القرار عدد 35

الصادر بتاريخ 02 فبراير 2021

في الملف الشرعي عدد 2019/1/2/491

هبة – الدين محيط بمال الواهب – أثره.

المقرر أن الهبة لا تصح ممن أحاط الدين بماله طبقا للمادة 278 من مدونة الحقوق العينية، وأن أموال المدين ضمان عام لدائنيه وفقا للفصل 1241 من ق. ل. ع. والبيّن أن الدين محيط بمال الواهب بموجب عقد كفالة شخصية وتضامنية سابق في تاريخه على تاريخ الهبة، وهو ما يفضي إلى تهريب العقار الموهوب من أي متابعة قضائية قد يكون محلا لها، وبالتالي إضعاف الضمان العام المقرر لفائدة الطاعن الدائن، الشيء الذي يجعلها باطلة، والمحكمة لما نحت خلاف ذلك، تكون قد خرقت المقتضيات القانونية المذكورة، وجردت قضاءها من الأساس، وعرضته للنقض.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على عريضة النقض المودعة بتاريخ 2019/03/21 من طرف الطالب المذكور حوله في شخص ممثليه رئيسه وأعضاء مجلسه الإداري بواسطة نائبته الأستاذتين (ب.ف) و(أ.ع)(ح) والرامية إلى نقض القرار رقم 284 الصادر بتاريخ 2018/12/05 في الملف عدد 1620/2018/91 عن محكمة الاستئناف بالرباط.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها بتاريخ 2019/11/22 من طرف المطلوبين في النقض بواسطة نائبهم الأستاذ حسن (ت) والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2020/12/22.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 02 فبراير 2021.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد**عبد العزيز وحشي** والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام الرامية إلى نقض القرار المطعون فيه.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من أوراق الملف والقرار المطعون فيه، أن الطالب "البنك الشعبي م" في شخص رئيسه وأعضاء مجلسه الإداري، ادعى بمقال سجل بالمحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2017/04/20 أنه أبرم مع الشركة الجديدة (و) للأشغال المسماة اختصارا: س "S" عقد فتح قرض مصحح الإمضاء في2011/09/05 استفادت من خلاله من مجموعة من خطوط الاعتماد في حدود ما مجموعه (120900000،00) درهم، وبمقتضى الملحق المصادق على توقيعه يوم 2013/02/25 تمت إعادة هيكلة خطوط الاعتماد الممنوحة لها في حدود(103900000،00) درهم، ثم تم بموجب الملحق المصحح الإمضاء في 2013/05/22 رفع مبلغ خطوط الاعتماد إلى(00 ،00000. . . 1) درهم، على التفصيل الوارد بالمقال، غير أنها ارتأت عدم الوفاء بالتزاماتها التعاقدية، فأصبحت مدينة له (أي للبنك) بمبلغ أصلي يرتفع إلى (67743908،57) دراهم، ناتج عن عدم تسديدها لرصيد حسابها السلبي مع الغرامة التعاقدية بنسبة 10% المنصوص عليها في العقدين أعلاه، كما يتجلى من كشف الحساب الموقوف بتاريخ 2015/07/07 بالمبلغ المشار إليه أخيرا، والمشهود بمطابقته لدفاتر البنك التجارية الممسوكة بانتظام، وأنه لضمان أداء جميع المبالغ التي ستتخلد بذمة شركة (س) ، منح المطلوب الأول "(و) الحسين" للبنك المدعي كفالة شخصية بالتضامن مع التنازل الصريح عن الدفع بالتجزئة أو التجريد في حدود مبلغ (97900000،00) درهم، حسب عقد الكفالة المصادق على توقيعه في 2011/08/24، وأن البنك تقدم بدعوى الأداء في مواجهة المدعى عليه (و) الحسين الذي كان يملك العقار المدعو "رياض 12-M-2" موضوع الرسم العقاري عدد 03/104091، وعمد إضرارا به إلى هبته لأبنائه المطلوبين الباقين "(و) خليل و(و) حمزة و(و) سعد" بموجب عقد الهبة الموثق بتاريخ 2014/03/14 والذي تم تقييده بالمحافظة العقارية بأكدال الرياض، تهريبا لذات العقار عن المتابعات القضائية وتنظيما لإعساره، وهي هبة متسمة بالصورية لتزامنها مع توقف عاقدها عن الوفاء بالتزاماته وسداد ديونه ورغبته في المماطلة والتسويف، بدليل أن عقدها جاء لاحقا لعقد الكفالة المؤرخ في 2011/08/24، وهذا التفويت الصوري لا يمكن أن يضر بالبنك باعتباره غيرا عن أطرافه ودائنا للواهب المذكور، لأن الاتفاقات السرية المعارضة أو غيرها من التصريحات المكتوبة لا يحتج بها على الغير، عملا بالفصل 22 من ق. ل. ع، والمستقر عليه فقها واجتهادا أنه يحق للدائن في إطار الفصل 1241 من نفس القانون، إذا ما عمد مدينه إلى تنظيم إعساره وتفويت أمواله بوجه صوري لإبعادها عن متابعته، المطالبة عن طريق الدعوى البوليانية بإبطال العقد الذي أبرم إضرارا بحقوقه، والمادة 278 من مدونة الحقوق العينية أجازت بطلان عقد الهبة الذي يجريه من كان الدين محيطا بماله، وهو ما كرسه قضاء النقض كما بالاجتهادات المستشهد بها، والتمس الحكم بإبطال عقد الهبة التوثيقي المشار إليه، وأمر المحافظ على الأملاك العقارية بأكدال الرياض بالتشطيب عليه من الرسم العقاري المذكور بمجرد تبليغه بالحكم، وبتقييد عاقده (و) الحسين من جديد بوصفه مالكا للعقار المذكور، وبعد تخلف المدعى عليهم رغم التوصل وإدلاء المحافظ بمذكرة توضيحية والنيابة العامة بملتمسها، قضى الحكم

الابتدائي الصادر بتاريخ 2017/06/28 في الملف عدد 2017/1402/111 بإبطال عقد هبة العقار المدعو "رياض 12-M-2" موضوع الرسم العقاري عدد 03/104091 الكائن بحي الرياض بالرباط، المبرم من طرف الموثق علي (ح) والمؤرخ في 05 و14 مارس 2014 بين المدعى عليه الأول (و) الحسين كواهب وباقي المدعى عليهم أبنائه: القاصر (و) خليل (النائب عنه والده) و(و) حمزة و(و) سعد كموهوب لهم، والإذن للمحافظ على الأملاك العقارية بالمحافظة العقارية بأكدال الرياض الرباط بالتشطيب على عقد الهبة من الرسم العقاري المذكور بعد صيرورة هذا الحكم نهائيا، فاستأنفه المدعى عليهم مفيدين أن التصفية القضائية للشركة تمت بتاريخ 2016/07/18 بينما يرجع عقد الهبة المطعون فيه إلى شهر مارس 2014، أي أنه أنجز قبل التصفية بسنتين وأربعة أشهر، وحينه لم تكن ذمة الشركة عامرة، بل كانت وضعيتها المادية مستقرة، والفصل 311 من ق.ل.ع يقضي بأن دعوى الإبطال تتقادم بسنة في كل الحالات التي لا يحدد فيها القانون أجلا مخالفا، ويبدأ سريانه من تاريخ الإشهاد، وطلب إبطال العقد مخول لأطرافه دون غيرهم، والمستأنف (و) الحسين فوت العقار لأبنائه في الوقت الذي لم يكن هناك نزاع بين الشركة والبنك، والوثائق التي استدل بها هذا الأخير من صنعه والمبلغ الوارد بمقاله لا يمت للواقع بصلة، وحصر الديون لم يتم إلا في2015/07/07، أي بعد سنة ونصف من إبرام الهبة، فأين هي الصورية وأين عنصر الإضرار بشأن عقدها الذي أنجز بحسن نية لعدم وجود مسطرة جارية في مواجهة الشركة وقتئذ، والمستأنف عليه لم يدل بما يفيد عدم كفاية منقولات وعقارات الشركة طبقا للفصل 469 من ق. م. م، كما لم يثبت إعسار الواهب بشكل كامل ولا أثبت أن الشركة كانت مواجهة بأحكام أو حجوزات أثناء تفويت المدعى فيه وأن الواهب كان على علم بوقوع حجز عقاري يمنعه من التصرف، وبالتالي فسوء النية غير قائم والمستأنفون يحوزون العقار ماديا وقانونيا بتسجيله في المحافظة العقارية، والمستأنف عليه أسس مطالبته على الفصل 1241 من ق.ل.ع في إطار دعوى عدم نفاذ التصرف (الدعوى البوليانية) التي لم ينظمها المشرع المغربي، والحال أن الفصل المذكور إنما يتعلق بتوزيع أموال المدين على دائنيه إبان مرحلة التنفيذ حسب الأسباب القانونية لحق الأولوية، ولا علاقة له بالدعوى البوليانية، ثم إنه لا وجود للصورية التي استند إليها أيضا بخصوص عقد الهبة موضوع الطعن، لأن الصورية تقتضي وجود عقدين ظاهر ومستتر، والعقد المستتر منتف في النازلة، وبالتالي فالشركة وقت الهبة لم تكن في حالة إعسار وإنما كانت مليئة الذمة، والتمسوا إلغاء الحكم الابتدائي والحكم تصديا برد الطلب، وبعد الجواب والتعقيب، قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وحكمت تصديا برفض الطلب بقرارها المطعون فيه بالنقض بمقال من وسيلتين، أجاب عنه المطلوبون وفق المنوه إليه أعلاه.

حيث يعيب الطاعن القرار في الوسيلة الأولى بخرق المادة 278 من مدونة الحقوق العينية والفصول 306 و310 و311 من ق. ل. ع و345 من ق. م. م وقاعدة لا اجتهاد مع النص، وبعدم الارتكاز على أساس وفساد التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة لم تر الواهب سيء النية حين وهب عقاره لأبنائه رغم أنه مدين للبنك، واعتبرت عقد الهبة لاحقا لتاريخ إقامة دعوى الأداء عليه، وهو تعليل فاسد

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

واجتهاد موسوم بخرق المادة 278 من مدونة الحقوق العينية التي تنص صراحة على أن **الهبة لا تصح ممن كان الدين محيطا بماله**، أي أن الهبة التي يجريها المدين تكون بقوة القانون باطلة بطلانا مطلقا لا يقبل التدارك ولا التصحيح ولا الإجازة، ويرجع الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها، عملا بالفصول 306، 310 و311 من ق. ل. ع، وبالتالي فهو بطلان متعلق بالنظام العام وملزم للمحكمة بصرف النظر عن حسن أو سوء نية المدين، بل إن منع الأخير من هبة أمواله لا يكون من تاريخ إقامة دعوى الأداء عليه، وإنما بمجرد نشأة الالتزام بمديونيته، ويستمر المنع ساريا في مواجهته طالما لم يتحرر من الدين المتخلد بذمته، والمحكمة لما نحت المنحى المذكور استنادا لتعليلها المنتقد، فقد خرقت المقتضيات القانونية المنوه إليها وخالفت توجه محكمة النقض كما بالاجتهادات المستشهد بها، والتمس نقض قرارها.

ويؤاخذه في الوسيلة الثانية بخرق الفصول 62، 228 و1241 من ق.ل.ع و345 من ق.م.م، وبعدم الارتكاز على أساس وفساد التعليل الموازي لانعدامه، إذ علاوة على أن الهبة التي عقدها الواهب (و) الحسين لأبنائه باطلة بصريح المادة 278 من مدونة الحقوق العينية، فإن المحكمة برفضها طلب البنك تكون قد خرقت الفصلين 228 و1241 من ق. ل. ع، على اعتبار أن الهبة المطعون فيها تلحق ضررا بالبنك ما دامت تنقص من الضمان العام لمدينه الواهب، وعقدها فيه خرق الفصل 62 من ق. ل. ع، لأنه بني على سبب غير مشروع ومخالف للمقتضيات القانونية السالفة الذكر وللتوجه القار لمحكمة النقض، الشيء الذي جعل القرار المطعون فيه فاسد التعليل وغير مرتكز على أساس، والتمس نقضه.

حيث صح ما بالنعي أعلاه، ذلك أن الهبة لا تصح ممن أحاط الدين بماله طبقا للمادة 278 من مدونة الحقوق العينية، وأن أموال المدين ضمان عام لدائنيه وفقا للفصل 1241 من ق.ل.ع، ولما كان البين أن المطلوب الأول (و) الحسين مدين للطاعن البنك الشعبي م بمبلغ (34276486،09) درهما مع الفوائد القانونية بموجب الحكم رقم 707 الصادر بتاريخ 2017/05/16 عن المحكمة التجارية بمكناس في الملف عدد 2015/8206/1150 الذي هو حجة رسمية فيما أثبته طبقا للفصل 418 من ق.ل.ع، والذي كشف مديونيته تلك الناتجة عن عقد كفالته الشخصية والتضامنية المصحح الإمضاء بتاريخ 2011/08/24 الذي كفل بمقتضاه المدينة الأصلية للبنك شركة "(س)" متعهدا بأداء جميع ديونها المستحقة أو التي ستكون مستحقة للبنك في حدود مبلغ (97900000،00) درهم مع الفوائد والعمولات. . ومتنازلا بوجه صريح عن التمسك بالدفع بالتجريد الذي يفيد بنص الفصلين 1136 و1137 من ق. ل. ع التزامه بالوفاء والسداد للبنك مع تخويله إياه حق مطالبته بدينه ابتداء ومباشرة دون أن يفرض عليه مسبقا متابعة الشركة المقترضة المذكورة في ممتلكاتها، فإن الهبة التي أجراها في 05 و2014/03/14 لباقي المطلوبين، أبنائه المذكورين قبل، حال أن الدين محيط بماله بموجب عقد الكفالة الشخصية والتضامنية السابق تاريخا وفق المشار إليه أعلاه، تفضي إلى تهريب العقار الموهوب من أي متابعة قضائية قد يكون محلا لها، وبالتالي إضعاف الضمان العام المقرر لفائدة الطاعن الدائن، الشيء الذي يجعلها باطلة، والمحكمة

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

لما قالت بخلافه استنادا للعلل المنتقدة، فإنها خرقت المقتضيات القانونية المذكورة، فجردت قضاءها من الأساس، وعرضت قرارها للنقض.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية وطرفيها على نفس المحكمة للبت فيها من جديد بهيئة أخرى طبقا للقانون، وعلى المطلوبين المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد محمد بنزهة رئيس القسم الثاني بغرفة الأحوال الشخصية والميراث **رئيسا**، والسادة المستشارين: عبد العزيز وحشي **مقررا** وعمر لمين ولطيفة أرجدال والطاهر بن دحمان **أعضاء**، وبمحضر **المحامي العام** السيد عبد الفتاح الزهاوي وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة فاطمة أوبهوش.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض