

**Restitution d'un chèque :  
L'impossibilité matérielle de  
restituer un chèque détenu par  
le ministère public dans le cadre  
d'une procédure pénale justifie  
le rejet de la demande (CA. com.  
Casablanca 2019)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 71821	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1507
<b>Date de décision</b> 20190408	<b>N° de dossier</b> 2019/8202/293	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Execution de l'Obligation, Civil		<b>Mots clés</b> Rejet de la demande, Procédure pénale, Pièce à conviction, Obligation de restitution, Impossibilité matérielle d'exécution, Exécution de l'obligation, Détention par le ministère public, Chèque, Arrêt sur renvoi après cassation, Annulation du jugement	
<b>Base légale</b> Article(s) : 369 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC)		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

Saisie sur renvoi après cassation, la cour d'appel de commerce se prononce sur une demande en restitution d'un chèque dont le paiement était contesté. Le tribunal de commerce avait ordonné la restitution du titre sous astreinte, retenant que la créance avait été éteinte. L'appelante soutenait l'impossibilité matérielle de restituer le chèque, dès lors que celui-ci avait été remis au parquet dans le cadre d'une plainte pénale pour émission de chèque sans provision. Se conformant au point de droit jugé par la Cour de cassation, la cour constate que l'original du chèque a effectivement été versé à une procédure pénale. Elle retient que le titre n'étant plus en la possession du créancier, l'obligation de restitution se heurte à une impossibilité matérielle qui rend la demande infondée. En conséquence, la cour infirme le jugement entrepris et rejette la demande.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (ص.) بواسطة محاميها بمقال استئنافي بتاريخ 24/01/2017 تطعن بمقتضاه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 26/04/2016 تحت عدد 4198 في الملف عدد 2970/8202/2016 والقاضي في الشكل بقبول الطلب ، وفي الموضوع الحكم بتسليمها أصل الشيك عدد 5748909 الحامل لمبلغ 73.475,00 درهما المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) لمن يجب تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ، مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث انه لا دليل بالملف على ما يفيد ان الطاعنة شركة (ص.) بلغت بالحكم المستأنف ، مما يكون معه المقال الإستئنافي مستوفيا للشروط المتطلبة صفة وأجلا وأداء ويتعين التصريح بقبوله

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن شركة (إ. ل. ج. إ. م.) تقدمت بواسطة محاميها بمقال افتتاحي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء أديت عنه الرسوم القضائية بتاريخ 29/03/2016 عرضت من خلاله أنها اتفقت مع شركة (ص.) خلال الإجتماع الذي انعقد بينهما بحضور أحد المفوضين القضائيين على تصفية المديونية المتخلدة بذمتها تجاهها بخصوص قيمة الشيك البنكي عدد 5748909 الحامل لمبلغ 73.475,00 درهم المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) وأنه بموجب الاتفاق الموقع بين الطرفين تسلمت المدعى عليها من المدعية مبلغ 30.000,00 درهم نقدا ، وكذا شيك بنكي بمبلغ 43.475,00، والتزمت مقابل ذلك برد أصل الشيك عدد 5748909 وذلك بحضور السيد المفوض القضائي، لكنها لم تعمل على تنفيذ التزامها المقابل رغم جميع المحاولات الحبيبة، والتمست الحكم على المدعى عليها بإرجاعها لها أصل الشيك عدد 5748909 الحامل لمبلغ 73.475,00 درهم المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) ، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها خمسة آلاف درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ، مع الفوائد القانونية من تاريخ 16/12/2015 وبشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وبعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المطعون فيه بالإستئناف .

أسباب الاستئناف:

حيث تمسكت المستأنفة بكون الحكم المستأنف جاء مجانبا للصواب فيما قضى به من الحكم عليها بتسليم أصل الشيك الحامل لمبلغ 73.475 درهم تحت طائلة غرامة تهديدية مع الفوائد القانونية بعلته أنه يتبين من وثائق الملف بأن وضعية الشيك موضوع الطلب تمت تسويتها وبالتالي فإن الطالبة نفذت التزامها في حين لم تنفذ المطلوبة التزامها المقابل بإرجاع أصل الشيك عند تسلمه من المؤسسة البنكية. وأن الحكم الابتدائي ارتكز بالأساس على ما ضمنته المستأنف عليها في مقالها الافتتاحي للدعوى من وقائع مخالفة للواقع وليس في محله خاصة وأن المستأنفة لم تتمكن من إبداء أوجه دفاعها لكونها لم تستدع بصفة قانونية للجواب على موضوع الدعوى إذ أن إجراءات تبليغ الاستدعاء باطلة لكون مرجوع استدعائها لجلسة 12/04/2016 سجل به كاتب المفوض القضائي محمد (ح. م. س.) ملاحظة "رفض الطي من السيد إبراهيم (ص.) مسؤول بالشركة حسب تصريحه طويل القامة أبيض البشرة شعره أسود اللون" وذلك بتاريخ 01/04/2016 على الساعة التاسعة صباحا ، والحال أن كاتب المفوض القضائي المذكور لم يحضر إلى مقر المستأنفة في

التاريخ المذكور ولم يسع إلى تبليغها وأنه لو حضر بالفعل لما دون ملاحظته المشار إليها أعلاه خاصة وأن المسؤول عن الشركة السيد إبراهيم (ص.) الذي تم ذكره في شهادة التسليم لم يكن يتواجد في ذلك اليوم بالدار البيضاء لكونه كان بصدد الاستماع إليه من طرف الدرك الملكي بخريكة بشأن الشكاية المتعلقة بالشيك موضوع الدعوى الحالية وأنه كان بإمكان المفوض القضائي تبليغ أحد العاملين لدى المستأنفة ، وأنها تحتفظ بحقها في تقديم شكاية في مواجهة الجهة التي قامت بالتبليغ ودونت تلك الملاحظة المخالفة للحقيقة بشهادة التسليم وكل من ساهم معها في هذا الفعل مع ترتيب الأثر القانوني على ذلك ، لأنها نتيجة لما ذكر حرمت المستأنفة من مرحلة من مراحل التقاضي ، وأن ما زعمته المستأنف عليها بمقالها الافتتاحي مخالف للواقع ذلك أن المستأنفة تسلمت بالفعل من المستأنف عليها شيكا بنكي مسحوبا على الشركة (ع. م. ل.) تحت عدد 5748909 بمبلغ 73.475 درهما وذلك من قبل أداء قيمة سلع حديدية اقتنتها المستأنف عليها منها وهي العملية التجارية التي همت سلعا بلغت قيمتها الإجمالية مبلغ 146.950,00 درهما تسلمتها المستأنف عليها على ثلاث دفعات وتمت فوترتها وفق ثلاث فواتورات الأولى مؤرخة في 09/07/2014 بمبلغ 11.000 درهم والثانية بنفس التاريخ بمبلغ 27.200,00 درهم والثالثة بتاريخ 15/08/2014 وقيمتها 108.750,00 درهما ، وأن المستأنف عليها أدت قيمة هذه الصفقة التجارية بواسطة شيكين بنكيين مسحوبين على الشركة (ع. م. ل.) الأول تحت عدد 5748908 والثاني تحت عدد 5748909 بمبلغ 73.475 درهما لكل واحد منهما ، وأنه بعد تقديم المستأنفة للشيكين البنكيين المذكورين للبنك قصد استخلاص قيمتهما تم أداء قيمة الشيك عدد 5748908 بينما رجع الشيك الثاني عدد 5748909 بدون أداء لعدم توفر المؤونة الكافية بالحساب البنكي للمستأنف عليها ، وأن المستأنفة أشعرت المستأنف عليها من أجل أداء قيمة الشيك تحت طائلة مطالبتها قضائيا بالأداء إلا أن محاولاتها بقيت بدون جدوى وأن ذلك ما جعل المستأنفة تتقدم في مواجهتها بشكاية من أجل عدم توفير مؤونة شيك بشأن الشيك الثاني المذكور والحامل لمبلغ 73.475 درهما والمسحوب على الشركة (ع. م. ل.) وذلك أمام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية بخريكة بواسطة وكيلها شركة (ب.) المتخصصة في استخلاص الديون وأن المستأنف عليها لم تستسغ هذا الأمر خاصة بعد اعتقال ممثلها القانوني واختلقت وقائع غير صحيحة مرة ثانية لتبني عليها شكاية كيدية تقدمت بها في مواجهة المستأنفة في شخص ممثلها القانوني والتي سجلتها أمام السيد وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية الزجرية بالدار البيضاء تحت عدد 6053/3101/2016 والتي تتهم فيها المستأنفة في شخص ممثلها القانوني بالنصب والاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء ، وأن المستأنف عليها استندت في شكايتها المذكورة على نفس الوقائع الغير الحقيقية التي ضمنها بدعواها الحالية مستندة في ذلك على محضر معاينة مجردة وعلى ورقة تسليم تم بمقتضاها أداء قيمة شيك آخر مسحوب على التجاري (و. ب.) يحمل هو الآخر مبلغ 73.475 درهم تم أداء قيمته بواسطة مبلغ نقدي قدره 30.000 درهم وشيك يحمل مبلغ 43.475 درهما مسحوب على الشركة (ع. م. ل.) رغم أن ذلك الشيك يتعلق بمعاملة تجارية أخرى تخص أداء قيمة الفاتورتين عدد 141062 و 151391 واللتين تحمل في مجموعهما مبلغ 73.475 درهما وتم أداءهما بواسطة الشيك المسحوب على التجاري (و. ب.) الذي تم استرجاعه من طرف المستأنف عليها بمقتضى ورقة التسليم المؤرخة في 16/12/2015 والتي تشير إلى أداء قيمة الشيك المسحوب على التجاري (و. ب.) وليس الشيك المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) كما تزعم ذلك المستأنف عليها والتي عمدت الى تغيير مضمون وثيقة التسليم بتغيير اسم البنك المسحوب عليه ووضع اسم الشركة (ع. م. ل.) بدل اسم التجاري (و. ب.) بعد وضع المفوض القضائي لخطمه عليها وأن ذلك موضوع شكاية مباشرة من طرف المستأنفة في مواجهة المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني ، وأنه على اثر شكاية المستأنف عليها الكيدية المقدمة في مواجهة المستأنفة في شخص ممثلها القانوني ومتابعة هذا الأخير من أجل الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء تقدمت المستأنفة بشكاية مباشرة في مواجهة المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني من أجل النصب وصنع إقرارات تتضمن وقائع غير صحيحة واستعمالها والتزوير في محرر عرفي واستعماله والمشاركة في ذلك ، وأنه بعد أن تم ضم المرفين موضوع الشكايتين قضت المحكمة الزجرية ببراءة الممثل القانوني للمستأنفة من جنحة الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء وبرفض المطالب المدنية المقدم من طرف المستأنف عليها في مواجهة المستأنفة ، وأنه يستنتج مما تم عرضه أن المستأنف عليها أخفت على محكمة الدرجة الأولى أن الشيك البنكي الذي تطالب باسترجاعه بمقتضى الدعوى الحالية لم يتم أداء قيمته وهو موضوع شكاية من أجل عدم توفير مؤونة شيك مسجلة أمام النيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية بخريكة تحت عدد 70/3105/2016 بتاريخ 14/03/2016 والتي لا تزال قيد البحث ، وأن المستأنف عليها أخفت على محكمة الدرجة الأولى أنها تقدمت في مواجهة المستأنفة في شخص ممثلها القانوني بشكاية من أجل الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء بخصوص نفس الشيك موضوع الدعوى الحالية وتقدمت بمطالبها المدنية بخصوص نفس الشيك وتم رفضها كما يثبت الحكم الجنحي ، وأن المستأنف عليها أخفت على

محكمة الدرجة الأولى أن الشيك موضوع دعواها الحالية لا يتعلق بورقة التسليم التي تم بمقتضاها أداء قيمة شيك آخر مسحوب على بنك آخر وهو التجاري (و. ب.) ، وأن ما يمكن استخلاصه مما تم بسطه أعلاه هو أن الشيك المطالب باسترجاعه هو موضوع شكاية جنحية لا تزال موضوع بحث ولم تتخذ النيابة العامة أي قرار بشأنها وهو –أي الشيك– ليس بين يدي المستأنفة وإنما بين يدي النيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية بخريبكة وأنه ما دامت المستأنف عليها قد تقدمت بشكايتها في مواجهة المستأنفة بشأن نفس الشيك وصدر بشأنها الحكم الجنحي المشار إليه أعلاه فان مطالبة المستأنف عليها باسترجاع الشيك غير مقبولة من الناحيتين القانونية والواقعية ، والتمس أساسا إرجاع الملف إلى محكمة الدرجة الأولى من أجل البت فيه طبقا للقانون واحتياطيا إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم من جديد بعدم قبول الطلب أو برفضه

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية بجلسة 17/04/2017 يعرض فيها أن المقال الاستئنافي أسس على وقائع مغلوطة وأن الثابت من محضر المعاينة الصادر عن المفوض القضائي السيد محمد (ح.) بتاريخ 16/12/2015 أن المستأنفة استخلصت قيمة الشيك عدد 5748909 وذلك بتسليمها 30.000 درهم نقدا وشيكا تحت عدد 7089590 بمبلغ 43.475 درهما ووقعت على وصل الأداء الصادر عن المستأنف عليها بتاريخ 16/12/2015 والذي استخلصت بموجبه قيمة الشيك عدد 5748909 الحامل لمبلغ 73.475 درهما، وأنه بالإطلاع على وصل الأداء المدلى به من طرف المستأنفة يتضح أنه غير موقع وغير مختوم من طرفها ويتعين استبعاده ، وأن المستأنف عليها تدلي بصورة شمسية للشيكين المسحوبين على الشركة (ع. م. ل.) والذين تسلمتهما المستأنفة بتاريخ 20/09/2014 الأول تحت عدد 5748908 والثاني تحت عدد 5748909 لأداء قيمة ثلاث فواتير وهي الفاتورة عدد 140733 بمبلغ 11.000 درهم والفاتورة عدد 140734 بمبلغ 27.200 درهم والفاتورة عدد 140857 بمبلغ 108.750 درهما ، وأن المستأنفة استخلصت قيمة الشيك عدد 5748908 بينما تعذر على المستأنف عليها الوفاء بقيمة الشيك عدد 5748909 وقت تقديمه للاستخلاص بتاريخ 07/12/2015 وهو ما يفسر إسراع المستأنف عليها لتسوية قيمته بتاريخ 16/12/2015 ، وأن المستأنفة بعد أن استخلصت قيمة الشيك عدد 5748909 قدمته مجددا بتاريخ 04/02/2016 للاستخلاص إلا أنه رجع هذه المرة بملاحظة التقادم ، وأن المستأنف عليها تدل بصورة من محضر تدوين ما راج بالمجلس الذي جمع بينها وبين المستأنفة وأحد المسؤولين لدى التجاري (و. ب.) الذي أكد للمستأنف عليها أنه لا يمكن أن يكون الشيك عدد 5748909 صادرا عن التجاري (و. ب.) لكونه يحمل سبعة أرقام والحال أن جميع أرقام الشيكات الصادرة عن التجاري (و. ب.) تحمل ستة أرقام فقط، وأن المستأنف عليها تدل بنسخة من الطلب الذي تقدمت التجاري (و. ب.) وعليه خاتم المؤسسة البنكية وكذا المفوض القضائي قصد الحصول على شهادة بنكية تحمل أرقام الشيكات التي سلمتها المؤسسة البنكية للمستأنف عليها منذ فاح حسابها بالوكالة البنكية إلى تاريخ الطلب ، وأن المستأنف عليها تدلي بشهادة صادرة عن التجاري (و. ب.) تحمل الأرقام التسلسلية بجميع الشيكات التي سلمتها للمستأنف عليها منذ تاريخ فتح الحساب البنكي الى تاريخ الشهادة البنكية وهو ما يبقى معه دفع المستأنفة بكون الشيك مسحوبا على التجاري (و. ب.) عديم الأساس لأنه يحمل سبعة أرقام ، وأنه لا يسع المستأنف عليها إلا أن تطلب من المستأنفة أن تدلي بصورة شمسية للشيك الحامل لسبعة أرقام والمسحوب على التجاري (و. ب.) ، وأنه إن كان الممثل القانوني للمستأنفة قد رفض تسلم الطي فما بالك بمستخدميه كما أن وصف المفوض القضائي لممثل الشركة المستأنفة بعد أن رفض تسلم الطي تم وفق الإجراءات الجاري بها العمل ويتعين رد الدفع بهذا الصدد ، وأن المستأنفة أقرت بأن الشكاية التي تقدمت بها شركة (ب.) في مواجهة المستأنف عليها عن جنحة إصدار الشيك عدد 5748909 بدون رصيد لم يتخذ فيها أي قرار بعد فكيف تم اعتقال الممثل القانوني للشركة إن؟ وأنه تبين للسيد وكيل الملك لدى ابتدائية خريبكة أن المستأنفة تحاول استخلاص دين انقضى بالوفاء واستدعى الممثل القانوني لشركة التحصيل والمستأنفة في شخص ممثلها القانوني وتم الاستماع لهما في إطار محضر قانوني ، وأنه بخصوص الشكاية التي تقدمت بها المستأنف عليها إلى السيد وكيل الملك لدى المحكمة الجزرية بالدار البيضاء فقد صدر حكم بإدانة الممثل القانوني للمستأنفة عن جنحة قبول شيك على سبيل الضمان وحكم عليه بثلاثة أشهر حبسا موقوف التنفيذ وغرامة قدرها 18.368,75 درهما والتمس تأييد الحكم المستأنف.

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيب بجلسة 08/05/2017 يؤكد فيها ما جاء في مقاله الاستئنافي مضيفا أن الشيك المسحوب عن الشركة (ع. م. ل.) تحت عدد 5748909 والحامل لمبلغ 73.475 درهما والذي تطالب المستأنف عليها باسترجاعه سلم للمستأنفة مع شيك آخر يحمل نفس المبلغ مسحوب عن نفس البنك أي الشركة (ع. م. ل.) ولكن تحت عدد 5748908 من أجل أداء قيمة الفاتورتين

عدد 140733 و 140734 المؤرختين في 09/07/2014 واللتين تحملان في مجموعهما مبلغ 108.475 درهما وأنه بعد تقديم الشيكين للاستخلاص تم أداء الشيك عدد 5748908 بينما الشيك عدد 5748909 رجع بدون أداء لعدم توفر المؤونة عند تقديمه للاستخلاص وأما الشيك الحامل لمبلغ 73.475 درهم المسحوب على التجاري (و. ب.) فقد سلم للمستأنفة كأداء لقيمة المديونية الناتجة عن الفاتورتين عدد 141062 و 151391 واللتين تحملان ما مجموعه 73.475 درهما وهذا الشيك الأخير هو موضوع الوصل المؤرخ في 16/12/2015 والذي تسلمت بمقتضاه المستأنفة مبلغ 30.000 درهم نقدا وشيكا بمبلغ 43.475 درهما مقابل تسليم المستأنف عليها الوصل المذكور والحامل لمبلغ 73475 درهم والمسحوب على التجاري (و. ب.) مع الإشارة إلى كون الشيك الحامل لمبلغ 43.475 درهما لم تؤد قيمته هو الآخر لتعمد المستأنف عليها الخطأ في تاريخه لحرمان المستأنفة من استخلاص قيمته هو الآخر ، وأن المستأنف عليها بدل أن تؤدي قيمة الشيك الذي رجع بدون أداء والحامل لمبلغ 73.475 درهما المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) تحت عدد 5748909 قامت بتغيير المعطيات المضمنة بوصول تسليم الشيك الحامل لنفس المبلغ والمسحوب على التجاري (و. ب.) من الإيهام بأداء قيمته ، وأن ما تتمسك به المستأنف عليها من كون الرقم التسلسلي الوارد بوصول التسليم لا يتطابق مع الأرقام التسلسلية التي تسلمتها من التجاري (و. ب.) فان ذلك مرده إلى سوء نية المستأنف عليها التي ضمنت وصل التسليم رقم الشيك المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) بدل تضمين الرقم التسلسلي للشيك موضوع الأداء والمسحوب على التجاري (و. ب.) ، وأنه في جميع الأحوال فان موضوع الدعوى الحالية سبق للمستأنف عليها أن سلكت بشأنه المسطرة الجنحية عن طريق شكايتها التي تقدمت بها في مواجهة المستأنفة وعلى اثر ذلك تمت متابعة هذه الأخيرة وبعد إحالة الملف على المحكمة الزجرية تقدمت المستأنفة بشكاية مباشرة في مواجهة المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني من أجل النصب وصنع إقرارات تتضمن وقائع غير صحيحة واستعمالها والتزوير في محرر عرفي واستعماله والمشاركة في ذلك وأنه بعد ضم الملفين قضت المحكمة الزجرية ببراءة المستأنفة في شخص ممثلها القانوني من جنحة الاستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء وإدانتته من أجل جنحة قبول شيك على سبيل الضمان ، وأن الشيك الذي تطالب المستأنف عليها باسترجاعه قد سلكت بشأنه مسطرة جنحية وهو موضوع شكاية من أجل عدم توفير مؤونة شيك وأن هذه الشكاية لا تزال قيد البحث أمام النيابة العامة والتمس الحكم وفق مقال استئنائه.

وحيث أدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة تعقيب بجلسة 22/05/2017 يؤكد فيها ما سبق إثارته مضيفا أن موكلته أصدرت بتاريخ 16/12/2015 نظيرين لوصول الأداء شابهما خطأ في خانة المؤسسة البنكية وأن المستأنفة في شخص ممثلها القانوني نبهت المستأنف عليها لهذا الخطأ وبادرت هذه الأخيرة فورا إلى إصلاح الخطأ على النسخة التي احتفظت بها وأغفلت إصلاح النظر الذي تحوزت به المستأنفة لتستعمله لاحقا هذه الأخيرة بصفة ماكرة وبسوء نية كما هو واقع الحال من خلال مقالها الاستئنافي ومذكراتها التعقيبية ، وأن الوصل المدلى به غير موقع من طرف المستأنفة وبالتالي فهو وثيقة غير قانونية ويتعين استبعادها والتمس تأييد الحكم المستأنف

وحيث أدلى نائب المستأنفة بمذكرة تعقيب بجلسة 05/06/2017 يعرض فيها أنه بالرجوع إلى المحضر والشهادة البنكية اللذين تستند عليهما المستأنف عليها في تعقيبها يتبين أنهما لا يثبتان أن الأداء الذي تتمسك به بمقتضى المحضر ما أسمته بوصول الأداء ومحضر المفوض القضائي المؤرخ في 16/12/2015 خاصة وأن المستأنف عليها لا تنكر أنها قامت بتغيير في المرجع المتعلق بالمؤسسة البنكية بوصول الأداء الصادر عنها بعدما تم التأشير عليه من المستأنفة وبررت ذلك بكونه مجرد خطأ تم تداركه ولكنه في حقيقة الأمر تزوير للحقيقة في هذا المستند من طرف المستأنف عليها غايته جعل الأداء يتعلق بشيك لم تؤد قيمته بعد ، وأنه بحكم أن المسطرة الجنحية لا زالت جارية فان المطالبة بإرجاع الشيك في غير محلها وغير مستندة على أساس من القانون خاصة وأن الشيك بين يدي النيابة العامة ويلتمس الحكم وفق استئنائه .

وحيث أنه وبعد استيفاء الإجراءات وانتهاء المناقشات أصدرت محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارها

عدد 3827 بتاريخ 03/07/2017 في الملف عدد 648/8202/2017 ، قضى بتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر .

وحيث طعنت شركة (ص.) بالنقض في القرار الإستئنافي ، فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت عدد 545/3 بتاريخ 31/10/2018 موضوع الملف رقم 1999/3/3/2017 قضى بنقض القرار المطعون فيه وإرجاع الملف للمحكمة مصدرته لكي ثبت فيه من جديد طبقا

للقانون بعلة ان الطالبة تمسكت : (ضمن أسباب استئنافها المرفوعة للمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ان الشيك المطالب باسترجاعه من قبل المستأنف عليها بمقتضى الدعوى الحالية موضوع شكاية من أجل عدم توفير مؤونة شيك ، وانه ليس بين يدها بل بين يدي النيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية بخريبكة ، وانه مادامت المستأنف عليها قد تقدمت بشكاية في مواجهتها بشأن نفس الشيك وصدر بشأنها الحكم المشار إليه أعلاه ، فإن طالبة المستأنف عليها باسترجاع هذا الشيك غير مقبولة من الناحيتين القانونية والواقعية ، إلا ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضت على الطالبة بإرجاع الشيك المذكور دون ان تناقش دفعها باستحالة ذلك على الرغم مما له من تأثير على قضائها ، فجاء قرارها غير مبني على أساس عرضة للنقض)

وبتاريخ 04/02/2019 تقدم دفاع المستأنف عليه بمذكرة بعد النقص عرض فيها ان محكمة النقص أوردت بحيثياتها ان المطالبة باسترجاع الشيك غير مقبولة من الناحيتين القانونية والواقعية ، خاصة وان العارض أكد في معرض جوابه ابتدائيا واستئنافيا استحالة إرجاع الشيك لكونه مودع في إطار مسطرة معروضة على أنظار المحكمة ، وانه تأكيدا لذلك يدلي بإشهاد صادر عن رئيس كتابة الضبط يؤكد ذلك ، والتمس اعتبار قرار محكمة النقص وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب ، وأرفق المذكرة بشهادة ضبطية .

وبناء على إدراج القضية بجلسة 01/04/2019 حضر لها دفاع المستأنف وتخلف دفاع المستأنف عليه وألفي بالملف مذكرة جوابية صادرة عنه جاء فيها أنه بالإطلاع على صورة الشيك الموقعة من قبل المستأنفة بتاريخ 20/09/2014 سيتبين ان الشيك مسحوب على الشركة (ع. م. ل.) ، وان محضر المفوض القضائي المؤرخ في 16/12/2015 جاء فيه ان الشيك عدد 5748909 مسحوب على الشركة (ع. م. ل.) ، وبالإطلاع على وصل التسليم والمقاصة ومحضر المفوض القضائي المؤرخ في 17/12/2015 سيتضح ان الشيك مسحوب على الشركة (ع. م. ل.) ، ونفس الأمر بالنسبة لمحضر المفوض القضائي المؤرخ في 18/12/2015 ، وان المستأنف عليها تقدمت بطلب لدى التجاري (و. ب.) مركز الأعمال عبد المومن بتاريخ 04/05/2016 قصد الحصول على شهادة بنكية تحمل جميع أرقام الشيكات التي وضعتها المؤسسة البنكية رهن إشارة العارضة ، وبالإطلاع على الأرقام التسلسلية لجميع الشيكات التي وضعتها شركة التجاري (و. ب.) رهن إشارة العارضة سيتضح أنها لا تتضمن الرقم 5748909 ، فضلا عن ان العارضة تدلي بصورة من محضر احد المفوضين القضائيين الذي دون بموجبه دون ما راج بالمجلس الذي جمع الممثل القانوني للعارضة بالمسؤول عن التجاري (و. ب.) مركز الأعمال عبد المومن والذي نفى ان يكون الشيك المذكور صادر عن التجاري (و. ب.) ، وهذا التصريح لا يدع مجالاً للشك ان الشيك مسحوب على الشركة (ع. م. ل.) ، وان العارضة تقدمت لدى المحكمة الجزرية بالدار البيضاء بهذه الأدلة وتمخض عنها صدور حكم بتاريخ 21/12/2016 قضى بمؤاخذة الظنين محمد (ص.) بصفته الممثل القانوني لشركة (ص.) من أجل جنحة قبول شيك على ان لا يستخلص فوراً بثلاثة أشهر حبسا موقوف التنفيذ وغرامة نافذة والذي تم تأييده استئنافيا ، مما يتضح معه ان القرار الإستئنافي جاء مصادفا للصواب لكون المستأنفة تعمدت وضع شكاية بعدما استخلصت قيمة الشيك من جهة ومن جهة أخرى كانت لها إمكانية تقديم تنازله عن الشكاية عند إجراء البحث ، والتمس تأييد الحكم المستأنف في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر ، فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالقرار لجلسة 08/04/2019

محكمة الإستئناف

حيث إن محكمة النقص نقضت القرار المطعون فيه بعلة ان المحكمة مصدرة قضت على الطالبة بإرجاع الشيك دون ان تناقش دفعها باستحالة ذلك

وحيث يترتب على النقص و الإحالة ، عودة الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستنتاجاتهم على ضوء قرار محكمة النقص الصادر في النازلة ، وتعيد المحكمة مناقشة القضية من أساسها، مع التقيد بالنقطة القانونية التي بثت فيها محكمة النقص عملا بمقتضيات الفصل 369 من ق م م

وحيث انه من بين الدفوع المتمسك بها من قبل المستأنفة خلال المرحلة الإستئنافية انه سبق لها ان قدمت الشيك عدد 5748909

المسحوب على الشركة (ع. م. ل.) لإستخلاص قيمته ، فأرجع بدون أداء لعدم التوفر على المؤونة الكافية بالحساب البنكي للمستأنف عليها ، وانه بعد إشعارها بأداء قيمته وتقاوعها إضطرت الى تقديم شكاية في مواجهتها من أجل عدم توفير مؤونة شيك

وحيث انه بالرجوع إلى وثائق الملف ، يتبين بأنه سبق للطاعنة فعلا ان تقدمت بشكاية لدى النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية بخريبكة تخص الشيك المذكور وأرفقتها بأصل الشيك وشهادة عدم الأداء ، مما يفيد ان الشيك موضوع الدعوى لم يعد بحوزة الطاعنة وإنما سلمته رفقة الشكاية للنيابة العامة ، كما ان المستأنف عليها سبق لها ان بدورها أن تقدمت بشكاية من أجل النصب والإستمرار في تحصيل دين انقضى بالوفاء يخص مبلغ الشيك موضوع النزاع ضد ممثل المستأنفة إبراهيم (ص.) لدى النيابة العامة بالمحكمة الجزئية بالدار البيضاء، فصدر حكما جنحيا بتاريخ 21/12/2016 موضوع الملفين المضمومين عدد 4648/2104/16 وعدد 94/2902/16 عن المحكمة المذكورة قضى بمؤاخذة الظنين إبراهيم (ص.) من أجل قبول شيك على ألا يستخلص فورا وان يحتفظ به على سبيل الضمان، مما يفيد ان الشيك المطلوب استرجاعه بوشرت بشأنه مساطر قضائية لدى كل من المحكمة الابتدائية بخريبكة والمحكمة الجزئية بالدار البيضاء ، التي صدر عنها حكم قضائي بخصوصه ولم يعد بحوزة المستأنفة حتى يتم مطالبتها باسترداده لإستحالة ذلك ، مما يجعل الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به من الزام المستأنفة بتسليم الشيك المذكور للمستأنف عليها ويتعين إلغاؤه والحكم من جديد برفض الطلب مع تحميل المستأنف عليها الصائر

لهذه الأسباب

تصرح وهي تبت انتهائيا ،علنيا وحضوريا

– بناء على قرار محكمة النقض عدد 545/3 الصادر بتاريخ 31/10/2018

– في الشكل : قبول الإستئناف

– في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر .