

**L'injonction de payer ayant
acquis l'autorité de la chose
jugée ne peut être contestée par
le biais d'une difficulté
d'exécution (CA. com.
Casablanca 2019)**

Identification			
Ref 71546	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 1211
Date de décision 20190319	N° de dossier 2019/8225/106	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Difficultés d'exécution, Procédure Civile		Mots clés Titre exécutoire, Saisie exécution, Irrecevabilité, Injonction de payer, Difficulté d'exécution, Confirmation de l'ordonnance, Chèque, Autorité de la chose jugée, Arrêt d'exécution, Absence d'opposition	
Base légale Article(s) : 436 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre une ordonnance de référé rejetant une demande de sursis à l'exécution, la cour d'appel de commerce se prononce sur les limites de l'incident de difficulté d'exécution face à une décision passée en force de chose jugée. Le juge de première instance avait écarté la demande au motif que le débiteur ne justifiait pas de poursuites pénales à l'encontre du créancier. L'appelant soutenait l'existence d'une difficulté d'exécution tirée de la fraude du créancier, qui aurait obtenu une ordonnance d'injonction de payer sur la base d'un chèque déjà judiciaire et prétendument falsifié. La cour d'appel de commerce écarte ce moyen en relevant que l'ordonnance d'injonction de payer était devenue définitive et avait acquis l'autorité de la chose jugée, faute pour le débiteur d'avoir formé un recours en temps utile. Dès lors, la cour rappelle qu'en application de l'article 436 du code de procédure civile, une difficulté d'exécution ne saurait être soulevée si elle a pour effet de remettre en cause le bien-fondé d'une décision irrévocable. La cour juge par ailleurs irrecevable la demande d'inscription de faux formée contre le chèque, au motif qu'elle n'a pas été présentée dans les formes légales et sans production d'un pouvoir spécial. En conséquence, les moyens d'appel sont rejetés et l'ordonnance entreprise est confirmée.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم السيد احمد (و.) بواسطة نائبه الاستاذ حسن (ح.) بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 19/12/2018 يستأنف بمقتضاه الأمر الصادر عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 8/10/2018 تحت عدد 4764 في الملف عدد 4356/8109/2018 و القاضي برفض الطلب و ابقاء الصائر على عاتق المدعي.

وحيث انه بتاريخ 21/12/2018 تقدم السيد احمد (و.) بواسطة نائبه الاستاذ جلال (ب.) بمقال استئنافي يستأنف بمقتضاه نفس الأمر المشار الي مراجعه أعلاه.

في الشكل :

حيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الأمر المطعون الي المستأنف مما يكون معه الاستئنافين مقدمين داخل الأجل القانوني و باعتبار المقالين الاستئنافيين جاء مستوفيان لباقي شروطهما الشكلية المتطلبة قانونا مما يتعين معه التصريح بقبولهما.

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الأمر المطعون فيه ان السيد احمد (و.) تقدم بواسطة نائبه بمقال استئنافي مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 9/10/2018 امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض من خلاله ان السيد رشيد (بو.) استصدر امرين بالحجز التحفظي على الرسمين العقاريين عدد 44830/26 و عدد 44831/26 و اللذين تم تحويلهما الى حجزين تنفيذيين و ذلك استنادا الى للأمر بالاداء. و نظرا لأن الشيك موضوع الأمر المذكور كان موضوع مسطرة جنحية تم على اثرها الصلح مع التنازل عن الشكاية. الا ان المدعى عليه اختلس الشيك المذكور و استصدر امر بالاداء موضوع ملف التنفيذ الحالي معتمدا على نفس الشيك. و على ضوء هذا الاختلاس تقدم بشكاية في مواجهة المدعى عليه امام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بالمحمدية من اجل السرقة و اختلاس وثيقة من الملف و نظرا لأن هاته المعطيات تشكل صعوبة التمس القول بوجودها في ملف التنفيذ عدد 150/8515/2018 مع ايقاف اجراءات التنفيذ و شمول الأمر بالنفاذ المعجل مع تحميل المدعى عليه الصائر.

وحيث انه بعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الأمر المشار اليه أعلاه وهو موضوع الطعن بالاستئناف.

اسباب الاستئناف

حيث جاء في اسباب الاستئناف ان المحكمة المطعون في امرها قضت برفض الطلب بعللة عدم الادلاء بما يفيد متابعة المدعى عليه بخصوص الشيك موضوع الأمر بالاداء و انه باستقراء وثائق الملف سيلاحظ على ان الأمر يتعلق بشيك عدد XA7355832 يحمل مبلغ 700000,00 درهم و المسحوب على الخزينة العامة و الذي ارجع بدون اداء حسب الاشهاد الصادر عن المؤسسة البنكية بتاريخ 15/3/2016 . وأن هذا الشيك كان محل شكاية من اجل اصدار شيك بدون رصيد من طرف المطلوب في الايقاف تم اعتقال الطالب بخصوصها. و خلال جريان المسطرة توصل بجميع مستحقاته فحرق لفائدة الطالب اشهاد بتنازل عن الشكاية و صدر على اثرها حكم قضى بعقوبة حبسية موقوفة التنفيذ. و أنه بعد مرور سنتين فوجيء بالمطلوب في الايقاف يتقدم بمقال للأمر بالاداء يتضمن نفس بيانات الشيك و بنفس المبلغ في حين ان اصل الشيك ظل يتواجد بكتابة ضبط المحكمة الابتدائية بالمحمدية و انه يستحيل سحبه من الملف خاصة و أنه صدر حكم بخصوصه. زيادة على ان المديونية برمتها اصبحت محل نزاع اذ ان المطلوب في الايقاف سبق له ان قدم امام القضاء المدني بمقال رام الى اداء مبلغ 50 مليون سنتيم مصرحا بكونه ما زال مدينا به للمستأنف و ليس مبلغ 70 مليون سنتيم و التي

صدر فيها حكم بعدم الاختصاص. وأنه باستقراء الانذار المرسل لهذا الأخير من قبل دفاع المستأنف عليه سيلاحظ على انه يصرح بكون سند الدين هو الاعتراف الذي صادقت عليه زوجة المستأنف في حدود مبلغ 50 مليون سنتيم بعدما كان زوجها معتقلا من اجل اداء قيمة الشيك المحددة في مبلغ 70 مليون سنتيم وهو الأمر الذي يجعل طلب الايقاف طلبا وجيها ويتعين الاستجابة له و التمس قبول المقال شكلا و موضوعا الأمر بضم ملف التنفيذ عدد 150/8515/2018 و التصريح و الحكم بالاشهاد للمستأنف بالطعن بالزور الفرعي في مواجهة الشيك عدد XA7355832 المسحوب عن الخزينة العامة الحامل لمبلغ 700.000,00 درهم بالنظر الى زوريته و انه مجرد نسخة مصورة بدقة كبيرة و ان الأصل يوجد بالملف الجنحي و التصريح و الحكم بالغاء الأمر المتخذ و القول بعد التصدي بالاستجابة لطلب ايقاف اجراءات تنفيذ الأمر بالاداء عدد 4764 الصادر بتاريخ 8/11/2018 ضمن الملف الاستعجالي عدد 4356/8109/2018 الى حين بث المحكمة في طلب التعرض موضوع الملف التنفيذي عدد 150/8515/2018 و تحميل الصائر لمن يجب.

وأرفق المقالين بنسخة من الأمر المطعون فيه – وصورة من الشيك، وصورة امر بالاداء، وصورة حكم جنحي وصورة شكاية ، وصورة من اعتراف بدين.

وحيث ادلى المستأنف عليه بجلسة 26/2/2019 بمذكرة جوابية جاء فيها ان المستأنف دفع بان الشيك تم استعماله مرتين الاولى من خلال شكاية اصدار شيك بدون رصيد و الثانية استصدر به امر بالاداء موضوع طلب الايقاف . في حين ان من حق المستأنف المطالبة بمقابل الشيك اضافة الى التعويض سواء امام المحكمة المدنية او المحكمة الجزرية و هذا ما تؤكد المادة 326 من مدونة التجارة و التي تنص على مايلي: "في حالة المتابعات الجزرية ضد الساحب لحامل الشيك الذي تنصب طرفا مدنيا ان يطالب امام القضاء الجزري بمبلغ يساوي قيمة الشيك بصرف النظر عن حقه في المطالبة بالتعويض عند الاقتضاء كما يجوز له ان يختار المطالبة بدينه امام القضاء المدني." و ان المستأنف لم يتوصل بمقابل الشيك مما اضطر معه الى استصدار امر بالاداء و اتمام اجراءات تحويل الحجز التحفظي الى حجز تنفيذي. و أن هاته الأسباب كان على المستأنف مناقشتها امام المحكمة وفق مسطرة التعرض او الاستئناف غير انه لم يتعرض و لم يستأنف الأمر بالاداء بالرغم من كونه توصل به بتاريخ 9/2/2018 و بالتالي اصبح هذا الأمر حائزا لقوة الشيء المقضي به و ان الفصل 436 من ق م م يشترط لاثارة صعوبة واقعية او قانونية عدم المساس بحجية الشيء المقضي به. اما بخصوص الدفع بتقديم التعرض على الأمر بالاداء فان الطرف المستأنف بلغ بالأمر المذكور بتاريخ 9/2/2018 و بعد مرور ما يقارب السنة على تاريخ تبليغه به تقدم بالتعرض عليه مما يتبين معه ان هدف المستأنف من تقديم هذا التعرض هو التسوية و المماثلة في التنفيذ لا اقل ولا اكثر مما يتعين معه تأييد الأمر المستأنف.

وحيث انه بعد ادراج القضية بجلسة 12/3/2019 حضر خلالها الاستاذ (و.) عن الاستاذ (بص.) عن المستأنف عليه و تخلف نائب المستأنف الاستاذ حسن (ح.) فتم اعتبار القضية جاهزة و حجزت للمداولة قصد النطق بالقرار في جلسة 19/3/2019.

محكمة الاستئناف

حيث تمسك المستأنف باوجه استئنافه المبسوطه أعلاه.

وحيث ان الأسباب المثارة من قبل المستأنف كان يمكن ان يكون لها محل لو تمت مناقشتها في اطار مسطرة التعرض على الأمر بالأداء و الحال ان الأمر المستأنف اصبح حائزا لقوة الشيء المقضي به حسبما هو ثابت من شهادة بعدم التعرض الصادرة عن كتابة ضبط المحكمة التجارية بالدار البيضاء و المؤرخة في 17/4/2018 و المدلى بها رفقة المذكرة الجوابية لنائب المستأنف عليه مما تكون معه امكانية اثاره صعوبة و ايقاف اجراءات التنفيذ غير قائمة.

وحيث انه فضلا على ذلك فانه بمقتضى المادة 436 من ق م م فانه يشترط لاثارة صعوبة في التنفيذ عدم المساس بحجية الشيء المقضي به وهو الأمر المتحقق في نازلة الحال.

وحيث يبقى دفع المستأنف بسلوك مسطرة الزور الفرعي بخصوص الشيك موضوع الأمر بالاداء في غير محله على اعتبار انه لم يقدم

بصفة نظامية و لم يرفق بالتوكيل الخاص مما يتعين رده.

وحيث انه بناء على ما ذكر اعلاه فان طلب ملف التنفيذ يبقى لا مبرر له و يتعين رده .

وحيث انه تبعا لما ذكر تبقى اسباب الاستئناف غير مرتكزة على اساس مما يستوجب ردها و تأييد الأمر المستأنف.

وحيث يتعين تحميل المستأنف الصائر.

لهذه الأسباب

فإن وهي تبت انتهائيا وعلنيا.

في الشكل

في الموضوع : برده و تأييد الأمر المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه.