

قرار رقم: 1553  
بتاريخ: 2018/03/27  
ملف رقم: 2015/8202/6409



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/03/27

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : 1. السيد عبد العزيز.

2. ورثة الحاج العربي

بوصفهم مستأنفين من جهة.

وبين : شركة X

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على قرار محكمة النقض الصادر بتاريخ 2015/09/10 تحت عدد 475 والقاضي بالنقض والإحالة.

وبناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/20.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة

المدنية.

ويعد المداولة طبقاً للقانون.

حيث تقدم الطاعنان عبد العزيز و الحاج العربي بواسطة نائبهما الأستاذ احمد الناصري بمقال مؤدى عنه بتاريخ 2006/09/07 يستأنفان بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 04/10/27 في الملف عدد 2003/4/1868 والقاضي بعدم قبول الدعوى وإبقاء صائر كل طلب على عاتق رافعه.

وحيث تقدم الطرف المستأنف بواسطة نائبه بمقال إصلاحي مؤدى عنه بتاريخ 07/01/09 أوضح من خلاله ان السيد الحاج العربي قد انتقل إلى عفو الله وان ورثته يواصلون الدعوى باسمهم.

وحيث تقدم المستأنفون أيضا بمستنتاجاتهم بعد الخبرة مقرونة بطلب إضافي يلتمسون فيه بواسطة نائبهم الحكم لهم بالمبلغ الذي حدده الخبير والذي يرتفع إلى 321.160,82 درهم وذلك عن المدة من 1998/06/01 إلى 2003/10/13 وبتعويض عن الأضرار اللاحقة بهم عن المدة الممتدة ما بين 2003/10/14 إلى 2012/05/14 بمبلغ 514.000,00 درهم أي ما مجموعه 835.500,00 درهم.

وحيث يتعين التصريح بقبول الاستئناف والمقال الإصلاحي لاستيفائهما كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

وحيث يتعين التصريح أيضا بقبول الطلب الإضافي لتقديمه على الصفة والشكل المتطلبين قانونا.

#### وفي الموضوع:

حيث يؤخذ من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف ان المدعين تقدموا بواسطة نائبهم بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2003/10/13 عرضوا فيه انهم اتفقوا مع المدعى عليها بان تقوم بتركيب هيكلين جديدين لحافلتيهما المسجلتين على التوالي تحت رقم 80-5204 وتحت رقم 90-1970 بمبلغ إجمالي قدره 340.000,00 درهم في اجل لا يتعدى شهرا من تاريخ التسليم 98/03/05 ودفعوا لها ما مجموعه 270.000,00 درهم وبقي مبلغ 70.000,00 درهم التزموا بدفعه عند إنهاء الأشغال والتسليم، الا ان المدعى عليها تقاعست عن تنفيذ التزاماتها رغم المحاولات الحبية التي بدلت معها مما أدى إلى إبقاء الحافلتين المذكورتين بدون إنهاء الأشغال مدة تفوق خمس سنوات بعدما استلمتها بتاريخ 98/03/05، لأجل ذلك ولكونهما يستغلون الحافلتين للنقل العمومي فقد تضرروا من جراء هذه الوضعية بحرمانهم من دخل يومي قدر في 3.500,00 درهم بالنسبة لكل حافلة ابتداء من 98/05/04 إلى يوم تقديم المقال فهم يلتمسون الحكم على المدعى عليها بإنهاء الأشغال المتفق عليها وتمكينهم من الحافلتين تحت غرامة تهديدية قدرها 3.500,00 درهم بالنسبة لكل حافلة عن كل يوم تأخير من تاريخ التبليغ وأداء تعويض مسبق قدره 20.000,00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة حسابية لتحديد مداخيل الحافلتين ما بين الفترة الممتدة من 98/05/04 إلى 03/09/30 مع حفظ الحق في الإدلاء بمستنتاجاتهم الختامية والمطالبة بالتعويض عن الفترة اللاحقة وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المدعى عليها الصائر.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة مع طلب مضاد مؤدى عنه بتاريخ 04/03/17 جاء فيها انه تم تركيب الهيكل الجديد للحافلة ذات الرقم 5204/80 بينما تم البدء في تركيب هيكل الحافلة الثانية الا ان المدعيين امتنعا من تأدية المبالغ المتبقية والمحددة في 70.000,00 درهم على الرغم من إنذارهما بذلك ، بينما التمسست في

الطلب المضاد الحكم على المدعى عليهما تضامنا بأداء مبلغ 70.000,00 درهم كأصل للدين ومبلغ 20.000,00 درهم كتعويض عن الضرر اللاحق بها من جراء التماطل مع النفاذ المعجل تحت غرامة تهديدية لا تقل عن 500,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ والإجبار في الأقصى مرفقة مقالها بنسخة من رسالة الإنذار.

وعقب المدعيان بواسطة نائبهما بمذكرة جاء فيها ان المدعى عليها لم تتم الأشغال المتفق عليها ولم تثبت ما قامت به ولو بالنسبة للحافلة الأولى وان الثمن المتبقى المطالب به سابق لأوانه، ملتزمة في نهاية مذكرتها الحكم وفق المقال الأصلي والتصريح برفض الطلب المضاد وتحميل المدعى عليها الصائر. وأرفقا مقالهما بصور فوتوغرافية.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه بناء على التعليقات التالية:

حيث يلتزم المدعيان الحكم على المدعى عليها بإنهاء الأشغال بشأن الحافلتين وتمكينهما منهما مع الحكم عليها بتعويض مسبق قدره 20.000,00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة حسابية كما هو مسطر في المقال أعلاه. وحيث تقدمت المدعى عليها بمقال مضاد ترمي من خلاله الحكم على المدعى عليهما فرعيا بأن يؤدي لها مبلغ 70.000,00 درهم كقيمة للدين المتبقى بذمتها مع تعويض قدره 20.000,00 درهم كما تم تفصيله في مذكرته الجوابية.

وحيث انه بمقتضى الفصل 234 من ق.ل.ع. فانه لا يجوز لأحد ان يباشر الدعوى الناتجة عن الالتزام الا اذا اثبت انه أدى او عرض ان يؤدي كل ما كان ملتزما به من جانبه حسب الاتفاق او القانون او العرف. وحيث انه في غياب إثبات كل من المدعيين الأصليين والمدعية الفرعية لالتزامتهما، اذ لم يثبت المدعيان الأصليان كونهما أديا المبلغ المتبقى من الاتفاق بشأن تغيير وتركيب الهيكلين الجديدين لحافلاتهما ولم تثبت المدعية فرعيا انها قامت بتركيب الهيكلين الجديدين للحافلتين كما تم الاتفاق عليه فانه لا يجوز لاي احد منهما مباشرة الدعوى كما تم التنصيص عليه في الفصل المذكور أعلاه، ويتعين الحكم بعدم قبول الدعوى على هذا الأساس.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم المستأنف اعتبر ان عدم إثبات تنفيذ المدعيين الأصليين لالتزامتهما وتنفيذ المدعية الفرعية ( المستأنف عليها حاليا ) كذلك لالتزاماتها يجعل الدعوى غير مقبولة عملا بمقتضيات الفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود مع ان طبيعة المعاملة بين الطرفين تقتضي ان تقوم المستأنف عليها بالأشغال المتفق عليها أولا وأنها في مقابل ذلك تتوصل بالثمن الذي يقدر في مبلغ 340.000,00 درهم عند عملية تسليم العارضين للحافلتين جاهزتين، وان الثابت ان المستأنف عليها لم تنجز الأشغال بالنسبة للحافلتين معا لحد الآن رغم مرور أكثر من ست سنوات على التاريخ المتفق عليه ورغم توصلها من العارضين بمبلغ 270.000,00 درهم، وان مطالبة المستأنف عليها بباقي الثمن هو سابق لأوانه مادام

أن هذه الأخيرة لم تنجز لحد الآن الأشغال التي التزمت بالقيام بها، والتمسوا إلغاء الحكم المستأنف والحكم على المستأنف عليها بإنهاء الأشغال بشأن الحافلتين المسجلتين تحت رقم 80-5204 و 90-1970 وتمكين العارضين منهما تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 3.500,00 درهم بالنسبة لكل حافلة عن كل يوم تأخير ابتداء من تاريخ التبليغ، والحكم على المستأنف عليها بأدائها للعارضين تعويضا مسبقا قدره 20.000,00 درهم مع الأمر بإجراء خبرة حسابية تسند لخبير تكون مهمته تحديد مداخيل الحافلتين خلال الفترة ما بين 98/05/04 و 03/09/30 التي حرم منها العارضون وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتحميل المستأنف عليها الصائر.

حيث أدلى المستأنفون بمذكرة بيانية أوضحوا فيها ان مجموع المبالغ المتفق عليها من اجل إصلاح الحافلتين معا هو 340.000,00 درهم وان هذه الأخيرة توصلت بمبلغ 270.000,00 درهم وان الباقي يقدر ب 70.000,00 درهم وهو ما أقرت به المستأنف عليها بموجب مذكرتها الجوابية وطلبها المضاد أمام المحكمة التجارية، وان عدم إنجاز الأشغال المتفق عليها ثابت من خلال محضر المعاينة المنجز في الملف رقم 2002/4577 والتمسوا تمتيعهم بما جاء في كتاباتهم.

وحيث أصدرت هذه المحكمة قرارا تمهيديا بتاريخ 2007/11/12 قضى بإجراء خبرة لتحديد التعويض عن الأضرار اللاحقة بالمستأنفين من جراء حرمانهما من استغلال الحافلتين عن المدة من 98/6/1 إلى 2003/10/13.

وحيث وضع الخبير المحلف السيد السفيناني توقيف تقريره في الملف خلص فيه انه ، في غياب أية محاسبة يمكن الاعتماد عليها، قام بإعادة تأليف هذه المحاسبة وذلك مقارنة مع أشخاص آخرين من نفس الحرفة، وأن التعويض المستحق للمستأنفين نتيجة حرمانهم من استغلال الحافلتين موضوع النزاع عن المدة من 1998/6/1 إلى 2003/10/13 يمكن تحديده في مبلغ 321.160,82 درهم .

وحيث أدلى المستأنفون بمستنتاجاتهم بعد الخبرة مقرونة بطلب إضافي التمسوا فيه الحكم لهم بمبلغ التعويض الذي حدده الخبير في تقريره الأول الذي يرتفع إلى 321.160,82 درهم وذلك عن المدة من 1998/6/1 إلى 2003/10/13 وبتعويض عن الأضرار اللاحقة بهم عن المدة الممتدة ما بين 2003/10/14 إلى 2012/5/14 بمبلغ 514.000,00 درهم أي ما مجموعه 835.000,00 درهم وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبعد مناقشة القضية أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارا تحت عدد 2012/5663 بتاريخ 2012/12/10 يقضي بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بقبول الطلب شكلا وموضوعا بأداء المستأنف عليها لفائدة المستأنفين تعويضا إجماليا قدره 300.000,00 درهم وإنهاء الأشغال المتفق عليها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 100,00 درهم يوميا ابتداء من تاريخ الامتناع عن التنفيذ وتحميلها الصائر.

وحيث طعننت الجهة المستأنفة في القرار الاستئنافي أعلاه فأصدرت محكمة النقض قرارا تحت عدد 2/475 بتاريخ 2015/09/10 في الملف عدد 2013/2/3/1274 يقضي بالنقض والإحالة بناء على العلة التالية: "حيث إن الطاعنين حددوا بمقتضى مقالهم الأصلي والطلب الإضافي المقدم استئنافيا المدة التي يطالبون خلالها بالتعويض عن حرمانهم من استغلال الحافلتين وهي المدة الممتدة من ماي 1998 الى 2012/05/14. كما

تمسكوا بطلبهم الرامي الى الحكم على المطلوبة في النقص بتمكينهم من الشاحنتين بعد إنهاء الأشغال بشأنهما، إلا أن المحكمة قضت لفائدتهم بتعويض إجمالي دون أن تبرر سبب استبعادها لتحديد المدة المطلوب التعويض عنها، وأهملت مناقشة الطلب المقدم أمامها بصفة نظامية الرامي الى تمكينهما من الشاحنتين ولم تجب عنه، فجاء قرارها على النحو المذكور ناقص التعليل، مما يبرر نقضه.

وحيث أشعر نائبا الطرفين بالإدلاء بمستنتاجاتها على ضوء قرار محكمة النقض الصادر في النازلة فأدلى الطرف المستأنف بواسطة نائبه بمذكرة مستنتاجات بعد النقص مؤرخة في 2016/07/01 يلتبس فيها تمتيعه بما جاء بمقاله الاستئنافي والإضافي تماشيا مع منطوق قرار محكمة النقض و شمول الحكم بالنفاد المعجل وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/03/20 تخلف خلالها نائب المستأنفين رغم إعلامه في جلسة سابقة وألّف بالملف مذكرة بعد النقص للمستأنف عليها أوردت فيها أن العارضة بإذارها للمستأنفين بتسليم الحافلة الأولى تكون قد أثبتت حسن نيتها، وأن تاريخ الإنذار المبلغ للمستأنفين هو بمثابة تاريخ للتسليم الفعلي، وهو الأمر الذي استبعده السيد الخبير في احتساب المدة المطلوبة في التعويض، كما ان الخبير أغفل في تقريره وصف الحالة الميكانيكية للحاقلتين، وأنه جوابا على النقطة المتعلقة بتمكين المستأنفين من الشاحنتين، فإن العارضة تتمسك بكون تاريخ التسليم القانوني هو تاريخ التوصل بالانذار المبلغ للمستأنفين وان امتناع المستأنفين من التسليم هو محاولة منهم للإثراء على حساب العارضة، ملتزمة في نهاية مذكرتها الحكم وفق مذكراتها السابقة.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/03/20 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/03/27.

## التعليل

حيث إن محكمة النقض نقضت القرار المطعون فيه بعلّة أن الطاعنين حددوا بمقتضى مقالهم الأصلي والطلب الإضافي المقدم استئنافيا المدة التي يطالبون خلالها بالتعويض عن حرمانهم من استغلال الحاقلتين وهي المدة الممتدة من ماي 1998 الى 2012/05/14. كما تمسكوا بطلبهم الرامي الى الحكم بتمكينهم من الشاحنتين بعد إنهاء الأشغال بشأنها، إلا أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه قضت لفائدتهم بتعويض إجمالي دون أن تبرر سبب استبعادها لتحديد المدة المطلوب التعويض عنها، وأهملت مناقشة الطلب المقدم بصفة نظامية الرامي الى تمكينهم من الشاحنتين ولم تجب عنه.

وحيث يترتب على النقص والإحالة عودة الأطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض، بحيث يفسح لهم المجال للإدلاء بمستنتاجاتهم على ضوء قرار محكمة النقض الصادر في النازلة وتعيد المحكمة مناقشة القضية من أساسها مع التقيد بالنقطة القانونية التي بنت فيها محكمة النقض عملا بمقتضيات الفصل 369 من قانون المسطرة المدنية.

وحيث تمسك الطاعنون بأنه خلافا لما انتهى إليه الحكم المستأنف فإن طبيعة المعاملة بين الطرفين تقتضي أن تقوم المستأنف عليها بالأشغال المنفق عليها أولا وفي مقابل ذلك تتوصل بالثمن وقدره 340.000,00 درهم عند

تسليمها لهم الحافلتين جاهزتين، غير أن المستأنف عليها لم تقم بإنجاز الأشغال المتفق عليها بالنسبة للحافلتين لحد الآن رغم مرور أكثر من ست سنوات على تاريخ التسليم ، بالرغم من كونها توصلت بتسبيق قدره 270.000,00 درهم، ملتزمين لذلك التصريح بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق طلباتهم الاقتحائية.

وحيث صح ما عابه الطاعنون على الحكم المستأنف، ذلك أن المحكمة المصدرة له لم تكن على صواب عندما اعتبرت أن المدعين الأصليين - المستأنفين - غير محقين طبقا لمقتضيات الفصل 234 من ق.ل.ع. بأن يباشروا الدعوى الناتجة عن العقد الذي يربطهم بالمدعى عليها أصليا - المستأنف عليها - ما داموا لم يثبتوا أداء المبلغ المتبقي من قيمة الأشغال المتفق عليها، علما ان المستأنف عليها هي التي يجب عليها ان تبدأ أولا بتنفيذ نصيبتها من الالتزام، خصوصا وأن ما جرى به العرف أن المقاول لا يقدم الفاتورة بقيمة الأشغال التي يكون قد أنجزها الى المدين قصد استخلاص قيمتها إلا بعد إنجاز العمل المتفق عليه، وبالترتيب على ذلك لا يحق للمقاول الدفع بعدم التنفيذ في هذه النازلة.

وحيث إنه استنادا الى ما ذكر يكون الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى من عدم قبول طلب الطاعنين ويتعين لذلك التصريح بإلغائه والحكم من جديد بقبول الطلب لتقديمه على الصفة والشكل المتطلبين قانونا.

وحيث إن هذه المحكمة ولعدم توفرها على العناصر الكافية للبت في الطلب فقد أمرت بإجراء خبرة حسابية لتحديد قيمة الأضرار اللاحقة بالطاعنين من جراء حرمانهم من استغلال الحافلتين عن المدة من 1998/05/01 الى 2003/10/13 أنيطت مهمة القيام بها الى الخبير السيد توفيق السفياني الذي أعد تقريرا خلص فيه الى تحديد قيمة الأضرار اللاحقة بالمستأنفين في مبلغ 321.160,82 درهم ، كما وضع تقريرا إضافيا بعدما أرجعت إليه المهمة لتبيان الطريقة المعتمدة في الوصول الى خلاصته، خلص فيه الى أنه في غياب محاسبة مضبوطة يمكن اعتمادها فإنه يمكن تحديد التعويض في مبلغ 115.579,93 درهم.

وحيث تقدم المستأنفون بمقال إضافي التمسوا بمقتضاه الحكم لفائدتهم بمبلغ 514.000,00 درهم كتعويض عن المدة من 2003/10/14 الى 2012/05/14، أي ما مجموعه 835.000,00 درهم.

وحيث إن هذه المحكمة واستئناسا منها بما جاء في تقرير الخبرة واعتبارا منها للأضرار اللاحقة بالمستأنفين والناتجة عن حرمانهم من استغلال الحافلتين اللتين عهدوا بإصلاحها الى المستأنف عليها طيلة المدة من ماي 1998 الى 2012/05/14 ارتأت تحديد التعويض المستحق للمستأنفين في مبلغ 300.000,00 درهم لما لها من سلطة تقديرية في هذا المجال.

وحيث إنه أمام ثبوت توصل المستأنف عليها بمبلغ 270.000,00 درهم كتسبيق من قيمة الأشغال المتفق عليها، فإنه ينبغي الحكم عليها بإنهاء تلك الأشغال وتسليم الحافلتين في حالة صالحة للاستعمال بعد تمكينها من المبلغ المتبقي وقدره 70.000,00 درهم.

وحيث إن طلب الغرامة التهديدية يجد سنده في الفصل 448 من ق.م.م. ويتعين لذلك الاستجابة الى الطلب المتعلق بهذا الخصوص مع تحديدها في مبلغ 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ ابتداء من تاريخ الامتناع.

وحيث يتعين بالاستناد الى ما ذكر اعتبار الاستئناف جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد بقبول الطلب شكلا وموضوعا بأداء المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستأنفين تعويضا إجماليا قدره 300.000,00 درهم عن المدة من 4 ماي 1998 الى 14 ماي 2012 وإنهاء الأشغال المتفق عليها وتسليمها للطاعنين الحافلتين المسجلتين على التوالي تحت رقم 5204-80 و 1970-90 وذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ الامتناع عن التنفيذ وجعل الصائر بالنسبة.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا بعد النقض والإحالة.

في الشكل : بقبول الاستئناف و المقال الإصلاحي و الطلب الاضافي.

في الموضوع : باعتباره جزئيا و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بقبول الطلب شكلا و موضوعا بأداء المستأنف عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المستأنفين تعويضا إجماليا قدره 300.000,00 درهم عن المدة من 04/05/1998 الى 14/05/2012 و إنهاء الأشغال المتفق عليها و تسليمها للطاعنين الحافلتين المسجلتين على التوالي تحت رقم 5204-80 و 1970-90 تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 1.000,00 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ من تاريخ الامتناع و جعل الصائر بالنسبة.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 1558  
بتاريخ: 2018/03/27  
ملف رقم: 2018/8202/698



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/03/27

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة X في شخص ممثلها القانوني

نائبها الاستاذ رزوق عبد اللطيف المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين شركة Y في شخص ممثلها القانوني

نائبها الاستاذة لطيفة عادل المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.



بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتاجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/20.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل:

حيث تقدمت شركة X بواسطة نائبا الاستاذ عبد اللطيف رؤوف بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/01/26 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 9319 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/10/18 في الملف رقم 2017/8202/8532 القاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 65.520,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم مع الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعة بتاريخ 2018/01/12 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال وتقدمت باستئنافها بتاريخ 2018/01/26، أي داخل الأجل القانوني، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء.

### في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2017/09/27 تقدمت المدعية شركة Y بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها شركة مكلفة بأعمال الحراسة ووقعت مع العارضة شركة X عقدا قدمت بمقتضاه لفائدة هذه لأخيرة خدمات، وأنها أصبحت دائنة لها بمبلغ 65.520,00 درهم حسب الفواتير المرفقة بالمقال عن المدة من 2017/01/01 الى نهاية يوليو 2017، وأنها امتنعت عن الأداء رغم جميع المساعي الحبية المبذولة معها، ملتزمة لأجله الحكم على المدعى عليها بادائها لفائدتها مبلغ 65.520,00 درهم مع الفوائد القانونية وشمول الحكم بالنفاد المعجل وتحميلها الصائر. وارفقت المقال بأصل 7 فواتير.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته المدعى عليها.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن تعليل الحكم الابتدائي قد جانب الصواب خصوصا وأن المدعية تزعم في مقالها ان العارضة وقعت عقدا مع المستأنف عليه بمقتضاه قدمت لها خدمات.

وأن المستأنف عليها اكتفت فقط بالإدلاء بالفواتير المزعومة ولم تدل بالعقد الذي هو أصل الدين المزعوم حتى تتمكن المحكمة من مناقشته وكذا تتمكن العارضة من إبداء دفوعاتها بشأنه.

وأن العارضة لم تتمكن من الحضور خلال المرحلة الابتدائية لظروف القاهرة وتؤكد أنها ليست مدينة قطعا للمستأنف عليها وأن هذه الفواتير هي من صنعها.

وأنه لا يمكن للمدعية أن تصنع حجة بنفسها وتقيد العارضة بها.

كما أن الفصل 417 من ق ل ع ينص على أن الدليل الكتابي ينتج من ورقة رسمية أو عرفية ويمكن أن ينتج من المراسلات والفواتير المقبولة.

وأن الفاتورات التي يعدها التاجر للغير طبقا للفصل 48 من مدونة التجارة لا يجوز الاحتجاج بها ضد هذا الأخير إلا إذا كان قد قبلها صراحة أو ضمنا.

والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بالغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم برفض الطلب واحتياطيا بإجراء بحث وتحميل المستأنف عليه الصائر، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه وغلاف التبليغ.

وبناء على مذكرة جواب المستأنف عليها المدلى بها بواسطة نائبها بجلسة 2018/02/27 جاء فيها أن دفع المستأنف عليها بان الفواتير المعتمدة في الطلب والمحتج بها من طرف العارضة هي من صنعها يبقى دفاعا مردودا عليها، بالنظر الى أن الفواتير المدلى بها من طرف العارضة جاءت مطابقة لمقتضيات الفصل 417 من ق ل ع وعليها طابع قبول المستأنفة وأن هذه الفواتير تحمل طابع وتوقيع المستأنفة الأمر الذي يفيد أنها فواتير مقبولة من الخصم وبالتالي تشكل دليلا كتابيا في مواجهتها، ولا مجال للحديث على مقتضيات الفصل 49 من مدونة التجارة في النازلة، ومن حيث الدفع بانعدام مديونية المستأنفة، فإن الدين المطالب به من قبل العارضة يبقى دينا ثابتا بمقتضى الفواتير المدلى بها وعلى هذه الأخيرة إثبات انقضاء هذا الدين، مما يتعين معه التصريح بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به ورد استئناف الطاعنة.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المستأنفة المدلى بها بجلسة 2018/03/20 أكدت فيها دفوعاتها السابقة، ملتزمة في نهايتها الحكم تمهيدا بإجراء بحث أو خبرة للتأكد من قيام المعاملة موضوع الفواتير المستدل بها وحفظ حقها في التعقيب.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/02/20 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/03/27.

### التعليق

حيث تمسكت الطاعنة بالأسباب المبسوطه أعلاه.

وحيث إن الفصل 417 من قانون الالتزامات والعقود ينص على أن الدليل الكتابي ينتج من ورقة رسمية أو عرفية ويمكن أن ينتج أيضا من المراسلات والفواتير المقبولة، ولما كان الثابت للمحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه من أوراق الملف المعروضة أمامها أن المستأنف عليها عززت دعواها بأصل 7 فواتير موقعة من طرف

الطاعة التي لم تطعن في ذلك التوقيع وفق الطرق المقررة قانونا واستخلصت من ذلك - عن صواب - أن مديونيتها ثابتة في النازلة، خصوصا وأن الطاعة لم تدل بما يفيد براءة ذمتها من المبلغ المطالب به وفقا لمقتضيات الفصل 400 من ق ل ع لذلك تكون المحكمة على صواب فيما قضت به وما عابته عليها الطاعة يبقى في غير محله.

وحيث إنه بالاستناد الى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير اساس، وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميل الطاعة الصائر اعتبارا لما آل إليه طعنها.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : في الشكل بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده و تاييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1559  
بتاريخ: 2018/03/27  
ملف رقم: 2018/8202/776



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/03/27

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارا.

مستشارا.

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين السيدة سارة

عنوانها :

نائبها الأستاذ محمد سعيد بوجداين المحامي بهيئة طنجة والجاعل محل المخابرة معه  
بكتابة ضبط هذه المحكمة.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة XX في شخص ممثلها القانوني.

نائبها الأستاذ هشام رضاوي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/20. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل :

حيث تقدمت السيدة سارة بواسطة نائبها الأستاذ سعيد بوجدان بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/01/30 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/07/26 في الملف عدد 2016/8209/11397 تحت عدد 7741 القاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع بأداء المدعى عليها للمدعية مبلغ 135.218,79 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصادر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى ورفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

### في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف انه بتاريخ 2016/12/15 تقدمت المدعية شركة XXX بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه انها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 135.218,79 درهم حسب كشف الحساب المرفق بالمقال، وان جميع المحاولات الحبية المبذولة معها من أجل أداء ما تخذل بذمتها باءت بالفشل، ملتزمة لأجله الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ الدين والفوائد والتعويض عن التماطل وشمول الحكم بالنفاد المعجل وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى. مرفقة مقالها بعقد قرض وكشف حساب ونموذج " ج ". وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم الذي استأنفته المدعى عليها.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى ان الحكم المطعون فيه لم يكن مصادفا للصواب وأضر بالعارضة ضررا كبيرا فمن حيث الطعن في إجراءات التبليغ، فان العارضة تعيب على الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالبيضاء خرقة لمقتضيات الفصول 37 و 39 من ق.م.م، مما أضر بمصالحها وحرمها من درجة من درجات التقاضي ذلك انه بالرجوع

إلى الوقائع المسطرة في الحكم المطعون فيه يتبين بان المحكمة التجارية لم تحترم إجراءات التبليغ كما هي منصوص عليها في المواد 37 و39 من ق.م.م. مما أضرت بذلك بحق من حقوق دفاع العارضة بحيث ان المحكمة التجارية سلكت مسطرة التبليغ بواسطة القيم مباشرة وذلك استنادا إلى ما تم التنصيص عليه في الوقائع، حيث تم النص في الحكم على انه " ألفي بالملف جواب القيم فتقرر جعل القضية في المداولة " دون سلوك مسطرة توجيه الاستدعاء للعارضة بواسطة أحد اعوان كتابة الضبط أو احد المفوضين القضائيين، إذ ينص الفصل 37 من ق.م.م. على ما يلي : " يوجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط، أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية." كما نص الفصل 39 من ق.م.م. في فقرته الثانية على ما يلي : " إذا تعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو أي شخص في موطنه أو محل إقامته أشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر وتوجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل " وان المستفاد من سياق النص القانوني السالف ذكره ان الاستدعاء بواسطة القيم مرهون بعدم العثور على الشخص المعني بالأمر في موطنه أو محل إقامته، إلا انه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يتبين ان المحكمة التجارية سلكت مسطرة التبليغ بواسطة القيم مباشرة دون اللجوء إلى تبليغ العارضة بأحد أعوان كتابة الضبط أو أحد المفوضين القضائيين ودون سلوك مسطرة التبليغ بواسطة البريد المضمون، مما يجعل حكمها معيبا شكلا لخرقه مقتضيات الفصول 37 و 39 من ق.م.م. الذي أضر بمصالحها وحرمها من درجة من درجات التقاضي، مما يجعل هذا الحكم معيبا شكلا، ملتزمة بطلانه وإلغائه مع إرجاع الملف للمحكمة التجارية للبت فيه من جديد طبقا للقانون.

مضيفة وبصفة احتياطية، بخصوص الطعن في الحكم من حيث الموضوع، أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه وإلى ملف النازلة يتبين ان المستأنف عليها تزعم كونها دائنة للعارضة بما مجموعه 135.218,79 درهم ناتج عن القرض الذي استفادت منه، إلا ان العارضة تود ان توضح ان المستأنف عليها تتقاضى بسوء نية خلافا لمقتضيات الفصل 5 من ق.م.م. لان هذا المبلغ غير حقيقي وان المستأنف عليها كانت تهدف الإثراء على حسابها بدون موجب قانوني، ذلك ان المستأنف عليها أخفت في عريضة دعوتها عن المحكمة خلال المرحلة الابتدائية الإشارة إلى كون السيارة التي كانت موضوع القرض والتي هي من نوع رونو المسجلة تحت رقم ww681482 كانت قد استرجعتها من العارضة بتاريخ 2016/10/04 كما استلمت مفاتيحها وورقتها الرمادية حسب "محضر المعاينة " المرفق صورة منه بالمقال مع العلم ان عريضة الدعوى تقدمت بها بتاريخ 2016/12/05 أي بعد استرجاعها للسيارة بشهرين. وان المستأنف عليها لم تدل للمحكمة أثناء المرحلة الابتدائية كذلك بمصير السيارة التي استرجعتها هل ما تزال محتفظة بها أو عملت على

بيعها وبأية طريقة تمت عملية البيع، وفي كلتا الحالتين تكون دعوتها هذه غير مبنية على أسس قانونية وواقعية صحيحة وتفتقر إلى الإثبات، لأنه إذا كانت السيارة قد بيعت وانتقلت ملكيتها للغير فكان على المستأنف عليها ان تدلي للمحكمة بمحضر بيعها والثمن الذي بيعت به، لأنه في هذه الحالة الأخيرة يخصم ثمن بيعها من مجموع الدين أصلا وفوائد ومصاريف، وان بقي زائد يسلم للعارضة إلا ان ملف النازلة خال من أية إشارة أو معطيات بخصوص السيارة موضوع القرض كما ان المستأنف عليها تعمدت إخفاء هذه الواقعة عن المحكمة في المرحلة الابتدائية إضرارا بالعارضة ومحاولة منها للإثراء على حسابها بدون سبب، مما يجعل دعوتها غير مبنية على أسس واقعية وقانونية صحيحة، ويتعين التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وتصديا الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا.

واحتياطيا جدا، من حيث المنازعة في مبلغ المديونية، فإنه إضافة إلى كل ما سبق توضيحه أعلاه فان المستأنف عليها التي تزعم بكونها دائنة للعارضة بما مجموعه 135.218,79 درهم ناتج عن القرض الذي استفادت منه، فان هذه الأخيرة توضح ان هذا المبلغ غير حقيقي بدليل أنها وإلى غاية يونيو 2016 وهي تقوم بتحويلات مالية إلى حساب المستأنف عليها بواسطة السيد ياسين حمحم رفقته 9 من التواصل البنكية للتحويلات المالية التي كانت تقوم بها العارضة عبر السيد ياسين حمحم، وبتاريخ 2016/10/04 استرجعت المستأنف عليها سيارتها فكيف وصلت المديونية إلى المبلغ الذي سطرته في عريضة دعوتها، فالعارضة تستغرب من مجموع الدين المطالب به وطريقة احتساب الفوائد المستحقة عنه لأنه لا يمكن بناتا ان يترتب بذمتها كل مبلغ الدين المطالب به عن مدة تقل عن ثلاث أو اربعة أشهر ما بين آخر دفعة التي تمت في شهر يونيو 2016 وتاريخ استرجاع السيارة وهو 2016/10/04 مما يجعل العارضة تطعن في مبلغ الدين وتلتمس إجراء خبرة حسابية تعهد إلى خبير مختص لتحديد المبلغ الحقيقي الذي بقي عالقا بذمتها بعد دراسة وتفحص الوصلات البنكية المتعلقة بالتحويلات المالية التي كانت تقوم بها عبر السيد ياسين حمحم وكذلك بعد الاطلاع على مصير السيارة التي استرجعتها المستأنف عليها من يد العارضة بتاريخ 2016/10/04. وان الحكم المطعون فيه قضى لفائدة المستأنف عليها بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب ولم يحدد تاريخ توقفها مما مس بحق من حقوقها ولم يجعل لما قضى به أساسا من القانون، سيما وان المستأنف عليها استرجعت السيارة موضوع القرض بتاريخ 2016/10/04 أي أنها في هذا التاريخ كانت قد دخلت في نزاع مع العارضة وحددت مبلغ مديونيتها أصلا وفوائد ومصاريف والتي لا يمكن ان تستمر في الزيادة إلى ما لا نهاية وان عدم الإشارة أو تحديد تاريخ توقف الفوائد القانونية، يجعل الحكم المطعون فيه غير مبني على أسس قانونية صحيحة ومعرضا للإلغاء، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف لخرقه إجراءات مسطرية في التبليغ والحكم أساسا

بإرجاع ملف النازلة إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه من جديد طبقاً للقانون وتحميل المستأنف عليها الصائر. واحتياطياً إلغاء الحكم المطعون فيه والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى شكلاً ورفضها موضوعاً لعدم ثبوت مديونية العارضة للمستأنف عليها استناداً إلى ما تم توضيحه أعلاه وتحميل المستأنف عليها الصائر. واحتياطياً جداً الحكم تمهيدياً وقبل البت في الجوهر بإجراء خبرة حسابية تعهد إلى خبير مختص لتحديد المبلغ الحقيقي الذي يمكن أن يكون قد بقي عالقا بذمتها أصلاً وفوائداً بعد دراسة وتفحص الوصلات البنكية المتعلقة بالتحويلات المالية التي كانت تقوم بها بواسطة السيد ياسين وكذلك بعد الاطلاع على مصير السيارة التي استرجعتها المستأنف عليها من يد العارضة بتاريخ 2016/10/04 وحفظ حقها في تقديم مستنتاجاتها النهائية بعد الخبرة. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه 9 صور من تواصل بنكية للتحويلات البنكية ونسخة من محضر معاينة.

وحيث أدرجت القضية بجلسة 2018/03/20 تخلف خلالها نائب المستأنفة رغم التوصل بمحل المخابرة معه وحضر نائب المستأنف عليها وأدلى بمذكرة جوابية جاء فيها من حيث الشكل، أن المقال الاستئنافي جاء معيباً شكلاً لعدم ذكر نوع الشركة العارضة، مما يعد مخالفة لمقتضيات الفصل 32 من ق.م.م. مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف. وفي الموضوع، فإن جميع المزاعم والدفع الواردة بالمقال الاستئنافي جاءت غير مرتكزة على أساس واقعي أو قانوني سليم، مما يتعين معه ردها، ومن حيث الدفع المتعلق بعدم قانونية إجراءات تبليغ المستأنفة خلال المرحلة الابتدائية، فإنه بالرجوع إلى وثائق الملف يلقى أنه تم استدعاؤها لجلسة 2017/03/01 بحيث رجع استدعاؤها بملاحظة أنها غير معروفة بالعنوان لتقرر المحكمة بنفس الجلسة تعيين قيم في حقها وهو ما يتماشى مع مقتضيات الفصلين 37 و 39 من ق.م.م. وحول المديونية، فإنه بالرجوع إلى كشف الحساب المدلى به رفقة المقال الافتتاحي والمستخرج من الدفاتر الحسابية للعارضة يتبين أن منتج بيع السيارة الممولة قد تم خصمه من المديونية، بحيث تم خصم مبلغ 34.705,00 درهم ثمن بيع السيارة بالمزاد العلني والتي للإشارة فقط تم تسليمها للعارضة وهي غير قابلة للاستعمال بسبب تعرضها لحادثة كبيرة، مما يبقى معه الدفع غير منتج ومستوجب للرد أما بخصوص التحويلات المزعومة، فهي من جهة لا تخص المستأنفة، ومن جهة أخرى فقد تم خصم كل ما أدته للمستأنفة من المبلغ الإجمالي للمديونية، كما هو ثابت من خلال كشف الحساب، وأنه في غياب ما يفيد أداء المستأنفة لمبلغ الدين الذي لا يزال عالقا بذمتها يبقى دفعها بإجراء خبرة قصد تحديد المديونية غير قائم على أساس، ويتعين رده والحكم تبعاً لذلك بتأييد الحكم المستأنف وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/03/20 وحجزها للمداولة للنطق

بالقرار بجلسة 2018/03/27.



## التعليل

حيث ان من جملة ما تمسكت به الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي خرق حقوق الدفاع المتجلي في عدم تبليغها بالاستدعاء والاكتفاء بتعيين قيم في حقها خلافا لمقتضيات الفصول 37 و38 و39 من ق.م.م، ملتزمة لذلك التصريح بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون.

وحيث صح ما عابه السبب، ذلك انه بالرجوع إلى أوراق الملف يلقى ان المستأنفة استدعت في المرحلة الابتدائية بواسطة البريد المضمون لجلسة 2017/03/08 رغم عدم رجوع الاستدعاء بملاحظة تخول للمحكمة ذلك وإنما استدعتها بالبريد فقط لعدم توصلها رغم استدعائها لعدة جلسات، غير انه ورغم عدم رجوع مرجوع البريد قررت المحكمة تنصيب قيم في حقها، و بجلسة 2017/07/21 رجع جواب القيم في شخص كاتب الجلسة بملاحظة غير معروفة بالعنوان، فقررت المحكمة جعل القضية في المداولة لجلسة 2017/07/26، والحال ان الفصل 39 من ق.م.م. ينص في فقرتيه 6 و 7 على انه يعين القاضي في الأحوال التي يكون فيه موطن أو محل إقامة الطرف غير معروف عونا من كتابة الضبط بصفته فيما يبلغ إليه الاستدعاء.

ويبحث هذا القيم عن الطرف بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية، ويقدم كل المستندات والمعلومات المفيدة، وبما ان المحكمة لم تكن تتوفر على أي استدعاء خاص بالمستأنفة يتضمن ملاحظة تبرر تنصيب قيم في حقها وهو الأمر الذي كان يتعين معه عليها استدعاءها وفقا لمقتضيات الفصلين 37 و 38 من ق.م.م. أو انتظار مرجوع البريد، وانه حتى في حالة رجوع جواب القيم بملاحظة أنها غير معروفة وهو الأمر الذي كان يتعين معه على المحكمة تكليف القيم بالبحث عنها وذلك بمساعدة النيابة العامة والسلطات الإدارية وذلك وفقا لأحكام الفقرة 6 من الفصل 39 أعلاه وما دام أنها لم تقم بذلك تكون المحكمة قد خرقت حقا من حقوق الدفاع الأمر الذي يتعين معه إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به وإرجاع الملف إلى المحكمة التجارية المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : بإلغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف إلى المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون مع حفظ البت في الصائر.

وهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

ب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1875

بتاريخ: 2018/04/11

ملف رقم: 2018/8202/571



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/11

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد يوسف

الكائن ب:

ينوب عنه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق المحامي بهيئة مراكش

الجالع محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة هدى بنكيران المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنف من جهة

وبين: شركة XX، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ أحمد أمين مداح المحامي بهيئة الدار البيضاء والأستاذ حسن السملالي المحامي بهيئة القنيطرة.

بصفته مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/03/14.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف السيد شقافي يوسف بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/01/17 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 4715 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/04/27 في الملف رقم 2016/8202/7350 والقاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه مع تحميل رافعه الصائر.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أنه جاء خاليا مما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعن مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بواسطة نائبه إلى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 1 غشت 2016 والذي عرض فيه انه بتاريخ 2012/01/10 وقعت المدعى عليها شركة xx التابعة لمجموعة الضحى عقد وعد بالبيع عرفي تفويت 266,1 متر مربع للمدعي في مجمع اقامة اركان كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت بثمن قدره 3.814,36 درهم للمتر المربع أي ما مجموعه 1.015.000,00 درهم .

وان المدعي قام بعدة اداءات كالتالي :

- بتاريخ 2012/01/10 مبلغ 304500,00 درهم .
- بتاريخ 2012/05/10 مبلغ 101500,00 درهم .
- بتاريخ 2012/11/10 مبلغ 101500,00 درهم .

وان المدعي قام ببعث رسالة فسخ الوعد بالبيع إستنادا على أن جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو إنشاء الحقوق العينية لا تتم إلا بواسطة موثق او عدل او محام فان العقد يعتبر باطلا ، لان كل أداء مسبق، دون احترام الشكليات الواردة في القانون 00-44 يعتبر باطلا ، فضلا على عدم الاشارة إلى أي صك عقاري في العقد ، وكذا عدم توفر المدعى عليها على التسليم المؤقت للتجزئة بصريح الفصل 7 من العقد ذلك أن الوعد بالبيع يقع باطلا وفقا لما قرره القانون في الفصل 306 من ق ل ع التي نصت على ان الالتزام يكون باطلا اذا كان ينقصه اخذ الاكان اللازمة لقيامه او اذا قرر القانون في حالة خاصة بطلانه وان موضوع عقد الوعد بالبيع يقع في تجزئة .

وان القانون 90-25 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 59-41 بتاريخ 15 يوليوز 1992 يعرف بمقتضى مادته الاولى التجزئة وانه طبقا للمواد 22 - 23 و 33 منه توجب على صاحب التجزئة ان يصرح بانتهاء اشغال التجهيز المنصوص عليها في مشروع التجزئة وتكون بعد انتهائها محل تسليم مؤقت وانه لا يمكن ابرام العقود المتعلقة بعمليات البيع والايجار والقسمة الا بعد ان تقوم الجماعة الحضرية او القروية باجراء التسليم المؤقت لاشغال تجهيز التجزئة وان المدعى عليها خلافا لذلك قامت بقبض جزء من الثمن وحررت عقد وعد البيع الذي يدخل في حكم الفصل 488 من ق ل ع وان ما سبق توضيحه من أوجه بطلان العقد ومنع أي تصرف في التجزئة إلا بعد حصول التسليم المؤقت من لدن الادارة المختصة فإن القانون رقم 00-18 المتعلقة بالملكية المشتركة للعقارات المبنية (ظهير 03 اكتوبر 2002 نصت المادة 2 منه على وجوب أن تحرر جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية المشتركة او انشاء حقوق عينية عليها أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها بموجب محرر رسمي أو محرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ومنظمة يخولها قانونها تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان وكذلك فان القانون رقم 00-44 والقانون 5100 والظهير رقم 7-92-1 بتنفيذ القانون رقم 90-25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية الذي يحث على ان عقود البيع يجب ان تبرم أمام العدول والموثقين وانه فضلا على اوجه بطلان العقد أعلاه فان المدعى عليها لم تلتزم بالأجل الذي حددته في الفصل 3 الفقرة الأخيرة والذي هو 30-6-2013 أي عند أداء كامل الثمن ، وبعد حصول البائع على التسليم المؤقت مما يؤكد أن المدعى عليها لم تكن تتوفر عليه وان المدعي ظل ينتظر منذ 2013/06/30 الشيء الذي حدا به إلى بعث رسالة فسخ توصلت به المدعى عليها في 2016/03/25 ملتصقا معاينة الانذار بفسخ الوعد بالبيع والحكم بابطاله المؤرخ في 2012/01/10 ، مع ترتيب الاثار القانونية على ذلك والحكم على المدعى عليها بارجاع التسبيق وقدره 507.500,00 درهم مع تعويض لا يقل عن 55000,00 درهم ، مع النفاذ المعجل، وابقاء الصائر على المدعى عليها وارفق مقاله بانذار بالفسخ مؤشر عليه وصورة طبق الأصل من عقد الوعد بالبيع وصورة مطابقة للأصل من جدول الاداءات وصورة من قرار استئنافي عدد 3231 .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها والتي دفع فيها بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في النازلة ذلك ان النزاعات المتعلقة بالعقارات تختص بها المحاكم المدنية وعليه تكون المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة نوعيا في النزاع الحالي والتمست الحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في ملف النازلة مع احالة الملف على المحكمة الابتدائية المدنية بالبيضاء .

وبناء على ملتصق النيابة العامة الكتابي المدلى به بجلسة 2016/09/22 الرامي إلى الحكم برد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الدعوى بحكم مستقل.

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/09/29 تحت عدد 1051 و القاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب.

و بناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2017/04/13 و التي جاء فيها ان الوثائق المدلى بها عبارة عن صور شمسية لا تحوز القوة الثبوتية عملا بمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع مما يجعل طلب المدعية غير مقبول، و انه من جهة ثانية فان الصفة من النظام العام و المشرع ألزم توفرها في المدعي و المدعى عليه و ان هذا الاخير صفته غير ثابتة في الدعوى و المدعي لم يبين نوع الشركة المدعى عليها في خرق سافر لمقتضيات المادة 32 من ق م م و التمسست الحكم بعدم قبول الطلب، و في الموضوع فان العقد المدلى به خال مما يفيد انه انصب على عقار في طور الانجاز ذلك ان الملف لا يتضمن ما يفيد الانتهاء من اشغال الاساسات عند ابرام العقد و ان العقد ابرم في اطار القواعد العامة لقانون الالتزامات و العقود تضمن التزامات و حقوق متبادلة بين طرفيه في اطار الفصل 230 من نفس القانون و انه لا مجال للتمسك بالقانون رقم 00.44 و لا القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية او القانون رقم 08-39 الخاص بمدونة الحقوق العينية، و ان ما يؤكد ذلك البند 5 من العقد المحتج به من المدعي و الذي يشير صراحة الا ان العقد لا يشكل سندا للملكية او الحيازة الا بعد توقف الشروط و الالتزامات المتبادلة بين الطرفين و ان من بين ما التزم به المدعي هو عدم احتجاجة على المدعى عليها بتسليم البقعة الا بعد حصولها على رخصة التجهيز و جميع الرخص الادارية الضرورية و ان المدعي سبق ان تعهد للمدعى عليها بمقتضى المادة 7 من العقد باداء تعويض في حدود 10 % من مجموع مبلغ البيع النهائي مع الترخيص لها باقتطاع المبالغ برسم التعويضات المستحقة مقابل الاضرار التي ستلحقها و ذلك من المبالغ التي سبق ان اداها، و التمس اخيرا الحكم بعدم قبول الطلب و احتياطيا رفضه.

و بناء على مذكرة نائب المدعي المدلى بها خلال المداولة و التي جاء فيها انه خلافا لزمع المدعى عليها فانه تم الادلاء باصل الانذار مؤشر عليه و بصورة طبق الاصل من عقد الوعد بالبيع و كذا صورة طبق الاصل من جدول الاداءات. و ان الحكم التمهيدي اشار الى ذلك، و انه من جهة ثانية بخصوص الدفع بعدم احترام مقتضيات الفصل 32 من ق م م فانه لا بطلان بدون ضرر اعمالا لمقتضيات الفصل 49 من ق م م و تمسك المدعي بمقتضيات القانون رقم 0044 و 00-18.38.39 و التي تنص على منع ابرام العقد البيع ما لم تتوفر الشروط الشكلية المنصوص عليها بمقتضاها و كذا الشروط الموضوعية تحت اعتبار العقد باطلا و لا ينتج اي اثر استنادا للفصل 306 من ق ل ع. و ان القوانين المشار اليها في المقال الافتتاحي قررت بطلان العقد في حالة عدم احترامه لها و هو التوجه الذي ذهب اليه محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الملف 2016/8202/1942 و ان المدعي بعث برسالة الفسخ للمدعى عليها مبينة اسباب الفسخ المؤسسة على نطق قانونية و انه لا مجال للتمسك بالبند 5 من العقد و الحال ان هذا الاخير باطل. و انه من جهة ثانية لا فرق بين بناءات الاساس و انشاء تجزئة عقارية بقصد تفويت قطعها فكلاهما يعتبر عقارا في طور الانجاز، و ان التصريح بابطال العقد لا يعني فسخه لكي تطبق مقتضيات المادة 7 منه المتشبت بها من المدعى عليها و التمس المدعي اخيرا الحكم وفق المقال الافتتاحي.

حيث إنه بتاريخ 2017/04/27 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفه الطاعن السيد البدوي نجيب بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق والذي عرض في مقاله الإستئنافي من جهة أولى عدم أحقية المستأنف

عليها في إنشاء عقد الوعد بالبيع المبرم مع العارض بعبء عدم حصولها على الرخصة الإدارية لتسلم المشروع ومحضر التسليم المؤقت وهو ما يناسب القول ببطان العقد إستنادا للمنع القانوني المذكور في القانون الخاص بالتجزئات العقارية وأنه بتصفح نصوص القانون رقم 25/90 الخاص بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية الصادر بتاريخ 17/06/1992 يتبين أنه أورد بصيغة الوجوب على أصحاب المشاريع العقارية من أية دعوة للتعاقد مع الغير إلى بعد موافقة الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت لبدأ الأشغال الكل تحت إبطال العقود المبرمة خلافا للقانون أنه بالإطلاع على عقد الوعد بالبيع المطعون في قانونيته سوف يتضح أن المستأنف عليها تعترف بخرقها للقانون وبكونها قد أقدمت على إنشاء العقد وتسلم المبالغ المالية من العارض وتحرمه من حق المنازعة في العقد دون توفرها على الترخيص الإداري ولا على محضر التسليم المؤقت وهو ما ذكر بالحرف من خلال البند الخامس من العقد ومن جهة ثانية بطلان الشرط الواقف ضد القانون والوارد في البند الخامس من عقد الوعد بالبيع المطعون فيه ذلك أن المستأنف عليها قد أوقفت سريان العقد على ما مضمونه وأن حق العارض في الإحتجاج به غير وارد إلا بعد حصولها على الترخيص الإداري ومحضر التسليم المؤقت اللذين لم تكن تتوفر عليهما عند إبرام العقد وأن شرطا كهذا يقع مخالفا للحظر القانوني من التعاقد المنصوص عليه في النص الخاص وهو الفصل 33 من قانون 25/90 وكذا النص العام الوارد في الفصل 108 من ق.ل.ع الذي نص على بطلان الشرط المخالف الذي يهدد بخرق قواعد النظام العام والقانون والأخلاق الحميدة بل أنه لم يجر المصادقة على صحة العقد حتى ولو أصبح الشرط ممكنا فيما بعد وهو ما تم التنصيص عليه ومن جهة ثالثة فساد التعليل الموازي لإنعدامه ذلك أن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب إن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليلها يكون فاسدا لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف بتكليف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنها لم تأخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والتمن يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح ولا حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي يتضمن رضا الطرفين والتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع ومادام الإستئناف ينشر الدعوى من جديد فإن المحكمة مطلوبة بإعادة تعليل ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بخصوص إعتبرها لعقد الوعد بالبيع منشئ لحق شخصي وهو ما يخالف المقتضيات الآتفة الذكر وأن ما بني على باطل فهو باطل وإذا ما أبطل العقد فقد أبطل المضمون ولا حاجة للبحث في الأسباب ولهذا العلة وجب القول بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به مع التصريح ببطان عقد الوعد بالبيع طبقا للقانون بعد التصدي ملتصقا في الأخير بإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعد التصدي بإبطال عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 10/01/2012 مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ حسن السملالي والتي عرضت فيها بأن المستأنف في السبب الأول يعتبر العقد موضوع المنازلة باطلا لخرقه مقتضيات قانون رقم 25/90 المتعلق بالتجزئات العقارية خاصة في فصليه 2 و 33 وأنه عكس ما جاء في هذا السبب فالحكم المستأنف أجاب على هذه النقطة القانونية بشكل صحيح عندما علل حكمه " وأن هذا القانون يقضي ببطان العقود موضوع البيع والإيجار والقسمة في حين أن العقد المراد ابطاله هو وعد بالبيع " ومن ثم فالحكم المستأنف جاء

معللا بشكل كاف وشفاف لأنه فعلا القانون رقم 25.90 في فصوله التي يستند عليها المستأنف منع العقود المتعلقة بالبيع والإيجار والقسمة وهو صريح بذلك أما إحتجاج المستأنف على أن الفصل 33 من قانون رقم 25/90 يتحدث عن عمليات البيع وهي تشمل جميع الإجراءات التي تسبق البيع فهذا تفسير فاسد لنص قانوني صريح وواضح كما أن عقد الوعد بالبيع لا ينقل الملكية ولا يعطي للمستأنف حق عيني على العقار موضوع البيع بالتالي لا يمكن القول بتطبيق عليه قانون 25/90 هذا من جهة ومن جهة ثانية فما أثاره المستأنف من بطلان سبب العقد لمخالفة قانون 25/90 غير صحيح إستنادا لما تمت الإشارة إليه أعلاه وأن الأمر يتعلق بسبب الالتزام بفرد ما يتعلق بمحل الالتزام فعقد موضوع الدعوى محله هو بيع أرض عارية تم تعيينها بشكل دقيق وفق مقتضيات الفصل 58 من ق.ل.ع ومن ثم فعقد وعد بالبيع موضوع النازلة الذي تم إبرامه من أجل هذا المحل يكون صحيحا لأن الأصل يتبع الفرع ومادام الأصل صحيح والذي هو المحل فسببه صحيح وهو الفرع ومن جهة ثالثة فأثر البطلان المنصوص عليه في الفصل 72 من قانون 25/90 لا يمكن تطبيقه على نازلة الحال للعلل أعلاه وأن نازلة الحال لا تتعلق بعقد بيع أو إيجار أو قسمة وأنه من جهة أولى فالعارضة تؤكد بهذه النقطة جميع دفعوها المذكورة أعلاه وعدم تطبيق قانون 25/90 على هذه النازلة لعدم تعلقها بعقد بيع بل بوعد بالبيع ليس إلا مما يتعين معه تأييده على هذا الأساس ومن ثم فالحكم المستأنف كان على صواب عندما إعتبر أن العقد موضوع الدعوى هو وعد بالبيع نتج عنه حق شخصي ولا ينقل الملكية وأن كل ما أثاره المستأنف بهذا الخصوص لا يستقيم قانونا مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس وتبعا لذلك فدعوى المستأنف تكون غير مؤسدة بشكل سليم من الناحية القانونية وبالتالي فأمام تحديد المستأنف طلباته النهائية في الإبطال وليس البطلان فالمحكمة غير ملزمة بمناقشة أصلا قانون 25/90 وغيره من القوانين المثارة من طرفه لأن هذا القانون و غيره المثارة من طرف المستأنف تتحدث عن البطلان وليس الإبطال لأن هذه القوانين لا تنطبق على الطلبات موضوع نازلة الحال وبما أن المحكمة وفق مقتضيات الفصل 3 من ق.م.م ملزمة بالبت في حدود طلبات المستأنف الرامية للإبطال وليس البطلان فإنه لا يسوغ تغيير موضوع أو سبب هذه الطلبات ووجب البت طبقا للقانون مما يتعين معه رد جميع أسباب الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ أحمد أمين مداح والتي عرضت فيها أنه خلافا لما تمسك به الطاعن بمقتضى مقاله الإستئنافي فإن العقد المبرم بين الطرفين كان مجرد إتفاق من أجل إقتناء بقعة أرضية لدى العارضة وتضمن في نفس المقت إلتزامات وحقوق متبادلة بين الطرفين وتبقى القواعد العامة هي الواجبة التطبيق على العقد خصوصا الفصل 230 من ق ل ع التي تنص صراحة على أن الإلتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشأها وأن من إلتزم بشيء لزمه وأن العقد شريعة المتعاقدين.

بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الطاعن بواسطة دفاعه والتي عرض فيها أنه يسجل على المستأنف عليها إترافها بكون العقد ينصب على إقتناء بقعة أرضية عارية ولا تختلف في كونه إقتنى البقعة في تجزئة كولف ريزولت مراكز جماعة تسلطانت الجارية على ملك المستأنف عليها إلا أن قانون 25.90 يمنع في الفصل 33 إبرام عقد لقطعة أرضية ويعتبر العقد باطلا عندما لا تتوفر الشروط الواردة في ذات القانون وهي موافقة

الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت وأنه من المعلوم فقها وقضاء أن القانون الخاص مقدم على القانون العام وأنه في النازلة لا مجال لإثارة مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع عندما يكون العقد باطلا لأن القانون قرر ذلك حسب الفصل 306 من ق ل ع وسبب بطلانه كذلك في الفصل 62 و108 لكون عدم مشروعية السبب تجعل العقد معدوم ولا ينتج أي أثر أمام إقرار بطلانه بنص تشريعي من النظام العام علما أن الفقه والقضاء متفقان أن الوعد بالبيع يدخل في حكم عقد البيع ويكون ملزما للواعد بما يلتزم به الموعد له ملتصقا رد الدفوعات المثارة وتمتيعه بما جاء في مقاله.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/03/14 أدلى نائب المستشار بمذكرة تعقيبية وتسلم نائب المستشارف عليها نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/04 وقع تمديدها لتاريخه.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بموجب مقالها الإستئنافي بأن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب وأن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليها هذا يكون فاسدا لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف بتكييف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنه المتخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والتمن يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح و لا حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي تضمن رضا الطرفين والتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع،

لكن حيث لما كان ثابتا من وثائق الملف ومستنداته وخاصة وثيقة الوعد بالبيع المبرمة بين الطرفين بتاريخ 2012/01/10 أن الطاعن قد إقتنى من المستشارف عليها بقعة أرضية في مجمع إقامة كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت وقد قام على إثر ذلك بأداء مبلغ 304.500,00 درهم عند التعاقد وأنه بخصوص مبلغ 710.500,00 درهم يؤدي على الشكل التالي 101.500 من تاريخ 2012/05/19 إلى غاية 2013/11/19 والباقي 507.500 يؤدي بتاريخ 2013/06/30 فإن ما ينعاها على عقد الوعد بالبيع المذكور من مخالفته للقانون 25.90 لا يستقيم من الوجهة القانونية بإعتبار أن العقد المتمسك به لا يعدو أن يكون مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي ولا يمكن بحال إعتباره عقد بيع حتى يخضع لمقتضيات المواد المتمسك بها وفي هذا المنحى سارت محكمة النقض بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2016/12/27 تحت عدد 7/584 في الملف عدد 2016/7/1/1276 والذي جاء في تعليه أن العقد المتمسك به هو مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي الذي يجب أن يكون موافقا للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وهو بإعتباره إلتزاما شخصيا لا تنطبق عليه أحكام



المادة المذكورة والمحكمة لما أخضعتة للمقتضى المذكور ورتبت على ذلك بطلانه لعدم تحريره وفق الشكليات الواردة به تكون قد أساءت تعليل قرارها وعرضته للنقض.

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من خرق العقد المطلوب بطلانه لمقتضيات القانون 00.44 والقانون 00.18 المتعلق بالملكية المشتركة والقانون 00.51 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقارات والقانون 90.25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات يبقى إستنادا لما تم بيانه أعلاه غير مؤسس قانونا وأن الحكم الذي رد طلباته كان صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 1876

بتاريخ: 2018/04/11

ملف رقم: 2018/8202/572



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/11

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد نجيب.

الكائن ب:

ينوب عنه الأستاذ محمد بنعبد الرازق المحامي بهيئة مراكش

الجالع محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة هدى بنكيران المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنف من جهة

وبين: شركة XX مجموعة الضحى، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ أحمد أمين مداح المحامي بهيئة الدار البيضاء والأستاذ حسن السملالي المحامي بهيئة القنيطرة.

بصفته مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/03/14.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف السيد نجيب بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزق بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/01/17 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2244 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/03/02 في الملف رقم 2016/8202/7351 والقاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه مع تحميل رافعه الصائر.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أنه جاء خاليا مما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعن مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى الذي بواسطة نائبه والمؤداة عنه الرسوم القضائية لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2016/08/01 والذي عرض من خلاله أنه بتاريخ 2012/01/19 وقعت المدعى عليها عقد وعد بالبيع عرفي لتقويت 266,1 متر مربع له في مجمع إقامة اركان كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت بثمان قدره 3.814,36 درهم للمتر أي ما مجموعه 1.015.000 درهم وأدى مجموعة من المبالغ كالتالي: مبلغ 304.500 درهم بتاريخ 2012/01/10 ومبلغ 101.500 درهم بتاريخ 2012/05/10 ومبلغ 101.500 درهم بتاريخ 2012/11/10 وأنه قام ببعث رسالة فسخ الوعد بالبيع لها لكون جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو اسقاطها حسب المادة 4 من مدونة الحقوق العينية لا تتم الا بواسطة موثق أو عدل أو محام، وبالتالي فإن العقد يعتبر باطلا لأن كل أداء مسبق دون احترام الشكليات الواردة في القانون 00|44 يعتبر باطلا فضلا على عدم الإشارة إلى أي صك عقاري في العقد وكذلك عدم توفر المدعى عليها على التسليم المؤقت للتجزئة بصريح الفصل 7 من العقد متمسكا بالفصل 306 من ق ل ع والمواد 1 و 22 و 23 من القانون 25.90 والمادة 33 من الفصل الثالث من نفس القانون، وأضاف أنه بالرغم من أن قانون التجزئات يمنع البيع أو أي تصرف في التجزئة إلا بعد حصول التسليم المؤقت فإن المدعى عليها قامت بقبض جزء من الثمن وحررت عقد وعد بالبيع الذي يدخل في حكم الفصل 488 من ق ل ع وأن ذلك يشكل وجه من أوجه بطلان العقد، كما تمسك

بالمادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية وبالمواد 35 و 61 و 72 من القانون 25.90 والمادة 4 من مدونة الحقوق العينية، انه فضلا عن بطلان العقد فإن المدعى عليها لم تلتزم بالأجل المحدد من طرفها في الفقرة الأخيرة من الفصل 3 وهو 2013/06/30 أي عند أداء كامل الثمن وبعد حصول البائع على التسليم المؤقت وهو ما يؤكد على أن المدعى عليها لم تكن تتوفر عليه عند إبرام العقد وأنه ظل ينتظر منذ 2013/06/30 مما دفع إلى بعث رسالة الفسخ لها توصلت بها بتاريخ 2016/03/25 مستدلا بقرار استئنافي، كما تمسك بالفصل 3 من م ق م م بخصوص دور القضاء في تكييف العقود، لأجل ذلك التمس الحكم بإبطال عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 2012/01/10 مع ترتيب الآثار القانونية عن ذلك والحكم على المدعى عليها بإرجاع مبلغ التسبيق وقدره 507.500,00 درهم مع تعويض لا يقل عن مبلغ 55.000,00 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر وأرفق المقال بإنذار وبصورة مطابقة لأصل عقد الوعد بالبيع وبصورة مطابقة لأصل جدول الأداءات وبصورة قرار استئنافي.

وبناء على مذكرة نائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2016/09/22 والتي أفاد من خلالها أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة نوعيا للبت في الدعوى لكون النزاعات المتعلقة بالعقارات تختص بها المحاكم المدنية وليس التجارية وبذلك تكون المحكم الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة نوعيا للبت في النزاع، ملتصا بالحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء نوعيا للبت في الطلب وبأن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة مع إحالة الملف عليها.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2016/09/28 الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الدعوى بحكم مستقل.

وبناء على مذكرة نائب المدعي المدلى بها بجلسة 2016/09/29 والتي أفاد فيها أنه بالرجوع إلى المادة الخامسة من قانون إحداث المحاكم التجارية فإنه من بين الأعمال التجارية الإنعاش العقاري وهو من أهداف المدعى عليها بوصفها مقاوله تهتم بتجهيز وبيع وبناء التجزئات العقارية فضلا على أن الدعوى موجهة ضد شركة عملها تجاري بامتياز وبالتالي لا يحق لها الدفع بعدم الاختصاص، ملتصا رد الدفع والتصريح باختصاص هذه المحكمة.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1090 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/10/06 والقاضي باختصاص هاته المحكمة نوعيا للبت في الدعوى مع حفظ البت في الصائر والذي تم تأييده بمقتضى القرار الإستئنافي رقم 6801 الصادر بتاريخ 2016/12/05 في الملف رقم 2016/8227/5843.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2017/02/09 والتي أفاد من خلالها أن بالرجوع إلى مرفقات المقال الافتتاحي فإن المدعي أدلى بأصل إنذار مؤشر عليه وبصورة مطابقة لأصل عقد الوعد بالبيع وبصورة مطابقة لأصل جدول الأداءات وبصورة قرار وبالتالي يبقى دفع المدعى عليها بمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع غير جدي ويتعين رده، وأنه بخصوص الدفع بخرق مقتضيات الفصل 32 من ق م م فإنه لا بطلان بدون ضرر طبقا للفصل 49 من ق م م، وأضاف بأن التصريح بإبطال العقد لا يعني فسخه لكي تطبق مقتضيات الفصل 7 من العقد المتشبت به من طرف المدعى عليها، ملتصا بالحكم وفق المقال.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2017/02/16 والتي أفاد من خلالها أن المدعي لم يقم بالرد على دفع المدعى عليها بخصوص أن العقد المبرم بين الطرفين مجرد اتفاق من أجل اقتناء بقعة أرضية ويتضمن التزامات وحقوق متبادلة وهو ما يعتبر إقرارا طبقا للفصلين 404 و 410 من ق ل ع متمسكا بالفصل 414 من ق ل ع، وأن المدعي التزم بمقتضى العقد بعدم الاحتجاج على المدعى عليها بتسليم البقعة إلا بعد حصول هاته الأخيرة على رخصة التجهيز وجميع الرخص الإدارية الضرورية ، وأن المدعي التزم في حالة فسخ العقد بأداء تعويض للمدعى عليها في حدود 10 % من مجموع مبلغ البيع، وأنه من جهة أخرى فإن الطلب يبقى غير مقبول شكلا لخرق الفصل 32 من ق م م في غياب إدلاء المدعي بأي مقال إصلاحي، ملتصا رد دفع المدعي والحكم وفق محرراته السابقة.

وبناء على إدراج الملف بأخر جلسة بتاريخ 2017/02/16 حضر نائبا المدعي وألفي بالملف مذكرة نائب المدعى عليها ، فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2017/02/23 تم تمديدها لجلسة 2017/02/02.

حيث إنه بتاريخ 2017/03/02 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفه الطاعن السيد البدوي نجيب بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق والذي عرض في مقاله الإستئنافي من جهة أولى عدم أحقية المستأنف عليها في إنشاء عقد الوعد بالبيع المبرم مع العارض بعلة عدم حصولها على الرخصة الإدارية لتسلم المشروع ومحضر التسليم المؤقت وهو ما يناسب القول ببطلان العقد إستنادا للمنع القانوني المذكور في القانون الخاص بالتجزئات العقارية وأنه بتصفح نصوص القانون رقم 25/90 الخاص بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية الصادر بتاريخ 1992/06/17 يتبين أنه أورد بصيغة الوجوب على أصحاب المشاريع العقارية من أية دعوة للتعاقد مع الغير إلى بعد موافقة الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت لبدأ الأشغال الكل تحت إبطال العقود المبرمة خلافا للقانون أنه بالإطلاع على عقد الوعد بالبيع المطعون في قانونيته سوف يتضح أن المستأنف عليها تعترف بخرقها للقانون وبكونها قد أقدمت على إنشاء العقد وتسلم المبالغ المالية من العارض وتحرمه من حق المنازعة في العقد دون توفرها على الترخيص الإداري ولا على محضر التسليم المؤقت وهو ما ذكر بالحرف من خلال البند الخامس من العقد ومن جهة ثانية بطلان الشرط الواقف ضد القانون والوارد في البند الخامس من عقد الوعد بالبيع المطعون فيه ذلك أن المستأنف عليها قد أوقفت سريان العقد على ما مضمونه وأن حق العارض في الإحتجاج به غير وارد إلا بعد حصولها على الترخيص الإداري ومحضر التسليم المؤقت للذين لم تكن تتوفر عليهما عند إبرام العقد وأن شرطا كهذا يقع مخالفا للحظر القانوني من التعاقد المنصوص عليه في النص الخاص وهو الفصل 33 من قانون 25/90 وكذا النص العام الوارد في الفصل 108 من ق.ل.ع الذي نص على بطلان الشرط المخالف الذي يهدد بخرق قواعد النظام العام والقانون والأخلاق الحميدة بل أنه لم يجز المصادقة على صحة العقد حتى ولو أصبح الشرط ممكنا فيما بعد وهو ما تم التنصيص عليه ومن جهة ثالثة فساد التعليل الموازي لإنعدامه ذلك أن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب إن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليلها يكون فاسدا لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف

بتكليف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنها لم تأخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والتمن يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح ولا حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي يتضمن رضا الطرفين والتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع ومادام الإستئناف ينشر الدعوى من جديد فإن المحكمة مطلوبة بإعادة تعليل ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بخصوص إعتبارها لعقد الوعد بالبيع منشئ لحق شخصي وهو ما يخالف مقتضيات الأنفة الذكر وأن ما بني على باطل فهو باطل وإذا ما أبطل العقد فقد أبطل المضمون ولا حاجة للبحث في الأسباب ولهذه العلة وجب القول بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به مع التصريح ببطلان عقد الوعد بالبيع طبقاً للقانون بعد التصدي ملتصقا في الأخير إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعد التصدي بإبطال عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 2012/01/10 مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ حسن السملالي والتي عرضت فيها بأن المستأنف في السبب الأول يعتبر العقد موضوع النازلة باطلا لخرقه مقتضيات قانون رقم 25/90 المتعلق بالتجزئات العقارية خاصة في فصليه 2 و 33 وأنه عكس ما جاء في هذا السبب فالحكم المستأنف أجاب على هذه النقطة القانونية بشكل صحيح عندما علل حكمه " وأن هذا القانون يقضي ببطلان العقود موضوع البيع والإيجار والقسمة في حين أن العقد المراد ابطاله هو وعد بالبيع " ومن ثم فالحكم المستأنف جاء معللا بشكل كاف وشفاف لأنه فعلا القانون رقم 25.90 في فصوله التي يستند عليها المستأنف منع العقود المتعلقة بالبيع والإيجار والقسمة وهو صريح بذلك أما إحتجاج المستأنف على أن الفصل 33 من قانون رقم 25/90 يتحدث عن عمليات البيع وهي تشمل جميع الإجراءات التي تسبق البيع فهذا تفسير فاسد لنص قانوني صريح وواضح كما أن عقد الوعد بالبيع لا ينقل الملكية ولا يعطي للمستأنف حق عيني على العقار موضوع البيع بالتالي لا يمكن القول بتطبيق عليه قانون 25/90 هذا من جهة ومن جهة ثانية فما أثاره المستأنف من بطلان سبب العقد لمخالفة قانون 25/90 غير صحيح إستنادا لما تمت الإشارة إليه أعلاه وأن الأمر يتعلق بسبب الالتزام بفرد ما يتعلق بمحل الالتزام فعقد موضوع الدعوى محله هو بيع أرض عارية تم تعيينها بشكل دقيق وفق مقتضيات الفصل 58 من ق.ل.ع ومن ثم فعقد وعد بالبيع موضوع النازلة الذي تم إبرامه من أجل هذا المحل يكون صحيحا لأن الأصل يتبع الفرع ومادام الأصل صحيح والذي هو المحل فسببه صحيح وهو الفرع ومن جهة ثالثة فأثر البطلان المنصوص عليه في الفصل 72 من قانون 25/90 لا يمكن تطبيقه على نازلة الحال للعلل أعلاه وأن نازلة الحال لا تتعلق بعقد بيع أو إيجار أو قسمة وأنه من جهة أولى فالعارضة تؤكد بهذه النقطة جميع دفعوها المذكورة أعلاه وعدم تطبيق قانون 25/90 على هذه النازلة لعدم تعلقها بعقد بيع بل بوعد بالبيع ليس إلا مما يتعين معه تأييده على هذا الأساس ومن ثم فالحكم المستأنف كان على صواب عندما إعتبر أن العقد موضوع الدعوى هو وعد بالبيع نتج عنه حق شخصي ولا ينقل الملكية وأن كل ما أثاره المستأنف بهذا الخصوص لا يستقيم قانونا مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس وتبعاً لذلك فدعوى المستأنف تكون غير مؤسدة بشكل سليم من الناحية القانونية وبالتالي فأمام تحديد المستأنف طلباته النهائية في الإبطال وليس البطلان فالمحكمة غير ملزمة بمناقشة أصلا

قانون 25/90 وغيره من القوانين المثارة من طرفه لأن هذا القانون و غيره المثارة من طرف المستأنف تتحدث عن البطلان وليس الإبطال لأن هذه القوانين لا تنطبق على الطلبات موضوع نازلة الحال وبما أن المحكمة وفق مقتضيات الفصل 3 من ق.م.م ملزمة بالبت في حدود طلبات المستأنف الرامية للإبطال وليس البطلان فإنه لا يسوغ تغيير موضوع أو سبب هذه الطلبات ووجب البت طبقا للقانون مما يتعين معه رد جميع أسباب الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ أحمد أمين مداح والتي عرضت فيها أنه خلافا لما تمسك به الطاعن بمقتضى مقاله الإستئنافي فإن العقد المبرم بين الطرفين كان مجرد إتفاق من أجل إقتناء بقعة أرضية لدى العارضة وتضمن في نفس المقت إلتزامات وحقوق متبادلة بين الطرفين وتبقى القواعد العامة هي الواجبة التطبيق على العقد خصوصا الفصل 230 من ق ل ع التي تنص صراحة على أن الإلتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشأها وأن من إلتزم بشيء لزمه وأن العقد شريعة المتعاقدين.

بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الطاعن بواسطة دفاعه والتي عرض فيها أنه يسجل على المستأنف عليها إعترافها بكون العقد ينصب على إقتناء بقعة أرضية عارية ولا تختلف في كونه إقتنى البقعة في تجزئة كولف ريزولت مراكش جماعة تسلطانت الجارية على ملك المستأنف عليها إلا أن قانون 25.90 يمنع في الفصل 33 إبرام عقد لقطعة أرضية ويعتبر العقد باطلا عندما لا تتوفر الشروط الواردة في ذات القانون وهي موافقة الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت وأنه من المعلوم فقها وقضاء أن القانون الخاص مقدم على القانون العام وأنه في النازلة لا مجال لإثارة مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع عندما يكون العقد باطلا لأن القانون قرر ذلك حسب الفصل 306 من ق ل ع وسبب بطلانه كذلك في الفصل 62 و 108 لكون عدم مشروعية السبب تجعل العقد معدوم ولا ينتج أي أثر أمام إقرار بطلانه بنص تشريعي من النظام العام علما أن الفقه والقضاء متفقان أن الوعد بالبيع يدخل في حكم عقد البيع ويكون ملزما للواعد بما إلتزم به الموعد له ملتصا رد الدفوعات المثارة وتمتيعه بما جاء في مقاله.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/03/14 أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية وتسلم نائب المستأنف عليها نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/04 وقع تمديدتها لتاريخه.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بموجب مقالها الإستئنافي بأن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب إن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليها يكون فاسدا لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف بتكييف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنها لم تأخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والثمن يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح ولا

حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي يتضمن رضا الطرفين والتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع،

لكن حيث لما كان ثابتا من وثائق الملف ومستنداته وخاصة وثيقة الوعد بالبيع المبرمة بين الطرفين بتاريخ 2012/01/19 أن الطاعن قد إقتنى من المستأنف عليها بقعة أرضية في مجمع إقامة كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت وقد قام على إثر ذلك بأداء مبلغ 304.500,00 درهم عند التعاقد وبخصوص مبلغ 710.500,00 درهم يؤدي على الشكل التالي 101.500 من تاريخ 2012/05/19 إلى غاية 2013/11/19 والباقي 507.500 يؤدي بتاريخ 2013/06/30 فإن ما ينعاه على عقد الوعد بالبيع المذكور من مخالفة للقانون 25.90 لا يستقيم من الوجهة القانونية بإعتبار أن العقد المتمسك به لا يعدو أن يكون مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي ولا يمكن بحال إعتبره عقد بيع حتى يخضع لمقتضيات المواد المتمسك به وهو المنحى الذي سارت عليه محكمة النقض بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2016/12/27 تحت عدد 7/584 في الملف عدد 2016/7/1/1276 والذي جاء في تعليقه أن العقد المتمسك به هو مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي الذي يجب أن يكون موافقا للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وهو بإعتبره إلتزاما شخصيا لا تنطبق عليه أحكام المادة المذكورة والمحكمة لما أخضعتة للمقتضى المذكور ورتبت على ذلك بطلانه لعدم تحريره وفق الشكليات الواردة به تكون قد أساءت تعليلا لقرارها وعرضته للنقض.

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من خرق العقد المطلوب بطلانه لمقتضيات القانون 00.44 والقانون 00.18 المتعلق بالملكية المشتركة والقانون 00.51 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقارات والقانون 90.25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات يبقى إستنادا لما تم بيانه أعلاه غير مؤسس قانونا وأن الحكم الذي رد طلباته كان صائبا فيما قضى به وبتعين تأييده.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر



قرار رقم: 1877

بتاريخ: 2018/04/11

ملف رقم: 2018/8202/573



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/11

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: السيد عبد الرحيم.

الكائن ب:

ينوب عنه الأستاذ محمد بنعبد الرازق المحامي بهيئة مراكش

الجالع محل المخابرة معه بمكتب الأستاذة هدى بنكيران المحامية بهيئة الدارالبيضاء.

بصفته مستأنف من جهة

وبين: شركة XX مجموعة الضحى، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ أحمد أمين مداح المحامي بهيئة الدارالبيضاء والأستاذ حسن السملالي المحامي بهيئة القنيطرة.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/03/14.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف السيد عبد الرحيم بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/01/17 والذي يستأنف بمقتضاه الحكم عدد 2236 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/03/02 في الملف رقم 2016/8202/7352 والقاضي في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع برفضه مع تحميل رافعه الصائر.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أنه جاء خاليا مما يفيد تبليغ الحكم المستأنف للطاعن مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بواسطة نائبه و المؤداة عنه الرسوم القضائية لدى كتابة ضبط هذه المحكمة بتاريخ 2016/08/01 والذي عرض من خلاله أنه بتاريخ 2012/01/10 وقعت المدعى عليها عقد وعد بالبيع عرفي لتقويت 1,266 متر مربع له في مجمع إقامة اركان كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت بثمن قدره 3.814,36 درهم للمتر أي ما مجموعه 1.015.000 درهم وأدى مجموعة من المبالغ كالتالي: مبلغ 304.500 درهم بتاريخ 2012/01/10 ومبلغ 101.500 درهم بتاريخ 2012/05/10 ومبلغ 101.500 درهم بتاريخ 2012/11/10 وأنه قام ببعث رسالة فسخ الوعد بالبيع لها لكون جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو اسقاطها حسب المادة 4 من مدونة الحقوق العينية لا تتم الا بواسطة موثق أو عدل أو محام، وبالتالي فإن العقد يعتبر باطلا لأن كل أداء مسبق دون احترام الشكليات الواردة في القانون 00|44 يعتبر باطلا فضلا على عدم الإشارة إلى أي صك عقاري في العقد وكذلك عدم توفر المدعى عليها على التسليم المؤقت للتجزئة بصريح الفصل 7 من العقد متمسكا بالفصل 306 من ق ل ع والمواد 1 و 22 و 23 من القانون 25.90 والمادة 33 من الفصل الثالث من نفس القانون، وأضاف أنه بالرغم من أن قانون التجزئات يمنع البيع أو أي تصرف في التجزئة إلا بعد حصول التسليم المؤقت فإن المدعى عليها قامت بقبض جزء من الثمن وحررت عقد وعد بالبيع الذي يدخل في حكم الفصل 488 من ق ل ع وأن ذلك يشكل وجه من أوجه بطلان العقد، كما تمسك بالمادة 12 من القانون 18.00 المتعلق بالملكية المشتركة للعقارات المبنية وبالمواد 35 و 61 و 72 من القانون 25.90 والمادة 4 من مدونة الحقوق العينية، انه فضلا عن بطلان العقد فإن المدعى عليها لم تلتزم

بالأجل المحدد من طرفها في الفقرة الأخيرة من الفصل 3 وهو 2013/06/30 أي عند أداء كامل الثمن وبعد حصول البائع على التسليم المؤقت وهو ما يؤكد على أن المدعى عليها لم تكن تتوفر عليه عند إبرام العقد وأنه ظل ينتظر منذ 2013/06/30 مما دفع إلى بعث رسالة الفسخ لها توصلت بها بتاريخ 2016/03/25 مستدلاً بقرار استئنافي، كما تمسك بالفصل 3 من ق م م بخصوص دور القضاء في تكييف العقود، لأجل ذلك التمس الحكم بإبطال عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 2012/01/10 مع ترتيب الآثار القانونية عن ذلك والحكم على المدعى عليها بإرجاع مبلغ التسبيق وقدره 507.500,00 درهم مع تعويض لا يقل عن مبلغ 55.000,00 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر وأرفق المقال بإنذار وبصورة مطابقة لأصل عقد الوعد بالبيع وبصورة مطابقة لأصل جدول الأداءات وبصورة قرار استئنافي.

وبناء على مذكرة نائب المدعى عليها المدلى بها بجلسة 2016/09/22 والتي أفاد من خلالها أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء غير مختصة نوعياً للبت في الدعوى لكون النزاعات المتعلقة بالعقارات تختص بها المحاكم المدنية وليس التجارية وبذلك تكون المحكم الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة نوعياً للبت في النزاع، ملتئماً بالحكم بعدم اختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء نوعياً للبت في الطلب وبأن المحكمة الابتدائية المدنية بالدار البيضاء هي المختصة مع إحالة الملف عليها.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المؤرخة في 2016/09/28 الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح باختصاص هذه المحكمة نوعياً للبت في الدعوى بحكم مستقل.

وبناء على مذكرة نائب المدعي المدلى بها بجلسة 2016/09/29 والتي أفاد فيها أنه بالرجوع إلى المادة الخامسة من قانون إحداث المحاكم التجارية فإنه من بين الأعمال التجارية الإنعاش العقاري وهو من أهداف المدعى عليها بوصفها مقاوله تهتم بتجهيز وبيع وبناء التجزئات العقارية فضلاً على أن الدعوى موجهة ضد شركة عملها تجاري بامتياز وبالتالي لا يحق لها الدفع بعدم الاختصاص، ملتئماً رد الدفع والتصريح باختصاص هذه المحكمة.

وبناء على الحكم التمهيدي عدد 1090 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/10/06 والقاضي باختصاص هاته المحكمة نوعياً للبت في الدعوى مع حفظ البت في الصائر والذي تم تأييده بمقتضى القرار الإستئنافي رقم 6801 الصادر بتاريخ 2016/12/05 في الملف رقم 2016/8227/5843.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعي بجلسة 2017/02/09 والتي أفاد من خلالها أن بالرجوع إلى مرفقات المقال الافتتاحي فإن المدعي أدلى بأصل إنذار مؤشر عليه وبصورة مطابقة لأصل عقد الوعد بالبيع وبصورة مطابقة لأصل جدول الأداءات وبصورة قرار وبالتالي يبقى دفع المدعى عليها بمقتضيات الفصل 440 من ق ل ع غير جدي ويتعين رده، وأنه بخصوص الدفع بخرق مقتضيات الفصل 32 من ق م م فإنه لا بطلان بدون ضرر طبقاً للفصل 49 من ق م م، وأضاف بأن التصريح بإبطال العقد لا يعني فسخه لكي تطبق مقتضيات الفصل 7 من العقد المتشبت به من طرف المدعى عليها، ملتئماً بالحكم وفق المقال.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2017/02/16 والتي أفاد من خلالها أن المدعي لم يقم بالرد على دفع المدعى عليها بخصوص أن العقد المبرم بين الطرفين مجرد اتفاق من أجل

اقتناء بقعة أرضية ويتضمن التزامات وحقوق متبادلة وهو ما يعتبر إقراراً طبقاً للفصلين 404 و 410 من ق ل ع متمسكا بالفصل 414 من ق ل ع، وأن المدعي التزم بمقتضى العقد بعدم الاحتجاج على المدعى عليها بتسليم البقعة إلا بعد حصول هاته الأخيرة على رخصة التجهيز وجميع الرخص الإدارية الضرورية، وأن المدعي التزم في حالة فسخ العقد بأداء تعويض للمدعى عليها في حدود 10 % من مجموع مبلغ البيع، وأنه من جهة أخرى فإن الطلب يبقى غير مقبول شكلاً لخرق الفصل 32 من ق م م في غياب إداء المدعي بأي مقال إصلاح، ملتصاً برد دفع المدعي والحكم وفق محرراته السابقة.

حيث إنه بتاريخ 2017/03/02 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفه الطاعن السيد عبد الرحيم بواسطة نائبه الأستاذ محمد بنعبد الرزاق والذي عرض في مقاله الإستئنافي من جهة أولى عدم أحقية المستأنف عليها في إنشاء عقد الوعد بالبيع المبرم مع العارض بعلّة عدم حصولها على الرخصة الإدارية لتسلم المشروع ومحضر التسليم المؤقت وهو ما يناسب القول ببطلان العقد إستناداً للمنع القانوني المذكور في القانون الخاص بالتجزئات العقارية وأنه بتصفح نصوص القانون رقم 25/90 الخاص بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية الصادر بتاريخ 1992/06/17 يتبين أنه أورد بصيغة الوجوب على أصحاب المشاريع العقارية من أية دعوة للتعاقد مع الغير إلى بعد موافقة الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت لبدأ الأشغال الكل تحت إبطال العقود المبرمة خلافاً للقانون أنه بالإطلاع على عقد الوعد بالبيع المطعون في قانونيته سوف يتضح أن المستأنف عليها تعترف بخرقها للقانون وبكونها قد أقدمت على إنشاء العقد وتسلم المبالغ المالية من العارض وتحرمه من حق المنازعة في العقد دون توفرها على الترخيص الإداري ولا على محضر التسليم المؤقت وهو ما ذكر بالحرف من خلال البند الخامس من العقد ومن جهة ثانية بطلان الشرط الواقف ضد القانون والوارد في البند الخامس من عقد الوعد بالبيع المطعون فيه ذلك أن المستأنف عليها قد أوقفت سريان العقد على ما مضمونه وأن حق العارض في الإحتجاج به غير وارد إلا بعد حصولها على الترخيص الإداري ومحضر التسليم المؤقت اللذين لم تكن تتوفر عليهما عند إبرام العقد وأن شرطاً كهذا يقع مخالفاً للحظر القانوني من التعاقد المنصوص عليه في النص الخاص وهو الفصل 33 من قانون 25/90 وكذا النص العام الوارد في الفصل 108 من ق.ل.ع الذي نص على بطلان الشرط المخالف الذي يهدد بخرق قواعد النظام العام والقانون والأخلاق الحميدة بل أنه لم يجز المصادقة على صحة العقد حتى ولو أصبح الشرط ممكناً فيما بعد وهو ما تم التنصيص عليه ومن جهة ثالثة فساد التعليل الموازي لإنعدامه ذلك أن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب إن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليلها يكون فاسداً لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف بتكييف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنها لم تأخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والتمن يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح ولا حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي يتضمن رضا الطرفين والتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع ومادام الإستئناف ينشر الدعوى من جديد فإن المحكمة مطلوبة بإعادة تعليل ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بخصوص إعتبرها لعقد الوعد بالبيع منشئاً لحق شخصي وهو ما يخالف مقتضيات الآتفة الذكر وأن ما بني على باطل فهو باطل وإذا ما أبطل العقد فقد أبطل المضمون ولا حاجة للبحث في الأسباب ولهذه العلة وجب

القول بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به مع التصريح ببطلان عقد الوعد بالبيع طبقاً للقانون بعد التصدي ملتصقاً في الأخير إلغاء الحكم المستأنف والحكم بعد التصدي بإبطال عقد الوعد بالبيع المؤرخ في 10/01/2012 مع ترتيب الآثار القانونية على ذلك.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ حسن السملالي والتي عرضت فيها بأن المستأنف في السبب الأول يعتبر العقد موضوع النازلة باطلاً لخرقه مقتضيات قانون رقم 25/90 المتعلق بالتجزئات العقارية خاصة في فصليه 2 و 33 وأنه عكس ما جاء في هذا السبب فالحكم المستأنف أجاب على هذه النقطة القانونية بشكل صحيح عندما علل حكمه " وأن هذا القانون يقضي ببطلان العقود موضوع البيع والإيجار والقسمة في حين أن العقد المراد ابطاله هو وعد بالبيع " ومن ثم فالحكم المستأنف جاء معللاً بشكل كافٍ وشفاف لأنه فعلاً القانون رقم 25.90 في فصوله التي يستند عليها المستأنف منع العقود المتعلقة بالبيع والإيجار والقسمة وهو صريح بذلك أما إحتجاج المستأنف على أن الفصل 33 من قانون رقم 25/90 يتحدث عن عمليات البيع وهي تشمل جميع الإجراءات التي تسبق البيع فهذا تفسير فاسد لنص قانوني صريح وواضح كما أن عقد الوعد بالبيع لا ينقل الملكية ولا يعطي للمستأنف حق عيني على العقار موضوع البيع بالتالي لا يمكن القول بتطبيق عليه قانون 25/90 هذا من جهة ومن جهة ثانية فما أثاره المستأنف من بطلان سبب العقد لمخالفة قانون 25/90 غير صحيح إستناداً لما تمت الإشارة إليه أعلاه وأن الأمر يتعلق بسبب الالتزام بفرد ما يتعلق بمحل الالتزام فعقد موضوع الدعوى محله هو بيع أرض عارية تم تعيينها بشكل دقيق وفق مقتضيات الفصل 58 من ق.ل.ع ومن ثم فعقد وعد بالبيع موضوع النازلة الذي تم إبرامه من أجل هذا المحل يكون صحيحاً لأن الأصل يتبع الفرع ومادام الأصل صحيح والذي هو المحل فسببه صحيح وهو الفرع ومن جهة ثالثة فأثر البطلان المنصوص عليه في الفصل 72 من قانون 25/90 لا يمكن تطبيقه على نازلة الحال للعلل أعلاه وأن نازلة الحال لا تتعلق بعقد بيع أو إيجار أو قسمة وأنه من جهة أولى فالعارضة تؤكد بهذه النقطة جميع دفعاتها المذكورة أعلاه وعدم تطبيق قانون 25/90 على هذه النازلة لعدم تعلقها بعقد بيع بل بوعد بالبيع ليس إلا مما يتعين معه تأييده على هذا الأساس ومن ثم فالحكم المستأنف كان على صواب عندما إعتبر أن العقد موضوع الدعوى هو وعد بالبيع نتج عنه حق شخصي ولا ينقل الملكية وأن كل ما أثاره المستأنف بهذا الخصوص لا يستقيم قانوناً مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس وتبعاً لذلك فدعوى المستأنف تكون غير مؤسّسة بشكل سليم من الناحية القانونية وبالتالي فإمام تحديد المستأنف طلباته النهائية في الإبطال وليس البطلان فالمحكمة غير ملزمة بمناقشة أصلاً قانون 25/90 وغيره من القوانين المثارة من طرفه لأن هذا القانون وغيره المثارة من طرف المستأنف تتحدث عن البطلان وليس الإبطال لأن هذه القوانين لا تنطبق على الطلبات موضوع نازلة الحال وبما أن المحكمة وفق مقتضيات الفصل 3 من ق.م.م ملزمة بالبث في حدود طلبات المستأنف الرامية للإبطال وليس البطلان فإنه لا يسوغ تغيير موضوع أو سبب هذه الطلبات ووجب البث طبقاً للقانون مما يتعين معه رد جميع أسباب الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف على هذا الأساس .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها الأستاذ أحمد أمين مداح والتي عرضت فيها أنه خلافاً لما تمسك به الطاعن بمقتضى مقاله الإستئنافي فإن العقد المبرم بين الطرفين كان

مجرد إتفاق من أجل إقتناء بقعة أرضية لدى العارضة وتضمن في نفس المقت إلتزامات وحقوق متبادلة بين الطرفين وتبقى القواعد العامة هي الواجبة التطبيق على العقد خصوصا الفصل 230 من ق ل ع التي تنص صراحة على أن الإلتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشأها وأن من إلتزم بشيء لزمه وأن العقد شريعة المتعاقدين.

بناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف الطاعن بواسطة دفاعه والتي عرض فيها أنه يسجل على المستأنف عليها إعترافها بكون العقد ينصب على إقتناء بقعة أرضية عارية ولا تختلف في كونه إقتنى البقعة في تجزئة كولف ريزولت مراكش جماعة تسلطانت الجارية على ملك المستأنف عليها إلا أن قانون 25.90 يمنع في الفصل 33 إبرام عقد لقطعة أرضية ويعتبر العقد باطلا عندما لا تتوفر الشروط الواردة في ذات القانون وهي موافقة الجهات المعنية وكذا محضر التسليم المؤقت وأنه من المعلوم فقها وقضاء أن القانون الخاص مقدم على القانون العام وأنه في النازلة لا مجال لإثارة مقتضيات الفصل 230 من ق ل ع عندما يكون العقد باطلا لأن القانون قرر ذلك حسب الفصل 306 من ق ل ع وسبب بطلانه كذلك في الفصل 62 و108 لكون عدم مشروعية السبب تجعل العقد معدوم ولا ينتج أي أثر أمام إقرار بطلانه بنص تشريعي من النظام العام علما أن الفقه والقضاء متفقان أن الوعد بالبيع يدخل في حكم عقد البيع ويكون ملزما للواعد بما إلتزم به الموعود له ملتصقا رد الدفوعات المثارة وتمتيعه بما جاء في مقاله.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/03/14 أدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية وتسلم نائب المستأنف عليها نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/04 وقع تمديدها لتاريخه.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بموجب مقالها الإستئنافي بأن المحكمة لما إعتبرت بأن الفصل 33 من قانون 25/90 ساري المفعول على عقود البيع فحسب إن عقد الوعد بالبيع لا يعتبر عقد بيع فإن تعليلها يكون فاسدا لسببين الأول هو أن القضاء هو المكلف بتكييف العقود لا الأطراف المتعاقدة والثاني هو أنها لم تأخذ بقرار محكمة النقض التي قضت بأن عقد الوعد بالبيع الذي حدد فيه كل من المبيع والثلث يعتبر بمثابة عقد بيع صحيح ولا حاجة بالنظر إلى عناوين العقود ذلك أن العقد الذي يتضمن رضا الطرفين والالتزامهما بالبيع والشراء والذي يتفقان فيه على الثمن والعقار المبيع وبقية الشروط الأخرى هو عبارة عن عقد بيع،

لكن حيث لما كان ثابتا من وثائق الملف ومستنداته وخاصة وثيقة الوعد بالبيع المبرمة بين الطرفين بتاريخ 2012/01/19 أن الطاعن قد إقتنى من المستأنف عليها بقعة أرضية في مجمع إقامة كولف ريزورت الكائن بولاية مراكش الجماعة القروية تسلطانت وقد قام على إثر ذلك بأداء مبلغ 304.500,00 درهم عند التعاقد و أنه بخصوص مبلغ 710.500,00 درهم يؤدي على الشكل التالي 101.500 من تاريخ 2012/05/19 إلى غاية 2013/11/19 والباقي 507.500 يؤدي بتاريخ 2013/06/30 فإن ما ينعاها على عقد الوعد بالبيع المذكور من

مخالفة للقانون 25.90 لا يستقيم من الوجهة القانونية بإعتبار أن العقد المتمسك به لا يعدو أن يكون مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي ولا يمكن بحال إعتباره عقد بيع حتى يخضع لمقتضيات المواد المتمسك به وفي هذا المنحى سارت محكمة النقض بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 2016/12/27 تحت عدد 7/584 في الملف عدد 2016/7/1/1276 والذي جاء في تعليقه أن العقد المتمسك به هو مجرد إلتزام بإبرام عقد بيع يتوقف على تحقق الشروط والإلتزامات المضمنة به من الطرفين والتي من شأن تنفيذها أن يؤدي إلى إبرام العقد النهائي الذي يجب أن يكون موافقا للمادة الرابعة من مدونة الحقوق العينية وهو بإعتباره إلتزاما شخصيا لا تنطبق عليه أحكام المادة المذكورة والمحكمة لما أخضعتة للمقتضى المذكور ورتبت على ذلك بطلانه لعدم تحريره وفق الشكليات الواردة به تكون قد أساءت تعليلا لقرارها وعرضته للنقض.

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من خرق العقد المطلوب بطلانه لمقتضيات القانون 00.44 والقانون 00.18 المتعلق بالملكية المشتركة والقانون 00.51 المتعلق بالإيجار المفضي إلى تملك العقارات والقانون 90.25 المتعلق بالتجزئات العقارية والمجموعات السكنية وتقسيم العقارات يبقى إستنادا لما تم بيانه أعلاه غير مؤسس قانونا وأن الحكم الذي رد طلباته كان صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعن الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر



قرار رقم : 1911  
بتاريخ: 2018/04/12  
ملف رقم : 2018/8202/847



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/04/12

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة مقرة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة XX في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ إبراهيم حجوبي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة YY في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي بمحج فرحات حشاد زنقة القنيطرة حي الصناعي تاسيلا 2 إنزكان

اكادير.

نائبها الأستاذ عبد الرحيم الطائي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.



بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/05. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 2018/02/06 تقدمت شركة xx بواسطة نائبيها بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/21 تحت عدد 13396 في الملف عدد 2017/8202/9488 القاضي بفسخ عقد الحجز عدد 06810 المؤرخ في 2008/07/17 الرابط بين كل من شركة yy وشركة xx وتحميل خاسر الدعوى الصائر ورفض باقي الطلبات. وانه بتاريخ 2018/02/07 تقدمت شركة yy بواسطة نائبيها بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية تستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار إلى مراجعه أعلاه.

### في الشكل :

حيث ان الاستئنافين قدما داخل الأجل وعلى الشكل المتطلب قانونا فهما مقبولان شكلا.

### في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف ان شركة yy تقدمت لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بمقال افتتاحي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2017/10/20 تعرض فيه انها كانت قد اشترت شقة في طور البناء بتجزئة 8.1.5 العمارة 8 الطابق 1 الشقة 5 مركب السلام المحمدية بمبلغ قدره 564.300 درهم أدت منها 170.000 درهم كتسبيق على شكل دفعتين على ان يتم أداء الباقي عند إنجاز الرسم العقاري وانه ونظرا لتأخر إعداد الرسم العقاري الخاص بالشقة، ولاستحالة البيع بعدما قامت المدعى عليها بتقويت الشقة على مشتري آخر، مما دفع هذه الأخيرة للضغط على العارضة التي وافقت على التنازل عن الشقة المشتراة مع التزام المدعى عليها بإرجاعها لها مبلغ التسبيق في حينه، لكنها امتنعت عن الإرجاع الذي احتفظت به لمدة تسع سنوات، لذا تلتزم الحكم لها بإرجاع 170.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ التسليم وتعويض قدره 20.000 درهم وتحميلها الصائر. وأدلت بتوصيلين وإنذارين وشهادة الملكية ونسخة حكم.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليها خلال جلسة 2017/11/23 دفع من خلالها بمقتضيات الفصل 259 من ق ل ع وبيان المطالبة بإرجاع المبلغ لا تتأتى إلا بعد الفسخ الغير ثابت، كما دفع بأن المدعية قد تنازلت عن الشقة لعدم قدرتها على

السداد رغم سابق مطالبها من اجل إتمام باقي المبلغ إلا انها أصبحت تطالب بإرجاع المبلغ رغم أن التوصيليين يتضمنان شرطا بخضم 5 % من المبلغ الإجمالي للشقة في حالة الفسخ، متمسكا في ذلك بأحكام الفصلين 234 و 235 من ق.ل.ع. وأكد على أنه قد سبق للمدعية أن تقدمت بدعوى سابقة صدر فيها حكم بعدم قبول الطلب، والتمست الحكم برفض الطلب، وأدلى بوثائق.

وبناء على المذكرة التعقيبية مع مقال إصلاحي مؤداة عنه الرسوم القضائية مدلى به من قبل نائب المدعية خلال جلسة 2017/12/07 جاء فيه أن وصل الحجز مخالف لمقتضيات القانون 44.00 وهو ما يكون معه باطلا كما ان المتسبب في عدم تمام البيع هي المدعى عليها التي تأخرت في إنجاز الشقة لأكثر من 5 سنوات، ملتصا بالحكم وفق المقال الافتتاحي واحتياطيا الحكم بفسخ عقد التخصيص والحكم على المدعى عليها بأداء 170.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ التسليم وتعويض قدره 20.000 درهم مع الصائر. وأدلى بوثيقة.

وبجلسة 2017/12/14 أدلى نائب المدعى عليها بمذكرة تعقيب جاء فيها ان الأمر لا يتعلق بعقد ابتدائي وإنما مجرد عقد حجز مما يكون معه القانون الواجب التطبيق هو قانون الالتزامات والعقود وليس القانون 44.00 الذي حدد شكليات معينة وبيانات إلزامية والتزامين أساسيين متقابلين كما ان العقد المحتج به لا يتضمن ما يثبت انتهاء من أشغال الأساسات، والتمس الحكم برفض الطلب وأدلى بصور قرارات وأحكام قضائية.

وبعد استيفاء الإجراءات المسطرية أصدرت المحكمة التجارية الحكم المشار إليه أعلاه. فاستأنفته شركة XX التي عابت على الحكم المستأنف خرقة لمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع. ذلك انه قضى بفسخ عقد الحجز، والحال ان المستأنف عليها هي التي راسلت العارضة مطالبة فسخ عقد الحجز بصفة انفرادية وأمام هذه المطالبة بادرت العارضة إلى وضع شيك رهن إشارة المستأنف عليها، بعد خصم مبلغ 5 % من ثمن البيع، وفقا لما هو مدون بالصفحة الخلفية من وصل الحجز كما أنها لم تلتزم بأي تاريخ محدد للتسليم، وان عقد الحجز هو عقد قانوني ومستوف لكافة أركانه، وبالتالي لا يمكن إبطاله بمجرد ان المدعية تريد التملص من التزاماتها التعاقدية، لأجل ذلك تلتمس في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفقت مقاله بصورة من الحكم المستأنف.

كما استأنفت شركة YY نفس الحكم ناعية عليه كونه كيف عقد بيع الشقة، بأنه بيع يخضع للقواعد العامة لعقد البيع والحال ان الأمر يتعلق ببيع شقة في طور الانجاز خاضع لأحكام القانون رقم 00/44 هذا القانون الذي يستوجب ان تتجز العملية بمقتضى عقد ابتدائي رسمي أو عرفي ثابت التاريخ تحت طائلة البطلان. كما ان الفقه والقضاء اعتبر ان كل طلب أو قبول أي أداء قبل التوقيع على عقد البيع الابتدائي يعد باطلا وكأن لم يكن، مما يتعين معه إرجاع الطرفين إلى

الحالة التي كانا عليها قبل توقيع وثيقة الحجز والمحكمة التي استبعدت تطبيق القانون رقم 00/44 على النازلة بعلّة ان عقد الحجز لم يصب في الشكل المحدد بمقتضى القانون السالف الذكر من جهة. ومن جهة أخرى، لكون الملف خال من الشهادة المسلمة من المهندس المختص التي تفيد إنهاء الأساسات الأرضية للعقار تكون قد فسرت القانون تفسيراً خاطئاً وأسأت تطبيقه وحالت دون تحقيق الغاية من سنه والتمثلة في حماية المشتري وبالتالي يتعين تأسيساً على ما ذكر اعتبار وثيقة حجز الشقة في طور البناء موضوع نازلتنا خاضعة لأحكام القانون 44-00 وكون الأداء الذي تم على أساسها باطل مع إرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التوقيع على هذه الوثيقة. كما انه وعلى فرض مسايرة المحكمة فيما ذهبت إليه من اعتبار وصل الحجز بمثابة عقد بيع كامل الأركان وخاضع للقواعد العامة لعقد البيع، فان المحكمة لما قضت بالفسخ، فإنها رفضت إرجاع المبلغ بعلّة انه ليس بالملف ما يفيد ان الشقة المحجوزة قد تم تفويتها خاصة وان استرداد المبلغ المدفوع معلق على شرط التفويت علماً ان الطاعن أدلى بشهادة ملكية تفيد حصول التفويت للغير. فضلاً على ان المستأنف عليها لا تتنازع في هذه الواقعة على الرغم من إثارتها من طرف الطاعنة واقتصرت على المطالبة بخصم مبلغ 5 % من ثمن الشقة فقط، مما تكون معه المحكمة قد جانبت الصواب فيما قضت به، مما يتعين معه إلغاء حكمها في هذا الشق. ومما يعاب أيضاً على الحكم المستأنف كونه اعتبر ان الطاعنة هي المتسبب في عدم إتمام الصفقة بعدما عجزت عن تأدية باقي الثمن مع ان وثائق الملف تفيد ان المستأنف عليها هي من تماطلت في إتمام البناء وإعداد الرسم العقاري الخاص بالشقة المحجوزة، لأجله تلتمس في الشكل قبول الاستئناف وفي الموضوع إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به والحكم وفق ملتزمات العارضة المضمنة بمذكرة تعقيب مع مقال إصلاحي المدلى بهما بجلسة 2017/12/07 وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفقت مقالها بصورة من الحكم المستأنف.

ويجلسة 2018/03/22 أدلى نائب شركة XX بمذكرة جوابية جاء فيها بأنه وخلافا لما تمسكت به المستأنف عليها، فانه بالرجوع إلى عقد الحجز الرابط بين الطرفين يتبين بأنه لا يتضمن شروط العقد الابتدائي ولا بياناته الإلزامية المنظمة بمقتضى القانون رقم 00/44 وبالتالي فان القانون الواجب التطبيق هو قانون الالتزامات والعقود خاصة وانه ليس بالعقد كونه أبرم بعد الانتهاء من أشغال الأساسات الأرضية للعقار، مما يفيد ان التعاقد انصب على بيع عقار على التصميم وهو بذلك تصرف قانوني يخضع للقواعد العامة للتعاقد سواء من حيث أركانه أو شروط صحته ولا تقرر البطلان إلا عند توفر إحدى حالاته المنصوص عليها في الفصل 306 من ق.ل.ع. والتمثلة في انتفاء أحد أركان العقد،

ويجلسة 2018/03/22 أدلت شركة YY بواسطة نائبها بمذكرة أكدت فيها سابق دفوعاتها، مضيفة بأنه ورفعا لكل لبس، فإنها تدلي تعزيزاً لشهادة الملكية بتصميم الطابق الأول للعمارة رقم

08، الذي يفيد بصفة لا تدع مجالاً للشك بأن الشقة موضوع الحجز من طرف العارضة، والمتواجدة بالطابق الأول والتي أعطى لها الرسم العقاري عدد 26/46802 قد تم تقويتها للغير، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن مضمون مناقشة شركة YY لأسباب استئنافها أنها لا تتكر كونها وافقت على إلغاء أو فسخ ما اعتبرته عقد بيع شقة، وإن كانت تدعي أنها نتيجة لذلك وضعت رهن إشارة العارضة شيكا بمبلغ التسبيق، بعدما خصمت منه مبلغ 5 % من ثمن البيع بدعوى ان الإلغاء أو الفسخ كان بالإرادة المنفردة للعارضة دون ان تدلي بما يعزز ادعاءاتها هذه بما هو مقبول قانوناً، مما تبقى مزاعمها مجردة من الإثبات، ملتزمة رد الاستئناف المقدم من طرف شركة يوسرا جستيون لعدم ارتكازه على أساس، والحكم وفق المقال الاستئنافي للعارضة. وأرفقت مذكرتها بصورة لتصميم.

وبناء على إدراج القضية بأخر جلسة منعقدة بتاريخ 2018/04/05 حضر خلالها نائبا الطرفين، مما تقرر معه اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/04/12.

### محكمة الاستئناف

حيث عابت الطاعنة شركة XX على الحكم المستأنف مجانبته الصواب لما قضى بفسخ عقد الحجز والحال ان المستأنف عليها هي التي لم تلتزم بالتاريخ المحدد للتسليم وفقاً لما هو مدون في وصل الحجز إلى ان تفاجأت بها تطالبها بإلغاء وصل الحجز وبصفة انفرادية مطالبة باسترجاع المبالغ موضوع الدعوى، وانها عوض ان تتسلم الشيك منها فضلت مقاضاتها في حين تمسكت المستأنفة شركة YY في بيان أوجه استئنافها ان المحكمة كيفت عقد بيع عقد شقة على التصميم بأنه بيع تام منتج لآثاره القانونية وخاضع للقواعد العامة لعقد البيع والحال ان الأمر يتعلق ببيع شقة في طور البناء أو الانجاز خاضع للقانون رقم 44.00 هذا القانون الذي يستوجب صب هذه المعاملة في عقد ابتدائي رسمي أو عرض ثابت التاريخ تحت طائلة البطلان ويترتب على ذلك ان أي أداء قبل التوقيع على العقد الابتدائي الذي موضوعه شقة في طور الانجاز باطلا وكأن لم يكن، مما يتعين وإرجاع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل توقيع وثيقة الحجز.

وحيث انه خلافا لما تمسكت به المستأنفة شركة YY ان العقد الرابط بينها والمستأنفة شركة XX هو عقد بيع سكن في طور البناء خاضع للقانون 44.00 فان الثابت من وثائق الملف ان الأمر في النزالة يتعلق بعقد أبرم من أجل حجز شقة على التصميم وبالتالي فانه خاضع لمقتضيات قانون الالتزامات والعقود وليس القانون 44.00 الذي حدد شكليات معينة أشار إليها الحكم المستأنف وعن صواب منها تحرير عقد ابتدائي إما رسمي أو عرفي أو بموجب عقد ثابت التاريخ يحرر من طرف مهني ينتمي إلى مهنة قانونية ويكون مرفقا بشهادة مسلمة من لدن المهندس المختص تثبت الانتهاء من أشغال الأساسات الأرضية للعقار.

وحيث انه بالرجوع إلى التوصيل عدد 06810 المؤرخ في 2008/05/17 يلقى ان البائعة قد حددت مدة الحجز في 45 يوما بشرط حصولها عل الرسم العقاري وان المدة تحتسب انطلاقا من تاريخ التوقيع وان الطاعنة قد أخطرت المستأنف عليها بمقتضى رسالة انها حازت على الرسم العقاري للشقة موضوع الحجز وأشعرتها بأداء المبلغ المتبقى من أجل إتمام إجراءات البيع وان المستأنف عليها توصلت بالرسالة بتاريخ 2013/07/22 ولم تبادر إلى أداء متبقى الثمن وإتمام إجراءات البيع داخل الأجل المحدد في 45 يوما الذي يترتب على عدم احترامه يصبح العقد ملغى ولا أثر له وذلك عملا بنص المادة 230 من ق.ل.ع.

وحيث انه خلافا لما تمسكت به الطاعنة ان المحكمة قضت بفسخ العقد رقم كون المستأنف عليها هي التي أخلت بالتزاماتها المتمثلة في عدم إتمام إجراءات البيع داخل الأجل المحدد لها. فانه طبقا للمادة 259 من ق.ل.ع. فان الفسخ لا يقع بقوة القانون وإنما يجب ان تحكم به المحكمة. وان المحكمة لما استجابت لطلب الفسخ لم تجانب الصواب بل طبقت مقتضيات المادة 259 من ق.ل.ع. مما يتعين معه رد الاستئناف المقدم من طرف شركة XX لعدم ارتكاز مستند الطعن على أساس.

بالنسبة للاستئناف المقدم من طرف XX.

حيث ان الطاعنة ارتضت بمقتضى عقد حجز شقة انه في حالة إلغاء الحجز أو التنازل عنه انه يحق للبائعة خصم مبلغ 5 % من مجموع ثمن بيع الشقة وذلك بعد إعادة بيع الشقة، وان الثابت من شهادة الملكية والتصميم ان البائعة قد باعت الشقة موضوع الحجز للغير وبالتالي فان الطاعنة محقة في استرجاع مبلغ التسبيق بعد خصم 5 % منه تبعا لما تم الاتفاق عليه وان الحكم المستأنف لما قضى بالفسخ دون إرجاع مبلغ الحجز بعد خصم 5 % يكون قد خرق المادة 230 من ق.ل.ع، مما يكون معه الدفع المثار من طرف المستأنف عليها في محله و يتعين لذلك اعتبار الاستئناف جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب إرجاع مبلغ التسبيق والحكم من جديد بأحقية الطاعنة في استرجاع مبلغ 141.850 درهم.

وحيث يتعين رفض طلب الفوائد القانونية والتعويض لكون عقد حجز الشقة تم فسخه لعدم احترام الطاعنة التزاماتها المتمثلة في إتمام إجراءات البيع داخل الأجل المتفق عليه. وحيث يتعين جعل الصائر بالنسبة.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

**في الشكل :** قبول الاستئنافين.

**في الجوهر :** باعتبار الاستئنافين جزئيا وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض طلب إرجاع

مبلغ التسبيق والحكم من جديد بأداء المستأنف عليها للمستأنف مبلغ  $\neq 141.850$  درهم والتأييد في

الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

تب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1912  
بتاريخ: 2018/04/12  
ملف رقم: 2018/8202/1019



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقاً للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/04/12

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة XX في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري .

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ محمد المغاري المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة YY المغرب ش.م. في شخص مديرها وأعضاء مجلسها الإداري.

الكائن مقرها الاجتماعي

ينوب عنها الاستاذ محمد بنيس المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/03/15.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

#### في الشكل:

بتاريخ 2018/02/13 تقدمت شركة xx بواسطة نائبيها بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بمقتضاه تستأنف الحكم رقم 8838 الصادر بتاريخ 2017/10/05 عن المحكمة التجارية بالدارالبيضاء في الملف رقم 2017/8202/4588 القاضي بأدائها لفائدة شركة yy المغرب مبلغ 442.948,47 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات ، وتطعن أيضا في الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/07/06 القاضي بإجراء خبرة حسابية بواسطة الخبير العياشي خيا.

حيث بلغت الطاعنة بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2018/01/30 وتقدمت باستئنافه بتاريخ 2018/02/13 مما يكون معه الاستئناف مقبول شكلا لتقديمه داخل الأجل و وفق الشروط المتطلبة قانونا.

#### في الموضوع:

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2017/05/12 تقدمت المدعية بمقال عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ قدره 442.948,47 درهم ناتج عن عدم تسديد المبلغ المتبقى من مجموع الفواتير وهو المبلغ الذي امتنعت عن أدائه رغم المساعي الحبية، لذا تلتمس الحكم لها بالمبلغ أعلاه مع تعويض قدره 40.000 درهم والفوائد القانونية وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر. وأرفقت مقالها بفواتير مع وصولات طلب وتسليم وإنذار .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها خلال جلسة 2017/06/15 دفعت من خلالها بوقوع الأداء بواسطة كمبياليتين بمجموع 334.477,07 درهم ملتصا انذار المدعية بإصلاح المسطرة من خلال توضيح قيمة الفواتير والدين المتبقي ، واحتياطيا إجراء محاسبة لتحديد قيمة الدين . وأدلى بصورة بيان حساب بنكي.  
وبجلسة 2017/06/22 أدلى نائب المدعية بمذكرة تعقيب جاء فيها أن الأداءات لا علاقة لها بالفواتير موضوع هذه الدعوى محتجا في ذلك بمستخرج من دفاترها الحسابية، ملتصا بالحكم وفق الطلب . وأدلت بمستخرج من دفاترها التجارية وصورة أمر بالأداء.

وبعد إجراء خبرة بنكية بواسطة الخبير العياشي خيا وتعقيب المدعية عليها صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم الطعن فيه بالاستئناف من طرف شركة نقل المدينة التي أسست استئنافها على الأسباب التالية : أنها تعيب على الحكم المستأنف في شقيه التمهيدي والقطعي انه جانب الصواب فيما قضى به وانه خالف مبدأ احترام حقوق الدفاع وجاء معللا تعليلا فاسدا يوازي انعدام التعليل. فبخصوص الحكم التمهيدي ، فإن اجراءات الخبرة الحسابية



التي قام بها السيد العياشي خيا قد حرمت العارضة من التعقيب على هذه الخبرة لعدم إشعارها من طرف المحكمة بأن الخبرة قد وضعت بالملف وبأنه ضروري التعقيب على ما جاء فيها واكتفت بالقول على ان نائب العارضة تخلف ولم يدل بتعقيبه فتقرر حجز القضية للمداولة. وان عدم الإشارة في الحكم الى إنذار العارضة بالتعقيب على الخبرة أو إشعار دفاعها بذلك يعتبر خرقاً لقاعدة قانونية وخرقاً كذلك لمبدأ حقوق الدفاع، وقد وجب التذكير الى أن العارضة عند حضورها بمكتب الخبير القضائي أعلنت أن هناك تسوية عن طريق الصلح تتم بين العارضة وشركة YY بواسطة دفاعيهما اللذان تبادلوا مراسلات وتوصل دفاع شركة YY بدفعات مهمة من الدين الذي يستغرق مبلغ الأمر بالأداء المحكوم به على العارضة. وان الخبير القضائي تغافل كل ذلك عن قصد ولم يأخذ بما تم الإدلاء به للمحكمة من دفعات بلغت 334.477,07 درهم من قيمة الدين الإجمالي للفواتير المعتمدة والبالغة 442.948,74 درهم وهو المبلغ المتبقي من المبلغ العام الذي أدت منه كذلك العارضة الكمبيالتين البالغ مجموعهما 334.477,07 درهم. وهذا الأداء الذي تم قبل فتح مرحلة الصلح بين الطرفين وإيقاف حجم المديونية وأداء أساطها بواسطة دفاعها لدفاع المستأنف عليها. وان الخبير بعدم اعتماده واستبعاده لما ذكر يكون قد أجحف في حق العارضة وأضر بمصالحها، مما ينبغي التصريح ببطلان الخبرة التي أنجزها الخبير العياشي خيا. وبخصوص الحكم البات ، فإن العارضة تعيب على الحكم البات في الموضوع فساد تعليله الموازي لانعدام التعليل وذلك من خلال اطلاع المحكمة الاستئنافية على هذا الحكم والوقوف على انه اقتصر ودون ان يعلل موقفه و حكمه على المصادقة على تقريره المنجزة من طرف الخبير العياشي خيا دون أن يعلل هذا الموقف ودون أن يعطي للعارضة حقها في التعقيب على الخبرة التي صادق عليها، مما يكون معه قد مس أقدس المبادئ وهي حقوق الدفاع، وأن المساس بحقوق الدفاع اعتبرها الفقه والعمل القضائي من باب فساد التعليل الموازي لانعدام التعليل وبالتالي يكون قد عرض الحكم المستأنف للبطلان والإلغاء من طرف محكمة الدرجة الثانية. لأجله تلتزم إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطياً الأمر بإجراء خبرة تعهد لخبير مختص في الحسابات تكون مهمته الاطلاع على وثائق الطرفين وسجلتهما والحساب البنكي للعارضة وما تم أدائه للمستأنف عليها مع تحديد الدين الإجمالي واعتبار مرحلة الصلح التي انتهت بين الطرفين بالتوفيق مع حفظ حق العارضة للتعقيب على الخبرة وتقديم مستنتاجاتها النهائية على ضوءها. وأرفقت المقال بنسخة حكم.

وأجابت المستأنف عليها بجلسة 2018/04/05 ان المستأنفة لم تدل للمحكمة بما يفيد إبراء ذمتها من المديونية وأن منازعتها ظلت منازعة وهمية عارية من أي إثبات، وان المحكمة سبق لها وأن أمرت بإجراء خبرة أكدت نتائجها بصفة قاطعة لا تدع مجالاً للشك أن المديونية ثابتة في حق المستأنفة. وان المطالبة بإجراء خبرة ثانية ليس له أي مبرر قانوني وما الهدف من وراءه سوى المماطلة والتسويف، وان المستأنفة لم تدل بما يفيد إبراء ذمتها من الدين المطالب به، وبالتالي يبقى استئنافها مردود وغير مؤسس. لأجله تلتزم رد الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/04/12.

## محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنة على الحكم المستأنف في شقيه التمهيدي والقطعي أنه جانب الصواب فيما قضى به وخالف مبدأ احترام حقوق الدفاع وجاء معللاً تعليلاً فاسداً يوازى انعدام التعليل، ذلك أن إجراءات الخبرة الحسابية التي قام بها الخبير العياشي خيا قد حرمتها المحكمة من التعقيب عليها لعدم إشعارها من طرف المحكمة بأن الخبرة قد وضعت بالملف للتعقيب عليها وأن عدم إنذارها للتعقيب يعد خرقاً لمبدأ حقوق الدفاع وأنها أعلنت للخبير بأن هناك تسوية عن طريق الصلح تتم بين الطرفين بواسطة دفاعهما وتوصل المستأنف عليها بعدة دفعات وأن الخبير قد تغافل كل ذلك عن قصد ولم يأخذ مما تم الإدلاء به للمحكمة.

بالنسبة لخرق حق الدفاع المستمد من عدم استدعائها وإنذارها للتعقيب على الخبرة، فإنه خلافاً لما نعتبه الطاعنة على الحكم بهذا الخصوص فإنه بتصفح محضر الجلسة يتبين أن نائباً الطرفين حضرا بجلسة 2017/06/22 وأدلى نائب المدعية بمذكرة بعد الخبرة سلمت نسخة منها لنائب المدعى عليها الطاعنة حالياً وتم إمهالها للجواب لجلسة 2017/06/27 ، وبالجلسة المذكورة تخلف نائب المدعى عليها رغم إمهاله الشيء الذي يتبين منه أن المحكمة لم تكن ملزمة لإنذارها للتعقيب على الخبرة للمرة الثانية لأن حضورها للجلسة يغني عن استدعائها، مما يتعين معه رد السبب لعدم جديته.

وحيث إنه خلافاً لما أثارته الطاعنة من كون الخبير قد تغافل عن وجود صلح بين دفاعهما وتوصل المستأنف عليها بعدة دفعات ، فإنه بالاطلاع على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير العياشي خيا يلقى ان هذا الأخير قد قام باستدعاء طرفي النزاع وان الطاعنة حضرت بواسطة ممثلها السيد عبدالرحيم طرباوي الذي صرح للخبير ان هناك محاولة صلح جارية من أجل تسوية هذا النزاع وطلب منه مهلة للإدلاء بتصريح كتابي ولم يدل للخبير بأي تصريح ولا بمآل محاولة الصلح رغم انتقال الخبير لمقرها الاجتماعي مرتين والاتصال هاتفياً بنائبيها وبذلك فإن الخبير لم يتغافل عن الصلح بل إن الطاعنة هي التي لم تدل بتصريح كتابي للخبير ولا بمآل الصلح ولا بما يفيد الأداء ، مما يتعين معه رد الدفع المثار لعدم جديته.

وحيث بخصوص إجراء خبرة جديدة ، فإن المحكمة باطلاعها على الخبرة المنجزة ابتدائياً تبين لها أنها أنجزت بحضور الطرفين، وان الطاعنة لم تدل للخبير بدفاترها المحاسبية ولا بالوثائق التي تثبت براءة ذمتها من الدين المترتب بذمتها وان المستأنف عليها فقط التي أدلت له بدفاترها التجارية خاصة الدفتر الكبير وتبين له بعد الاطلاع عليه ان مجموع الفواتير وعددها 4 بدل 6 موضوع الدعوى الحالية غير مشرفة منتها في تقريره الى تحديد الدين في مبلغ 442.948,47 درهم .

وحيث انه فضلا على ذلك فإن الطاعنة وخلال هذه المرحلة لم تدل للمحكمة بدفاترها التجارية ولا بالوثائق التي تثبت الأداء وبذلك يبقى ملتصقاً الرامي لإجراء خبرة جديدة غير مبرر مما يتعين رد ما أثير بها الصدد. وحيث مما تقدم يتبين ان الحكم لما تبني خبرة العياشي خيا المشار إليها أعلاه وقضى على الطاعنة بالأداء لم ينتكب عن الصواب وجاء تعليقه منسجم مع واقع الملف و وثائقه ويتعين الحكم بتأييده ورد الاستئناف لعدم ارتكاز مستند الطعن على أي أساس.

وحيث يتعين تحميل الطاعنة الصائر.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الاستئناف.

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1959  
بتاريخ: 2018/04/17  
ملف رقم: 2018/8202/699



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 17 أبريل 2018

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة XX المغرب في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة.

وبين : شركة yy في شخص ممثلها القانوني

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ عبد المجيد كندافي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.  
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/10.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكل :

حيث تقدمت شركة yy المغرب بواسطة نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/01/29 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/10/11 في الملف عدد 2017/8202/7551 تحت عدد 9055 والقاضي بقبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا مع إبقاء الصائر على رافعه.

وحيث إنه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

## في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أنه بتاريخ 2017/08/09 تقدمت المدعية شركة yy المغرب بواسطة نائبها الأستاذ عراقي حسيني نور الدين بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام تجارية الدار البيضاء عرضت فيه أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ 27.093,44 درهم ناتج عن عقد كراء سيارات، بالإضافة إلى مبلغ 11.973,80 درهم الذي يمثل فوائد التأخير. وأن جميع المحاولات الودية لاستيفاء الدين باءت بالفشل ملتزمة لذلك الحكم بأداء المدعى عليها لفوائدها مبلغ 39.067,24 درهم وبتعويض عن التماطل قدره 10 في المائة من مبلغ الدين وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر. وأرفقت المقال بأصول فواتير، عقد كراء سيارات وكشف حساب.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن دعوى المدعية طالها التقادم لكون إرجاع السيارة وانتهاء العقد كان بتاريخ 2012/07/16، في حين أن الدعوى لم تقدم إلا بتاريخ 2017/08/07 أي أكثر من خمس سنوات، وأن الطلب غير مرفق بمحضر إرجاع السيارة، وأن الفواتير المدلى بها من صنع يد المدعية ملتزمة الحكم بعدم قبول الطلب، واحتياطيا برفضه موضوعا.

وعقبت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة أكدت من خلالها أن العقد الرابط بين الطرفين يعتبر من العقود الطويلة الأمد التي لا تتقادم إلا بمرور 15 سنة وليس 5 سنوات، كما أن المدعى عليها تقر بحيازة السيارة إلى غاية تاريخ 2012/07/16 ملتزمة الحكم وفقا للمقال الافتتاحي للدعوى.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم الذي استأنفته المدعية.

## أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن الحكم الابتدائي جاء مجانبا للصواب فيما قضى به، ذلك أن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه اعتبرت أن التزام المستأنف عليها لفائدة العارضة انقضى للتقادم، معتمدة في ذلك على مقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة. غير أن التعليل الذي اعتمده المحكمة يبقى تعليلا فاسدا، على اعتبار أن المحكمة استندت فيه على الدفوع التي اثارها المستأنف عليها فقط، دون أن تعير أدنى اهتمام لما اثارته العارضة من دفوع جديدة وموضوعية. وأنه يرجوع المحكمة إلى عقد الكراء المبرم بين العارضة والمستأنف عليها، ستجد على أنه يندرج ضمن عقود كراء طويلة الأمد، والتي نظم المشرع آجال تقادمها من خلال الفصل 388 من ق.ل.ع الذي ينص على أنه : (كل الدعاوي الناتجة عن الالتزام بتقادم بمضي خمسة عشرة سنة فيما عدا الاستثناءات الواردة فيما بعد، والاستثناءات التي يقضي بها القانون في حالات خاصة). وأنه ومن خلال الفصل المذكور أعلاه، سيتضح لا محالة على كون العقد المبرم بين العارضة والمستأنف عليها يطبق عليه أجل التقادم الطويل الأمد والمتمثل في مرور 15 سنة، وليس التقادم القصير الأمد المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة والمادة 388 من ق.ل.ع وأن هذا النهج هو ما داب عليه الاجتهاد القضائي بجميع درجاته في العديد من أحكامه ومنها القرار عدد 1945 الصادر عن محكمة النقض- المجلس الأعلى سابقا- بتاريخ 26 أبريل 2011 في الملف عدد 2010/2/1/2403 والذي جاء فيه : (ان الديون غير محددة بأجل ولا معلقة على شرط تتقادم بمضي خمسة عشرة سنة طبقا للفصل 387 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أن الدعاوي الناشئة عن الالتزام بتقادم بخمس عشرة سنة). بالإضافة إلى القرار الصادر عن محكمة النقض - المجلس الأعلى سابقا- في الملف عدد 1797/92 الصادر بتاريخ 06/12/1995 منشور بمجلة الإشعاع عدد 16 والذي جاء فيه : (الدعوى الناشئة عن الالتزام لا تدخل في استثناءات الفصل 388 من ق.ل.ع وبالتالي فإنها تتقادم بمضي خمسة عشرة سنة عملا بالفصل 387 من ق.ل.ع). وأنه وعملا بمقتضيات المادة 387 من ق.ل.ع، فإن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب لما اعتبر بأن التزام المستأنف عليها في أداء ما بذمتها للعارضة قد طاله التقادم.

والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد وفق طلباتها الافتتاحية وتحميل المستأنف عليها الصائر، وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه.

وبناء على ذلك أدرجت القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/10 حضر خلالها نائب المستأنفة وألفي بالملف مذكرة جوابية للمستأنف عليها جاء فيها أن الاستئناف الحالي لا يستند على أي أساس قانوني وأن الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا كافيا ومصادفا للصواب وأن العقدة التي كانت تربط العارضة بالمستأنفة انتهت بتاريخ 2012/07/16 بعدما أرجعت لها السيارة موضوع عقد الكراء وأدلت العارضة في المرحلة الابتدائية بمحضر إرجاعها السيارة مؤشر عليه من طرف المستأنفة بتاريخ 2012/07/16، وأن المستأنفة لم تتقدم بدعواها إلا بتاريخ 2017/08/07، أي بعد مضي أكثر من خمس سنوات على انتهاء

العقدة، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة فإن الالتزام يكون قد سقط بالتقادم، مما يتعين معه رد الاستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أساس قانوني والحكم بتأييد الحكم الابتدائي في كل ما قضى به. وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/04/10 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/04/17.

## التعليق

حيث خلافا لما تمسكت به الطاعنة فإن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لما تبين لها من أوراق الملف المعروضة أمامها أن عقدة الكراء التي كانت تربط المدعية - المستأنفة- بالمدعى عليها - المستأنف عليها- قد انتهت بتاريخ 2012/07/16 بعدما أرجعت إليها السيارة كما يتجلى ذلك من محضر إرجاع السيارة المؤشر عليه من طرف الطاعنة بتاريخ 2012/07/16، وان المدعية - المستأنفة- لم تتقدم بدعواها إلا بتاريخ 2017/08/09 لذلك تكون المحكمة على صواب حينما اعتبرت أن الدعوى قد طالها التقادم المنصوص عليه في المادة 5 من مدونة التجارة وهو التقادم الواجب اعتباره في النازلة، باعتبار أن المعاملة موضوع الفاتورات المستدل بها قائمة بين شركتين مما يعتبر العمل بالنسبة إليهما عملا تجاريا تطبق عليه قواعد القانون التجاري، وما عابته عليها الطاعنة في غير محله. وحيث إنه بالاستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميل الطاعنة الصائر.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشكل :** بقبول الاستئناف.

**في الجوهر :** برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 1992

بتاريخ: 2018/04/18

ملف رقم: 2017/8202/2670



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/18

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين:

السيد مصطفى والسيدة سميرة.

الكائنين ب:

ينوب عنهما الأستاذ محمد سيدون المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفين من جهة

وبين:

شركة yy، ش.م.م، في شخص ممثلها القانوني.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.



بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة : 2017/10/18.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون .

حيث تقدم المستأنفين مصطفى والسيدة سميرة بواسطة نائبهما بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2017/05/09 والذي يستأنفان بمقتضاه الحكم التمهيدي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2016/11/24 والرامي إلى إجراء خبرة وما نتج عنه من الخبرة المطعون فيها ويطعنان كذلك في الحكم الفاصل في الموضوع والصادر بتاريخ 2017/03/30 تحت عدد 3590 في الملف رقم 2016/8202/7373 والقاضي بأداء مبلغ 30.000 درهم كتعويض.

### في الشكل:

حيث سبق البت بقبول الإستئناف شكلا بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/01

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى المقدم لدى المحكمة والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/08/01 يعرضان فيه أنهما يملكان البقعة رقم 668 الكائنة بتجزئة النسيم اسلان بالدار البيضاء والمخصصة لبناء فيلا ، وهي ذات الرسم العقاري عدد 33/47460 ، وأنهما أبرما عقدا مع المدعى عليها انصب موضوعه حول القيام بجميع الأشغال المتعلقة بالبناء ، وتم الإتفاق على ثمن قدره 1100.00 درهم للمتر مع اشتراط الجودة واستعمال النوع الممتاز والجيد من السلع ، وسددا لها مبلغ 1450000.00 درهم ، وان الشركة المدعى عليها انتهت الى علمهما انتهاء الأشغال ، إلا انها اكتشفا عدة عيوب لحقت بالبناء وهو ما يعتبر مخالفا للعقد الرابط بينهما ، وأنهما انتدبا خبيرا للوقوف على العيوب والإخلالات التي طالت البناء برمته ، وأن الخبير خلص إلى ان الأضرار والعيوب اللاحقة بالبناء تتطلب إصلاحات تصل نفقتها إلى مبلغ 544730.00 درهم، وان هذه الأضرار نجمت عن استعمال مواد بناء ضعيفة الجودة ، وان الأشغال أنجزت بشكل معيب إضافة إلى مخالفة تصميم البناء ، وان مسؤولية الشركة المقاوله تبقى ثابتة . والتمس الحكم باستحقاق المدعيين لتعويض يتم تقديره بعد انتداب خبير لتقييمه وتحديد مقداره ، والحكم بتعويض مسبق قدره 30000.00 درهم مع حفظ الحق في المطالبة بالتعويض النهائي بعد إجراء خبرة ، وبشمول الحكم بالنفاد المعجل بخصوص التعويض المسبق . وأرفق المقال بصورة من العقد ، بصورة من تقرير خبرة .

وبتاريخ 2016/10/06 تقدم دفاع المدعى عليه بمذكرة جوابية يعرض من خلالها ، ان العقد المدلى به يبقى مجرد صورة شمسية خرقا لمقتضيات الفصل 440 من ق.م.م ، وأن اسم المدعى عليها هو شركة Y7 وليس الجنوبية ، وانه بالرجوع الى العقد يتضمن بأن إرادة الطرفين انصرفت الى عرض النزاع الى التحكيم من طرف المهندس ورب العمل بخصوص العقد ، وفي حالة عدم القبول يمكن عرض النزاع على المحاكم ، وبأنه لم يتم إخطار المدعى عليها لمعاينة العيوب رغم تسلمهما للفيلا لمدة طويلة خرقا لمقتضيات الفصول 553 و 554 و 769 من ق.ل.ع ، وان طول المدة جعلت الدعوى تسقط بالتقادم حسب الفصل 573 الفقرة 2 من ق.ل.ع ، وان المعاينة المحتج بها من قبل المدعيين جاءت خرقا لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م ، والتمس اساسا في الشكل بعدم قبول الطلب ويسقوط الدعوى للتقادم ، واحتياطيا برفض الطلب

وبتاريخ 2016/10/20 تقدم دفاع المدعية بمذكرة تعقيبية مع مقال اصلاحي مؤدى عنه يعرض من خلالهما ان صحيفة الدعوى قد لحقها خطأ غير مقصود في الإسم التجاري للشركة المدعى عليها ، وان اسمها الصحيح هو شركة Y7 بدلا من شركة جنوبية ، وبأن عرض النزاع على التحكيم يبقى منصب وقت القيام بالأشغال الكبرى وتوقف الورش وهو الأمر الغير متوفر في النازلة ، وان الضرر يبقى ثابت من خلال تقرير الخبرة . والتمس الحكم وفق المقال الإصلاحي والمقال الإفتتاحي ، ورد دفعوات المدعى عليها . وأرفق المذكرة بصورة طبق الأصل من عقد

وبتاريخ 2016/11/03 تقدم دفاع المدعى عليها بمذكرة تعقيبية يعرض من خلالها أنها تتمسك بمقتضيات الفصل 440 من ق.م.م بخصوص العقد الرابط بين الطرفين ، وبأن العقدين المحتج بهما يتضمنان اختلاف في عبارتهما ، وان الدفع بالتحكيم كدفع ثاني له ما يبرره لعدم اثبات المدعيين سلوكه ، وان الدعوى تكون قد سقطت بالتقادم ، والتمس رد دفعوات المدعية والحكم بعدم قبول الطلب .

وبناء على ادراج القضية بجلسة 2016/11/17 حضر لها دفاع الطرفين وتقدم دفاع المدعيين بمذكرة تعقيبية يعرض من خلالها ان المدعى عليها لم تتف نهائيا العلاقة التي ربطتها بالمدعيين حول قيامها بالأشغال ، وان النزاع يدور حول الأشغال التي قامت بها المدعى عليها وما شابها من عيوب واخلالات ، والتمس رد ما ورد بمذكرة دفاع المدعى عليها ، واحتياطيا الأمر بتعيين خبير للوقوف على الأشغال

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر في النازلة بتاريخ 2016/11/24 الرامي الى اجراء خبرة وبناء على تقرير خبرة السيد قرموشي نجيب والتي خلص فيها إلى تحديد قيمة الإصلاحات اللازمة لترميم الأضرار والنواقص اللاحقة بالعقار موضوع الخبرة في مبلغ 190000.00 درهم

وبتاريخ 2017/0/09 تقدم دفاع المدعيين بمذكرة بعد الخبرة يعرض فيها ان الخبير لم يتطرق الى أي تقرير عن الطابق السفلي والأضرار الجسيمة نتيجة العيوب الظاهرة والخطيرة ، خاصة وأنه سبق للمدعيين أن حصلوا على خبرة توضح بأن التوزيع الداخلي للقبو غير مطابق لما جاء في التصميم كما ان قنوات الصرف الصحي ظاهرة على الجدران ولا تطابق التصميم الهندسي إضافة إلى الأضرار الأخرى ، وان الخبير تجاهل الأضرار المذكورة في تقريره ، ولم يقم بالمهمة المسندة إليه ، مما يتعين معه استبعاد خبرته ، وان المبلغ الذي اهتدى إليه الخبير لا يغطي حتى الأضرار اللاحقة بالقبو أي التحت سفلي ، والتمس استبعاد خبرة السيد قرموشي نجيب والأمر

بإجراء خبرة مضادة للوقوف على حقيقة المخالفات اللاحقة بالفيلا ونوعها وتقدير حجم الأضرار والمبالغ اللازمة حقيقة لإصلاحها وترميمها ، وأنها لا ترى مانعا في إسناد الخبرة إلى خبيرين مختصين . وأرفق المذكرة بصورة من تقرير خبرة ، إسهاد ، صور فوتوغرافية

وبتاريخ 2017/02/22 تقدم دفاع المدعى عليها بمذكرة بعد الخبرة مع طلب مضاد رام إلى الطعن بالزور الفرعي يعرض فيهما ان هوية التومي مصطفى هي عطومي مصطفى حسب تقرير الخبرة المرفق ببطاقة تعريفه الوطنية ، مما يتعين معه انذار المدعيان بإصلاح المسطرة ، وان الخبير تبين له بأن العقدين لمدلى بهما مختلفين ، وان تقرير الخبرة لم يتضمن استدعاء دفاع المدعى عليها خرقا للفصل 63 من ق.م.م ، وان اعتماد الخبير على العقد المسلم له من المدعيين فيه إجحاف بحقوق المدعى عليها ، كما أن تقرير الخبرة لا يتضمن تصريح ممثل المدعى عليها ، وان المدعى عليها ليس من اختصاصها الأشغال المقامة بالسفلي ، وان الأشغال تمت بموافقة المدعيين وتحت مسؤوليتهما حسب إسهاد الشهود ، كما ان المدعيان أزلا بعض الأشغال المنجزة من قبل المدعى عليها ولم يتم ذكرها ولا احتسابها، وان العقد المدلى به من المدعيين يبقى مخالف لمقتضيات الفصل 440 من ق.م.م ،وان ممثل المدعى عليها منح توكيلا خاصا من أجل الطعن بالزور الفرعي في صورة العقد المدلى به وإعمال مقتضيات الفصل 92 من ق.م.م ، وفي الطلب المضاد فإن المدعية فرعا اعتمدت على حرفيين متخصصين قاموا بالأشغال الإضافية بالفيلا تحت إشرافهما وأن الأشغال الإضافية لم يتم احتسابها وان ممثل المدعى عليها لم يتوصل إلا بمبلغ 1230000.00 درهم وليس مبلغ 1450000.00 درهم ، وان مزاعم المدعى عليها لا أساس لها من الصحة ،والتمس الحكم بعدم قبول الطلب في الشكل وفي الموضوع الحكم برفضه وفي دعوى الزور الإسهاد بطعن المدعى عليها بالزور الفرعي في صورة العقد والقيام بإجراءات الفصل 92 من ق.م.م وفي الطلب المضاد الحكم أساسا بأداء مبلغ 50000.00 درهم كتعويض مسبق عن قيمة الأشغال المنجزة بالفيلا والأمر تمهيدا بإجراء خبرة لمعاينة الفيلا والأشغال الإضافية المنجزة ،واحتميايا إجراء بحث في النازلة بالإستماع إلى الشهود وأرفق المذكرة بإسهاد ، توكيل خاص ، تقرير عبار

وبتاريخ 2017/03/09 تقدم دفاع المدعية بمذكرة تعقيبية يعرض فيها ان المدعى عليها من خلال مذكرتها لجلسة 2016/11/03 تطعن في العقدين معا وفي المذكرة بعد الخبرة اقتضرت على الطعن في الثانية لا غير مما يؤكد أنها تسلم بالأولى وأنها التمس الطعن بالزور وعدلت عن ذلك في الوقت الذي التمس فيه إجراء بحث في النازلة للإستماع إلى الشهود مما يجعل المدعى عليها غير مستقرة في طلب معلوم ، وان المدعيان هما من التمس إجراء خبرة مضادة والتمس رد الدفوع المثارة من قبل المدعى عليها والحكم وفق ما ورد بمذكرتهما السابقة وبناء على إدراج القضية بجلسة 2017/03/23 حضر لها دفاع المدعيان وتخلف دفاع المدعى عليها رغم سابق الحضور وألفي بالملف مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى تطبيق مقتضيات الفصل 89 من ق.م.م فتقرر حجز القضية للمداولة والنطق بالحكم لجلسة 2017/03/30 .

حيث إنه بتاريخ 2017/03/30 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفه الطاعنان بواسطة دفاعهما واللذان عرضا في مقالهما الإستئنافي أساسا نقصان التعليل الموازي لإنعدامه ذلك أن المعارضان وهم الأدرى بالضرر

وحجمه والعيوب وآثارها على ملكهم وأنهم لأجل ذلك أشفعوا مقالهم الافتتاحي بخبرة حددت بدقة حجم الضرر ومظهره وبعد الإطلاع على الصور الفوتوغرافية المدلى بها يتضح بأن بناء المسبح بالسطح مخالف تماما للتصميم مما جعل العارضين محرومين من الحصول على رخصة السكن وأنه على الرغم من إستجابة المحكمة مصدرة الحكم لطلبهم مبدئياً إستصدرت حكماً تمهيدياً بإجراء خبرة تم تكليف الخبير السيد قرموشي نجيب بموضوعها وعلى الرغم من أن السيد الخبير إجتهد فإنه وبكل أسف لم يصل إلى مكامن الضرر وحجمه فالتقرير إن كان قد حدد مبلغ 190.000 درهم فإن العارضين وجهوا إليه عدة مآخذ كونه غير موضوعي حسب ما تم التنبيه عليه بموجب المذكرة بعد الخبرة المدلى بها لجلسة 2017/03/09 كونه لم يبرز حقيقة الإخلالات والعيوب عن طريق الوصف سواء بالمعاينة أو بصور مقنعة والتمس العارضان تعيين خبيرين آخرين مختصين من أجل الوقوف على عين المكان ومعاينة ووصف الأضرار الجسيمة التي تكبدها العارضان من جراء الخروقات التي قامت بها الشركة المكلفة بإنجاز أشغال بناء الفيلا وأن تمسك العارضان بالأمر بإنتداب خبيرين يهدف إلى تحديد الضرر وعناصره كما عرفه الفصل 264 من ق.ل.ع.ع وانه بتأمل هذا الفصل سيلاحظ أن التعويض عن الضرر في هذا الفصل هو تعويض كامل وطالما أنه غير مشخص كما هو في الواقع في غياب تقرير موضوعي يلزم بالبت أولاً في طلب تعيين خبرة ثانية جماعية من خبيرين أو أكثر بدلاً من الاقتصار على الحكم بالمبلغ المطلوب كتعويض مسبق لا غير ومن ناحية أخرى وفي خرق واضح للعمل القضائي أن قضاء هذه المحكمة في مجموع المنازعات التجارية لا يهيمه أداء الرسوم القضائية في كثير من الأحكام والقرارات ومع ذلك لم تحكم المحكمة حتى بالمبلغ الذي حدده الخبير المطعون في خبرته كما أن المحكمة وطبقاً للفصل 31 و 32 من ق.م.م تنذر الأطراف بتحديد البيانات الغير التامة أو التي وقع إغفالها وتنذر الأطراف للإدلاء بما ينفعهم ومنها إصلاح المسطرة لأن إنذار الشخص وتبنيه شرط للحكم عليه وهكذا يتضح بأن العارضان لم يكن ههما الأصلي المبلغ المقترح من الخبير ولكن الذي يههما هو حجم الضرر الجسيم وهو أمر لم تتولاه المحكمة بالتحليل أو التعليل ومع غيابه يلتزم العارضان بعد التصدي طبقاً للفصل 146 من ق.م.م الإستجابة لطلب إجراء خبرة ثانية من خبيرين أو أكثر مختصين في البناء وعيوبه وتحديد العيوب الخطيرة اللاحقة بعقار العارضين من جراء عدم إحترام المستأنف عليها للبناء وفق التصاميم المرخص بها وبصفة إحتياطية الحكم لفائدتهما بتعويض عما تكبدها من خسائر وما لحقهما من أضرار محددة في مبلغ 700.000 درهم.

بناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/01 القاضي بإجراء خبرة عهد القيام بها للخبير السيد محمد أوراغي الذي أنجز تقريراً أودعه بكتابة الضبط بتاريخ 2018/02/07 أورد فيه أنه بناء على ما أسفرت عليه نتيجة المعاينة وإعتباراً لحجم الإخلالات والعيوب التي شابت عملية البناء المتعلقة بالأشغال الكبرى والمساحة كما جاء في العقد فإنه يحدد قيمة الإصلاحات اللازمة بالعقار موضوع الخبرة كالتالي :

أشغال مسافة السطح على الوجه الأكمل 70.000.00 درهم

أشغال البناء خاصة بالقبو والطابق العلوي لمطابقة التصاميم الهندسية 125.000 درهم

إصلاح العيوب والأضرار 35.000 درهم

تكلفة تتبع الأشغال من طرف مكتب مختص في الأشغال المدنية 15.000 درهم المجموع 245.000,00 درهم دون إحتساب الضريبة على القيمة المضافة.

وبناء على المذكورة بعد الخبرة المدلى بها من طرف الطاعنين بواسطة نائبهما الأستاذ محمد سيدون والتي عرضا فيها أن السيد الخبير لم يقم نهائيا بالمهمة المسندة إليه وفق ما تم الأمر به في القرار التمهيدي بخصوص المبالغ اللازمة لترميم الأضرار والإصلاحات اللازمة وأرفق التصاميم المرخص بها وأمام ما عاينه ووقف عليه السيد الخبير بنفسه يتضح بأن تشييد عمار العارضين من طرف الشركة المستأنف عليها معيب بالكامل وغير صالح للسكن للمرة وأن جميع ما قام به مخالف تماما للتصاميم الهندسية المرخص بها وبالإطلاع على الخبرة المنجزة من طرف الخبير محمد أوراغي يتضح لها بكل جلاء بأنه يتعين إعادة بناء الفيلا من أساسها وأن ترميمها وفق ما يجب صعبا للغاية بحسب تقرير الخبرة وأن السيد الخبير محمد أوراغي أثناء تعرضه لحجم الأضرار اللاحقة بالبناء وتجهيزاته وحجم المبالغ اللازمة لترميمه سطر مبالغ من مزاجه دون الإعتماد نهائيا على معرفة أسعار المواد اللازمة لإعادة البناء وفق التصاميم المرخص بها وسجل مبالغ بطريقة إعتباطية مما جعله في خلاصة تقريره بأن الأشغال المنجزة بالفيلا شابتها عيوب عدة ومخالفات للتصاميم الهندسية وبذلك إقترح للإصلاحات ما مجموعه 245.000 درهم لذلك يلتزم العارض الأمر بإجراء خبرة مضادة تسند لأحد الخبراء المختصين تكون مهمته بعد إستدعاء الأطراف والوقوف على عين المكان لمعاينة المخالفات والعيوب التي شابته البناء وتحديد حجم الأضرار المادية وقيمة المبالغ اللازمة حقيقة وفعلا لإصلاح العيوب والمخالفات وجعلها مطابقة للتصاميم المرخص بها وذلك بالاستعانة بأهل الخبرة في مواد البناء والتجهيز وإحتياطيا الحكم وفق ما ورد بالمقال الاستثنائي.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/04/04 تخلفت عنها المستأنف عليها وأفيد من مرجوع الإستدعاء الموجه إليها أنها إنتقلت من العنوان وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/18

### محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطاعنان بموجب مقالهما الإستئنافي بكون الخبير المعين إبتدائيا لم يبرز حقيقة الإخلالات والعيوب عن طريق الوصف سواء بالمعاينة أو بصور مقنعة وأنهما إلتمسا تعيين خبيرين آخرين مختصين من أجل الوقوف على عين المكان ومعاينة ووصف الأضرار الجسيمة التي تكبدها العارضان من جراء الخروقات التي قامت بها الشركة المكلفة بإنجاز أشغال بناء الفيلا.

وحيث إن المحكمة وبالنظر لمنازعة الطاعنين في الخبرة المنجزة إبتدائيا وتعارض نتائجها مع الخبرة الحبية المدلى بها هاذين الأخيرين إرتات المحكمة وتمهيدا للفصل في النزاع إجراء خبرة للوقوف على حقيقة الأضرار والعيوب التي شابته البناء إجراء خبرة تمهيدا للفصل في لنزاع عهد القيام به للخبير السيد محمد أوراغي الذي أنجز تقريرا أودعه بكتابة الضبط بتاريخ 2018/02/07 أورد فيه أنه بناء على ما أسفرت عليه نتيجة المعاينة وإعتبارا

لحجم الإخلالات والعيوب التي شابت عملية البناء المتعلقة بالأشغال الكبرى والمساعة كما جاء في العقد فإنه يحدد قيمة الإصلاحات اللازمة بالعقار موضوع الخيرة كالتالي :

- أشغال مساعة السطح على الوجه الأكمل 70.000 درهم

- أشغال البناء خاصة بالقبو والطابق العلوي لمطابقة التصاميم الهندسية 125.000 درهم

- إصلاح العيوب والأضرار 35.000 درهم

-تكلفة تتبع الأشغال من طرف مكتب مختص في الأشغال المدنية 15.000 درهم المجموع 245.000,00

درهم دون إحتساب الضريبة على القيمة المضافة.

وحيث إن المحكمة وبمراجعتها للخبرة المنجزة تبين لها أن الخبير المعين قد وقف على مكونات العقار موضوع النزاع ورصد العيوب التي شابت عملية البناء وقدر قيمة إصلاحها في حين تخلفت المستأنف عليها عن حضور مجرياتها بعدما رجع مضمون الإشعار الموجه لها من طرف الخبير بملاحظة غير مطلوب كما أن دفاعها الأستاذ لحسن أيت عثمان سحب نيابته عنها بعدما أشعرها بالسحب بواسطة ممثلها القانوني السيد الحسان ايت أحمد الذي توصل بالإشعار بواسطة إبنته أسية أيت أحمد التي رفضت الإدلاء بهويتها.

وحيث إنه بالنظر للمعطيات أعلاه وإستنادا إلى ما أسفرت عنه الخبرة تبقى المديونية بخصوص الضرر اللاحق بالبناء موضوع التعاقد ثابتة في حدود المبالغ المحددة من طرف الخبير ولا مجال للإستجابة لخبرة جديدة وأن الحكم الذي قضى بالتعويض عنها مصادف للصواب مما يتعين تأييده مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 245.000,00 درهم.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت إنتهائيا علنيا وغيابيا في حق المستأنف عليها.

في الشكل : سبق البت فيه بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/01 .

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك برفع المبلغ المحكوم به إلى 245.000.00

درهم وتحميل المستأنف عليها الصائر.

وبهذا صدر الحكم في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 1994  
بتاريخ: 2018/04/18  
ملف رقم: 2018/8202/337



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/18

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة XX، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ نبيل بنقاسم المحامي بهيئة طنجة

الجاعل محل المخابرة معه بكتابة الضبط

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين: شركة YY، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

تنوب عنها الأستاذة ليلى بن إبراهيم الأندلسي المحامية بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة : 2018/03/21.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت المستأنفة شركة **XX** بواسطة نائبها الأستاذ **نبيل بنقاسم** بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/01/10 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 8409 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/09/26 في الملف رقم 2016/8202/5039 والقاضي في الطلب الأصلي بأداء المستأنف عليها لفائدة الطاعنة مبلغ 5504,02 درهم وتحميلها الصائر وفي الطلب المضاد بأداء الطاعنة للمستأنف عليها تعويضا إجماليا عن التأخير في تنفيذ الإلتزام قدره 100.000,00 درهم وبرفض باقي الطلبات وتحميل الطاعنة الصائر.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2017/12/27 وبادرت إلى الطعن فيه بتاريخ 2018/01/10 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بواسطة نائبها والمسجل بالمحكمة والمؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2016/05/26 والذي تعرض فيه أنها سبق أن تعاقدت مع المدعى عليها من أجل بناء عمارة بحي بنجدية اسمها إقامة بنجدية الكائنة بالأرقام 15 و 17 و 19 بزقة الأردن بن جدية الدارالبيضاء تتكون من طابق تحت أرضي و طابق تجاري و تسع شقق على سبع طوابق، على أساس مبلغ إجمالي للأشغال الكبرى حدد في 3.091.680,63 درهم، و أنها أنجزت جزء كبيرا من الأشغال إلى ان قربت من الانتهاء ، فامتنعت المدعى عليها عن تزويدها بأي مبلغ إضافي قصد إتمام ما تبقى من الأشغال بعد أن تسلمت منها ما مجموعه 1.724.136,57 درهم، و لما لم تستجب المدعى عليها لطلبها و امتنعت عن تزويدها بأي مبلغ إضافي لمواصلة الشغال، توقفت عن العمل بسبب عجزها و التجأت إلى عبار محلف ليقوم بالقياسات الإجمالية للعمارة كلها، و حينما أنجز العبار مهمته بواسطة تقرير كتابي تم عرضه على المدعى عليها فلم توافق عليه و لم تأخذه بعين الاعتبار مما دفع بها إلى توجيه إنذار لها عن طريق مفوض قضائي بلغت به بتاريخ 2016/02/16، و أنه بعد عدة لقاءات بحضور دفاع المدعى عليها الأستاذ محمد الأمين لم يتوصل الطرفان لأية نتيجة ، و أنها لما أنجزت 95% من الأشغال أشعرت المدعى عليها بتسليمها باقي المبالغ المتخلدة بذمتها من المبلغ المتفق



عليه، لكنها امتنعت عن ذلك ، ملتزمة الحكم عليها بأدائها لها مبلغ 1.130.107,04 درهم و لو بعد إجراء خبرة حسابية مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميلها الصائر. و أرفق المقال بالوثائق التالية: ثورة من العقد، صورة من تقرير العبار المحلف، صورة من محضر تبليغ الإشعار و نص الإشعار.

و بناء على المذكرة الجوابية مع مقال مضاد للمدعى عليها أوضحت من خلالها أنها تعاقبت مع المدعية بمقتضى عقد مؤرخ في 2014/09/04 التزمت من خلاله المدعية بالقيام بأعمال الحفر و الأعمال الكبرى و التزفيت من أجل بناء عمارة كائنة ب 15-17-19 زنقة الأردن حي بنجدية الدارالبيضاء بالملك موضوع الصك العقاري عدد 49489 /C. و أن التعاقد كان على أساس مبالغ محددة و جزافية تقدر ب TTC 2.581.560,00 درهم ، و أنه طبقا للفصل 10.1 من العقد فأجل تنفيذ الأعمال المذكورة كان محددًا في سبعة أشهر ابتداء من تاريخ بدء العمل في 2014/09/08 مما يعني أن آخر موعد حدد في 2015/04/07 من أجل الإنجاز النهائي للأشغال ، إلا أن المدعى عليها رفضت خلال عدة أشهر تنفيذ العمل الملقى على عاتقها و تخلفت عن التزاماتها و بالتالي صعوبات اقتصادية حسب مزاعمها، و منذ ذلك التاريخ قامت بوقف وسائل الاتصال الهاتفية والكتابية معها حيث رفضت الجواب على الإنذارات المتعددة التي وجهتها إليها، و انها اضطرت تبعا للامتناع البين و بعد الغياب الممارس من شرطة صوطرايف و طبقا للمادة 11 من العقد أن تقوم بفسخ هذا العقد ابتداء من 2016/01/21 و استدعاء المدعية للقيام بحاسبة نهائية بحضور الطرفين، و أنها اندهشت من فحوى الإشعار الذي وجه لها بتاريخ 2016/02/17 و الذي ردت عنه فورًا بتاريخ 2016/03/03، و أنها تبدي وسائل دفاعها كالاتي: فمن ناحية أولى فالعقد تضمن في صفحته الثالثة أن مبلغ الأشغال هو 2.581.560,00 درهم شامل لكافة الرسوم، و أنه طبقا للقرارات ب و س المعنونة بطبيعة و تقديم الأثمنة فإن الصفقة المتفق عليها للأشغال التامة على مبلغ إجمالي و جزافي يمثل أئمنة حسب فترات و أنواع الأشغال و هو مبلغ غير قابل للمراجعة و يسمح بتغطية كافة المصاريف لتنفيذ الأشغال بدون استثناء أو حصر و أنه طبقا للفصل 230 من ق ل ع يتعين رفض طلب المدعية. و أنه من جهة ثانية فإن استدلال المدعية بتقرير العبار لا يسعها إذ لم يتم الاتفاق عليه بموجب العقد، و أنه في جميع الحالات و بموجب الفصل 14 من العقد فإن تغيير طبيعة الأشغال أو تمديدها يستوجب الموافقة المسبقة و الحصول على أمر خدمة تسلمه شركة yy إلى شركة xx، و أن المدعية لم تبين أي تغيير في طبيعة العقد يمكن أن يبرر طلبها لمبالغ إضافية و لا أي ملحق للعقد يثبت ادعاءاتها مما يتعين معه رفض الطلب.

و فيما يتعلق بالطلب المضاد، فإن شركة xx غادرت الورش تلقائيا و بدون مبرر شرعي، أي أنها هي من أخل بالتزامها بصرف النظر عن الإنذارات المتعددة التي وجهتها لها و التي بقيت بدون جواب، مما حدا بها إلى فسخ العلاقة التعاقدية و أجزيت بالتالي بإنهاء الأشغال و حلت محل شركة xx من أجل ذلك،

و انها يحق لها المطالبة بإرجاع جميع المبالغ التي قامت بتسديدها في محل شركة xx و التي وصلت إلى مبلغ 329.505,00 درهم ، و ان الفصل 10.4.0 المعنون بالغرامات ينص على انه في حالة عدم إتمام الأشغال في الفترة المحددة و المتفق عليها و بدون حاجة إلى إنذارات مسبقة سوف يتم تطبيق غرامة مبلغها 5/1000 بالنسبة لمبلغ الصفقة عن كل يوم تأخير ، و أن هذا المبلغ سيتم خصمه من المبلغ المستحق لشركة xx، و بالتالي فمن حقها المطالبة بدعائر التأخير التي يقدر مبلغها ب 10% من مبلغ الصفقة أي ما مجموعه 217.594 درهم ، و أن ترك الورش و عدم إتمام الأشغال نجم عنه لجوء شركة ناميد إلى إنذار شركة xx بالتخلي بصفة فورية عن الأشياء المتبقية و الاليات المتعددة التي تعرقل الورش، و هو ما يعطيها الحق في المطالبة بالتعويض عن التأخير عن العطل و الضرر ، و انه طبقا للفصل 11 من العقد يبقى المقاول ملتزما بالنسبة للمتعاقد معه بكل الخسائر الناتجة عن إخلاله بالتزامه و هو ما يؤكد الفصل 261 من ق ل ع، كما ان الفصل 17 من العقد ينص على أنه في حالة فسخ العقد تلتزم شركة xx بإرجاع مبلغ التسليف بصفة فورية حسب ما أنجزته داخل الورش، ملتزمة الحكم برفض الطلب الأصلي و في الطلب المضاد الحكم على المدعى عليها بأدائها لها :

- مبلغ 329.505 درهم يمثل المصاريف التي قامت بتسديدها في محل شركة xx.
- مبلغ 50.000 درهم كتعويض عن الضرر
- مبلغ 217.594 درهم دعائر التأخير
- مبلغ 18.440 درهم عن إرجاع التسليف.

و أرفقت المذكرة بالوثائق التالية: صورة من العقد ، صورة من أمر بداية الأشغال في 2014/09/08، صورة من رسالة موجهة من المدعية لشركة ناميد بتاريخ 2015/03/19، صورة من رسالة الفسخ بتاريخ 2016/01/21، صورة من أمر بوقف الأشغال بتاريخ 2016/01/21، صورة من إنذارات، صورة من العقد المبرم بين شركة yy و شركة a بتاريخ 2014/09/05، صورة من إنذار موجه من رب العمل بالورش لشركة yy، صورة من رسالة لنائب yy إلى نائب xx، صورة من الأمر عدد 2002 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/05/02 مرفق بشهادة تسليم، صورة من إعدار موجه xx لإخلاء الورش، صورة من محضر معاينة مجردة بتاريخ 2016/06/10، صورة من بيان حساب مؤقت، صورة من استدعاء xx للقيام بمحاسبة نهائية، صورة من محضر مفوض قضائي عاين عدم حضور الممثل القانوني لشركة xx للجمع المستدعاة له بتاريخ 2016/02/25، وثائق لإثبات المبالغ التي تم صرفها من شركة yy لإتمام الأشغال .

و بناء على تعقيب المدعية موضحة أنها لم تغادر الورش و إنما توقفت عن الأشغال بعد أن امتنعت المدعى عليها عن أداء المبالغ المتخلدة بذمتها و بقيت أدواتها بالورش ، لكن المدعى عليها تقدمت بمقال

استعجالي من أجل إخلاء الورش فقضت لها المحكمة بذلك حسب الأمر الاستعجالي عدد 2002 الصادر بتاريخ 2016/05/02 ، و هذا يدل على أنها لم تغادر الورش من تلقاء نفسها، و أن المدعى عليها تقر بأنها فسخت العقد بنفسها دون اللجوء للقضاء لأنه وحده المختص للبت في فسخ العقد، مادام هناك عقد كتابي رابط بين الطرفين، ملتزمة بالحكم وفقا للمقال و رفض جميع الطلب المضاد و تحميل رافعته الصائر. و أرفقت المذكرة بصورة من مقال استعجالي و صورة من المر الاستعجالي الصادر بشأنه.

و بناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف المدعى عليها و التي جاء فيها بأن الفصل 777 من ق ل ع ينص على أنه " لا يسوغ لمن التزم بإجراء عمل في مقابل ثمن محدد وفقا لتصميم أو تقويم أجراهما أو قبلهما أن يطلب زيادة في الثمن إلا إذا كانت النفقات قد زادت بفعل رب العمل و كان هذا الأخير قد أذن صراحة في إجراء تلك الزيادات في النفقات. و كل ذلك ما لم يتفق الطرفان على خلافه." و بالتالي يتعين رفض الطلب، و بخصوص الطلب المضاد فإن شركة yy غادرت الورش منذ 2015/09/28 بدون علم و لا سند و لم تظهر قبل 2016/02/16 أي بعد مرور أكثر من أربعة أشهر و نصف، كما لم تتقدم بأي طلب قبل هذا التاريخ رغم الإنذارات المتعددة التي وجت لها، و أن المدعية تنفي أن تكون قد وجهت لها الرسالة المؤرخة في 2015/03/19 التي تعبر فيها عن كونها عاجزة عن إتمام الأشغال بسبب صعوبات اقتصادية مزعومة، و أنها اضطرت إلى إنجاز باقي الأشغال و أنه طبقا للفصلين 260 و 763 من ق ل ع و الفصل 11 من العقد فإن الفسخ يكون متحققا، ملتزمة بالحكم وفقا لملتمساتها السابقة. و أرفقت المذكرة بصورة من محضر معاينة مجردة مع صورة من وصل المصاريف، و صورة من فاتورة من أجل نقل الآليات من الورش مع صورة من شيك.

و بناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف المدعية بجلسة 2016/10/24.

و بناء على الأمر التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2016/11/07 والقاضي بإجراء خبرة لتحديد المديونية الحقيقية و التي عهد بها للخبير احمد أبو الفضل الذي أنجز تقريراً أودعه بكتابة الضبط بتاريخ 2017/01/09 و الذي خلص من خلاله إلى أن قيمة المبلغ المتبقي بذمة المدعى عليها شركة xx لفائدة المدعية هو: 115.988,67 درهم، بعد خصم المبالغ السابق آداؤها والتسيبقات و الديون و مصاريف اليد العاملة المؤداة من طرف xx لفائدة ناميد، وأن قيمة التعويض المستحق لفائدة شركة xx مقابل التأخير في إتمام الأشغال يحدد في 261.112,80 درهم.

و بناء على تعقيب المدعى عليها بعد الخبرة ملتزمة بالحكم على المدعى عليها فرعياً بآدائها لفائدتها مبلغ 145.124,23 درهم و مبلغ 50.000 درهم كتعويض عن الضرر مع النفاذ المعجل وتحميلها الصائر.

و بناء على تعقيب المدعية الأصلية بعد الخبرة موضحة أن الخبرة لم تحترم مقتضيات الفصل 63 من ق م م كما أنها غير موضوعية و منحازة للمدعى عليها ملتزمة الحكم بإجراء خبرة مضادة ورفض طلب المدعى عليها.

و بناء على الأمر التمهيدي عدد 276 الصادر بتاريخ 2017/03/07 و القاضي بإجراء خبرة ثانية عهد بها للخبيرين حكيم بلقاضي و محمد برادة، و اللذان أنجزا تقريراً في الموضوع أودعاه بكتابة الضبط بتاريخ 2017/07/04، و اللذان خلاصاً من خلاله أن شركة xx بقيت مدينة لشركة yy بمبلغ قدره 255.608,78 درهم.

و بناء على مذكرة التعقيب بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائبة المدعى عليها بجلسة 2017/07/18 و التي ورد فيها على ضوء الخبرة الأولى و الثانية أن نسبة الأشغال المنجزة من طرف شركة xx لا تتجاوز 81,4 % و ذلك حسب مكتب الدراسات و مراقبة الأشغال لهذا الورش و التي تتجلى في عدم استكمال المرآب و المدخل الرئيسي للعمارة، و فيما يخص تحديد قيمة الأشغال المنجزة اعتمدت الخبرة الأولى و كذا الثانية على المبالغ المحددة و الجزافية المضمونة بالصفحة التي تطالب بها المدعية حيث أنها لم تدلي بأي وثيقة و لا حجة لإثبات مزاعمها، ملتزمة الحكم بأداء شركة xx لفائدتها مبلغ 255.608,78 درهم، و مبلغ 50.000 درهم كتعويض عن الضرر الجسيم الذي تكبدته من جراء تصرفات المدعى عليها بترك الورش، والإشهاد لها على أنها سبق لها أن أدت الرسوم القضائية في بداية المسطرة عن المبلغ الإجمالي الذي كانت تطالب به أي 615.539 درهم، و أن هذا المبلغ يتجاوز المبلغ الذي يجب أداءه بخصوص المبالغ المطالب بها الآن أي 255.608,78 درهم و مبلغ 50.000 درهم، مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل نظراً لثبوت الدين و بتحميل المدعى عليها جميع الصوائر.

وبناء على إدراج القضية بعدة جلسات آخرها الجلسة المنعقدة بتاريخ 2017/09/19 تخلف عنها نائبا الطرفين رغم سابق الإعلام وإمهال نائب المدعية للتعقيب على الخبرة الثانية، فتقرر حجز القضية للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2017/09/26.

حيث إنه بتاريخ 2017/09/26 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفته الطاعنة شركة xx بواسطة نائبيها الأستاذ نبيل بنقاسم والتي عرضت في مقالها الإستئنافي أن السيد الخبير لم يلتزم بالأمر التمهيدي والنقط التقنية المكلف بها وهو ما يعتبر مخالفا لقانون 45 المتعلق بالخبراء القضائيين ومقتضيات الفصل 59 من ق.م.م مما يعرض الخبرة للبطان فالخبير تجاهل مجموعة من الوثائق المهمة التي أدلت بها العارضة إبتدائيا وهي خبرة تكلف بها عبار محلف بها مجموعة من المعطيات التقنية الهامة والحاسمة كان على السيد الخبير المكلف بالخبرة أن يطلع عليها لأنها وضحت أن هناك تغييرات تقنية مضافة بالأشغال بطلب من المدعى عليها كما أن هناك مجموعة من تصاميم تبين بوضوح أن كمية الأشغال تغيرت وأنه من المعلوم تقنيا أنه في حالة إرتفاع الكميات أو نقصانها يتم الأداء للشركة المناولة xx حسب بيان جدول الأثمنة المرفقة بالعقد وأن الفصل 14 من العقد يؤكد على أن

صاحب المشروع له الحق في تغيير نوعية وقيمة وكمية الأشغال ويحيل على جدول الأثمان المرفق بالعقد خاصة أن المدعى عليها لم تحترم شروط التعاقد طبقا لما هو منصوص عليه في الفصل الثاني من العقد الرابط بين الطرفين وذلك بإحترام التصاميم الأصلية المسلمة قبل توقيع العقد والتي تثبتها التصاميم المرفقة بمقال الإستئناف وإحترام الكميات الفرعية وإحترام الأثمنة الفرعية وإحترام نوعية الأشغال وأن الغريب ان السيد الخبير حكيم بلقاضي ومحمد برادة المكلف بالخبرة أكدا هذه النقطة التقنية لكنهما لم يعتمداها عند إجراء المحاسبة وأن الوثائق التي بالملف تثبت مما لا شك فيه أن هناك تغييرات تقنية مضافة طلبتها المدعى عليها من العارضة وتم إنجازها مما جعل تكلفة الأشغال المنجزة تصل إلى مبلغ 3.091.680,63 درهم حسب ما جاء في خبرة العبار المحلف وكذا التصاميم المرفقة وأن الخبيرين كان عليهما تحديد الأشغال التي قامت بها العارضة وليس الإكتفاء بتقرير مكتب الدراسات إعتباطا دون التأكد من صحة ما جاء في التقرير وأن مكتب الدراسات حدد نسبة 81 في المائة من الأشغال بناء على جميع الأشغال بالعمارة بما فيها الأشغال التي لم تكن من إلتزامات العارضة والتي تخص الصباغة والنجارة والكهرباء في حين أن العارضة مكلفة فقط بالأشغال الكبرى والترفيت والحقيقة هي أن الأشغال إنتهت بنسبة 98 في المائة إلى 100 في المائة مما تكون النتيجة التي توصل إليها الخبير غير منتجة وبعيدة عن الموضوعية وأن إستناد المحكمة على هاته الخبرة في إصدار الحكم المطعون فيه يجعل هذا الأخير بجانب للصواب ويتعين إرجاع الأمور لنصابها ، ومن حيث المقال المضاد أن مطالبة المستأنف عليها التعويض عن التأخير كما تدعيه لا يستند على أي أساس قانوني سليم فالمحكمة كان عليها أن تبين وجود تأخير أم لا خاصة أن أجل 7 أشهر المنصوص عليها بالعقد الرابط بين الطرفين لا يمكن تطبيقه لأن المستأنف عليها هي المساهمة الفعلية في التأخير وليس العارضة وذلك لعدم إحترامها لشروط التعاقد المنصوص عليها في الفصل 2 من العقد الرابط بين الطرفين وهي إحترام التصاميم الأصلية المسلمة قبل توقيع العقد وإحترام الكميات الفرعية والأثمنة الفرعية وأن العارضة تدلي بما يؤكد وجود تصاميم متأخرة وأخرى بعد فوات الأجل القانوني المحدد في العقد وهو 2015/04/07 وأن التصاميم المتعلقة بالطابق الثالث حتى السابع من العمارة لم تسلم إلا بعد التاريخ المحدد أعلاه أي 2015/4/29 و 2015/06/09 لذلك تلتزم العارضة أساسا الحكم ببطلان الخبرتين وإجراء خبرة حسابية مضادة يكلف بها خبير مختص وعبار محلف وإحتياطيا في المقال الأصلي إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والتصريح من جديد بالحكم على المستأنف عليها شركة ناميد بأدائها لفائدة العارضة تعويضا قدره 1.130.107,04 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المستأنف عليها الصائر ومن حيث الطلب المضاد إلغاء الحكم الابتدائي وتصديا التصريح برفض الطلب.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبتها والتي عرضت فيها أن المستأنفة إرتأت كوسيلة أولى الطعن في الخبرة الثانية المنجزة من طرف الخبيرين السادة محمد برادة وحكيم بلقاضي ناسية أو متناسية أن الإستئناف وإن كان ينشر القضية من جديد فإن الوسائل المثارة يجب أن تكون قد عرضت على قاضي الدرجة الأولى وقال فيها كلمته حتى يمكن الطعن فيها أمام محكمة الإستئناف ومادامت المستأنفة لم تطعن أمام السيد قاضي الدرجة الأولى في هذه الخبرة فإن عدم الطعن فيها هو إقرار صريح منها بالمصادقة عليها وخاصة أن السيد القاضي الابتدائي بعدما إستجاب للمستأنفة بإجراء خبرة أولى إستجاب لها مرة ثانية وأمر بإجراء

خبرة ثانية بعدما طعنت المستأنفة في الخبرة الأولى مما تكون الوسيلة التي أثارته المستأنفة في هذه الخبرة مستبعدة علما أنها متعت فيهما بكامل حقوقها وأدلت بجميع وثائقها للخبراء بعدما أستدعيت بصفة قانونية وتم تلقي تصريحاتها وأن إستدلال المستأنفة بتقرير عبار لا يسعها إذ لم يتم الإتفاق عليه بحكم العقد المبرم بين الطرفين من جهة أولى كما أن الإتفاق نص صراحة على أن هناك صفقة جزافية *Marché forfaitaire* ومن خلال الفصلين 0.2 و 4.1 من العقد صفحات 4 و 6 أقرت المستأنفة صراحة بأنها تلقت جميع التصاميم المتعلقة بالورش وكذا جميع المعلومات اللازمة لتنفيذ العقد ولتقييم حجم الأشغال وأن المحكمة الابتدائية بنت حكمها على الوثائق والخبرات التي تؤكد بصفة قطعية تطبيق مقتضيات الفصل 230 من ق.ا.ع الذي ينص على أن العقد شريعة المتعاقدين وكذا على الفصل 775 من ق.ا.ع الذي يؤكد أن الثمن لا يستحق إلا بعد إنجاز العمل وثبت للمحكمة أن مبلغ الصفقة هو مبلغ إجمالي وجزافي كما هو منصوص صراحة في العقد وبالفعل فإن عقد التزام المضمن في الصفحة 3 من العقد المبرم بين الطرفين والذي تم توقيعه والمصادقة عليه جاء على الأخص وبصفة صريحة ولا تترك مجالاً للشك أما فيما يخص إثارة الفصل 14 من العقد المبرم بين الطرفين والمتعلق بحالة "تغيير طبيعة الأشغال أو تمديد الأشغال" فإنه مردود لأنه من جهة لا يوجد لأي أشغال إضافية ومن جهة ثانية لا يمكن للمستأنفة التمسك بهذا الفصل لأنه ينص بصفة صريحة أنه إذا كانت هناك أشغال إضافية يجب على المستأنفة أن تبلغها للعارضة وتحصل على أمر بإجراء خدمة تسلمه العارضة للمستأنفة ومادام أن المستأنفة لم تدل للمحكمة في أي مرحلة من مراحل التقاضي بما يفيد أنها قامت بالتبليغ المطلوب للعارضة وحصلت على موافقتها فإنها لا يمكن أن تتمسك بهذا الفصل ومما يؤكد أن إدعاءات المستأنفة واهية أنها غادرت الورش بصفة إنفرادية وتعسفية ضاربة عرض الحائط بالتزاماتها وهو ما لا يمكن أن تنكره وأن الإدعاءات الجديدة التي أثارته الان هي مجرد رد غير شريف على المساطر القضائية التي تقدمت بها العارضة في مواجهتها لذلك تلتزم العارضة بتأييد الحكم المطعون فيه.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/03/21 ادلى نائب المستأنفة بمذكرة تأكيدية وتسلم نائب المستأنف

عليها نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/11 مددت لجلسة 2018/04/18

### محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعنة بموجب مقالها بكون الخبير المعين تجاهل مجموعة من الوثائق المهمة التي أدلت بها إبتدائيا وهي خبرة تكلف بها عبار محلف بها مجموعة من المعطيات التقنية الهامة والحاسمة كان على السيد الخبير المكلف بالخبرة أن يطلع عليها لأنها وضحت أن هناك تغييرات تقنية مضافة بالأشغال بطلب من المدعى عليها كما أن هناك مجموعة من تصاميم تبين بوضوح أن كمية الأشغال تغيرت .

لكن حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة ما فتئت تتنازع في الخبرات المنجزة في الملف بعدما نازعت في الخبرة المأمور بها إبتدائيا والمنجزة من طرف الخبير السيد أبو الفضل وهو الأمر الذي إستجابت له المحكمة وأمرت بإجراء خبرة ثانية عهد القيام بها للخبيرين السيدين حكيم بلقاضي ومحمد برادة اللذان أوردا في تقريرهما أن الأشغال المنجزة قد تمت وفق المتفق عليه وأنه إعمالا للمعايير الفنية المعمول بها في مجال البناء

والإستعانة بالعبار تم إحتساب نسبة المبلغ المدين لشركة xx في قيمة 2.516.855,09 درهم تتجلى في الأشغال الكبرى المتمثلة في تهيئة الأرضية وكذا الأساسات والترفيث الأفقي والعمودي وأن نسبة الأشغال المنجزة حسب مكتب الدراسات ومراقبة الأشغال هي 81,4 في المائة كما أكد الخبيران أن الأشغال الغير منجزة تتجلى في عدم إستكمال المراب والمدخل الرئيسي للعمارة التي يجب خصمها من المبلغ السالف الذكر أي المبلغ موضوع عملية العبر في حدود نسبة 18,6 في المائة .

حيث تمسكت الطاعنة بكون المحكمة كان عليها أن تبين وجود تأخير أم لا خاصة أن أجل 7 أشهر المنصوص عليها بالعقد الرابط بين الطرفين لا يمكن تطبيقه لأن المستأنف عليها هي المساهمة الفعلية في التأخير وليس الطاعنة وذلك لعدم إحترامها لشروط التعاقد المنصوص عليها في الفصل 2 من العقد الرابط بين الطرفين وهي إحترام التصميم الأصلية المسلمة قبل توقيع العقد إحترام الكميات الفرعية والأثمنة الفرعية وأنها تدلي بما يؤكد وجود تصاميم متأخرة وأخرى بعد فوات الأجل القانوني المحدد في العقد وهو 2015/04/07 وأن التصميم المتعلقة بالطابق الثالث حتى السابع من العمارة لم تسلم إلا بعد التاريخ المحدد أعلاه أي 2015/4/29 و 2015/06/09 لكن حيث إن الطاعنة لم تدل بما تثبت به أن هناك أشغال إضافية تم تبليغها للمستأنف عليها وأنها حصلت على أمر بإجراء خدمة بخصوصها كما أنها لم تدل للمحكمة في أي مرحلة من مراحل التقاضي بما يفيد أنها قامت بالتبليغات المطلوبة موضوعها وحصلت على موافقة المستأنف عليها كما لم تدل بما يفيد مطالبتها بالتصاميم علما أنها وحسب العقد إلتزمت بإنهاء الأشغال داخل أجل السبعة أشهر إبتداء من تاريخ البدء في العمل الذي كان بتاريخ 2014/09/08 ورغم أن مقتضيات المادة 10,4 من العقدة رتبت دعية التأخير في الإنجاز في حدود نسبة 10 في المائة من مجموع مبلغ الصفقة وأن محضر تبليغ الإشعار غير القضائي المتمسك به من طرفها المنجز من طرف المفوض القضائي السيد سعيد حايمو لم يتضمن أية إشارة بخصوص التصاميم بقدر ما تضمن المطالبة بإجراء محاسبة وهو الأمر الذي تولته الخبرة الثانية المنجزة في الموضوع.

وحيث إن الطاعنة بالإضافة إلى ذلك توقفت عن إتمام الأشغال وقد تم إنذارها بإكمالها بواسطة إنذار مؤرخ في 2015/08/26 الذي توصلت به بتاريخ 2015/08/28 كما تم إنذارها ثانية بتاريخ 2016/02/09 والذي رفضت التوصل به السيدة عزيزة طلحة حسبما هو ثابت من المحضر المنجز من طرف المفوض القضائي السيد محمد النالي بتاريخ 2016/02/15 وكان نتيجة لذلك إستصدار المستأنف عليها أمرا إستعجاليا بتاريخ 2016/05/02 تحت عدد 2002 في الملف رقم 2016/8101/1766 قضى عليها بإخلاء الورش من الالات المتواجدة به ولم تطالب مطلقا بالتصاميم المتمسك بها من طرفها.

وحيث إنه بالنظر لما تم بيانه أعلاه فإن الطاعنة ومن خلال وثائق الملف والخبرة المنجزة إبتدائيا في الموضوع تكون قد تسلمت من المستأنف عليها ما مجموعه 2.119.954,17 درهم عن مجموع ما أنجزته من أشغال لفائدتها موضوع التعاقد رغم أنها لم تكمل الأشغال ولم تنقيد بالأجل المحدد في التعاقد مما يبقى ما تتعيه على الحكم المستأنف ليس بوثائق الملف ما يبرره وأن الحكم الذي لم يستجب لجميع طلباتها كان صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت إنتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل: قبول الإستئناف

في الموضوع: تأييد الحكم وتحميل الطاعنة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر



قرار رقم: 1997

بتاريخ: 2018/04/18

ملف رقم: 2018/8202/1238



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/04/18

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: شركة XX، ش.م، في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ زهير فضلي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين: السيد عبد الواحد.

الكائن ب:

ينوب عنه الأستاذ محمد رضا درياني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لجلسة : 2018/04/04.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت المستأنفة شركة **xx** بواسطة نائبها الأستاذ **زهير فضلي** بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/02/27 والذي تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 12972 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/12/19 في الملف رقم 2017/8202/10260 والقاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع ببطلان عقد الحجز المؤرخ في 2011/12/03 وإرجاع المدعى عليها للمدعي مبلغ 50.000 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الحكم لتاريخ التنفيذ وتحميلها الصائر وبفرض باقي الطلبات.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة بلغت بالحكم المستأنف بتاريخ 2018/02/13 وبادرت إلى الطاع فيه بتاريخ 2018/02/27 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه الإستئناف قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بواسطة نائبه لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/09 ، و المؤدى عنه الرسوم القضائية ، الذي جاء فيه انه سبق له ان ابرم مع المدعى عليها عقد حجز ابتدائي التزمته هذه الاخيرة ببيع عقار في طور الانجاز لفائدته عبارة عن شقة بالطابق الاول تحمل الرقم 008A112 بالمركب السكني رقم 17 بمشروعها السكني الفتح دار بوعدة بالدار البيضاء بثمن اجمالي 250000.00 درهم ، ادى جزء منه 50000.00 درهم بشيكين ، و ان العقد العرفي باطل لمخالفته لنصوص القانونية المنظمة لبيع العقارات في طور الانجاز .

ملتصا التصريح ببطلان العقد العرفي المبرم بين الطرفين المؤرخ في 2011/12/03 ، و بإرجاع المدعى عليها للمدعية مبلغ 50000.00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ اداء المبلغ لتاريخ التنفيذ ، و النفاذ المعجل و تحميل المدعى عليها الصائر .

مرفقة مقالها بصور من عقد ، و توصيل دفعات.

و بناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليها التي جاء فيها كون عقد الحجز ليس بعقد ابتدائي بمفهوم النصوص المؤسسة للطلب ، لكونه يخص عقار سنجز في المستقبل لا عقارا في طور الانجاز و خير دليل على ذلك كون العقد لم يشر الى تاريخ الشروع في البناء و تاريخ التسليم ، ليكون العقد خاضعا للقواعد العامة و صحيح

و منتج لآثاره القانونية ملتزمة الحكم اساسا برفض الطلب و تحميل المدعي الصائر , و احتياطيا جدا بحقها في الاحتفاظ ب 10/ من ثمن البيع المنصوص عليه بالعقد.

وبناء على إدراج القضية بجلسة 2017/12/12 ادلى نائب المدعى عليها بجوابه تسلم نسخة منه نائب المدعي , فاعتبرتها المحكمة جاهزة للحكم فتم حجزها للمداولة للنطق به بجلسة 2017/12/19.

حيث إنه بتاريخ 2017/12/19 صدر الحكم المشار إليه أعلاه استأنفته الطاعنة شركة XX بواسطة نائبها الأستاذ زهير فضلي والتي عرضت في مقالها الإستئنافي أنه بالرجوع لتعريف العقد المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز أنه لا ينطبق على النازلة لأنه يشترط التعريف القانوني في العقد أن يكون حول عقار في طور الإنجاز مقابل دفع الثمن على أقساط متعددة بخلاف ما ضمن بعقد الحجز الذي إتفق طرفاه على عربون قدره 50.000 درهم وأداء باقي الثمن عند إبرام العقد النهائي هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يوجد بالملف ما يثبت تشييد الأساسات عند إبرام عقد الحجز مما يفيد أن نية وإرادة العارضة عند إبرامها للعقد المذكور إنصرفت إلى الإتفاق حول عقار سينجز في المستقبل لتكون بذلك المعاملة خاضعة للقواعد العامة للتعاقد ويكون العقد موضوع الدعوى الحالية صحيح ومنتج لآثاره وأن التصريح ببطلان العقد والحكم بالفوائد القانونية جاء متعارضان لكون العقود الباطلة لا يمكن أن تنتج أي آثار عدى إرجاع الأطراف للحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد مما تكون محكمة البداية قد جانبت الصواب فيما قضت به من فوائد قانونية لفائدة الطرف المستأنف عليه لذلك تلتمس العارضة إلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والتصريح من جديد برفض الطلب مع إبقاء الصائر على المستأنف عليه.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليه بواسطة دفاعه والتي عرض فيها بأنه سبق له أن أبرم مع المستأنفة عقد حجز التزم من خلاله ببيع عقار في طور الإنجاز لفائدة العارض وتبين له أن العقد العرفي الذي أبرمه مع المستأنفة يبقى عقدا باطلا ولا يعتد به قانونا ويتبين من خلال مقتضيات العقد أنه إنصب على عقار في طور الإنجاز لأنه ينص صراحة على تاريخ نهاية الأشغال وتاريخ توقيع العقد النهائي وبالإطلاع على العقد يتبين أنه يتعلق ببيع شقة في طور البناء وحدد لذلك أجلا وحدد أيضا تواريخ أداء الأقساط كما حدد أجل إنهاء البناء وتسليم الشقة وأنه يجب أن يحزر عقد البيع الابتدائي للعقار في طور البناء إما في محرر رسمي أو بموجب عقد ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف مهني منتمي إلى مهنة قانونية منظمة ويخول لها قانونا تحرير العقود وذلك تحت طائلة البطلان وأن عقد الوعد بالبيع أبرم خلافا للمقتضيات الامرة للفصل 619 الفقرة 3 والتي تنص على وجوب تحرير مثل هذه العقود من طرف مهني تحت طائلة البطلان ومن جهة أخرى يبقى العقد باطلا حتى وإن لم تكن مقتضيات القانون رقم 44-00 حيث أن الفصل 4 من مدونة الحقوق العينية ينص على أنه يجب أن تحرر تحت طائلة البطلان جميع التصرفات المتعلقة بنقل الملكية أو بإنشاء الحقوق العينية الأخرى أو نقلها أو تعديلها أو إسقاطها وكذا الوكالات الخاصة بها بموجب محرر رسمي أو بمحرر ثابت التاريخ يتم تحريره من طرف محام مقبول للترافع أمام محكمة النقض ما لم ينص قانون خاص على خلاف ذلك ويجب أن يتم توقيع العقد المحرر من طرف المحامي والتأشير على جميع صفحاته من الأطراف ومن الجهة التي حررتة تصحح إمضاءات الأطراف من لدن السلطات المحلية المختصة ويتم التعريف بإمضاء المحامي المحرر للعقد من لدن رئيس كتابة الضبط بالمحكمة الابتدائية التي يمارس بدائلتها وأن جميع التصرفات الواردة على العقار يجب أن تحرر بموجب

محرم رسمي أو بمحرم ثابت التاريخ ويتعين تأييد الحكم المستأنف وإقرار البطان لذلك يلتزم المستأنف عليه الحكم بتأييد الحكم المستأنف ويتحمل المستأنفة الصائر.

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/04/04 أدلى نائب المستأنف عليه بمذكرة جواب وتسلم نائب الطاعة نسخة منها وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/04/18.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسكت الطاعة بموجب مقالها الإستئنافي أنه بالرجوع لتعريف العقد المتعلق ببيع العقار في طور الإنجاز أنه لا ينطبق على النازلة لأنه يشترط التعريف القانوني في العقد أن يكون حول عقار في طور الإنجاز مقابل دفع الثمن على أقساط متعددة بخلاف ما ضمن بعقد الحجز الذي إتفق طرفاه على عربون قدره 50.000 درهم وأداء باقي الثمن عند إبرام العقد النهائي هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يوجد بالملف ما يثبت تشييد الأساسات عند إبرام عقد الحجز مما يفيد أن نية وإرادة العارضة عند إبرامها للعقد المذكور إنصرفت إلى الإتفاق حول عقار سينجز في المستقبل لتكون بذلك المعاملة خاضعة للقواعد العامة للتعاقد .

وحيث عرف المشرع بيع العقار في طور الانجاز في الفصل 1- 618 من ق ل ع بأنه كل إتفاق يلتزم البائع بمقتضاه بإنجاز عقار داخل أجل محدد كما يلتزم المشتري بأداء الثمن تبعا لتقدم الأشغال.

وحيث إن المحكمة بمراجعتها للنسخة من عقد الحجز المؤرخ في 2011/12/03 تبين لها أن المستأنف عليه قام بحجز شقة البالغ قيمتها 250.000 درهم مقابل تسليم مبلغها من الدين المقدم من طرف الدولة وعند عدم تحققه يصبح المبلغ الحقيقي للشقة 320.000 درهم..

وحيث تبين كذلك من مقتضيات العقد أنها حددت إلتزامات الطرفين ولا تتضمن أي مقتضى على أن الأمر يتعلق ببيع عقار في طور الإنجاز بإعتبار أن الطاعة حين التعاقد لم تكن قد شرعت في بناء المشروع السكني بعد عند توقيع عقد الحجز المذكور علما أن مقتضيات الفصل 5/618 من ق ل ع نصت على أنه لا يمكن إبرام العقد الإبتدائي لبيع العقار في طور الإنجاز إلا بعد الإنتهاء من أشغال الأساسات على مستوى الطابق الأرضي.

وحيث إن هذا المنحى هو ما سارت عليه محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 7/341 الصادر بتاريخ 2013/7/09 في الملف عدد 2012/7/1/1838 والذي جاء في تعليقه أنه بمقتضى الفصل 618- 5 من قانون الإلتزامات والعقود لا يمكن إبرام العقد الإبتدائي لبيع العقار في طور الإنجاز إلا بعد الإنتهاء من أشغال الأساسات على مستوى الطابق الأرضي ولما كان العقد شريعة المتعاقدين طبقا للفصل 230 من ق ل ع فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما إستبعدت طلب المدعي بطلان العقد المبرم بين الطرفين بناء على الفصل 618-3 معتبرة أن هذا العقد لا يعتبر عقدا إبتدائيا لعقار في طور الإنجاز الذي لا يمكن إبرامه إلا بعد الإنتهاء من أشغال الأساسات وكيفته بأنه مجرد وعد بالبيع لا يخضع لمقتضيات الفصل المذكور وما يترتب عنه من بطلان بسبب عدم تحريره في محرم رسمي أو عقد ثابت التاريخ يحرم من طرف مهني مقبول وعلته بما جاءت به من أنه \* لما كان الإتفاق بين الطرفين لم يطل عقارا في طور الإنجاز حسب الوصف الوارد في الفرع الرابع من الباب الثاني الذي يهتم أناةا خاصة من البيوع... إنما هو إتفاق على وعد ببيع عقار سيتم إنجازه فهو بذلك لا يخضع

لشكالية المنصوص عليها في الفصل 3/618 وما يترتب من آثار وبالتالي فإنجازه في عقد عرفي صحيح قانونا ومنتج لآثاره إذ لم يخل فيه أي ركن \* بناء على ما ثبت لها من العقد المطلوب المطلوب التصريح ببطلانه المبرم بين الطرفين من أن الإتفاق تم بينهما في وقت لم يكن فيه البناء قد بدأ فعلا حيث كان تم الحصول على رخصة بالأشغال فقط ولم تكن أشغال الأساسات على مستوى الطابق الأرضي قد إنتهت وأنه تضمن فقط الإتزامات متبادلة حيث إتزمت البائعة- المطلوبة- ببيع مسكن بالمواصفات الواردة بالعقد بعد إنجازه كما إتزم المشتري- الطالب - بشرائه بالثمن والشروط الواردة في عقد الوعد بالبيع تكون بذلك قد كفت العقد التكييف الصحيح وردت كافة دفع الطالب الواردة بمقاله الإستثنائي وجاء قرارها معللا تعليلا كافيا وسليما ومرتكزا على أساس وغير خارق للمقتضيات المحتج بخرقها والوسيلتن على غير أساس . -

وحيث إن الثابت من التعليل أعلاه أنه لا مجال للتمسك بكون عقد الحجز موضوع ملف النازلة يهم العقار في طور الإنجاز والذي رتب المشرع عن عدم إحترام مقتضياته بطلان العقد وبالتالي يبقى العقد المذكور مجرد وعد بالبيع يتحمل طرفاه إتزامات متقابلة وفق مفهوم الفصل 230 من ق ل ع. وحيث إنه بالنظر لما تم بيانه أعلاه يبقى ما نعاه الطاعن بخصوص عدم إعتبار العقد من العقود المتعلقة ببيع العقار في طور الإنجاز مؤسس قانونا بالتالي ما إنتهى إليه الحكم المستأنف من إعتباره كذلك غير مصادف للصواب ويتعين إلغاؤه والتصريح من جديد برفض الطلب.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت إنتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل المستأنف عليه الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم: 2356  
بتاريخ: 2018/05/08  
ملف رقم: 2018/8202/541



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 08 ماي 2018

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيدة نزهة.

نائبها الأستاذ محمد حلولي المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة أصليا ومستأنفا عليها فرعيا من جهة.

وبين : شركة XX في شخص ممثلها القانوني

الكائن

نائبها الأستاذ ادريس سيدون المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها أصليا ومستأنفا فرعيا من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الطرفين.  
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/24.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.  
وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكل :

حيث تقدمت السيدة نزهة بواسطة نائبها الأستاذ محمد حلولي بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2017/09/21 تستأنف بمقتضاه الحكم التمهيدي القاضي بإجراء بحث الصادر بتاريخ 2017/09/21 والحكم القطعي الصادر بتاريخ 2017/11/09 في الملف عدد 2017/8202/5815 القاضي في منطوقه في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 60.000,00 درهم والصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث تقدمت شركة XX بواسطة نائبها الأستاذ ادريس سيدون باستئناف فرعي مؤدى عنه بتاريخ 2018/03/05 تستأنف بموجبه الحكم المشار إليه وإلى منطوقه أعلاه.

وحيث إن الحكم المستأنف بلغ للمستأنفة أصليا بتاريخ 2018/01/04 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال وتقدمت باستئنافها بتاريخ 2018/01/17، أي داخل الأجل القانوني، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء.  
وحيث يتعين بالتبعية التصريح بقبول الاستئناف الفرعي لتقدمه على الصفة والشكل المتطلبين قانونا.

## في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أنه بتاريخ 2017/06/19 تقدمت المدعية شركة صام فونسي بواسطة نائبها الأستاذ ادريس سيدون بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها شركة متخصصة في الوساطة العقارية وأنه وفي إطار هذا النشاط، كلفت المدعى عليها للبحث عن مشتري لمنزلها الكائن بالرقم 18 المركب السكني " LES VILLAS OCEANES" دار بوغزة الدار البيضاء .

وانه وتفعيلا لهذا الاتفاق، قامت المدعية في شخص ممثلها القانوني السيد أحمد الهاشمي العلوي باصطحاب السيد أيوبي وزوجته ريم بناني بتاريخ 2017/11/12 وكذا بتاريخ 2017/11/17 قصد زيارة ومعاينة منزل المدعى عليها وذلك بحضور السيد مهدي الحلو حسب إشهاده المؤرخ في 2017/06/01 والمرفق بوثائق الملف. وأن المدعى عليها رفقة إختها قاموا ببيع العقار للسيد سعد أيوبي وزوجته ريم بناني دون إخبار العارضة بذلك وذلك قصد حرمانها من عمولتها موضوع الفاتورة عدد 001 المؤرخ في 2017/03/14 بمبلغ 178500 درهم والتي توصلت بها المدعى عليها وأشرت عليها بتاريخ 2017/05/24

وان عملية البيع قد تمت بين الأطراف حسب العقد التوثيقي المدلى به والمؤرخ في 2017/02/28 وأن العارضة أذرت المدعى عليها لأداء ما بذمتها وان طلبها بقي دون جدوى ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدتها مبلغ 178500 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب والنفاد المعجل والصائر.

وأرقت مقالها بنسخة من الفاتورة عدد 001 - نسخة من إنذار - صورة من عقد البيع - صورة من شهادة الملكية وأصل إسهاد.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها ان ادعاء المدعية بأنها كلفتها للبحث لها عن مشتر لمنزلها، ادعاء يفتقر إلى الحجة والدليل وذلك في غياب وجود عقد أو اتفاق أو تفويض بذلك ودون أن تطلب منها أي وثيقة أخرى لإثبات صفتها في التوكيل، سيما وان المدعية شركة متخصصة في الوساطة ولا يمكنها القبول ببحثها عن مشتر لفيلا مساحتها 455 م<sup>2</sup> بيعت بحوالي ستة ملايين درهم. وأن ما تذكره المدعى عليها ان شخصا لا تعرفه ولا تذكر سماته قد طرق باب فيلاها في أحد الأيام مصحوبا بالسيد أيوبي الذي تعرفه وزوجته عن طريق السيدة غيثة العراقي وهي ابنة أختها والتي كانت قد قدمت لها الزوجين من أجل شراء الفيلا بعد ان علمت بأنها تنوي بيعها. وأنها فوجئت بتواجد السيد أيوبي رفقة شخص لا تعرفه ينوي إطلاعه على الفيلا الا ان السيد أيوبي رفض الدخول بعد ان سمعته يؤكد له ان صاحبة هذه الفيلا يعرفها جيدا وانه عاينها عدة مرات وأنهما بصدد مناقشة العرض للوصول إلى ثمن يرضيهما معا. وأنها منذ ذلك التاريخ لم تر هذا الشخص إلى ان توصلت من الشركة المدعية بإنذار وبفاتورة. وأنه لم يسبق لها ان أوكلت المدعية تكليفها بالبحث عن مشتر لفيلاها. وان عقد السمسرة وطبقا للمادة 405 ينبغي ان يكون مكتوبا وان الإنذار المصحوب بالفاتورة لا يقوم مقام عقد التكليف بالخدمة وأنهما من صنع المدعية. ملتزمة الحكم برفض الطلب.

وعقبت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة أوردت فيها أن المتعارف عليه في عملية التكلف بالبحث عن مشتري تكون غالبا بناء على طلب صاحب العقار دون تكليف كتابي إلا نادرا. وانه لا يمكن مباشرة عملية البحث عن مشتري للفيلا دون تكليف من المعني بالأمر خاصة وان هذا الأخير هو من قام باستقبال المشتري خلال عملية المعاينة الأولى والثانية بالتنسيق مع الممثل القانوني للشركة. وأنها قامت بتقريب وجهة نظر الأطراف طبقا لما تقتضيه مقتضيات المادة 415 من مدونة التجارة وأنها تستحق أجرتها طبقا للمادة 418 من مدونة التجارة. ملتزمة رد دفع المدعى عليها والحكم وفق مقالها الافتتاحي.

وبتاريخ 2017/09/21 أصدرت المحكمة حكما تمهيديا بإجراء بحث في النازلة .

وبعد إجراء البحث وإدلاء الطرفين بمستنتاجاتهما على ضوءه ومناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه استأنفته المدعى عليها أصليا والمدعية فرعيا.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف الذي تقدمت به الطاعنة السيدة نزهة بعد عرض موجز لوقائع الدعوى، أنه فيما يخص صفة المدعى عليها، فإن المالكن للفيلا موضوع النزاع ليست العارضة لوحدها كما



هو ثابت من خلال عقد البيع بل إنها كانت تملكها مع إخوتها السادة نجية ، رشيدة ، شامة وعبد الحفيظ ، وأنه على فرض صحة ما زعمته المستأنف عليها فإنه كان عليها أن توجه دعوها ضد المالكين جميعا وليست العارضة لوحدها، وذلك في غياب أي عقد تكلف بمقتضاه العارضة شركة السمسرة بالبحث لها عن مشتري. وفيما يخص الحكم التمهيدي بإجراء بحث بين الطرفين، فإن محكمة الدرجة الأولى، كان عليها أن تستدعي المشتري للفصل في موضوع النزاع والاستماع إليه للتأكد مما إذا كانت العارضة قد انتدبت المستأنف عليها كوسيط في بيع الفيلا، خصوصا وان المشتري السيد سعد وزوجته السيدة ريم يقران ويشهدان بأن البائعة العارضة السيدة نزهة دباغ لم تكن تعرف الوسيط ولم تلتق به في اي مناسبة بل إن المشتري وحده الذي كان يعرف الوسيط، وكان ينتقل معه للفيلات التي يرغب مالكوها في بيعها وان شهادة المشتري ستأتي عن طريق المخالطة والاطلاع.

بالإضافة إلى أن المحكمة مصدرة الحكم الابتدائي أخذت بشهادة السيد المهدي ، واستبعدت عن غير حق شهادة السيد إدريس ، والذي صرح أنه وزوجته غيثة هما من توسطوا في عملية البيع بحكم علاقة القرابة مع العارضة وعلاقة الصداقة مع المشتري، وإن المحكمة التجارية لم تبين أوجه استبعادها لشهادة السيد إدريس والذي أكد أنه هو من قام بعملية الوساطة، كما أن شهادة السيد مهدي والتي أخذت بها المحكمة مجرحة لأنه يشتغل برفقة السيد أحمد الهاشمي صاحب شركة XX فلا يمكن الارتكان إلى شاهد هو في الأصل منحاز إلى الطرف المدعي، وعلى العكس من ذلك فشهادة الشاهد إدريس والتي هي غير مجرحة لأنه لا توجد أية صلة قرابة أو عداوة مع العارضة، بل هو يسكن بجوارها وشهد بأنه هو من توسط لها في بيع الفيلا المملوكة للعارضة وإخوتها.

وفيما يخص حرية الإثبات، فإن المشرع المغربي في المادة 334 من مدونة التجارة قد أخضع المادة التجارية لحرية الإثبات، غير أنه يتعين الإثبات بالكتابة إذا نص القانون أو الاتفاق على ذلك. وان الفقرة الثانية من المادة 405 من مدونة التجارة قد جاء فيها ما يلي : « تخضع علاقات السمسار مع المتعاقدين للمبادئ العامة التي تسري على عقد إجارة الصناعة في كل ما يمكن تطبيقه على عقد السمسرة.....» وإن المادة 723 من قانون الالتزامات والعقود تتضمن ما يلي :

" إجارة الخدمة أو العمل، عقد يلتزم بمقتضاه أحد طرفيه بأن يقدم للآخر خدماته الشخصية لأجل محدد أو من أجل أداء عمل معين في نظير أجر يلتزم هذا الآخر بدفعه له، إذا كان العقد ثابتا بالكتابة أعفي من رسوم التسجيل.....

وفي الحالتين يتم العقد بتراضي الطرفين "

وعليه فإن ما تم سرده أعلاه يبين بأن عقد السمسرة يجب أن يكون مكتوبا، خصوصا وأن المستأنف عليها شركة تحترف هذا المجال، وبالتالي فلا يجب أن يفوتها أمر إبرام عقد السمسرة مع العارضة إذا كانت جادة وصادقة في أقوالها، مما يبين كذلك بأن العارضة لم تبرم أي اتفاق مع المستأنف عليها بخصوص التوسط لها في بيع الفيلا وان الفصل 723 من ق.ل.ع قد أكد في فقرته الأخيرة أنه يتم التعاقد بتراضي

الطرفين وانه لا يوجد أي تراضي بين الطرفين على إبرام عقد الوساطة والسمسة في بيع الفيلا، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب واحتياطيا إجراء بحث بين طرفي النزاع والاستماع للمشتري السيد سعد وزوجته ريم للإدلاء بشهادتهم بخصوص تكليف العارضة للمستأنف عليها بإجراء وساطة بينهما من أجل بيع الفيلا موضوع النزاع وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه وغلاف التبليغ.

وبناء على مذكرة جواب المستأنف عليها مع الاستئناف الفرعي المؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2018/03/05 جاء فيها ردا على المقال أن المستأنفة دفعت بأنه كان يجب استدعاء المشتري لجلسة البحث لكي يدلي بتصريحاته، وأن العارضة تذكر المستأنفة بأن المشتريين كانا حاضرا بجلسة البحث بنفس التاريخ، وصدر في حق السيد سعد حكما عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 10215 بتاريخ 2017/11/09 في الملف عدد 17/8202/5814 قضى بأدائه لفائدته مبلغ 60.000,00 درهم كتعويض عن السمسة الذي قامت به العارضة لفائدته، وإن المشتري استأنف هو أيضا الحكم الابتدائي والملف الآن تم جعله في المداولة لجلسة 2018/03/08، مما يكون معه طلب المستأنفة باستدعائه وكذا إجراء بحث في النازلة غير جدير بالاعتبار ويتعين رده. من جهة أخرى فقد التمس المستأنفة استبعاد شهادة السيد مهدي لحو لكونه حسب زعمها يشتغل مع العارضة، غير أن عدم إثبات ادعاءات المستأنفة فإن زعمها يبقى واهيا مما يتعين رده، أما فيما يخص الدفع بخرق مقتضيات الفصل 405 من مدونة التجارة والفصل 723 من ق.ل.ع لانعدام العقد الكتابي، وكذلك ما دفعت به المستأنفة من كونها لم تكلف العارضة أبدا للتوسط لفائدتها لبيع الفيلا موضوع النزاع، فإنه تجدر الإشارة بان المتعارف عليه في عملية التكليف بالبحث عن مشتري تكون غالبا بناء على طلب صاحب العقار دون تكليف كتابي إلا نادرا، وأنه لا يعقل منطقيا أن تباشر عملية البحث عن مشتري للفيلا دون تكليف من المعنية بالأمر، وخاصة إذا كانت هذه الأخيرة هي من قامت باستقبال المشتري خلال عملية المعاينة الأولى والثانية بالتنسيق مع الممثل القانوني للعارضة، وأن ما أكده السيد المهدي الحلو في إشهداده الذي سبق الإدلاء به رفقة المقال الافتتاحي، وأنه طبقا لمقتضيات المادة 415 من مدونة التجارة فإنها حددت تعريف عقد السمسة الذي ينحصر في تقريب وجهة نظر الأطراف من أجل إبرام العقد ولم تحدد الشروط الشكلية الواجب توافرها في هذا العقد، وأنه خلال جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2017/10/12 فقد صرح الممثل القانوني للعارضة أنه يعرف البائعة أي المستأنفة عن طريق السيد المهدي وأنها كلفته بالبحث لها عن مشتري للفيلا التي تملكها، وعند الاستماع إلى الشاهد المسمى المهدي صرح بأنه يعرف البائعة بحكم الجوار، وأنه سبق وأن انتقل رفقة الممثل القانوني للعارضة لبيت المستأنفة مرتين، كما أنه كان حاضرا لعملية الوساطة بينهما، وأن تصريحات الشاهد تفند ادعاءات المستأنفة، وأن عملية التوجه إلى الفيلا موضوع البيع ومعاينتها كان بناء على طلب وتكليف من المستأنفة حسب الثابت من شهادة الشاهد والوثائق المدلى بها في الملف، مما يكون معه ما أثارته المستأنفة غير مرتكز على أي أساس ويتعين رده وتأييد الحكم الاستئنافي فيما قضى به من حيث المبدأ.

وبالنسبة للاستئناف الفرعي، فإن العارضة قد نفذت التزامها تجاه المستأنف عليها فرعياً بإيجاد الفيلا موضوع البيع، وأن المستأنف عليها فرعياً قامت فعلاً ببيع الفيلا للمشتري كما هو ثابت من عقد البيع المدلى به بالملف، وأن العارضة محقة في مطالبة المستأنف عليها فرعياً بأدائها لها مبلغ 178.500,00 درهم موضوع الفاتورة عدد 001 التي توصلت بها ووقعت عليها بتاريخ 2017/05/24، لأجله تلتزم التصريح بتأييد الحكم المستأنف من حيث المبدأ مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به ابتدائياً إلى مبلغ 178.500,00 درهم وتحميل المستأنف عليها فرعياً الصائر. وأرفق المقال بصورة من الفاتورة عدد 001 وأخرى من الحكم عدد 10215.

وبناء على مذكرة تعقيب المستأنفة أصلياً المدلى بها بواسطة نائبيها بجلسة 2018/03/20 جاء فيها رداً على دفعات المستأنف عليها أنه يتبين من خلال هذا الملف أن المستأنف عليها تود الإثراء على حساب العارضة بدون سبب من خلال فتح ملفين للمطالبة بواجبات السمسرة، ملف في مواجهة المشتري سعد أيوبي وزوجته ريم بناني، وملف آخر في مواجهة العارضة للمطالبة كذلك بواجبات السمسرة، وهو الأمر الثابت من خلال نسخة الحكم عدد 10215 الذي أدلت به المستأنف عليها والذي تعرض فيه أنها كلفت من طرف المشتري سعد وريم للبحث لهما عن منزل عبارة عن فيلا بنواحي دار بوعزة الدار البيضاء، وأن المشتري اتفق معه على ذلك مطالبة بأداء مبلغ 178500 درهم مع الفوائد وعليه فإنه لا يمكن لشركة السمسرة أن تكلف من قبل الطرفين البائع والمشتري وتطالبه بأداء السمسرة من البائع والمشتري، لأن السمسار يكلف من طرف واحد، إما البائع أو المشتري، ولا يمكن تكليفه من الطرفين إذ أنه يستحيل ذلك في الواقع. ولذلك فإنه مادامت المستأنف عليها قد سبق لها أن طالبت المشتري بواجب السمسرة، فلا يمكن لها مطالبة البائعة وهي العارضة بهذا الواجب خصوصاً وأن العارضة لم يسبق لها أن كلفت بالبحث لها عن مشتري وهو الأمر الذي ظلت تتشبت به خلال جميع أطوار هذا الملف، وأنه عملاً بمقتضيات المادة 415 من مدونة التجارة فإن السمسار محق في الأجر إذا تم إبرام العقد الذي توسط فيه والمستأنف عليها لم تبرم أي عقد مع العارضة، مما تكون معه غير محقة في أي مبلغ يتعلق بالسمسرة، وأن المشتري شاهد على انتفاء العلاقة بين شركة السمسرة والعارضة، وأن شهادة الشهود لم تكن في صالح المستأنف عليها في المرحلة الابتدائية، وإن المحكمة رجحت شهادة الشاهد المهدي الذي ينتمي لشركة XX ويعمل لصالحها، ولم تأخذ المحكمة بشهادة برادة محمد ادريس رغم أنها جاءت واضحة ومؤكدة أن المستأنف عليها لم تتوسط في عملية البيع وأنه هو من قام بعملية الوساطة بحكم الجوار، وفيما يخص الاستئناف الفرعي فإن المستأنف عليها أصلياً لا حق لها في استخلاص أي مبلغ من العارضة نظراً لما سبق بيانه، مما يتعين معه رد الاستئناف الفرعي وإلغاء الحكم المستأنف والحكم بعد التصدي برفض الطلب. وأرفقت المذكرة بنسخة من شهادة الملكية وأخرى من محضر ونسخة من حكم.

وبناء على باقي ردود وأجوبة الطرفين والتي لم يضاف إليها أي جديد.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/04/29 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة

2018/05/08.

## التعليق

### حول الاستئناف الأصلي :

حيث تمسكت الطاعنة بالأسباب المبسطة أعلاه.

وحيث إنه خلافا لما تمسكت به الطاعنة من وجوب توجيه الدعوى ضد جميع المالكين للعقار موضوع الدعوى، فإنه لما كان الأمر في النازلة يتعلق بالمطالبة بواجب السمسرة وهو ما يقتضي إقامة الدعوى في مواجهة الطرف الذي قام بالتكليف بعملية الوساطة دون غيره فإن الدعوى تكون سليمة من الناحية الشكلية ومستجمة لشروط القبول بتقديمها في مواجهة هذا الأخير، وما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص يبقى في غير محله.

وحيث إن الدفع بخرق مقتضيات الفصل 405 من مدونة التجارة والفصل 723 من ق.ل.ع لانعدام العقد الكتابي يبقى كسابقه غير منتج في النازلة وأن الحكم المستأنف كان صائبا حينما استبعد الدفع المتعلق بهذا الخصوص وذلك على اعتبار أن المشرع لم يشترط الكتابة لإثبات عقد السمسرة وإنما يمكن إثباته بكافة وسائل الإثبات، بما فيها شهادة الشهود.

ولما كان الثابت للمحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه من أوراق الملف المعروضة عليها ومما راج بجلسة البحث المجرى أمامها أن الشاهد مهدي قد صرح بعد أدائه اليمين القانونية ونفيه لعلاقة التبعية والقرباية بأنه يعرف المستأنفة بحكم علاقة الجوار، وأنه علم أنها تبحث عن مشتر، مؤكدا على أنه انتقل رفقة ممثل المستأنف عليها إلى محل المستأنفة مرتين، وأنه كان حاضرا لعملية الوساطة بينهما، لذلك تكون المحكمة على صواب حينما استخلصت من هذه الوقائع قيام علاقة الوساطة في عملية البيع لفائدة المستأنفة ورتبت على ذلك أحقية المستأنف عليها في المطالبة بواجب السمسرة، وما أثارته الطاعنة بهذا الخصوص غير ذي أساس.

وحيث إنه بالاستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده وتحميل الطاعنة الصائر.

### في الاستئناف الفرعي :

حيث يرمي الاستئناف الفرعي إلى التصريح بتأييد الحكم المستأنف مع تعديله وذلك بالرفع من المبلغ المحكوم به إلى 178.500,00 درهم.

وحيث إنه لا يوجد بالملف أي اتفاق على تحديد عمولة المستأنفة فرعيا في المبلغ المطالب به، وبذلك تكون المحكمة على صواب بإعمالها لسلطتها التقديرية في تحديد المبلغ المستحق للمستأنف عليها كعمولة في عملية الوساطة التي قامت بها لفائدة المستأنف عليها فرعيا، بالنظر إلى قيمة العقار ورعا منها للمجهود

الذي قام به المستأنف عليه في إيجاد مشتر للعقار موضوع الدعوى الأمر الذي يكون معه الاستئناف الفرعي غير مؤسس ويتعين رده مع تحميل المستأنفة الصائر.

## لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

**في الشكل :** بقبول الاستئنافين الأصلي والفرعي.

**في الموضوع :** بردهما وتأييد الحكم المستأنف وتحميل كل مستأنف صائر استئنافه.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 2357  
بتاريخ: 2018/05/08  
ملف رقم: 2018/8202/599



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/05/08

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة ومقررة.

مستشارا.

مستشارا.

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

بين شركة XX ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي ب

نائبها الأستاذ علي أركاك المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين شركة YY ش.م.م. في شخص ممثلها القانوني.

الكائن مقرها الاجتماعي الأساسي

نائبها الأستاذ عز الدين الكتاني المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/24. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل :

حيث تقدمت شركة XX بواسطة نائبيها الأستاذ علي اركاك بمقال مؤداة عن الوجيبة القضائية بتاريخ 2018/01/18 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/11/27 تحت عدد 10810 في الملف عدد 2017/8202/7272 القاضي في منطوقه في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 13.300,00 دولار أميركيا أو ما يعادله بالدرهم المغربي بتاريخ التنفيذ مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ وبتحميلها الصائر ويرفض باقي الطلبات. وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف للطاعنة، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا.

### في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف انه بتاريخ 2017/08/01 تقدمت المدعية شركة YY بواسطة نائبيها الأستاذ عز الدين الكتاني بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها شركة تعنى بنشر الكتب وترويجها داخليا وخارجيا، وان المدعى عليها من ضمن زبائنها بالمغرب التي باعت لها مجموعة من الكتب ولم تسدد مبلغها، وهي موضوع الفاتورتين الأولى بتاريخ 2015/07/15 بمبلغ 9.100,00 دولار أميركي والثانية في 2015/08/01 بمبلغ 4.200,00 دولار أميركي. وأن مجموع الفاتورتين هو 13.300,00 دولار أميركي الذي يعادل 130.841,41 درهم حسب سعر الصرف يوم إدخال هذا المقال، وأنها سبق لها أن اقامت دعوى ضد المدعى عليها في نفس الموضوع إلا أن المدعى عليها أنكرت توصلها بالبضاعة فقضت المحكمة بعدم قبول الطلب، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدتها مبلغ الدين الأصلي الذي يرتفع إلى 13.300,00 دولارا أميركيا وذلك بسعر هذه العملة يوم إدخال الدعوى أو يوم الأداء باختيار المدعي مع الفوائد القانونية وذلك ابتداء من تاريخ الطلب ، والحكم عليها بأدائها لفائدتها تعويضا عن التماطل لا يقل مبلغه عن 10.000,00

درهم والأمر بالتنفيذ المؤقت للحكم مع الصائر، وأرقت مقالها بفاتورتين ورسالتين الكترونيتين ووثيقتي الشحن وبوني التسليم وشهادة بنكية ونسخة حكم.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة دفعت فيها بأنها وإن كانت قد بعثت برسائل الكترونية للمدعية من اجل تزويدها بالبضاعة فإنها تنفي توصلها بالبضاعة المضمنة بالفاتورتين، وأن الفاتورتين لا تحملان توقيعها او قبولها وإنما تحمل توقيع شخص مجهول لديها ولا علاقة لها به، وبالتالي فهي من صنع المدعية ولا حجة لها عليها ، وأن وثيقة الشحن عدد GESU 1170475 لا تحمل أي خاتم أو ما يفيد توصلها بالبضاعة ، وأن بون التسليم المرفق والذي يحمل طابعا حقيقيا لها فهو لا يخص المدعية وإنما تم دسه لإثبات التوصل بالبضاعة ، إذ أنه يتعلق ببضاعة بحمولة 30 طن وليس 400 كلف وهي قادمة من بيروت على ظهر الشاحنة لا فاندري وليس هانسا أولدنبرغ ورقم وثيقة شحنها هو LB 10298069، وأنه بخصوص الشحنة الثانية حسب وثيقة الشحن عدد CMAU 06170091 والتي توصلت بها حسب زعم المدعية بتاريخ 2015/09/14 حسب بون التسليم الذي يحمل طابعها فإن المدعية أيضا حاولت دون جدوى تبرير توصلها بالبضاعة المضمنة بها وهو عكس ما سوف يتبين من خلال تفحص وثيقة الشحن، ذلك أن البضاعة موضوعها قادمة من بيروت محمولة على ظهر الباخرة سيريروس وتتكون من 7 علب فقط حسب وزن 175 كلف وتحمل رقم الفاتورة 471 وهي لا تحمل أي خاتم أو ما يفيد توصلها بها، في حين أن بون التسليم المرفق بها والذي يحمل طابعا حقيقيا لها فهو لا يخصها وإنما تم دسه أيضا لإثبات التوصل بالبضاعة ذلك أنه يتعلق ببضاعة بحمولة 15 طن وليس 175 كلف وهي قادمة من بيروت على ظهر الشاحنة كاميليا وليس سيريروس ورقم شحنها هو BRT 0156933، وأن الوثائق المدلى بها من طرف المدعية جميعها من صنعها ولا تحمل أي طابع أو قبول أو ما يفيد التوصل بالبضاعة موضوعها عدا بوني التسليم فهما يحملان طابعها إلا أن محتوَاهما يختلف عن ما ضمن بالفاتورتين ووثيقتي الشحن سواء من حيث رقم الشحن أو اسم الباخرة الحاملة للبضاعة وكذا عدد البضاعة ووزنها، وأنها بعد أن راجعت وثائقها وسجلاتها تبين لها أن الأمر فعلا يتعلق ببضاعة مستوردة من بيروت من لدن شركة كيديموس، ملتزمة بالحكم بعدم قبول الدعوى وتحميل المدعية الصائر.

وعقبت المدعية بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن بوني التسليم المدلى بهما يحملان طابع المدعى عليها، وأن ما دفعت به المدعى عليها يكون الأمر يتعلق بشاحنة فليست هناك أية شاحنة لا بالنسبة للعملية الأولى ولا العملية الثانية وأن ما سمته شاحنة لافاندر هي باخرة لا شاحنة ، ولم تنقل البضاعة على ظهر شاحنة بل على ظهر باخرتين وهما كاميليا ولافاندر، وأن المدعى عليها لن تستطيع أن تثبت كونها دست أي طابع على هذين البونين، ملتزمة رد دفعات المدعى عليها والحكم وفق ما جاء في المقال الافتتاحي للدعوى.



وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه والذي استأنفته المدعى عليها.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى ان المحكمة مصدره الحكم المطعون فيه لم تعتبر دفع العارضة التي أثارت بأنها وإن كانت قد بعثت برسائل إلكترونية من أجل تزويدها بالبضاعة إلا انها لم تتوصل بها وهو ما سبق ان ردت به خلال دعوى سابقة تم البت فيها بعدم القبول، وان جميع الوثائق المستدل بها من طرف المستأنف عليها لا تفيد توصل العارضة بالبضاعة المضمنة بها، بحيث أنه أثبت أنها قامت بشحنها فان العارضة لم تتوصل بها، وهو ما ذهب إليه الحكم السابق المستدل به من قبل المستأنف عليها. من جهة أخرى، فان المحكمة اقتضت على الخلط الذي تم إيقاع العارضة فيه بمقتضى المقال الافتتاحي للمدعية والذي تضمن كون اسم الباخرتين هو هانسا أولدنبرغ وسيريوس للقول بعدم جدية أوجه دفاع الطاعنة. كما ان ما يؤخذ على الحكم المطعون فيه هو عدم التدقيق في باقي المراجع المدلى بها من طرف العارضة خاصة المتعلقة بوزن البضاعة والذي أثبتت انه يخص بضاعة استوردتها من لدن شركة كيديموس، وأدلت بوثائق تحمل ذات المرجع والمطابقة كليا لما ضمن ببوني التسليم المستعملين من طرف المستأنف عليها بالإضافة إلى ذلك فان تعليل المحكمة بان الشحن تم على ظهر الباخرتين كاميليا ولا فاندر، فان الوثائق المستدل بها من طرف المستأنف عليها لا تحمل هذا المعطى على بوني التسليم فقط الذين يخصان شركة A، والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه.

وبناء على مذكرة جواب نائب المستأنف عليها المدلى بها بجلسة 2018/02/20 جاء فيها ردا على المقال ان العارضة شركة لبنانية، وان هناك شركات أخرى من نفس القطر اللبناني تتعاقد كذلك مع دور النشر والتوزيع بالمملكة المغربية، وان العارضة دخلت في معاملة مع المستأنفة، وان هذه الأخيرة قدمت لها طلبيات بواسطة البريد الإلكتروني، وان العارضة نفذت هذه الطلبيات في إطار عمليتين، وانها دفعت بصفقتها في المستأنفة فيما يخص أداء الفاتورات المترتبة على ذلك إلا أنها فوجئت بأقصى ما يمكن من سوء نية التي استعملتها معها المستأنفة رغم وضوح النازلة ورغم ثبوت العمليتين، وان المستأنفة تعترف بكونها قدمت للعارضة رسائل إلكترونية من أجل تزويدها بالبضاعة المدعى فيها، لكنها تتنازع في توصلها بها، علما ان بوني التسليم سلما للمستأنفة وجاء حاملين لطابعها، وانه من المفيد التذكير بكيفية استخراج البضائع من الميناء التي تتم على الطريقة التالية :

\* المرحلة الأولى وهي وصول الباخرة إلى الميناء.

\* المرحلة الثانية وهي إجراءات الميناء ومراقبة الباخرة من طرف السلطات.

\* المرحلة الثالثة هي قيام .... نائب المرسل إليه لكي يحصل على بون التسليم.

وان العارضة أرسلت مجموعة من البضائع موضوع النزاع إلى المدعى عليها، وقد تسلمت هذه الأخيرة بوني التسليم المتعلقين بعمليتين أثبتت العارضة وجودها من خلال البونين المذكورين وبالفاكتورات التي تحمل التفاصيل الواردة في كل بون، مما يتعين معه رد دفعاتها والتصريح بتأييد الحكم المستأنف.

وبناء على مذكرة تعقيب نائب المستأنفة المدلى بها بجلسة 2018/03/27 جاء فيها ان المستأنف عليها لم تدل لغاية يومه بأية وثيقة تثبت توصل العارضة بالبضاعة موضوع الفاتورتين المستدل بهما تحملا مبلغا إجماليا هو 13.300 دولار وانه لا مجال للدفع بكون العارضة تدعي ان البضاعة جاءت على متن شاحنة أو غيرها أو جاءت من ميناء آخر، بل يجب الإجابة على الوثائق المدلى بها وما مدى صحتها وارتباطها بالمدعى فيه، ذلك انه برجع المحكمة إلى الوثائق المستدل بها من طرف المستأنف عليها يتضح ان وزن البضاعة المزعوم تسليمها للعارضة هو حسب الفاتورة الأولى 400 كلغ معبأ في 17 علبة والفاخرة الثانية وزن البضاعة 175 كلغ معبأ في 17 علبة وهي وثائق مدلى بها من طرف المستأنف عليها، في حين ان بون التسليم المستدل به يتضمن بضاعة تفوق ذلك عشرات الأضعاف، بوزن البضاعة ببون التسليم الأول تناهز 30 طن، في حين ان بون التسليم الثاني ويشير إلى توصل العارضة ببضاعة تناهز وزنها 15 طن. وان العارضة أدلت بوثائق التعشير تفيد مطابقة بوني التسليم المستدل بهما من طرف المستأنف عليها للبضاعة المستوردة من مورد آخر - كيريموس - وتحمل جميع المطابقات سواء من حيث وزن البضاعة أو من حيث البلد أو الميناء المعمولة به. وانه بمقارنة الوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليها وبوني التسليم المستدل بهما، فانه لا وجود لصلة بينهما سواء من حيث قيمة البضاعة أو وزنها، وان الوثائق المدلى بها من طرف العارضة مطابقة تماما لما ضمن ببوني التسليم اللذين يحملان طابع العارضة ولا تتكره، وان الوثائق تفيد على ان البضاعة موضوعه توصلت بها من مورد آخر وهو شركة كيديموس، وانه في جميع الأحوال فان العارضة تنفي توصلها بالبضائع المضمنة بالفاتورتين، وان طلب المستأنفة غير معزز بالوثائق التي تثبت التوصل المزعوم، ذلك ان الفاتورتين هما من صنع المدعية ولا تتضمن أي قبول من لدن العارضة، بالإضافة إلى ان ما سمي ببوني التسليم، فان البضاعة المضمنة بها كما تم بيانه فهي تخص مورد آخر وهي شركة كيديموس، ملتزمة لذلك رد دفعات المستأنف عليها والحكم وفق المقال الاستثنائي.

وبناء على مذكرة تعقيب المستأنف عليها المدلى بها بواسطة نائبها بجلسة 2018/04/10

أوردت فيها أن المستأنفة أشارت في مذكرتها إلى كون البضاعة وردت من شركة أخرى تدعى A،

وانه لحسم هذا النزاع، فإن العارضة اتصلت بشركة A التي سلمتها شهادة تؤكد فيها انه ما بين يوليو و غشت 2015 قامت العارضة دار النشر ربيع ببعث 24 كرتون تشتمل على بضاعتها وذلك بداخل الحاويات الموجهة للمستأنفة. وانه يتجلى من خلال مذكرة هذه الأخيرة انها لا تتنازع في كونها تقدمت بطلبات للعارضة بل تتنازع في توصلها بالبضاعة، مما يتعين معه تأييد الحكم المستأنف. وأرفقت مذكرتها بصورة من رسالة.

وبناء على مذكرة رد على تعقيب المدلى بها من طرف نائب المستأنفة بجلسة 2018/04/24 أكدت فيها على انها تمسكت منذ البداية بان البضاعة موضوع وصل التسليم المستدل به من طرف المستأنف عليها يخص شركة A وهو ما تؤكد المرسله المستدل بها من طرف المستأنف عليها، وانه في جميع الأحوال فان البضاعة موضوع وصل التسليم وكما أقرت به المستأنف عليها يخص شركة A، ولتبرير مزاعمها فانها حاولت تبيان ان بضاعتها كانت محمولة مع بضاعة A بناء على طلب العارضة، وانه ما دام ان المستأنف عليها لم تبين بموجب إثبات توصل العارضة ببضاعتها، فان ذلك يجعل مزاعمها مردودة كما ان مرسله A لا تلزم العارضة في شيء لعدم إثباتها هي الأخرى لتسليمها البضاعة المستأنف عليها، وانه من خلال مذكرة المستأنف عليها الأخيرة بينت على ان بضاعتها لا تتجاوز 24 كرتونة، والحال ان الحاويتين موضوع بوني التسليم المستدل بها يهيم ما يزيد عن 250 كرتونة، وانه أمام عدم إثبات المستأنف عليها توريدها وتسليمها للعارضة أية بضاعة بموجب إثبات سليم، فانه يكون في محله القضاء برد مزاعمها وأوجه دفاعها والحكم وفق المقال الاستئنافي.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت بجلسة 2018/04/24 وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/05/08.

### التعليق

حيث تمسكت الطاعنة بالأسباب المبسطة أعلاه. وحيث ان الثابت من وثائق الملف ومما لا تتنازع فيه المستأنفة نفسها انها وجهت للمستأنف عليها رسائل إلكترونية من أجل تزويدها بالبضاعة المتنازع في شأنها، وان الثابت أيضا من وثائق الملف ان المستأنف عليها بعثت اليها بالبضاعة في شحنتين الأولى على ظهر الباخرة " هانسا أولدنبرغ " حسب وثيقة الشحن عدد 2015/2 بتاريخ 2015/07/31 والثانية على ظهر الباخرة " سيربوس " حسب وثيقة الشحن عدد 2015/2 بتاريخ 2015/08/25، وان المستأنفة توصلت بالبضاعة على التوالي بتاريخ 2015/08/27 و 2015/09/11 كما يتجلى ذلك من بوني التسليم الذي أشير في كل منهما إلى المراجع الواردة بوثيقتي الشحن أعلاه، بما في ذلك رقم الحاوية التي كانت معبأة بداخلها البضاعة، والحاملة للمراجع التالية : GESU1170475

و CMAU0617091، مما يفيد ان المستأنفة قد توصلت بالبضاعة موضوع الفاتورات المستدل بهما خلافا لما تدعيه.

وحيث إنه بخصوص ما أثارته الطاعنة بشأن وزن البضاعة فانه وكما لاحظ ذلك عن صواب الحكم المستأنف من كون الحاوية لا تتضمن بالضرورة بضاعة واحدة، بل تتضمن مجموعة من البضائع، وهو ما أكدته الشهادة الصادرة عن شركة كيديموس المؤرخة في 2017/11/07 المدلى بها في الملف والتي تشهد بمقتضاها بكونها اتفقت مع المستأنف عليها على ان تبعث البضائع الموجهة إلى الشركة الطاعنة في نفس الحاوية التي تحتوي على بضاعتها. وحيث انه بالاستناد إلى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس، وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميل الطاعنة الصائر.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :

في الشكل : بقبول الاستئناف.

في الموضوع : برده وتأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنة الصائر.

ومهدا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

ب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 2358  
بتاريخ: 2018/05/08  
ملف رقم: 2018/8202/1357



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/05/08

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة مقرة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين المكتب الوطني للكهرباء و الماء الصالح للشرب في شخص مجلسه الإداري  
الكائن مقره الاجتماعي ب 65 زنقة بن عفان الدار البيضاء.  
نائبه الاستاذ ياسر خميس المحامي بهيئة الدار البيضاء.

بصفته مستأنفا من جهة

وبين السيد مصطفى

ينوب عنه الاستاذ محمد أيت الطالب المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور: الوكيل القضائي للمملكة مقره بوزارة المالية بالرباط.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/04/17.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكل:

حيث تقدم المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب بواسطة نائبه الاستاذ خميس ياسر بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/03/07 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 9066 بتاريخ 2017/10/11 في الملف عدد 2017/8202/819 القاضي في منطوقه في الشكل بقبول الطلب وفي الموضوع بأداء المدعى عليه للمدعي مبلغ 205.906,91 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحمله الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعن بتاريخ 2018/02/19 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال، وتقدم باستئنافه بتاريخ 2018/03/07 اي داخل الأجل القانوني، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء.

## في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المطعون فيه أن المدعي حساني مصطفى تقدم بواسطة نائبه على التوالي بتاريخ 2017/01/25 و 2017/02/22 بمقال افتتاحي وآخر إصلاحي عرض في الأول أنه سبق أن تعاقد مع المدعى عليه من أجل الاستفادة من خدماته والتي تتمثل في الربط التحت أرضي والسطحي لمعمله بالكهرباء وأن هذا الأخير كان بصدد انجاز مشروع معمل للأجور بمنطقة سطات، والمدعى عليه حدد ثمن الخدمات التي سيقدمها في مبلغ 205.906,91 درهم ، وأنه أدى فعليا واجب الخدمات بتاريخ 2009/03/31 حسب الثابت من وصل الأداء، غير أنه لم يستفد من أي خدمة من المدعى عليه الذي ظل يماطله منذ ذلك التاريخ، وأن جميع المساعي الحبية المبذولة لاسترجاع المبلغ المؤدى بقيت بدون جواب، لذلك يلتمس الحكم على المدعى عليه بأدائه له مبلغ 205.906,91 درهم ومبلغ 20.000 درهم كتعويض عن الضرر مع شمول الحكم بالنفاد المعجل والفوائد القانونية من تاريخ الطلب والصائر، وأرفق المقال بوصل أداء.

وبناء على مذكرة جواب المدعى عليه المدلى بها بواسطة نائبه تمسك فيها بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية على اعتبار أنه هو مؤسسة عمومية تسهر على تدبير مرفق عمومي، وبالتالي فإنه يعد من أشخاص القانون العام وان العقود التي يبرمها تخضع لنطاق العقود الإدارية اعتمادا على صفته كمؤسسة عمومية منظمة بمقتضى الظهير الشريف رقم 1.63226 الصادر في 14 ربيع الأول 1393 (5 غشت

1963) الخاص بإحداث المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب لذلك يلتمس الحكم بعدم الاختصاص وذلك طبقا للمادة 8 من قانون المحدث للمحاكم التجارية.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية إلى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي والتصريح تبعا لذلك بإختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الطلب.

وبناء على مذكرة الوكيل القضائي للمملكة المؤرخة في 2017/04/10 والتي تمسك فيها بكون الاستدعاء المبلغ له غير مرفق بالمقال، ملتمسا تأجيل الملف لجوابه على موضوع الطلب.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/04/19 والقاضي باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الطلب.

وبناء على القرار الاستئنافي عدد 3544 الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بتاريخ 2017/06/12 في الملف عدد 2017/8227/2892 والقاضي بعدم الاختصاص للبت في الاستئناف مع إرجاع الملف الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء وبدون صائر.

وبعد القرار الاستئنافي أعلاه، أدرج الملف مجددا بجلسات المحكمة المعروض عليها النزاع كانت آخرها بتاريخ 2017/10/04 تخلف عنها نائب المدعى عليه رغم إمهاله للجواب في الموضوع، كما تخلف نائب المدعي رغم إعلامه، فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالحكم بجلسة 2017/10/11.

وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه استأنفه المدعى عليه.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى. أن المحكمة الابتدائية بعد أن تقدم المستأنف بطعن بعدم اختصاص المحكمة التجارية الابتدائية للبت في النزاع لكون أحد طرفيه هي مؤسسة عمومية وأن الاختصاص يعود للمحكمة الإدارية أصدرت حكما أوليا قضى باختصاصها للبت في النزاع وبعد أن تم تبليغ هذا الحكم لنائب المستأنف عمد الى استئنافه طبقا للمادة 13 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية أمام الغرفة الإدارية بمحكمة النقض.

وأنه يرجوع المحكمة الى هذا المقال سوف تعين أنه موجه للغرفة الادارية بمحكمة النقض إلا أن كتابة الضبط لدى المحكمة التجارية وعض أن توجهه لمحكمة النقض وجهته لمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء التي أصدرت فيه قرارا استئنافيا تحت عدد 3544 بتاريخ 2017/06/12 في الملف 2017/8227/2892 قضت فيه بعدم اختصاصها للبت في الاستئناف مع إرجاع الملف للمحكمة التجارية.

وأنه بعد إرجاع الملف للمحكمة التجارية وعض أن يعمد القاضي الابتدائي الى الأمر بإحالة الملف على محكمة النقض فإنه تجاوز ذلك وقرر إصدار حكم قطعي مباشرة في الملف.

وأن عدم إرسال الملف الى محكمة النقض يجعل المسطرة المنجزة خلال المرحلة الابتدائية بخصوص مسألة الاختصاص النوعي المثار أمام هذه المحكمة غير بات ولا يمكن لهذه الأخيرة إصدار حكم قطعي وان مسألة الاختصاص لم تصبح نهائية، لأن الخطأ المرتكب من طرف كتابة ضبط المحكمة الابتدائية وكتابة

ضبط المحكمة الاستئنافية التجارية التي وجه لها ملف الاستئناف خطأ وقامت بتعيينه أمام هاته المحكمة ولم تلاحظ أن هذا الاستئناف هو موجه للغرفة الادارية بمحكمة النقض وأن القاضي الابتدائي كان يتعين عليه التأكد من صدور حكم قاضي باختصاصه للبت في النزاع عن الجهة التي رفع إليها مما يجعل كما سبق الذكر هذا الحكم سابقاً لأوانه ومشوباً بفساد التعليل ومخلاً بالإجراءات المسطرية مما يتعين معه الغاءه وإرجاع الملف الى المحكمة الابتدائية من أجل إحالة الملف على الغرفة الإدارية بمحكمة النقض للبت في الاختصاص.

واحتياطياً فيما يخص الموضوع فإن العارض لم يعقب نهائياً في الموضوع خلال المرحلة الابتدائية وذلك حتى يتم البت في مسألة الاختصاص وانطلاقاً من ذلك يتقدم بدفوعاته الخاصة بالموضوع في إطار مقاله الاستئنافي الحالي. وأنه يرجوع المحكمة الى مقالي المستأنف عليه الافتتاحي والاصلاحي سوف تلاحظ أن المستأنف عليه يدعي أنه أدى للمكتب مبلغ 205.906,61 درهم من قبيل أداء واجب الانخراط من أجل تزويد معمله بمادة الكهرباء وذلك بتاريخ 2009/03/31 وأن المكتب لم يعمد للقيام بذلك، و إنه طبقاً لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة والتي تنص على أنه "تتقادم الالتزامات الناشئة بمناسبة عمل تجاري بين التجار أو بينهم وبين غير التجار، بمضي خمس سنوات ما لم توجد مقتضيات خاصة مخالفة".

وأن المستأنف عليه لم يعمد الى القيام برفع الدعوى إلا بتاريخ 2017/01/25 مما يكون معه أجل 5 سنوات المنصوص عليه طبقاً لمقتضيات المادة 5 من مدونة التجارة قد مر مما يجعل دعواه قد طالها التقادم على اعتبار أن آخر أجل لرفع دعواه هو 2014/03/31.

والتمس دفاع المستأنف في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعاً باعتباره والغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية المصدرة له من أجل إحالة الملف على الغرفة الادارية بمحكمة النقض. واحتياطياً لغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي القول بسقوط الدعوى للتقادم وتحميل المستأنف عليه الصائر. وارفق المقال بصورة من مقال استئنافي ونسخة من الحكم المطعون فيه وغلاف التبليغ.

وأجاب المستأنف عليه بواسطة نائبه بمذكرة بجلسة 2018/04/03 أثار فيها الدفع بعدم قبول الاستئناف لوقوعه خارج الأجل القانوني لكون المستأنف بلغ بالحكم المستأنف بتاريخ 2018/02/19، ولم يتقدم باستئنافه إلا بتاريخ 2018/03/07، ملتصاً لذلك التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلاً، وفي الموضوع دفع بكون المستأنف يتمسك بمقتضيات القانون المحدث للمحاكم الإدارية، في حين أن الدعوى كانت راجعة أمام محكمة تجارية، وبالتالي فإن الواجب تطبيقه هو الظهير المحدث للمحاكم التجارية وليس الظهير المحدث للمحاكم الإدارية. وبالتالي يبقى الاستئناف أمام محكمة النقض والمقدم من طرف المستأنف خارجاً عن موضوع الدعوى ومقدم لمحكمة غير مختصة ولا يمكنه الاحتجاج به أمام المحكمة الحالية لأن المستأنف لم يثبت احترامه لجميع مقتضيات المادة 8 من الظهير المحدث للمحاكم التجارية، بالإضافة الى أن نص المادة 8 صريح وينص على أن قرار المحكمة لا يقبل لأي طعن عادياً كان أو غير عادي، ومن حيث الدفع بالتقادم فإن العارض لم يكتسب أي حق ليطاله التقادم، بما أن المستأنف لم ينفذ التزاماته، ومن حيث الاختصاص



النوعي للمحاكم التجارية فإنه سبق للمحكمة التجارية أن حسمت في نقطة اختصاصها في البت في النزاعات القائمة بين المكتب الوطني للكهربائي سابقا - المكتب الوطني للكهرباء والماء الصالح للشرب حاليا- اعتمادا على أن التزويد بالماء والكهرباء هو عمل تجاري محض، إضافة الى أنها مؤسسة ذات نشاط تجاري وصناعي، ومن حيث ثبوت الدين، فإن المستأنف لم ينازع في جدية الدين المطالب به من طرف العارض ولم ينف المديونية، ودفع فقط بالتقادم، علما أن سكوته عن مناقشة موضوع الدين هو اقرار ضمني منه بثبوت دين العارض، مما يتعين معه رد جميع دفعواته والتصريح بتأييد الحكم الابتدائي.

وبجلسة 2018/04/17 حضر نائبا الطرفين وأدلى نائب المستأنف بمذكرة تعقيبية أكد من خلالها دفعواته السابقة، وألفي بالملف مستنتجات النيابة العامة الرامية الى تطبيق القانون، فنقرر اعتبار القضية جاهزة للبت وجعلها في المداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/05/08.

### التعليق

حيث إن من جملة ما تمسك به الطاعن ضمن مقاله الاستئنافي عدم احترام الإجراءات الشكلية المتعلقة بالطعن في الحكم القاضي باختصاص النوعي، من حيث أنه سبق أن أثار الدفع بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعيا للنظر في النزاع المعروض عليها لكون أحد طرفيه مؤسسة عمومية غير أن المحكمة ردت الدفع المثار وصرحت باختصاصها نوعيا للبت في الطلب، وأنه بعد تبليغه بهذا الحكم بادر الى استئنافه طبقا للمادة 13 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية أمام الغرفة الإدارية بمحكمة النقض، إلا أن كتابة ضبط المحكمة التجارية بدل إحالة الملف على محكمة النقض قامت بتوجيهه الى محكمة الاستئناف التجارية التي صرحت بعدم الاختصاص وإحالة الملف على المحكمة التجارية، وأن هذه الأخيرة واصلت النظر في النزاع وبتت في الطلب رغم عدم وجود أي قرار قضائي يخول لها ذلك مما تكون معه قد جانبت الصواب وعرضت حكما للالغاء، ملتزمة لذلك التصريح بالغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية المصدرة له من أجل إحالته على الغرفة الادارية بمحكمة النقض.

وحيث صح ما عابه السبب، ذلك أنه بالرجوع الى وثائق الملف يلفى أن المقال الاستئنافي الذي تقدم به الطاعن في مواجهة الحكم القاضي باختصاص المحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت في الطلب قد رفع الى السيد الرئيس الأول لمحكمة النقض وذلك في إطار الفصل 13 من القانون المحدث للمحاكم الإدارية، وهو الأمر الذي كان يتوجب معه على كتابة ضبط المحكمة التجارية المصدرة للحكم البات في الاختصاص إحالة الملف على محكمة النقض. وأن المحكمة المصدرة للحكم المطعون فيه لما بتت في موضوع الدعوى رغم أنه لم يقع الحسم في مسألة الاختصاص ورغم أن محكمة الاستئناف التجارية قضت بعدم اختصاصها للبت في الاستئناف، وهو الأمر الذي يحول دون مواصلة الإجراءات في الملف، وذلك باعتبار أن المحكمة تستمد هذه الصلاحية من قرار قضائي يقضي بتأييد الحكم القاضي باختصاصها نوعيا للبت في الطلب، وهو الأمر المفترق في النازلة.

وحيث يتعين اعتبارا لما ذكر الغاء الحكم المستأنف وإرجاع الملف الى المحكمة التجارية مصدرته بدون صائر وذلك من أجل إحالته على الغرفة الإدارية بمحكمة النقض.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الجوهر : بإلغاء الحكم المستأنف و إرجاع الملف الى المحكمة التجارية مصدرته بدون صائر وذلك من اجل احالته على الغرفة الادارية بمحكمة النقض.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشار المقرر

الرئيس

قرار رقم: 5217  
بتاريخ: 2018/11/13  
ملف رقم: 2018/8202/4430



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/11/13

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة XXXXX: ش م م في شخص ممثلا القانوني

الكائن مقرها

نائبها الأستاذ هشام بن عمرو المحامي بهيئة الرباط الجاعل محل المخابرة معه بمكتب ذ / عز الدين

الهرادي المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بصفتها مستأنفة من جهة

وبين bank

الكائن مقرها الاجتماعي بساحة العلويين الرباط .

بصفته مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بحضور : أمين

عنوانه

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

واستدعاء الطرفين لجلسة 2018/10/16.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة XXXXX بواسطة دفاعها ذ / هشام بن عمرو بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 18/7/4 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 18/04/11 تحت عدد 1522 في الملف رقم 2017/8222/4371 القاضي عليها بأدائها لفائدة المستأنف عليه yyyyyy مبلغ (94.627,90 درهم) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب و تحميلها الصائر و رفض الباقي .

## في الشكل :

حيث لا يوجد بالملف ما يفيد التبليغ .

وحيث أن المستأنفة تقدمت بالاستئناف بتاريخ 18/07/04 مما يكون معه استئنافها مستوف لكافة الشروط الشكلية المطلوبة قانونا فهو مقبول شكلا.

## و في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه yyyy تقدم بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 17/12/13 عرض فيه أنها مكنت المدعى عليها من عدة تسهيلات مالية و بنكية بمقتضى قرض مضمون برهن على الأصل التجاري موضوع السجل التجاري رقم 56833 بالرباط ، و كذا رهن عقاري على الرسم العقاري 78219/ر و في هذا الاطار سجل حسابها مديونية بمبلغ 186.885,24 درهم إلى غاية حصر الحساب بتاريخ 2016/12/31 إضافة إلى الفوائد القانونية التي تظل سارية المفعول ابتداء من اليوم الموالي لحصر الحساب إلى غاية التسديد النهائي للدين ، وقد تنصب المدعى عليه كفيلا للأولى بالتضامن دون تحفظ لضمان تسديد الدين بدون تحفظ لإضافة الفوائد العادية و فوائد التأخير و مصاريف المتابعات و غيرها المصاريف وأن الدين ثابت بمقتضى كشف حساب مشهود بمطابقته لأصل الدفاتر التجارية للعارض الممسوكة بانتظام لأجل ذلك يلتزم الحكم على المدعى عليهما بأدائهما له تضامنا مبلغ 186.885,24 درهم أصل الدين إضافة إلى الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ حصر الحساب بتاريخ 2016/12/31 إلى غاية الأداء الفعلي و مبلغ

18.688,52 درهم كتعويض عن التماطل و شمول لحكم بالنفاذ المعجل و تحميلهما الصائر و تحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى بالنسبة للكفيل . وأرفق المقال بالوثائق التالية : نسخ حسابية ، رسالة إنذار و مرجوع البريد المضمون ، صورة من السجل التجاري ، شهادة عقارية .

و بناء على جواب المدعى عليه الثاني المدلى به بواسطة نائبه بجلسة 2018/02/14 جاء فيه أن المدعية أدلت بإنذار موجه لشركة XXXXX لا دليل على تبليغه إنذار موجه للعارض و لا دليل على تبليغه له ، و المدعي لم يدل بعقد القرض الذي تحدث عنه في مقاله و بناء عليه وأن الوثيقة التي أدلى بها و المسماة كشف حساب و هي ليست كذلك والذي لا تخص شركة XXXXX و لا تخص العارض و ابتدأت من 2015/07/01 على أساس أنها مديونية منقولة و لا تتضمن سببها و أصلها و هل تم تحويل المبلغ لصالح تلك الشركة في ذلك التاريخ أم قبله و ما مقدار المبالغ المحولة و المدعي لم يدل بعقد الكفالة التضامنية للعارض لشركة XXXXX الذي تحدث عنه في مقال دعواه وأن نسبة الفوائد التي حددها المدعي في 14 بالمائة هي غير اتفاقية و هي في جميع الحالات غير قانونية كما أن مدة الفوائد القانونية سواء من تاريخ 2015/07/01 المذكور في ورقة البنك أو قبله غير مسموح بها قانونا طبقا للقانون رقم 31/08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك وخاصة منه المادة 104 و المادة 111 منه ملتزمة الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا ورفضها موضوعا و تحميل المدعية الصائر .

وبعد تبادل المذكرات و الردود أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف .

### أسباب الاستئناف

حيث تتمسك المستأنفة كونها كانت قد دفعت صراحة بالتقادم بانقضاء سنة و بانقضاء 5 سنوات طبقا للمادة 5 من مدونة التجارة .

وأن آخر عملية تمت على هذا الحساب ترجع لشهر مارس 2010 (وقبلها بسنوات لم تتوصل بأي مراسلة من البنك) بينما الدعوى لم تقم إلا بتاريخ 2017/12/13 (أكثر من سبع سنوات) وأن مدة التقادم الخماسي قد اكتملت و لم يدل بما يثبت قطع التقادم .

و التقادم قد تحقق حتى ابتداء من التاريخ الذي اعتبره الحكم الابتدائي تاريخا لآخر عملية بالحساب و هو 2012/09/01 .

وأن المحكمة التجارية بالرباط لم تناقش و لم تجب عن هذا الدفع الأساسي بالتقادم الذي تحقق وسقط وانقضى بناء عليه أي دين على شركة XXXX لذلك تلتزم الحكم بتعديل الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى شكلا و بسقوطها للتقادم ورفضها و تحميل المستأنف عليها جميع الصائر في المرحلتين .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2018/10/16 تخلف نائب المستأنفة رغم توصله بمحل المخابرة معه وتخلف المستأنف عليه رغم التوصل لجلسة يومه و رجعت شهادة التسليم أن المحل مغلق بعد التردد و تخلف المطلوب حضوره رغم الاستدعاء فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2018/11/13.

### محكمة الاستئناف

حيث تدفع المستأنفة بتقادم الدعوى الخمسي باعتبار أن محكمة البداية لم تناقش و لم تجب عن هذا الدفع رغم اثارته خلال المرحلة الأولى .

وحيث إنه بالاطلاع على وثائق الملف الابتدائي يتبين أن المستأنف عليها مكنت المستأنفة في إطار نشاطها البنكي و المالي من عدة تسهيلات مالية و بنكية بمقتضى قرض مضمون برهن الأصل التجاري موضوع السجل التجاري رقم 56833 بالرباط و كذا رهن عقاري على الرسم عدد R/8219 (انظر شهادة الملكية الخاصة بتقييد الرهن المؤرخة في 08/05/26 و كذا السجل التجاري) .

و حيث إنه من المعلوم فقها وقانونا أن التزامات المضمونة برهن لا تخضع للتقادم الخمسي طبقا لمقتضيات الفصل 371 ق.ل.ع و الذي ينص على أنه : " لا محل للتقادم إذا كان الالتزام مضمونا برهن حيازي على منقول أو برهن رسمي " .

و هو الاتجاه الذي كرسه القضاء من خلال مجموعة من قرارات محكمة النقض منها القرار عدد 689 الصادر .

وحيث تبعا للمعطيات أعلاه تبقى أسباب الاستئناف غير مرتكزة على أساس و يتعين ردها و تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به .

وحيث إنه برد الاستئناف تتحمل المستأنفة الصائر.

## لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و غيابيا.

في الشكل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعته .  
وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

المستشارة المقررة

الرئيس

قرار رقم: 1402  
بتاريخ: 2018/03/20  
ملف رقم: 2018/8202/785



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/03/20

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين طرف 1

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين طرف 2

بوصفها مستأنفا عليها من جهة أخرى.



بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.  
وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.  
واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/13.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

## في الشكل:

حيث تقدمت شركة طرف1 بواسطة نائبها الاستاذ مصطفى محمد صدقي بمقال مؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/01/31 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/10/11 تحت عدد 9033 والقاضي بأدائها لفائدة المستأنف عليها مبلغ 235.632,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وبتحميلها الصائر ورفض باقي الطلبات.

وحيث إن الحكم المستأنف بلغ للطاعة بتاريخ 2018/01/17 حسب الثابت من غلاف التبليغ المرفق بالمقال وتقدمت باستئنافها بتاريخ 2018/01/31، أي داخل الأجل القانوني، مما يتعين معه التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأجلا وأداء

## في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن محتوى الحكم المستأنف أن المدعية شركة طرف2 تقدمت بواسطة نائبتها الاستاذة مليكة زاوك بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيها أنها تعمل في مجال الطباعة، وأن المدعى عليها طالبتها بمدها بمنتجات متعلقة بمادة الحبر بلغت قيمتها الإجمالية 235.632,00 درهم حسب الثابت من الفواتير المدلى بها عدد 370/16 – 379/16 – 381/16 و 383/16 – 451/16 والتي تحمل طابع المدعى عليها، ونظرا لأن هذه الأخيرة قد امتنعت عن الأداء رغم جميع المساعي الحبية المبذولة معها، بما في ذلك الإنذار الموجه إليها والذي بقي هو الآخر بدون جدوى لذلك تلتمس الحكم على المدعى عليها بأدائها لفائدتها مبلغ 235.632,00 درهم مع الفوائد القانونية ومبلغ 50.000,00 درهم كتعويض عن التماطل وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر، وارفقت المقال بنسخ طبق الأصل من فواتير، إنذار ومحضر تبليغه.

وأجابت المدعى عليها بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها ردا على المقال أنها توصلت بشكايات من زبائنها تفيد أن المادة المذكورة فاسدة، وقد أدت الى إتلاف آلات الطباعة، مما اضطرت معه الى تعويض زبائنها، مضيفة أنها سبق لها أن وجهت للمدعية رسالة تشعرها بذلك، وقد تم الاتفاق على تسوية الأمر بصفة ودية، إلا أن هذه التسوية لم تتم الى نهايتها، ملتزمة لذلك الحكم برفض الطلب .

وعقبت المدعية بمذكرة تأكيدية ملتزمة في نهايتها رد دفوعات المدعى عليها والحكم وفق ما جاء في المقال.  
وبعد مناقشة القضية أصدرت المحكمة الحكم المشار إليه أعلاه وهو الحكم الذي استأنفته المدعى عليها.

### أسباب الاستئناف

حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى أن قبول العارضة للفواتير لا ينهض حجة قاطعة على سلامة المبيع من العيوب الخفية التي لم يكن بإمكانها الكشف عنها، خاصة وأنها لا تستعمل بصفة مباشرة المادة الموردة بل تقوم بإعادة بيعها لزبائنها.

وفي هذا الإطار قامت العارضة بتزويد زبائنها بمادة الحبر التي اشترتها من المستأنف عليها، غير أنها توصلت بشكايات منهم تفيد أن المادة المذكورة فاسدة بل وأنه أثناء استعمالها أدت إلى إتلاف آلات الطباعة التي استعملت فيها مادة الحبر.

وأن العارضة توصلت بشكاية من مجموعة من الزبناء منها شركة a لمغرب وشركة b وشركة c.  
وأن العارض اضطرت إلى تعويض الشركات المذكورة، وقامت بإصلاح جميع الأعطاب التقنية اللاحقة بآلات الطباعة التي استعملت فيها مادة الحبر التي باعته المستأنف عليها للعارضة.  
وان العارضة اشترت مادة الحبر على أنها لا زالت صالحة للاستعمال في حين أنها فاسدة وانتهت صلاحيتها.

وأنه سبق للعارضة أن وجهت للمدعية رسالة تشعرها بذلك، فتم الاتفاق على تسوية الأمر بصفة ودية على أساس تمكينها من مواد أخرى دون أداء ( AVOIR ) وهو ما تم فعلا في مرة واحدة، إلا أن التسوية لم تتم إلى نهايتها فتفاجأت العارضة بالدعوى الحالية.  
وأن الأمر يتعلق بعيب خفي يتمثل في فساد مادة الحبر الذي باعته للعارضة ولم تستعمله العارضة بل باعته للغير.

وقد استقر الفقه على أن البائع يلتزم بأن ينقل إلى المشتري لا ملكية المبيع فحسب وبمقتضى التزامه هذا أن يحقق له حياة هادئة للمبيع يدفع ما قد يتم له من تعرض بل أيضا حياة نافعة ومفيدة بحيث يكون بإمكانه أن يحصل على الخدمات والمنافع التي كان ينتظرها من المبيع والتي من أجلها أقدم على إبرام عقد البيع، فظهور عيب خفي مؤثر في المبيع من شأنه أن يجعله غير صالح للغرض الذي أعد له، يكون إخلالا من البائع بالتزامه.

وأن البيع تم على أساس أنموذج معين، فضلا على أنه من غير المقبول قيام البائع بفحص البضاعة التي اشتراها كلها وهو الذي سيتولى إعادة بيعها لزبائنها.

والتمس دفاع المستأنفة في الأخير التصريح بقبول الاستئناف لنظاميته وموضوعا بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من أداء وبعد التصدي الحكم برفض الطلب. وأرفق المقال بنسخة من الحكم المطعون فيه وطي التبليغ.

وبناء على ذلك أدرجت القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/13 حضر خلالها نائبا الطرفين وأدلى نائب المستأنف عليها بمذكرة جوابية مفادها أن زعم المستأنفة أن مادة الحبر فاسدة لا أساس له من الصحة، ملتزمة في نهاية المذكرة رد الاستئناف لعدم ارتكازه على أي أساس والحكم بتأييد الحكم المستأنف، والتمس نائب المستأنفة مهلة للتعقيب، فيما اعتبرت المحكمة القضية جاهزة للبت وحجزتها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة 2018/03/20.

### التعليق

حيث تمسكت الطاعنة ضمن مقالها الاستئنافي بان قبولها للفواتير المستدل بها لا ينهض حجة قاطعة على سلامة المبيع من العيوب الخفية التي لم يكن بإمكانها الكشف عنها لكونها لم تستعمل مادة الحبر مباشرة، بل تقوم بإعادة بيعها لزينائها، مضيقة أنها اشترت هذه المادة على أساس أنها لا زالت صالحة للاستعمال، في حين أنها فاسدة وانتهت صلاحيتها ملتزمة لذلك التصريح بالغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب.

لكن حيث إن إثارة العيب الخفي في الشيء المبيع - حسبما استقر عليه العمل القضائي - لا يقبل إذا قدم على أساس الدفع، وإنما يتعين التمسك به وفق إجراءات محددة قانونا من إشعار البائع به داخل الأجل القانوني ورفع دعوى قضائية بشأنه، وهو الشيء المفترق في النازلة. وحيث انه بالاستناد الى ما ذكر يكون مستند الطعن على غير أساس، وبالتالي يكون الحكم المستأنف صائبا فيما قضى به ويتعين تأييده مع تحميله الطاعنة الصائر.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : بقبول الاستئناف

في الجوهر : برده و تأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر.

وبهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس والمقرر

قرار رقم: 1445

بتاريخ: 2018/03/21

ملف رقم: 2017/8202/6185



المملكة المغربية

السلطة القضائية

محكمة الاستئناف التجارية

بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

ب محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ : 2018/03/21

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين:

1- مستأنف 1

2- مستأنف 2

بصفتها مستأنفتين من جهة

وبين:

مستأنف عليه

بصفتها مستأنفا عليها من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف.

واستدعاء الطرفين لجلسة : 2018/02/21.

وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و 429 من قانون المسطرة المدنية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت المستأنفتين شركة تجارية مستأنف 1 وشركة مستأنف 2 بواسطة نائبيهما الأستاذ حميد عدساوي بمقال مؤدى عنه الرسم القضائي بتاريخ 2017/12/13 والذي تستأنفان بمقتضاه الحكم عدد 8134 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/09/19 في الملف رقم 2017/8202/4424 والقاضي بقبول الطلب شكلا وفي الموضوع بفسخ الإتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 2016/06/09 المحرر بتاريخ 2016/05/25 وبأداء العارضة الأولى شركة تجارية عقارية مستأنف 1 لفائدة المستأنف عليها مبلغ 2.917.263,50 درهم وبأداء العارضة الثانية شركة مستأنف 2 لفائدة المستأنف عليها مبلغ 347.767,20 درهم وأدائهما معا لها تعويضا قدره 50.000 درهم وتحميل العارضتان الصائر.

### في الشكل:

حيث إن الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة شركة تجارية عقارية مستأنف 1 بلغت بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2017/11/27 وبادرت إلى الطعن فيه بتاريخ 2017/12/13 أي داخل الأجل القانوني مما يكون معه الإستئناف المقدم من طرفها قد قدم مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا ويتعين قبوله في حين أنه لا دليل على تبليغ المستأنفة شركة مستأنف 2 بالحكم المذكور مما يبقى إستئنافها بدورها مستوف لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا.

### في الموضوع:

حيث ثبت من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن المدعية تقدمت بمقال افتتاحي للدعوى بواسطة نائبيها لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/05/09 , و المؤدى عنه الرسوم القضائية , الذي جاء فيه أنها متخصصة في إنجاز الأشغال الكبرى للتجزئات , و أبرمت مع المدعى عليها الأولى صفقة بتاريخ 2012/09/19 لإنجاز أشغال الشركة الأولى بقيمة إجمالية بمبلغ 14.510.000.00 درهم يخص الطرق و الصرف الصحي في التجزئة المسماة إقامة الأمل بالدار البيضاء , و بتاريخ 2013/06/07 أبرمت العارضة صفقة ثانية مع المدعى عليها الثانية لإنجاز الطرق و الصرف الصحي بتجزئة بساتين أنفا بقيمة إجمالية 16.268.439.32 درهم , و على إثر إنجاز الصفقتين توصلت العارضة بمبالغ مالية عن الصفقة الأولى بمبلغ 11.009.397.84 درهم و بقي بدمتها 2.917.263.49 درهم , و لم تتوصل بأي مبلغ بالنسبة للصفقة الثانية رغم إنجازها جزءا من الأشغال , بمبلغ 347.767.20 درهم لم و يتم تصفية المديونية بالنسبة للعارضة التي لازالت بذمة الشركة الثانية وفق الصفقة , و نتيجة للدين الإجمالي 3265030.69 درهم فالشريك الوحيد الممثل للشركتين فاوز العارضة لتخفيض مبلغ الدين و تم خفض 20/ منه على أساس الدفع الفوري يوم التوقيع على الاتفاق , موضوع الدعوى الحالية , و قد توصلت العارضة من المدعى عليهما بكمبيالات سبعة مسحوبة على البنك التجاري وفابنك تنتهي في 2017/02/20 رجعت كلها بدون أداء بسبب عدم وجود مؤونة لغاية

2017/02/24 , ملتزمة إعمالاً للفصل 260 من ق.ل.ع بالحكم بفسخ الإتفاق المبرم بين الطرفين بتاريخ 2016/06/09 المحرر بتاريخ 2016/05/25 , و بأداء المدعى عليهما لفائدة المدعية مبلغ 3.265.030.69 درهم , و تعويض عن عدم الوفاء بمبلغ 200.000.00 درهم , و جعل الصائر على المحكوم عليها. مرفقة مقالها بالإتفاق , و صفتين , و صور طبق الأصل من كمبيالات و شواهد عدم الأداء.

و بناء على مذكرة جواب نائب المدعى عليهما التي ورد فيها أنه بالرجوع للعقد الرابط بين الطرفين خاصة الفصل 19 منه هناك إتفاق تحكيم بينهما , كما أنه لم يتم اللجوء إلى التسوية الحبية بينهما المنصوص عليه بما أسمته المدعية بروتوكول إتفاق , و أنه لا يمكن مناقشة هذا الأخير إلا بالرجوع لعقد الصفقة الرابط بينهما , ملتزمة الحكم بعدم قبول الدعوى لوجود اتفاق على اللجوء إلى المسطرة الودية ثم لمسطرة التحكيم , و تحميل المدعية الصائر مرفقة مذكرتها بنسخة من عقد الصفقة.

و بناء على مذكرة تعقيب نائب المدعية التي جاء فيها كون الجواب كان من طرف المدعى عليها الأولى فقط لتكون المدعى عليها الثانية قابلة بمحتوى المقال الافتتاحي , كما أن موضوع الدعوى هو الإتفاق و ليس عقدي الصفقة , ملتزمة الحكم وفق طلبها.

و بناء على سحب الاستاذ عدساوي لنيابته عن شركة جوهرة المباني , و تسجيل الاستاذ فؤاد العراقي الحسيني لنيابته عنها , و اخراج الملف من المداولة لتمكينه من الجواب و تخلفه عن ذلك.

حيث إنه بتاريخ 2017/09/19 صدر الحكم المشار إليه أعلاه إستأنفته الطاعتين شركة تجارية عقارية مستأنف 1 وشركة مستأنف 2 بواسطة نائبهما الأستاذ حميد عدساوي واللذان عرضتا في مقالهما الإستئنافي حول خرق الحكم المستأنف لمقتضيات الفصل 19 من عقد الصفقة ولمقتضيات الفصلين 230 و 231 من ق.ل.ع ذلك أن محكمة الدرجة الأولى لم تميز بين فسخ بروتوكول الإتفاق الذي يرحج وبصفة إستثنائية الإختصاص للبت فيه للمحاكم العادية وبين عقد الصفقة الذي قضت على ضوئه بالمبالغ المحكوم بها لفائدة المستأنف عليها فالثابت من عقد الصفقة المذكور أن إرادة الطرفين ذهبت إلى اللجوء إلى مسطرة تسوية النزاع وديا المنصوص عليها أيضا صلب بروتوكول الإتفاق المزعوم وفي حالة فشل مسطرة التسوية الودية فإن إرادة الطرفين ذهبت إلى اللجوء إلى مسطرة التحكيم لحل النزاعات الحاصلة بينهما بشأن تنفيذ الإلتزامات المتضمنة به فإن كان بإمكان البت في فسخ ومدى صحة بروتوكول الإتفاق المزعوم يعود إلى الإختصاص العادي إلا أنه في حالة عدم تنفيذ أحد الشروط العقدية فإن الإختصاص يعود إلى القضاء الإستثنائي أي التحكيم فلجوء المستأنف عليها إلى قضاء الدولة الرسمي لا يشكل إتفاقاً ضمناً على العدول عن إتفاق التحكيم لكون الإلتزامات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لعاقديها ولا يجوز إلغاؤها أو تعديلها إلا بإتفاق الطرفين الصريح وليس الضمني مما يكون معه الحكم المستأنف بجانب للصواب بخرقه الفصل 19 من العقد الرابط بين الطرفين ولمقتضيات الفصلين 230 و 231 من ق.ل.ع وأن العارضة قد أثارت الدفع بعدم قبول الدعوى لمجرد شرط تحكيمي والمفصل أعلاه كدفع من نوع خاص والتمست أجل للجواب ومناقشة الموضوع الا أن محكمة الدرجة الأولى إعتبرت الملف جاهز للمداولة والنطق بالحكم موضوع الإستئناف وبذلك فمحكمة الدرجة الأولى لم تمنح العارضة الأولى أجلاً للإطلاع على وثائق الملف والتعقيب عليها بخصوص الموضوع مما يشكل إخلالاً بحقوق الدفاع وحول خرق الحكم المستأنف لمقتضيات

الفصلين 234 و 235 من قانون الإلتزامات والعقود ومسايرته عن خطأ لمزاعم المستأنف عليها ونقصان التعليل الموازي لإنعدامه ذلك أن المستأنف عليها أخفت وعن قصد الوقائع الحقيقية للنزلة فالعارضتان سبق لهما وأن تعاقدتا مع المستأنف عليها بمقتضى عقدين للصفقتين كل واحدة منفصلة عن الأخرى إلا أن هذه الأخيرة أخلت بالتالي بالإلتزاماتها وإرتكبت أفعال ألحقت أضراراً بالعارضتين وبسمعتها التجارية والتي لازالت لم تقم بإصلاحها وبتنفيذ ما تبقى منها لغاية يومه حسب الثابت من المستندات المرفقة طيه وأن المستأنف عليها لم تدل بما يفيد تنفيذ الإلتزامها على الوجه المطلوب والمتعاقد بشأنه ولم تدل بالتسليم النهائي للأشغال وما يفيد تنفيذ الأشغال موضوع المبالغ المطالب بها سواء بالنسبة للصفقة الأولى أو الثانية حتى يتسنى لها المطالبة بالمبالغ المزعومة ولذلك ينبغي الحكم بإلغائه وبعد التصدي الحكم برفض طلبات المستأنف عليها .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها **طرف 2** بواسطة نائبها الأستاذ نور الدين بوعبيد والتي عرضت فيها أنه تعقياً على الدفع الوحيد المثار من قبل المستأنفتين تود العارضة بسط ما يلي:

أولاً تذكر بأن الجواب ابتدائياً إقتصر على الرد بإسم شركة مستأنف 1 وحدها ودون الشركة الثانية مستأنف 2 لذلك فإن هاته الأخيرة تعد بمثابة القبول بمحتوى المقال عملاً بمبدأ أن من دعي إلى الجواب بعد تبليغه المقال لم يجب فيعتبر بمثابة من أقر بالطلب صراحة لذا فإن ما أثير بإسم المستأنفين عديم الأساس وأن موضوع الدعوى أساساً هو فسخ الإلتفاق الثالث بعد الصفقتين لا غير ولا علاقة للدعوى بموضوع الصفقتين ولذلك أن مقتضيات الدفع المذكور كان سيصح لو أن الأمر وموضوع الدعوى سيستهدف محتويات الصفقتين فضلاً على أن إشتراط التحكيم كما أورده الطرف المدعى عليه ورد فقط وعلى سبيل الحصر في الصفقة المؤرخة في 2012/09/19 المتعلقة بالتطهير الصحي والطرق ولم يرد الشرط المتمسك به لا في الصفقة الثانية ولا في الإلتفاق الجديد المستهدف بمقتضى الدعوى الحالية وتبعاً لما ذكر أن المدعى عليهما في شأنهما بالجواب المذكور فقد خرجا عن نطاق الدعوى الحالية ولم يتطرقا لا من قريب ولا من بعيد إلى موضوع ما بها من طلبات وكأنهما تجاهلا ذلك ونسيا الإلتفاق الأخير الذي وضع حداً للنزاع بشأن إنهاء موضوع الصفقتين اللتين لم تعودا قائمتين بعد إبرام ما طلب فسخه الذي هو بمثابة إلتفاق متعاقدين الذي هو يوافق إرادتين على إحداث أثر قانوني بإنشاء التزم ونقله وتعديله وإنهائه تطبيقاً للمبدأ الوارد في الفصل 230 ق.ل.ع والفصل 231 من ق.ل.ع وكذا تفعيل لمبدأ سلطان الإرادة وأن ذلك الإلتفاق كان بسلطان إرادة الطرفين وتنفيذه بحسن نية وأن التذرع بكون أحد الطرفين نصب محام عنه أثناء المداولة هو دفع مردود ما دفعت المحكمة سيده ما سبق أن قررته بوضع القضية في المداولة لأصل الحكم فيها وأن ما سبق التنصيب عنه كان قد توصل ولم يقدم جواباً وبالتالي فلا أساس للدفع على ما قررته المحكمة وأن مدار الدعوى هو تفعيل الصلح المبرم بعد فسخ العقد الأصلي لذلك فلا مجال لإثارة الدفع بالتنفيذ من عدمه وأن المناقشة يجب أن تصب على الطلب لا على صلب العقد الذي إنتهى بين الطرفين بفعل عقد جديد فالدفع إذا عديم الأساس لذلك تلتزم رد جميع دفعات الجهة المستأنفة لعدم إستنادها على أساس قانوني سليم ولعدم جديتها وعليها بالصائر .

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفتين بواسطة نائبهما والتي جاء فيها أن ما سطرته المستأنف عليها في مذكرتها الجوابية من كون أنه قد سبق لتنصيب محام عن العارضة أثناء المداولة ومن كون أن

الإستدعاء ليس له أي موجب هو دفع يخالف مقتضيات القانونية ويتعارض وما سارت عليه الإجتهاادات القضائية وعلى رأسها قضاء محكمة النقض وتبعاً لذلك يكون القرار الصادر عن محكمة البداية قد جاء خارقاً لحقوق وقواعد المحاكمة العادلة المنصوص عليها في الدستور وفي الإتفاقيات الدولية وأنه كما تم توضيحه سابقاً فإن العارضة الثانية حرمت من أن تبدي جوابها في خرق واضح لحقوق الدفاع بعد أن إعتبرت محكمة البداية كون الملف جاهزاً بل والأكثر من ذلك فإنه لم يتم إستدعاؤها بعد أن تم إدراج الملف من المداولة يخالف ما ينص عليه القانون ولا محالة ببطلان الحكم الصادر عن محكمة التجارية بناء على ما سطرته العارضة في محرراتها من دفوع وإجتهاادات قضائية بخصوص هذه النقطة ومن جهة أخرى فإن المستأنف عليها تحاول تضليل المحكمة بالقول بأن موضوع الدعوى أساساً هو فسخ الإتفاق الثالث بعد الصفقتين لا غير ولا علاقة لدعوى بموضوع الصفقتين حقيقة الواقع هو أن الأمر يتعلق بعقدين أبرما بين العارضتين والمستأنف عليها بمقتضى صفقتين والتي على أساسهما طالبت المستأنف عليها بالمبلغ المحكوم بها إبتدائياً ولا يمكن مناقشة جوهر النزاع إلا بالرجوع إلى الصفقتين المذكورتين وأي دفع لا يمكن أن يستساغ إلا في إطارهما وتبعاً لما تم بسطه أعلاه فإن دفوع المستأنف عليها المضمنة في مذكرتها الجوابية لا تسند على أي أساس ويعوزها الدليل والحجة الدامغة مما يبقى معه طلب المستأنف عليها مطية للإثراء على حساب العارضة بدون أي سبب أو مبرر مشروع والحكم الذي ساير المستأنف عليها خرق مقتضيات القانونية وللфصل 230 من ق.ل.ع وجاء ناقص التعليل وغير مرتكز على أدنى أساس قانوني أو واقعي سليم .

بناء على إدراج القضية بجلسة 2018/02/21 ادلى نائب الطاعنتين بمذكرة جواب وتخلف نائب المستأنف

عليها رغم الاعلام وتقرر حجز القضية للمداولة لجلسة 2018/03/14 وقع تمديدها لتاريخه.

### محكمة الاستئناف

حيث تمسك الطرف الطاعن بكون الحكم المستأنف خالف مقتضيات الفصل 19 من عقد الصفقة ومقتضيات الفصولين 230 و 231 من ق.ل.ع وأن محكمة الدرجة الأولى لم تميز بين فسخ بروتوكول الإتفاق الذي يرجح وبصفة إستثنائية الإختصاص للبت فيه للمحاكم العادية وبين عقد الصفقة الذي قضت على ضوئه بالمبالغ المحكوم بها لفائدة المستأنف عليها فالثابت من عقد الصفقة المذكور أن إرادة الطرفين ذهبت إلى اللجوء إلى مسطرة تسوية النزاع وديا المنصوص عليها أيضاً صلب بروتوكول الإتفاق المزعوم وفي حالة فشل مسطرة التسوية الودية فإن إرادة الطرفين ذهبت إلى اللجوء إلى مسطرة التحكيم لحل النزاعات الحاصلة بينهما بشأن تنفيذ الإلتزامات المتضمنة به فإن كان بإمكان البت في فسخ ومدى صحة بروتوكول الإتفاق المزعوم يعود إلى الإختصاص العادي

وحيث أن ما تمسك به الطرف الطاعن يصطدم مع ما تم الإتفاق عليه بمقتضى بروتوكول الإتفاق المبرم بين الطرفين المؤرخ في 2016/05/25 والذي جاء لاحقاً لعقد الصفقة و الذي أشار في بنده التاسع أنه في حالة عدم التسوية الودية إن الإختصاص للبت في المنازعة يرجع للمحكمة التجارية بالدارالبيضاء وأن المحكمة بمراجعتها للإتفاق المذكور وخاصة مقتضيات المادة الأولى منه تبين لها أنه حدد طريقة تسوية الطاعنين للدين المتبقى بذمتها المتعلقة بالمشروع حكمة الأمل وبساتين الولفة وهو الأمر الذي لم تنفيذا بمقتضياته.



وحيث ولما كانت مقتضيات الفصلين 230 و 231 من ق ل ع تنصان على أن الإتفاقات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لعاقدها ويتعين تنفيذها بحسن نية فإن الطرف الطاعن في النازلة لم يدل بما يخلي ذمته من واجبات الأشغال المنجزة لفائدته من طرف المستأنف عليها علما أن المبالغ المؤداة من طرفه بواسطة الكمبيالات السبع لم يتم إقتضائها من طرف المستأنف عليها لرجوع الأوراق المذكورة من طرف البنك بسبب عدم توفر المؤونة.

وحيث لما كان الإخلال بالعقد بمفهوم الفصل 259 من ق ل ع يعطي للدائن الحق إما في طلب تنفيذ الإلتزام أو فسخ العقد فإن خيار المستأنف عليها لطلب فسخ العقد يكون إستنادا للفصل المذكور مبررا وأن الحكم الذي إستجاب إليه كان صائبا فيما قضى به .

وحيث إن ما تمسك به الطاعن من خرق لحق الدفاع يبقى بدوره غير منتج في النازلة لكون من سبق التصيب عنه خلال مرحلة البداية كان قد توصل بالإستدعاء ولم يقدم أي جواب في الموضوع أثناء سريان الدعوى وقبل تم حجزها للمداولة وأن المحكمة غير ملزمة بإخراج الملف عند جاهزية القضية للبت مما يتعين رد الدفع بهذا الشق.

وحيث إنه بخصوص ما تمسك به الطرف الطاعن من خرق لمقتضيات الفصلين 234 و 235 من ق ل ع وعدم إدلاء المستأنف عليها بالتسليم النهائي للأشغال يبقى بدوره غير منتج في النازلة لكون المديونية إنما بنيت على ما تم الإتفاق عليه بين الطرفين والذي لم يكن محل أي تنفيذ من طرف الطاعنين خاصة وأنهما لدرء عنهما المديونية أدليا بأوراق تجارية تمثلت في سبع كمبيالات إلا أن الأوراق المذكورة لم تستخلص كما تم بيانه أعلاه ورجعت بدون أداء مما تبقى معه المبالغ المضمنة بمقتضى البروتوكول الذي لم تتم تنفيذ مقتضياته مستحقة في حدود مبلغ 3.265.030.69 درهم وأن الحكم الذي إستجاب للطلب بخصوصها كان صائبا فيما إهتدى إليه ويتعين تأييده.

### لهذه الأسباب

فإن محكمة الإستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت إنتهائيا علنيا وحضوريا.

في الشكل : قبول الإستئناف

في الموضوع : تأييد الحكم المستأنف وتحميل الطاعنين الصائر.

ويهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

كاتب الضبط

الرئيس و المقرر

قرار رقم : 1489  
بتاريخ : 2018/03/22  
ملف رقم : 2017/8202/4517



المملكة المغربية  
السلطة القضائية  
محكمة الاستئناف التجارية  
بالدار البيضاء

## أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

بتاريخ 2018/03/22

وهي مؤلفة من السادة :

رئيسة مقرة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه :

طرف 1

بوصفهم مستأنفين من جهة

طرف 2

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف. وبناء على تقرير المستشار المقرر الذي لم تقع تلاوته بإعفاء من الرئيس وعدم معارضة الأطراف. واستدعاء الطرفين لعدة جلسات آخرها جلسة 2018/03/15. وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية. وبعد المداولة طبقا للقانون.

### في الشكل :

بتاريخ 2017/08/17 تقدمت طرف 1 بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الرسوم القضائية بمقتضاه تستأنف جميع المقتضيات التمهيدية والقطعية للحكم القطعي رقم 193 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2017/01/10 في الملف عدد 2016/8218/9581 القاضي برفض الطلب وإبقاء الصائر على رافعه. سبق البت في الاستئناف بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/09.

### في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف والحكم المستأنف انه بتاريخ 2016/10/24 تقدمت المدعيات بمقال عرضت فيه انه تبين عند وصول البضاعة إلى ميناء الدار البيضاء الذي هو عبارة عن مادة القمح أفرغت بخصاص والذي وقع تعويض الضرر الناتج عنه للمؤمن لها والتمس الحكم على المدعى عليه بأداء مبلغ 286.068,52 درهم كتعويض مع النفاذ المعجل والصائر. وأرقت المقال بشهادة التأمين ووصولات أداء وسندات الشحن وشهادتي الوزن وتقرير الخبرة وشهادة الأداء ورسائل وفواتير وشهادة الخصاص.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه والذي دفع فيها بعجز الطريق لكون الخصاص محدد في 0,54 % والتمس الحكم برفض الطلب لانعدام مسؤولية الناقل وأدلى بنسخ قرارات وحكم ابتدائي.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب طرف 1 الذي دفع فيها ان البضاعة قد تعرضت لخصاص هام لا يمكن إرجاعه لعجز الطريق وبأنه على الريان إثبات أن الخصاص راجع بالفعل إلى ضياع الطريق والتمس الحكم وفق الطلب.

وبعد انتهاء المسطرة صدر الحكم المشار إليه أعلاه وتم استئنافه من طرف المدعيات التي أسست استئنافها ان المحكمة الابتدائية لم تصادف الصواب فيما قضت به من تحديدها من تلقاء نفسها عرف عجز الطريق في 1 % من الوزن الإجمالي للبضاعة بناء على اجتهادها القضائي وحكمها بالتالي بان نسبة الخصاص في الملف الحالي التي لا تتجاوز 0,546 من الوزن الإجمالي

تدخل في إطار عرف عجز الطريق المعفى للمسؤولية. والحال انه إذا كان العرف هو بمثابة قانون وهو بهاته الصفة مصدر رسمي له فانه لا يمكن إثباته عن طريق مصدر غير رسمي للقانون والذي يشكله الاجتهاد القضائي مهما تواتر هذا الأخير بناء على مبدأ تراتبية القوانين وبالتالي أسبقية العرف كمصدر رسمي للقانون على الاجتهاد القضائي كمصدر غير رسمي للقانون وبالرجوع إلى كتاب بعنوان الوجيز في المدخل لدراسة القانون الجزء الأول نظرية القانون للدكتور الطيب الفضالي فانه جاء في الصفحة 111 بعنوان " الفصل الثاني العرف la coutume " وبالضبط في الصفحتين 123 و 124 حرفيا ما يلي :

الآثار المترتبة على التفرقة بين العرف والعادة الاتفاقية :

بما ان العرف ينشأ عنه قواعد قانونية ملزمة وبما ان العادة لا تنشأ عنها قواعد قانونية ...، فان هذه التفرقة تترتب عنها نتائج نجملها كما يلي :

1. افتراض العلم بالقانون : بما ان العرف يعتبر قانونا فلا يقبل من احد العذر بجهله.
2. افتراض علم القاضي بالعرف : من واجب القاضي تطبيق العرف دون ان يطلب منه ذلك أو يتمسك به احد الطرفين على اعتبار ان من واجب القاضي العلم بالعرف.
3. إثبات العرف : لا بد من إثبات العرف والاستدلال على وجوده حتى يمكن تطبيقه وهذا لا يقع على الخصوم بل يقع على القاضي لان العرف قانون وأول من يجب عليه العلم بالقانون هو القاضي.

إلا ان هذه الرقابة التي تمارسها محكمة النقض كانت على خلاف لدى الفقهاء الفرنسيين في القرن الماضي وهكذا عارضوا بشدة ونفوا ان تكون لمحكمة النقض رقابة على ما يقضي به القاضي من وجود العرف أو عدم وجوده أو في تطبيقه ولكن سرعان ما عدل عن هذا الرأي وحد من إطلاقه عندما قام بعض الفقهاء بإعطاء محكمة النقض سلطة الرقابة على تطبيق العرف دون سلطة الرقابة على وجوده التي تظل متروكة لقضاة الموضوع دون معقب إلا ان هذه الآراء كلها كانت محل نظر لان العرف كالتشريع لا بد من التثبت من وجوده وتطبيقه ولهذا لم يسع الفقهاء إلا ان يعترفوا أخيرا وان يقرروا لمحكمة النقض سلطة رقابة القاضي على ما يطلبه من عرف وأيضا ما يتعلق بإثبات وجوده، لذلك تلتزم إلغاء الحكم المطعون فيه وبعد التصدي الأمر بإجراء خبرة تقنية لتحديد عرف نسبة عجز الطريق المطبقة في النازلة الحالية من قبل الأسباب المذكورة أعلاه مع حفظ حقها في التعقيب على مستنتاجاتها للاستماع إلى الحكم لها وفق مطالبها الابتدائية المفصلة في مقالها الافتتاحي للدعوى مع جعل الصائر على عاتق المستأنف عليه. مرفقين مقالهم بصورة طبق الأصل قصد التبليغ للحكم المطعون فيه وأصل طي التبليغ.

وأجاب المستأنف عليه بجلسة 2017/10/26 ان طرف1 توادخ على محكمة الدرجة الأولى كونها قررت تلقائيا رفض الطلب بسبب ان نسبة عجز الطريق تبلغ 0,01 في المائة وان

وجهة نظر طرف 1 لو كانت صحيحة لما بقيت أية فائدة في المادة 461 من مدونة التجارة بالمرّة ذلك ان نسبة 0,1 % تعتبر كلا شيء إزاء الآفات التي تعرضت لها البضاعة سيما مع اعتبار الإجراءات التي تعرضت لها البضاعة والتي كانت منقولة في شكل خليط ومن جملتها : الشحن بمقر الشاحن على ظهر شاحنات والنقل البري ما بين مقر البائع وميناء الشحن وعملية إفراغ الشاحنات وإعادة الشحن على ظهر الباخرة وعملية النقل البحرية وإجراءات الإفراغ بميناء الإفراغ مع إعادة الشحن على ظهر الشاحنات وان فرص الضياع تتكرر كلما تكررت عمليات شحن أو إفراغ أو نقل ذلك أنها تتسبب في تشتيت وتصاعد الغبار بالإضافة إلى الكسور العادية والتجفيف ... الخ وفيما يخص الحبوب بصفة خاصة والتي لم توضع داخل أكياس فان التجربة أدلت على وجود نسبة خصائص فعلية تتراوح ما بين 2 و 5 في المائة يستحيل اجتنابها وذلك كيفما كانت الاحتياطات والتدابير الممكن اتخاذها. وفيما يخص العرف، فان طرف 1 أشارت إلى ان العرف هو مصدر رسمي من مصادر القانون وينبغي على القاضي ان يثبت منه شخصيا وفقا للاجتهاد المتواتر لمحكمة النقض مضيئة بان العرف في تعريفه لا يمكن إثباته عن طريق الاجتهاد القضائي مهما تواتر هذا الأخير. وان هذه الملاحظات مخالفة للقانون ذلك ان طرف 1 تخلط ما بين ما يسمى بالعرف من جهة والعادة من جهة أخرى. وانه بالنسبة للعادة فان الفصل 476 من ق.ل.ع. ينص على انه يجب على من يتمسك بالعادة ان يثبت وجودها وان الفصل 475 يشير إلى وجود كل من العرف من جهة والعادة من جهة أخرى. وان العادة إذا كان يجب على من يتمسك بها إثباتها فانه بالنسبة للعرف فانه يدخل في نطاق السلطة التقديرية للقضاء وهذا ما يستخلص من قرار صادر عن محكمة النقض بالمغرب بتاريخ 2007/07/11 في الملف التجاري عدد 2006/1/3/677. وان المحكمة هي التي يقع عليها التأكد من وجود عرف بخصوص نسبة عجز الطريق في ميناء الوصول وبالتالي تطبيقه على النزاع المعروف عليها وان شركات التامين تحاول تجريد القضاء من سلطته التقديرية معتقدة بان هذه السلطة يتحكم فيها الخبراء الشيء الذي يتنافى مع القانون والمنطق، ويستخلص من معظم الملفات المعروضة على القضاء بأنه بالنسبة للخبراء، فان كل واحد منهم يحكم هوامه من جهة وعلاقته الشخصية اما مع طرف 1 المدعية أو الناقل البحري، واحتياطيا فان العارض يؤكد كافة دفعه المثارة في المرحلة الابتدائية في مختلف مذكراته ألا وهي باختصار : انعدام صفة طرف 1 نظرا لكون وثيقة الشحن قد صدرت للأمر وذلك مع التذكير بمقتضيات المادة 246 من القانون البحري التي تنص على ان تذكرة الشحن للأمر قابلة للتداول بالتظهير وشرط ما يقال كائن وكون التحفظات الصادرة عن المرسل إليه كان لها طابع احتياطي محض وبطلان التامين وانعدام حجة الخصائص وذلك لكون شهادة الوزن المدلى بها لا تتوفر على أية حجة إثباتية سيما وانها صادرة عن شركة استغلال الموانئ التي هي طرف في النزاع كما ان الشروط القانونية المعهودة لا تتوفر فيها وانه وبصفة خاصة بالنسبة للدفع المتعلق

بانعدام التحفظات شركة استغلال الموانئ فان العارض يؤكد مذكرتيه الموضوعيتين في جلستي 2016/09/20 و 2016/09/27 في المرحلة الابتدائية، لهذه الأسباب يلتزم تأييد الحكم الابتدائي.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/09 القاضي بإجراء خبرة لمعرفة نسبة عجز الطريق المتداول بميناء الإفراغ بواسطة الخبير عبد اللطيف ملوكي الذي خلص في تقريره ان نسبة عجز الطريق لمادة القمح لا يمكن ان تتجاوز في جميع الحالات 0,30 % من مجموع الحمولة محددًا مبلغ التعويض عن النسبة التي لا تدخل في عجز الطريق في مبلغ 9.121,52 أورو.

وعقب المستأنفة بعد الخبرة بجلسة 2018/03/15 ان المحكمة أمرت تمهيداً بإجراء خبرة تقنية لتحديد نسبة عجز الطريق ومبلغ التعويض الذي يفوق النسبة المذكورة أسندت مهمة القيام بها للخبير عبد اللطيف ملوكي. وان هذا الأخير وضع تقريره حدد فيه نسبة عجز الطريق في 0,30 % ومبلغ التعويض الذي يفوق النسبة المذكورة في 9.121.525 أورو، وينبغي من أجله الحكم بالمصادقة على الخبرة المذكورة والحكم لها وفق مطالبها المفصلة في مقالها الافتتاحي للدعوى وكذا مقالها الاستئنافي.

وعقب الريان بعد الخبرة بجلسة 2018/03/15 ان الخبير القضائي السيد عبد اللطيف ملوكي أنجز مهمته ووضع تقريراً اقترح بمقتضاه تحديد نسبة عجز الطريق في 0,30 % وان هذه النسبة تتنافى ليس فقط مع الواقع بل مع ما اقترحه نفس الخبير في ملفات سابقة، وعلى سبيل المثال، فان العارض يشير إلى حكم رائج أمام الهيئة تحت رقم 2015/8232/6087 وقع فيه تحديد نسبة العجز في 1,10 %. وان العارض يتساءل عن الدواعي التي تجعل بعض الخبراء يقترحون ما شاءوا ليس على أساس الواقع أو التجربة بل على أساس خيالهم وصلاتهم مع أطراف النزاع. وفي جميع الأحوال، فان الدفع المتعلق بعجز الطريق ليس له إلا طابع احتياطي ذلك ان بقية الدفع كافية لجعل طلب طرف 1 غير مبني على أساس وبصفة خاصة الدفعين الآتيين :

1. انعدام تحفظات شركة استغلال الموانئ.

2. انعدام حجة الخصاص.

وانه بالنسبة للدفع الأول، فان محكمة الاستئناف على علم باجتهاداتها مشيراً إلى بعضها. وانه تتميماً للبيانات السالفة الذكر المتعلقة بمسؤولية استغلال الموانئ فان العارض يذكر من جديد بمقتضيات المادة 4 من اتفاقية هامبورغ والتي تجعل مسؤولية الناقل تنتهي بتسليم البضاعة تحت الروافع إلى المتعهد الرسمي بالإفراغ. وانه تعزيزاً لهذا الدفع، فان العارض يشير فيما يلي إلى قرار حديث العهد صادر عن محكمة النقض بتاريخ 2015/11/04 في الملف

التجاري عدد 2013/1/3/356 يتضمن التعليل الآتي : " وحيث ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما اعتبرت ان مسؤولية الناقل البحري تبقى قائمة إلى حين تسليم البضاعة تسليمًا فعليًا للمرسل إليه تكون قد خرقت مقتضيات المادة 4 من اتفاقية هامبورغ المشار إليها أعلاه مما يعرضه للنقض " وان هذا الدفع الأخير كاف لتبرير التصريح برفض طلب شركة التأمين دون حاجة حتى لمناقشة بقية الدفع التي يمكن ان تثير جدلا. وفيما يخص حجية الخصائص، فان العارض يلح كذلك على دفعه المتعلق بعدم إنجاز أية خبرة أو معاينة لا تحت الروافع ولا خلال الإجراءات التي تمت بالميناء إلى غاية خروج البضاعة منه، وان شهادة الوزن المدلى بها مؤرخة في 2014/12/08 بينما كانت البضاعة قد أفرغت منذ 2014/10/28، لهذه الأسباب يلتزم رد الاستئناف الحالي وتأييد الحكم.

وبناء على اعتبار القضية جاهزة للبت وحجزها للمداولة للنطق بالقرار بجلسة

2018/03/22.

### محكمة الاستئناف

حيث تعيب الطاعنات على الحكم المطعون فيه ان المحكمة المصدرة له لم تصادف الصواب لما حددت من تلقاء نفسها نسبة عجز الطريق في 1 % من الوزن الإجمالي للبضاعة وانه بناء على اجتهادها اعتبرت نسبة الخصائص المسجلة على البضاعة التي لا تتجاوز 0,54 % تدخل في إطار عرف عجز الطريق المعفي من المسؤولية والحال ان العرف هو بمثابة قانون وهو بهاته الصفة مصدر رسمي له وبالتالي لا يمكن إثباته عن طريق مصدر غير رسمي للقانون.

وحيث تمسك المستأنف عليه بكافة دفعه المثارة ابتدائيا منها انعدام صفة طرف 1 لكون وثيقة الشحن قد صدرت للأمر وشرط ما يقال كائن وان التحفظات الصادرة عن المرسل إليه لها طابع احتياطي محض وبطلان التأمين وانعدام حجة الخصائص لكون شهادة الوزن المدلى بها لا تتوفر على أية حجة إثباتية لكونها صادرة عن شركة استغلال الموانئ وان النسبة تدخل في عجز الطريق.

بالنسبة للدفع بانعدام صفة الطاعنات كون تذكرة الشحن قد صدرت للأمر فانه خلافا لما تمسك به الريان، فانه بالرجوع لوثيقة الشحن التي تحدد هوية أطراف عقد النقل يلقى ان المرسل إليها شركة XX طرفا في وثيقة الشحن، وان شركة التأمين باعتبارها المؤمنة القانونية للمرسل إليها قد حلت محل المؤمن لها، وبالتالي فان صفة هذه الأخيرة ثابتة وقائمة بمقتضى عقد التأمين ووصل الحلول، مما يتعين رد الدفع المثار لعدم جاهته.

وبخصوص الدفع بعدم القبول لعدم الإدلاء بمشارطة الإيجار، فان هذا الدفع كسابقه مردود لكون مشارطة الإيجار التي يشير إليها سند الشحن لا تشكل شرطا من شروط الفصل 210 من قانون التجارة البحرية لصحة سند الشحن وان عدم الإدلاء بها لا تأثير له على سند الشحن الذي

يظل قائماً ومنتج لكافة آثاره القانونية بالنسبة لمتعاقديه. وانه فضلا عن ذلك، فان الناقل البحري ليست له مصلحة في إثارة الدفع ما دام عقد مشاركة الإيجار موقع من طرفه وهو ما يفترض معه حيازته على مشاركة الإيجار.

وبخصوص الدفع بانعدام التحفظات، فانه بالاطلاع على وثائق الملف يتبين ان البضاعة أفرغت مباشرة من عنابر الباخرة إلى شاحنات المرسل اليها، وبالتالي فان شركة استغلال الموانئ لم تدخل في عملية الإفرغ، مما يتعين معه رد الدفع لعدم جديته.

وحيث بخصوص شرط ما يقال كائن فانه خلافا لما أثاره الناقل بهذا الصدد فان إدراج شرط ما يقال كائن بوثيقة الشحن يترتب عنه فقط تعطيل قرينة الخطأ المفترض في جانب الناقل البحري لتحل محلها قرينة إثبات الخطأ من جانب المرسل إليه الذي يمكن إثباته بجميع وسائل الإثبات المقررة قانونا. وانه في نازلة الحال فان الطاعنة أدلت بشواهد الوزن عند الشحن وعند الإفرغ وكذا بفواتير البضاعة التي تشير بدورها إلى وزن البضاعة والتي أثبتت جميعها ان الوزن الوارد بوثيقة الشحن مطابق للوزن الوارد بالوثائق المشار إليها أعلاه وبالتالي يبقى الدفع المثار كسابقه غير منتج ويتعين رده.

وبخصوص الدفع بعدم حجية الخصاص، فانه بالاطلاع على تقرير الخبرة المدلى به من طرف الطاعنات يلقى ان مكتب الخبرة راقب البضاعة وتم وزنها وعاین الخصاص عند الإفرغ وان نتيجة الخبرة جاءت مطابقة لما هو منصوص عليه بشواهد الوزن المحررة من طرف شركة استغلال الموانئ مما يتعين معه رد الدفع المثار لعدم وجاهته أيضا.

وبخصوص الدفع بعجز الطريق فانه نظرا لكون البضاعة عبارة عن مادة القمح نقلت على شكل خليط، فانه من الطبيعي ان تتعرض لخصاص أثناء إفرغها، وانه تكريسا لاجتهاد محكمة النقض المتواتر بالنسبة لعجز الطريق والذي استقر في العديد من قراراته على معرفة العرف السائد بميناء الإفرغ وعلى ضوءه يمكن تحديد النسبة المسجلة على البضاعة هل تدخل في عجز الطريق ام لا وهو ما يستدعي الأمر بإجراء خبرة للتأكد من نسبة العجز وفي هذا الإطار أمرت المحكمة بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد اللطيف ملوكي الذي انتقل إلى ميناء آسفي باعتباره ميناء الإفرغ وخلص في تقريره إلى ان نسبة الخصاص لا يمكن ان تتجاوز 0,30 % محددًا التعويض المستحق عن النسبة الزائدة التي لا تدخل في عجز الطريق فيما يعادل مبلغ 9.121 اورو.

وحيث انه خلافا لما نعاه الناقل البحري على الخبرة من كون الخبراء يحددون نسبة العجز حسب هواهم وان تقاريرهم جاءت متناقضة في غالبية الأحيان، ملتتمسا استبعادها، فان المحكمة باطلاعها على تقرير الخبرة تبين لها ان الخبير انتقل إلى ميناء الإفرغ وأجرى معاينة ميدانية ونظرا لكون البضاعة قد أفرغت جميعها بميناء آسفي خلال المدة من 2014/10/28 إلى 2014/12/06 فانه اطلع على وثائق الرحلة البحرية وبعد التأكد من نوع البضاعة ومدة الرحلة



البحرية والظروف التي تم فيها التفريغ واستعانت به بالمسؤول عن عملية التفريغ بمطامير الحبوب بميناء آسفي لمعرفة العرف السائد بالميناء خلص ان نسبة عجز الطريق ما بين 0,20 % إلى 0,30 % حسب نوعية البضاعة معتبرا نسبة العجز في النازلة الحالية محددة في 0,30 % .  
وحيث ان النسبة المحددة من طرف الخبير حددت حسب نوعية البضاعة وظروف الإفراغ والوسائل التي تم بها إفراغها مما يتعين المصادقة عليها واعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأداء الناقل ما يعادل مبلغ 9.121 اورو بالدرهم المغربي حسب سعر الصرف الجاري به العمل وقت المطالبة القضائية أو التنفيذ باختيار الطاعنات بالإضافة إلى صائر الخبرة 53.900 درهم وصائر تصفية العوار 3.234 درهم.  
وحيث ان طلب الفوائد القانونية له ما يبرره ابتداء من تاريخ القرار .  
وحيث يتعين جعل صائر بالنسبة.

### لهذه الأسباب

**فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا وحضوريا :**

**في الشكل :** سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2017/11/09.

**في الجوهر :** باعتبار الاستئناف وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بأداء المستأنف عليه للمستأنفات ما يعادل مبلغ 9.121 اورو بالدرهم المغربي حسب سعر الصرف الجاري به العمل وقت المطالبة القضائية أو التنفيذ باختيار الطاعنات ومبلغ 53.900 درهم عن صائر الخبرة ومبلغ 3.234 درهم عن صائر العوار والفوائد القانونية من تاريخ هذا القرار وجعل الصائر بالنسبة.

وهذا صدر القرار في اليوم والشهر والسنة أعلاه بنفس الهيئة التي شاركت في المناقشة.

تب الضبط

الرئيس والمقرر