هذا يعني أن المستأنف عليه المولودي بن حمان رغب من جهة الإبقاء على العقار الموهوب ضمن دائرة عائلته بإبرام عقد بيع صوري مع زوج ابنته وفي نفس الوقت تفادي التنفيذ عليه وتهريبه من أن يكون موضوعا لأي إجراء تنفيذي أمام ثبوت توقف المدينة الأصلية عن الوفاء بالتزاماتها المالية تجاه العارض، ففضل نقل ملكيته لزوج ابنته السيد معاد بركات.

وحيث في الحقيقة لم يخرج العقار موضوع النزاع الحالي عن دائرة ملكية السيد المولودي بن حمان لأن الصدقة صورية وكذا عقد البيع صوري هدفه يتجلى في تعزيز مجهودات المستأنف عليه المتمثلة في إبعاد ممتلكاته عن المتابعات القضائية بطريقة أكثر فعالية على حسب ظنه.

وحيث أن بطلان عقد البيع مستمد من خرق مقتضيات الفصل 306 من ق.ل.ع الذي ينص على أن" الالتزام الباطل بقوة القانون لا يمكن أن ينتج أي أثر، إلا استرداد ما دفع بغير حق تنفيذا له. ويكون الالتزام باطلا بقوة القانون - 1 : إذا كان ينقصه أحد الأركان اللازمة لقيامه ".

وحيث أن الركن الناقص في عقد البيع المذكور هو التقاء إرادتين حقيقيتين فعليتين مجسدتين ليس وهميتين وصوريتين.

وحيث أن الفصل 310 من ق.ل.ع لا يجيز الالتزام الباطل بقوة القانون ولا يجيز التصديق عليه وبالتالي يجعل هذا كله جزءا واحدا يبقى من الواجب تطبيقه وهو ضرورة الحكم بالبطلان المطلق وإبطال عقد البيع موضوع الطعن.

وحيث أن هذا التصرف يشكل خرقا للفصل 228 من قانون الالتزامات والعقود الذي يمنع أن تبرم العقود للإضرار بالغير.

وحيث لكونه مخالف للفصل 228 من قانون الالتزامات والعقود، فان هذا العقد يكون باطلا بطلانا مطلقا لمخالفته للقانون.

وحيث أن سوء نية المستأنف عليه الكفيل السيد المولودي بن حمان محققة ولا غبار عليها.

وحيث أن كل هذه العناصر الواقعية المتسقة، والتي يزيد من اتساقها عدم وضوح مبرر آخر لهذا البيع عدا سعي السيد المولودي بن حمان لتهريب أمواله، يجعل فعل الصورية متحققا في عقد البيع المذكور.

وحيث بالنظر لكل ما سلف شرحه يجدر إبطال وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بإبطال عقد الصدقة وعقد البيع.

بناء على مذكرة جوابية للأستاذ صبار الحسن والمدلى بها بجلسة 2024/04/18 والذي يلتمس من خلالها من حيث الشكل: أن تتفضلوا بمراقبة المقال الاستئناف شكلا ومن حيث الموضوع: أن تقولوا وتحكموا وتبعا لما تم بسطه أعلاه بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ورد استئناف المستأنف لعدم ارتكازه على أي أساس قانوني.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2024/5/30 وبعد تمام الردود والأجوبة تبين للمحكمة أن القضية جاهزة و تم حجزها للمداولة لجلسة 2024/6/06.

وبعد المداولة طبقا للقانون

في الشكل:

حيث قدم الاستئناف وفق الشكليات المتطلبة قانونا وداخل الأجل مما يتعين معه التصريح بقبوله.

في الموضوع:

حيث حصر الطاعن أسباب الاستئناف وفق ما سطر أعلاه.

وحيث إن موضوع الدعوى المقدمة ابتدائيا يهدف إلى إبطال عقد الصدقة الذي أبرمه المستأنف لكونه صوريا ولكون الهدف منه هو إنقاص الضمان المقرر لفائدته.

وحيث دفع المستأنف بعدم قبول الدعوى لعدم تقييدها تقييدا احتياطيا استنادا لنص المادة 13 من مدونة الحقوق العينية.

لكن حيث إن مقتضيات المادة أعلاه تتعلق بالأغيار عن الدعاوى الرامية إلى استحقاق العقار أو إسقاط الحقوق المنشئة أو المغيرة لحق عيني، ولا يمكن لأطراف هذه الدعاوى التمسك بمقتضياتها في مواجهة بعضهم البعض وبالتالي فلا تأثير على صحة الدعوى في حالة عدم التقيد بهذا المقتضى مما يبقى معه الدفع على غير أساس.

وحيث تمسك المستأنف بكون الدعوى سابقة لأوانها لكون الدين الذي تتمسك به المستأنف عليها ما زال محل منازعة ولم يتم إقراره في إطار مسطرة تحقيق الديون المتعلقة بمسطرة التسوية القضائية المفتوحة في حق شركة انتر ناسيونال دي طرافو ماروك.

وحيث إن الثابت من وثائق الملف أن شركة انترناسيونال دي ترافو ماروك كانت مدينة للمستأنف عليها بمقتضى عقود قروض وفق المبالغ المسطرة أعلاه، وأن المستأنف المولودي بن حمان قدم كفالة شخصية بصفته تلك متضامنا مع المدينة الأصلية وتنازل عن حق التجريد طبقا للفصل 1137 من قانون الالتزامات والعقود وبالتالي لا يحق له الدفع بعدم إعسار المدين الأصلي بعد توقفه عن الدين.

وحيث إن الثابت من خلال الاطلاع على وثائق الملف أن الدين المدعى به كان ثابتا في ذمة الشركة أعلاه التي توقفت عن الدفع بمقتضى الأحكام المدلى بها الصادرة عن المحكمة التجارية بشأن فتح مسطرة التسوية القضائية ووضع مخطط الاستمرارية، وان عقد الصدقة المطلوب إبطاله أبرم بتاريخ لاحق لتوقيع المستأنف لعقود الكفالة الشخصية المشار لها أعلاه، وبالتالي فعقد التبرع أبرم بتاريخ لاحق عن تاريخ منح الضمانة الشخصية، وهو ما يتضح معه أن الهدف من وراء إبرامه لا يمكن أن يكون إلا المس وإنقاص الضمان العام المخصص لفائدة دائنيه خاصة أنه أبرم لفائدة ابنه، مما يجعل طلب إبطال التصرف المذكور مستندا على أساس وما ذهب إليه الحكم الابتدائي صائبا وهو ما استقرت عليه محكمة النقض في العديد من قراراتها منها القرار عدد 254 الصادر بتاريخ 26 مارس 2013 في الملف الشرعي عدد 2012\1\2\237 جاء فيه: **" المقرر نصا وقضاء أن الهبة تعترض بالدين المحيط بالواهب لفائدة دائنيه لما في ذلك من إنقاص الضمان العام المقرر لفائدتهم، والمحكمة لما ثبت لها أن الطالب كان قد قدم كفالة شخصية لفائدة المطلوب لضمان دين شركة وكانت هذه الأخيرة مدينة للمطلوب بمبالغ وأنها سعت لاستخلاصها في إطار مسطرة الحجز العقاري المرهون لفائدتها بتوجيهها إنذارا عقاريا، وأن الطالب عمد إلى عقد هبة ووهب حقوقه المشاعة في العقار لفائدة زوجته، وقضت تبعا لذلك ببطلان الهبة المذكورة لفائدة المطلوب اعتبارا لثبوت الدين وثبوت كفالة الطالب تكون قد بنت قضاءها على أساس من القانون."**

وحيث إن باقي الأسباب الواردة بالمقال الاستئنافي ليست جديرة بالاعتبار لعدم استنادها على أساس قانوني ولارتباطها بالدفع المشار له أعلاه مما يتعين معه ردها وتأييد الحكم المستأنف.

وحيث إن خاسر الدعوى يتحمل صائرها طبقا للفصل 124 من قانون المسطرة المدنية.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف و هي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا:

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع :برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطرف المستأنف الصائر.

بهذا صدر القرار في اليوم و الشهر و السنة أعلاه بالقاعة العادية للجلسات بمقر محكمة الاستئناف بالدار البيضاء دون أ تتغير الهيئة الحاكمة أثناء الجلسات.

إمضاء

الرئيس	المستشار المقرر	كاتب الضبط

نسخة مطابقة للأصل
للرقم من طرف الرئيس و المقر
وكاتب الضبط
بتاريخ
بتاريخ امهيضار
انتدب

بسمات والعراقي
شركة مدنية مهنية للمحاماة
هاتف: +212 522 49 68 50 - فاكس: +212 522 25 68 07

25 شتنبر 2024

مقال رام الى النقض

المملكة المغربية - وزارة العدل
مكتب الرسوم القضائية والحسابات
30 SEP. 2024
- 4 -
محكمة الاستئناف بالدار البيضاء

ف م 82873/21

إلى السيد الرئيس الأول لـدى

محكمة النقض بالربـــــاط

0651846
50

سيدي الرئيس الأول ،

ان البنك الشعبي المركزي شركة مساهمة رأسمالها 1.822.546.560 درهم خاضعة لظهير رقم 10070 قانون رقم 12/96 مقره الأساسي ب 101 شارع محمد الزرقطوني بالدار البيضاء

متقاضي في شخص رئيس وأعضاء مجلسه الاداري القاطن بصفته هذه بنفس العنوان

تنوب عنه الاستاذتين بسمات الفاسي فهري و اسماء العراقي الحسيني محاميتين مقبولتين لدى محكمة النقض الكائن مقرهما ب 30 زنقة محمد ابن ابراهيم المراكشي (الضابط طوماس سابقا) الدار البيضاء

له الشرف بأن يعرض على أنظار جنابكم بكل احترام ما يلي :

بواسطة المقال الحالي ، فإن البنك الشعبي المركزي ، يطلب صراحة نقض وإبطال القرار الاستئنافي رقم 651 الصادر بتاريخ 2024/6/6 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الغرفة العقارية في الملف عدد 2024/1404/316 القاضي :

في الشكل : قبول الاستئناف

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطرف المستأنف الصائر

مرفقة 1 : نسخة مشهود على مطابقتها للأصل مثلما يجب من القرار الاستئنافي

المطعون فيه حاليا بالنقض

وقصد البت في الطلب الحالي الرامي الى نقض القرار المطعون فيه