القرار عدد 70
الصادر بتاريخ 17يناير 2007
في الملف التجاري عدد 2005/1/3/27

بنك – دين – حجز تحفظي على عقار البنك.

الحجز التحفظي شرع لفائدة الدائن في انتظار حصوله على سند تنفيذي حماية لـــه مـــن احتمال عسر المدين ومخافة ضياع حقه بسبب تصرف المدين في أمواله تصرفا يضر بحقوقه، ولا يجوز الحجز التحفظي إلا إذا كان هناك احتمال عسر المدين أو احتمال تصرفه في أمواله تصرفا يضر بدائنيه وهو أمر لا يمكن تصوره في مواجهة البنك يسره مفترض ولا احتمال لقيامه بـــأي تصرف في أمواله إضرارا بدائنيه.

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاســـتئناف التجارية بمراكش بتاريخ 04/10/26 في الملف عدد 04/12/290 تحت رقم 936 أنه بتـــاريخ 03/12/12 تقدمت شركة (...) (الطالبة) أمام المحكمة التجارية بمراكش بمقال استعجالي تعرض فيه أن المدعى عليه السيد (ع.غ) (المطلوب) سبق أن تقدم بطلب من أجل إجراء حجز تحفظي علـــى عقارهـــا موضوع الرسم العقاري عدد "..." وذلك لضمان أداء مبلغ 3.500.000,00 درهـــم وقـــد تمـــت الاستجابة لطلبه بموجب الأمر عدد 1606 الصادر بتاريخ 03/8/29 في الملف عدد 03/3/1621 إلا أن شروط الحجز غير متوافرة لأن الدين المزعوم من طرف الحاجز غير ثابت وأن الطالبة هي الدائنـــة للمدعى عليه وأن شروط إيقاع الحجز المنصوص عليها في الفصل 452 من ق.م.م غير متوافرة لأن المحجوز عليه مؤسسة بنكية وأن يسرها مفترض ولا وجود لأية مخاوف من احتمال عسرها وهـــذا لا يبرر إجراء الخبرة في مواجهتها كما أن السيد رئيس المحكمة التجارية بالبيضاء سبق أن أمر برفع اليد عن الحجز التحفظي بمقتضى الأمر رقم 03/2432 الصادر بتاريخ 03/7/2 في الملف الاستعجالي عدد 03/1/943 بعلة أن طالب الحجز استند في مقاله لإيقاع الحجز على حكم ابتدائي ولا وجـــود بالملف ما يفيد صدور أي تعنت أو امتناع من البنك الذي يفترض فيه اليسر وملاءة الذمة بشـــأن تنفيذ الحكم الذي قد يصدر بصفة انتهائية، كما أضاف بأن الحكم الذي على أساسه أوقع المدعى عليه الحجز تم استئنافه وأن محكمة الاستئناف أصدرت حكما تمهيديا بإجراء خبرة للتأكـــد مـــن المديونية، وأن ذلك يفيد بوضوح أن الدين المزعوم ليس ثابتا ومشكوك فيه والتمست الأمر برفـــع اليد عن الحجز التحفظي المنصب على الصك العقاري عدد "..." بموجب الأمر رقم 1606 الصادر

بتاريخ 03/8/29 في الملف عدد 03/3/1621 وشمول الأمر بالتنفيذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر، فأصدر السيد رئيس المحكمة التجارية بمراكش أمره بعدم قبول الطلب. استأنفته المدعية فأيدته محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بمقتضى قرارها المطعون فيه.

في شأن الوسيلة الثانية:

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق الفصلين 345 و452 من ق.م.م وخرق الفصل 138 من ق.ل.ع وفساد التعليل وتناقضه الموازيين لانعدامه وعدم ارتكاز القرار على أساس ذلك أن القرار الاستئنافي المطعون فيه اعتبر أن مجرد مظنة أي شبهة للمديونية تبرر إجراء حجز تحفظي عقاري ولو في مواجهة مؤسسة بنكية معتبرا أن ملاءة ذمة المدين لا تحول دون الحجز على أمواله مضيفا بتعليل فاسد بأن العمل القضائي دأب على الأمر بالحجز حتى على أموال الدولة والمؤسسات العمومية رغم يسرها، والحال أن تمسك الدائن الحاجز بشبهة مزعومة للمديونية لا يبرر بتاتا إجراء حجز تحفظي على عقار مؤسسة بنكية ما دام أن العبرة أن ملاءة ذمتها ويسرها مفترض وثابت وفي هذه الحالة فإن القرار الاستئنافي المطعون فيه خرق بالخصوص الفصل 138 من ق.ل.ع الذي لا يجيز إجراء حجز تحفظي إلا إذا كان الدائن المزعوم له مبررات معتبرة تجعله يخشى إعسار المدين وهو شرط منتف بتاتا في هذه النازلة ومنتفي بشأن أي مؤسسة بنكية مادام أن يسرها هو المفترض وملاءة ذمتها المالية ثابتة وهذا ما يجعل محكمة الاستئناف التجارية بمراكش خرقت النص المذكور كما خرقت الفصل 452 من ق.م.م الذي يشترط استقراؤه السليم ضرورة توفر دين ثابت ومحقق وليس مجرد شبهة المديونية، وأن ما أغفلته محكمة الاستئناف التجارية هو أن الحكم الابتدائي الذي بسببه أجرى السيد (ع.غ) الحجز التحفظي طعن فيه بالاستئناف وأن محكمة الدرجة الثانية لم تقتنع به وأمرت بإجراء خبرة الشيء الذي يشكل قرينة على عدم اقتناعها بثبوت الدين الذي حكم به في الطور الابتدائي وبالتالي فإن شبهة المديونية تصبح منعدمة وهذا الشرط أساسي لإبقائها على حجز تحفظي إذا كان لهذا الإجراء ما يبرره علما أنه عندما يتخذ في مواجهة بنك يكون بدون أي مبرر، وأن ما أهملته محكمة الاستئناف التجارية هو أنه كان عليها مراعاة وجود تكامل بين الفصل 138 من ق.ل.ع والفصل 452 من ق.م.م ومراعاة التكامل بينهما يؤدى بالأحرى إلى ضرورة اعتبار عدم جواز إجراء الحجز التحفظي في مواجهة بنك لعدم ما يبرره. وأن القرار المطعون فيه أبقى على الحجز التحفظي رغم أنه عاين ملاءة ذمة بنك الوفاء لأنه مؤسسة بنكية واعتبر أن هذا العنصر لا يحول دون الحجز على أمواله واعتبر أكثر من هذا أن العمل القضائي دأب على الأمر بالحجز حتى على أموال الدولة والمؤسسات العمومية فيكون التعليل الذي اعتمده القرار الاستئنافي المطعون فيه يشكل في آن واحد فسادا وتناقضا في التعليل الموازي لانعدامه يشكل خرقا للفصل 345 من ق.م.م يجعل القرار عرضة للنقض.

حيث أثار الطالب أمام المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بمقتضى مقاله الاستئنافي "أنه

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

بغض النظر عن كون الحجز التحفظي أجري بناء على مجرد دين احتمالي مزعوم ليس له أدنى جدية فإنه على كل حال من المؤكد أنه لا يجوز إجراء حجز في مواجهة مؤسسة بنكية ولو كان تحفظيا لكون الاجتهاد القضائي والفقه استقرا على اعتبار أن البنك يفترض فيه اليسر لا العسر، وهو ما لا يبرر بالتالي إجراء حجز في مواجهته ولو كان تحفظيا"، وأن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ردت ذلك بقولها: "أن القول بأن المؤسسات البنكية لا يمكن الحجز عليها لكونها مليئة الذمة وأن عسرها أمر مستبعد يبقى قولا عديم الأساس، لأن من حق كل دائن أن يتخذ التدابير التحفظية التي من شأنها أن تحافظ على حقوقه وتوفر له الضمان المنسب .." في حين أن الحجز التحفظي كإجراء شرع لفائدة الدائن في انتظار حصوله على سند تنفيذي حماية له من احتمال عسر المدين ومخافة ضياع حقه بسبب تصرف المدين في أمواله تصرفا يضر بحقوقه، لا يكون سائغا (أي الحجز التحفظي) إلا إذا كان هناك احتمال عسر المدين أو احتمال تصرفه في أمواله تصرفا يضر بدائنيه وهو الأمر الذي لا يتصور في مواجهة الطالب يسره مفترض ولا احتمال لقيامه بأي تصرف في أمواله إضرارا بدائنيه والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي لم تراع ما ذكر يكون قرارها غير مرتكز على أساس فاسد التعليل عرضة للنقض.

لهذه الأسباب

قضى المجلس الأعلى بنقض القرار المطعون فيه.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الرئيس: السيدة الباتول الناصري – **المقرر:** السيدة نزهة جعكيك – **المحامي العام:** السيد العربي مريد.