المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 6217
بتاريخ: 2021/12/20
ملف رقم: 2020/8202/3576

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/20**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين السيد ********

عنوانه

نائبه الاستاذ المصطفى حميم المحامي بهيئة مراكش.

بوصفه مستأنفا من جهة.

وبين : - ********في شخص أعضاء مجلسها الإداري

الكائنة ب

نائبها الاستاذ محمد بنعبد الرازق المحامي بهيئة مراكش الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الاستاذة هدى بنكيران المحامية بهيئة الدار البيضاء.

- شركة ********في شخص ممثلها القانوني

الكائنة

نائبها الاستاذ المحامي بهيئة مراكش.

- السيد ********

عنوانه ب - بوصفهم مستأنفا عليهم من جهة أخرى-

بناء على قرار محكمة النقض عدد المؤرخ في 2020/07/08 في الملف عدد 2019/3/3/1285 القاضي بنقض القرار الاستئنافي عدد 4219 الصادر بتاريخ 2018/10/08 واحالة الملف على نفس المحكمة مصدرته للتبت فيه طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة اخرى .

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

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2021/05/10

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف بواسطة دفاعه الاستاذ المصطفى حميم بمقال استئنافي مؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 2018/04/18 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2018/02/15 في الملف التجاري عدد 2017/8206/3702 تحت عدد 1323 والقاضي بأداء شركة ********و السيد نوال ******** و السيد ******** ابراهيم على وجه التضامن وفي حدود مبلغ الضمان لفائدة *********2.467.327.88 درهم مع الفوائد القانونية من اليوم الموالي لحصر الحساب و تحميلهم الصائر تحديد الإكراه البدني في الأدنى في حق الكفيلين و برفض الباقي.

في الشكـــل:

حيث ان الاستئناف سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/05/17

وفي الموضـوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه أن *********تقدمت بواسطة محاميها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء أفادت فيها أنها دائنة للمدعى عليها بمبلغ قدره 2.467.327.88 درهم ناتج عن عدم تسديد رصيد حسابها السلبي, وهو المبلغ الذي امتنعت عن أدائه هي وكفيليها رغم المساعي الحبية.

لذا تلتمس الحكم لها تضامنا بالمبلغ أعلاه مع الفوائد البنكية و القانونية والضريبة على القيمة المضافة و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و الصائر و تحديد الإكراه البدني في حق الكفيلين في الأدنى.و أدلت بكشوف حساب وكفالات وعقدين و إنذارات.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من قبل نائب المدعى عليها و كفيلها السيد ******** نوال خلال جلسة 2017/1/9 دفع من خلالها بعدم الاختصاص المكاني.

وبناء على الحكم الصادر في 2017/2/6 القاضي بعدم الاختصاص المكاني و إحالة الملف على المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها خلال جلسة 2018/1/18 من قبل نائب المدعى عليه الذي دفع بأن السيد نوال ******** هو مجرد كفيل للمدينة الأصلية و أنه غير معني بحسابها البنكي ملتمسا عدم قبول الدعوى

شكلا و كما نازع في المديونية و دفع بمقتضيات الفصلين 1134 و 1139 من ق ل ع ملتمسا احتياطيا رفض الطلب و احتياطيا جدا إجراء خبرة حسابية.

وحيث أصدرت المحكمة التجارية بالدار البيضاء الحكم المستأنف.

وحيث جاء في أسباب استئناف المستأنف أن المحكمة اعتبرت أن دعوى المستأنف عليها جاءت وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا رغم توجيهها مباشرة وفي آن واحد ضم المدينة الأصلية شركة *********وكذا في مواجهة الضامنين المستأنف وشريكه نوال ********* وقضت بالأداء في مواجهة الجميع وعلى وجه التضامن في آن واحد كذلك. وأنه وتطبيقا للمقتضيات القانونية المتعلقة بضمان تنفيذ الالتزام فإنه لا يمكن الحكم على الضامن بالأداء ما لم يثبت عسر المدين الذي هو شركة *********في نازلة الحال. وأن محكمة الدرجة الأولى وفي حكمها المستأنف اعتبرت المستأنف وشريكه مدينين أصليين وليس كضامنين وذلك خلافا لعقد القرض المدلى به من طرف المستأنف عليها رفقة مقالها الافتتاحي للدعوى. وأنه واعتبارا لذلك فسيثبت للمحكمة أن ما ذهبت إليه المحكمة في هذا الخصوص في غير محله ومجانب للصواب ومنعدم التعليل الشيء الذي يستدعي الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد بعدم قبول الدعوى الموجهة ضده وشريكه.

وحول انعدام التعليل فإن المحكمة قضت بأداء المبلغ المطالب به من طرف المستأنف عليها دون أن توضح تفاصيل هذا المبلغ وذلك بتحديد مبلغ الدين الأصلي وما ترتب عنه من فوائد التأخير وتاريخ حصر الحساب خاصة وأنه لم يبلغ بالإنذار بالأداء. وأنه وإضافة الى ذلك فإن الحكم لا يتعلق بقرض وإنما بضمان لفائدة شركة العمران الشيء الذي يفيد بأن الشركة المدعى عليها الأولى لم تتسلم مبلغ الضمانة ولم تستفيد منه وهذا ما لم تدل معه المستأنف عليها بما يفيد عكسه أي بما يفيد توصل شركة *********بمبلغ الضمانة. وأن الحكم بأداء مبلغ 2.467.327,88 درهم كان غير مبرر ذلك أن الضمان محدد في مبلغ 900.000,00 درهم كما هو ثابت من خلال عقد القرض حساب جاري بضمان مزدوج والمدلى به من طرف المستأنف عليها نفسها. وأن الشركة وكذا الضامنين غير ملزمين سوى باسترجاع ما تم سحبه من مبلغ القرض أعلاه مع الفوائد القانونية. وان المستأنف عليها ولحد الآن لم تدل بما يفيد أن الشركة المقترضة قد سحبت بواسطة ممثلها القانوني أي جزء من مبلغ القرض فإن ذلك يجعل الحكم المستأنف في غير محله . لذلك يلتمس الغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الدعوى وجعل الصائر على من يجب قانونا.

وحيث إنه بجلسة 2018/06/04 أدلت المستانف عليها *********بواسطة نائبها الاستاذ محمد بنعبد الرازق بمذكرة جوابية أفادت فيها أن المستأنف والسيد نوال ********* قبلا كفالة المدينة الأصلية بمقتضى كفالة شخصية تضامنية في حدود 2.200.000 درهم، كفالة شخصية تضامنية في حدود 500.000 درهم، كفالة شخصية تضامنية في حدود 800.000 درهم، كفالة شخصية تضامنية في حدود 300.000 درهم، كفالة شخصية تضامنية في حدود 500.000 درهم، كفالة شخصية تضامنية في حدود 1.000.000 درهم. وتطبيقا لعقود الكفالة

فإنهما التزما بكونهما يتنازلان صراحة عن حق التمسك بالدفع بالتجريد والتقسيم كما أجازه الفصل 1137 من ق ل ع. وبالتالي فإنه يعتبر المستأنف في نطاق الفصل 1117 من ق ل ع في حكم المدينة الأصلية. وأن لها الحق في ملاحقته شخصيا. وأنه فضلا عن التزامه بكفالة المدينة الأصلية كفالة تضامنية وغير منقسمة وغير قابلة للمناقشة بمعية نوال ********، فإنهما التزاما في حالة لجوء البنك الى القضاء لتحصيل ديونه، بأن يؤديا لها في إطار هذه الكفالات أصل الدين والفوائد والمصاريف القضائية والتوابع الى غاية يوم الطلب. لذلك تلتمس تأييد الحكم المستأنف وإبقاء الصائر على المستأنف.

وحيث إنه بجلسة 2018/09/10 أدلت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية جاءت ترديدا لمذكرتها السابقة.

وبتاريخ أصدرت محكمة الاستئناف التجارية القرار عدد 4219 بتاريخ 2018/10/08 في الملف عدد 2018/8202/2317 قضى برده وتأييد الحكم المستأنف مع إبقاء الصائر على رافعه نقضته محكمة النقض بمقتضى قرارها عدد 3/193 الصادر بتاريخ 2020/07/08 في الملف عدد 2019/3/3/1285 بعلة انه " انه بمقتضى الفصل السابع من ظهير 1974/07/15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، والفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، وكذا المادة الرابعة من القانون رقم 95/53 المحدث للمحاكم التجارية ، تعقد محاكم الاستئناف التجارية جلساتها، وتصدر قراراتها من قضاة ثلاثة، ويجب ان ينص في القرار على أسماء القضاة الذين شاركوا فيه، وهو ما يعني ان من عقدت الجلسة بحضوره هو الذي يمكنه ان يشارك في اصدار القرار.

وحيث ان الثابت حسب محضر الجلسات المتعلق بالطور الاستئنافي ان الهيئة القضائية التي نظرت في القضية كانت مشكلة من السيدة فاطمة اغلالو رئيسا ومقررا، وبعضوية السيد يونس العيدوني والسيد خالد شقير ، وهي نفسها التي حجزتها للمداولة بجلسة 2018/09/10 لجلسة 2018/10/08، وأصدرت هذه الأخيرة قرارها المطعون فيه، ورغم ذلك فإن ديباجة نسخة القرار المرفقة بمقال النقض تفيد ان هيئة أخرى متركبة من السيدة فاطمة اغلالو رئيسا مقررا، وبعضوية السيدة خديجة وراق ، والسيد يونس العيدوني هي التي أصدرته، فيكون بذلك قد صدر عن هيئة قضائية غير تلك التي ناقشت القضية، مما يوجب نقضه."

وبناء على مستنتجات على ضوء قرار محكمة النقض المدلى بها بجلسة 2021/04/5 من طرف المستأنف عليها بواسطة دفاعها جاء فيها انه تأسيسا على قرار محكمة النقض فإن محكمة الاستئناف ستعيد الأمور الى نصابها وتتدارك الاخلال الذي تطرق له قرار محكمة النقض طبقا للفصل 7 من ظهير 1974/07/15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة والفصل 345 من ق.م.م وكذا المادة 4 من القانون 95/53 المحدث للمحاكم التجارية، من جهة.

ومن جهة أخرى ، فإن محكمة الاستئناف كانت على صواب عندما ايدت الحكم المستأنف استنادا الى احكام الكفالة في نطاق الفصل 1137 من ق.ل.ع وعقد القرض المثبت للدين وكذا كشوفات الحساب الصادرة عن ********والتي احترمت فيها مقتضيات المادة 156 من ظهير 12.103 المتعلق بمؤسسات الائتمان وكذا المادة 492 من مدونة التجارة وكلاهما يعتبران ان كشف الحساب كحجة لاثبات الدين. ومن اجله يتعين معه الاشهاد على البنك بمذكرته هاته وتمتيعه بما ورد فيها.

وبجلسة 2021/04/26 ادلت المستأنف عليها شركة ********بمستنتجات على ضوء قرار محكمة النقض عرضت من خلالها ان محكمة النقض اعتبرت ان الثابت حسب محضر الجلسات المتعلق بالملف الاستئنافي ان الهيئة القضائية التي أصدرت القرار المنقوض غير تلك التي ناقشت القضية، لذلك تمت إحالة الملف الى نفس المحكمة التي أصدرته وهي محكمة الاستئناف للبت فيه طبقا للقانون وهي متركبة من هيئة أخرى.

وعلاوة على ذلك، تنعى العارضة على القرار المنقوض انعدام الأساس القانوني، وعدم كفاية التعليل الموازي لانعدامه، ذلك ان محكمة الاستئناف اعتبرت ان للدائن حق مقاضاة المدين الأصلي والكفيل في ان واحد كما انه من حقه مقاضاة الكفيل وحده، مستندة في ذلك على مقتضيات الفصل 1137 من ق.ل.ع.

وانه بمقتضى الفصل 1118 من ق.ل.ع، فإن الكفيل لا يلتزم إلا في حدود المبلغ الذي يعنيه وان الحكم بأداء مبلغ 2.467.327,88 درهم والذي ايدته محكمة الاستئناف غير مبرر على اعتبار ان الضمان محدد في مبلغ 900.000,00 درهم كما هو ثابت من خلال عقد القرض حساب جاري بضمان مزدوج والمدلى به من طرف المطلوبة نفسها، مما يكون معه قرار محكمة الاستئناف ناقص التعليل الموازي لانعدامه وخارقا لمقتضيات قانون حماية المستهلك عدد 08.31 .

وبناء على ما تمت مناقشته أعلاه ، يتعين الغاء الحكم المستأنف وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب.

وبجلسة 2021/5/10 ادلت المستأنف عليها ********بواسطة دفاعها بمستنتجات التمست من خلالها الاشهاد على البنك بمذكرته هاته وتمتيعه بما ورد فيها.

وبناء على القرار التمهيدي الصادر بتاريخ 2021/05/17 والقاضي بإجراء خبرة كلف بها الخبير ******** راضي والذي اودع تقريره في الملف

وبتاريخ 2021/11/29 ادلت المستانف عليها بواسطة دفاعها بمستنتجات على الخبرة تعرض فيها اساسا بخصوص نهائية الحكم التجاري المستأنف من طرف الكفيل في حق كل من شركة صوناماكو ورشيد نوال انه تجدر الاشارة الى ان الاستيناف تم رفعه من طرف ******** ابراهيم بتاريخ

2018/4/18 بعدما تم تبليغه بتاريخ 2018/4/03، وان الحكم المستأنف نهائيا بالنسبة الى المستانف عليهما رشيد نوال وشركة صوناماكو وان نوال رشيد قبلا كفالة المدينة الأصلية بمقتضى

كفالة شخصية تضامنية في حدود 2.200.000 درهم.
كفالة شخصية تضامنية في حدود 500.000 درهم.
كفالة شخصية تضامنية في حدود 800.000 درهم.
كفالة شخصية تضامنية في حدود 300.000 درهم
كفالة شخصية تضامنية في حدود 500.000 درهم.
كفالة شخصية تضامنية في حدود 1.000.000 درهم

وانه تطبيقا لعقود الكفالة فإنهما التزما بكونهما يتنازلان صراحة عن حق التمسك بالدفع بالتجريد والتقسيم كما أجازه الفصل 1137 من ق ل ع، وبالتالي، فإنهما يعتبران في نطاق الفصل 1117 من ق ل ع في حكم المدينة الأصلية، وإن المترافعة لها الحق في ملاحقتهما شخصيا، وان التزامهما بكفالة المدينة الأصلية كفالة تضامنية وغير منقسمة وغير قابلة فإنهما التزما في حالة لجوء البنك إلى القضاء لتحصيل ديونه بان يؤديا له في إطار هذه الكفالة أصل الدين والفوائد والمصاريف القضائية والتوابع إلى غاية الطلب ، وأن الدين ثابت بمقتضى كشوفات الحساب التي لم يطعن فيها لا المدينة الاصلية ولا
كفيلها المستأنف

وبخصوص اثار النقض فان النقطة التي بتت فيها محكمة النقض في قرارها الصادر بتاريخ 26-1-00 تحت عدد 113 في الملف التجاري عدد 98/627، وبخصوص أصل الدين أن ********تقدمت بدعوى الأداء في مواجهة المدينة الاصلية شركة صوتاماكو وكفيليها لأداء مبلغ 2.467.327,88 درهم والناتج عن السحب عن المكشوف الى غاية 2015/7/1 وهو تاريخ حصر الحساب.

وبخصوص نتائج الخبرة ان الخبير اعتبر الدين العالق بذمة المدينة الأصلية بخصوص الرصيد المدين في حدود 1.766.228,84 درهم الى غاية 2013/10/31 كما اشار الى ان الاعتماد بالتوقيع المرتبط بالضمانتين بلغ الى حد 2.017.148,87 درهم، وان تقليص الدين بمبلغ 099,04. 701 درهم دون اعطاء سبب هذا التقليص يجعل خبرته غير موضوعية، ملتمسة أساسا تأييد الحكم المستأنف واحتياطيا باجراء خبرة مضادة مع حفظ حقها في تحديد مطالبها على ضوئها .

وادلت بثلاث صور شواهد التسليم .

وبجلسة 2021/12/13 ادلت المستانف عليها بواسطة دفاعها بمذكرة تعقيبية تعرض فيها إن الخبير أجاب عن جميع النقط المطروحة عليه وتقيد بها وفق ما هو متطلب قانونا، وفي حدود اختصاصه التقني والفني، وان ما أثارته المستأنف عليها سواء فيما يتعلق بجوهر القضية أو بخصوص الدفوع الموجهة إلى الخبرة غير مبني على أي أساس قانوني أو واقعي سليم، ملتمسة تمتعيها بما جاء فيها .

وحيث أدرج الملف بجلسة 2021/12/13 ، فتقرر اعتبار القضية جاهزة فتم حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2021/12/16.

محكمـة الإستئناف

حيث ان محكمة النقض قضت بنقض القرار الاستئنافي الصادر في النازلة استنادا الى التعليل التالي: " انه بمقتضى الفصل السابع من ظهير 1974/07/15 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة، والفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، وكذا المادة الرابعة من القانون رقم 95/53 المحدث للمحاكم التجارية ، تعقد محاكم الاستئناف التجارية جلساتها، وتصدر قراراتها من قضاة ثلاثة، ويجب ان ينص في القرار على أسماء القضاة الذين شاركوا فيه، وهو ما يعني ان من عقدت الجلسة بحضوره هو الذي يمكنه ان يشارك في اصدار القرار.

وحيث ان الثابت حسب محضر الجلسات المتعلق بالطور الاستئنافي ان الهيئة القضائية التي نظرت في القضية كانت مشكلة من السيدة فاطمة اغلالو رئيسا ومقررا، وبعضوية السيد يونس العيدوني والسيد خالد شقير ، وهي نفسها التي حجزتها للمداولة بجلسة 2018/09/10 لجلسة 2018/10/08، وأصدرت هذه الأخيرة قرارها المطعون فيه، ورغم ذلك فإن ديباجة نسخة القرار المرفقة بمقال النقض تفيد ان هيئة أخرى متركبة من السيدة فاطمة اغلالو رئيسا مقررا، وبعضوية السيدة خديجة وراق ، والسيد يونس العيدوني هي التي أصدرته، فيكون بذلك قد صدر عن هيئة قضائية غير تلك التي ناقشت القضية، مما يوجب نقضه."

وحيث انه ولئن كانت محكمة الاحالة ملزمة بالتقيد بقرار محكمة النقض بخصوص النقطة القانونية التي بت فيها, فإن من اثار النقض والاحالة ارجاع الاطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض .

وحيث انه بخصوص السبب الذي اثاره المستأنف والمتعلق بتوجيه الدعوى ضد المدينة الاصلية والكفلاء والحال انه يتعين اثبات عسر المدينة الاصلية, فإنه بالاطلاع على عقود الكفالة الرابطة بين الطرفين يتضح ان الطاعن قدم كفالته بشكل تضامني مع المدينة الاصلية في اداء المبالغ المدينة بها للمطعون ضدها ********, وبالتالي فإن الطاعن لا يمكنه التمسك بالدفع بتجريد المدينة الاصلية قبل مطالبته بالاداء , ذلك ان الفصل 1137 من قلع ينص على ما يلي:

(ليس للكفيل طلب تجريد المدين الأصلي من أمواله:

أولا: إذا كان قد تنازل صراحة عن التمسك بالدفع بالتجريد، وعلى الخصوص إذا كان قد التزم متضامنا مع المدين الأصلي؛) وانه تطبيقا للفصل المذكور فالدائنة يمكنها مقاضاة المدينة الاصلية والكفيلين او مطالبة أي واحد منهم بكامل الدين ,وبذلك فالسبب المثار يكون مردودا.

وحيث انه وبخصوص السبب المتعلق بالمنازعة في المديونية , فإن المحكمة وزيادة في تحقيق الدعوى امرت بإجراء خبرة حسابية كلف بها الخبير ******** راضي والذي انجز تقريرا خلص في الى تحديد المديونية في مبلغ 1.766.228,84 درهم , وذلك بعد التطرق الى العقود الرابطة بين الطرفين وكذا العمليات المكونة للمديونية وتاريخ حصر الحساب الذي حدده الخبير في 2013/10/31 وذلك اعتمادا على اخر عملية دائنة والتي كانت بتاريخ 2012/09/19 , وبالتالي فإن الفوائد التي احتسبتها المؤسسة البنكية من التاريخ الواجب اقفال الحساب فيه والى غاية تاريخ 2015/07/01 تاريخ قفل الحساب من طرف المؤسسة البنكية تكون غير مبررة, وبخصوص منازعة المطعون ضدها ********في تقرير الخبرة فإنها لم تناقش المعطيات الواردة في التقرير واكتفت بالتمسك بكون تخفيض مبلغ 701.099,04 درهم من الدين المطلوب يستدعي اجراء خبرة مضادة, والحال انها لم تحدد اوجه القصور او المؤاخذات التي تحتج بها على تقرير الخبرة , طالما ان الخبير اطلع على مجموع الوثائق المدلى بها , وبذلك فالطاعنة اكتفت بالمنازعة المجردة ولم تدل بما يثبت خلاف ما تضمنه التقرير , لا سيما وان الامر يتعلق بمعطيات حسابية تفرض على الطرف الذي يتمسك بعدم صحتها الادلاء للمحكمة بما يدحضها, الامر الذي تبقى معه منازعة ********غير مؤسسة ويتعين ردها والمصادقة على تقرير الخبرة , وتبعا لذلك اعتبار الاستئناف المقدم من طرف الطاعن ابراهيم ******** جزئيا وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهته مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به الى 1.766.228,84 درهم .

وحيث انه يتعين جعل الصائر بالنسبة.

لهـذه الأسبــاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا ، علنيا وحضوريا وتأسيسا على قرار محكمة النقض.

في الشكـل: سبق البت بقبول الاستئناف

في الموضوع: باعتباره جزئيا وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهة الطاعن مع تعديله بخفض المبلغ المحكوم به الى 1.766.288,84 درهم وجعل الصائر بالنسبة.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتبة الضبط

ص/ه

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6237**
بتاريخ: **2021/12/20**
ملف رقم: **2021/8202/5053**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/20**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة ومقررة

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين **شركة **********ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ كريم عبادي المحامي بهيئة الدار البيضاء

بصفتها مستأنفا من جهة

وبين **شركة ********** جي ام بي اش في شخص ممثلها القانوني**

نائبها الأستاذ محمد بنيس المحامي 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 2021/11/29

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الطاعنة بواسطة نائبها بمقال مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/10/7 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 5060 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 18/ 05/ 2021 في الملف 1514/ 8235 / 2021 والقاضي بأدائها لفائدة المدعية مبلغ130.425,28 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ التنفيذ وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

في الشكل:

حيث ان الإستئناف مقبول شكلا لتوافر شروطه الشكلية المتطلبة قانونا صفة واداء وأجلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائقها والحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها تقدمت بمقال ابتدائي أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء من أجل أداء مبلغ 130.425,28 درهم بالإضافة إلى تعويض عن التماطل قدره 5000,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل.

وأن الشركة المدعى عليها قد تخلفت عن أداء ما بذمتها رغم حلول الآجل ورغم انذارها.

وبعد تمام الإجراءات المسطرية ، أصدرت المحكمة الحكم المشار الى مراجعه اعلاه فاستأنفته الطاعنة مستندة على انه من حيث الفاتورة الصادرة عن الطرف المستأنف عليه فان الطاعنة قامت بأداء جزئي الفاتورة بقيمة85.270,00 درهم عن طريق شيكين الأول بتاريخ 2019/03/26 والثاني بتاريخ 2019/05/06 مع إبداء بعض التحفظات ، و من حيث الإنذار الموجه من طرف المستأنف عليها فقد توصلت به المستأنفة بتاريخ 2019/03/14 يتضمن أداء مبلغ19.379,63 أورو المطالب به بالإضافة إلى تعويض قدره3000,00 أورو هو مبالغ فيه، وأنه ليس هناك امتناع تعسفي من طرفها إذ أنه تم أداء مبلغ85.270,00 درهم من أصل الفاتورة المطالب بها ، بالإضافة إلى المبلغ المحكوم به أي 130.425,28 درهم ، أي ما مجموعه 215.695,28 درهم ، في حين أن المبلغ المطالب به هو19379,63 أورو أي 213.175.93 مما يستدعي ضرورة مراجعة الحكم الابتدائي ، واما

من حيث الجواب على الإنذار من طرف المستأنف ، وان الجواب على الإنذار قد تضمن مجموعة من التحفظات بخصوص جودة السلع المسلمة ولم يتم الاستجابة لها ، و أنه نظرا لجدية وأهمية هذه التحفظات المتعلقة بجودة السلع المسلمة ، ونظرا لتأثير هذه التحفظات على المعاملات التجارية بين الطرفين التي تعتبر أسباب واقعية وقانونية التي من شأنها أن تؤدي الى الغاء او تعديل الحكم المستأنف من حيث جوهر وموضوع الدعوى الحالية، لأجله فهي تلتمس بالغاء الحكم الإبتدائي فيما قضى به من تعويضات مع الحكم من جديد برفض الطلب.

وارفقت المقال بصورة من انذار وجواب على انذار ونسخة طبق الأصل للحكم المستأنف.

وأجابت المستأنف عليها بواسطة نائبها بمذكرة جوابية لجلسة 2021/11/15 جاء فيها أن المستأنفة تقر بالمعاملة التجارية وتقر بالتوصل بالسلع لا سواء من خلال محرراتها ومقالها الإستئنافي و لا سواء من خلال مراسلتها الموجهة لدفاع المستأنف عليها والتي تقر فيها بالمديونية والتي تعهدت بأدائها على دفعات إلا أنها لم تف بالتزاماتها وأدت فقط من أصل الدين مبلغ85.270,00 درهم وامتنعت عن أداء باقي الدين والذي هو130.425,28 درهم رغم إلتزامها كتابة من خلال مراسلتها المؤرخة في 2019/03/14 بالأداء، وأنه وأمام إقرار المستأنفة بالمديونية وعدم الإدلاء بما يفيد اداءها فإن الإستئناف الحالي يبقى غير مؤسس ومردود ، لذا فهي تلتمس رد الإستئناف الحالي لعدم ارتكازه على أساس قانوني سليم والتصريح والحكم بتأييد الحكم الإبتدائي في جميع ما قضى به وتحميل المستأنفة الصائر

وارفقت المذكرة بصورة من مراسلة المستأنفة المؤرخة في201/03/14

وبناء على ادراج الملف بجلسة 2021/11/29 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة وحجزها للمداولة لجلسة 20-12-2021.

محكمـة الاستئـناف

حيث تمسكت الطاعنة بالأسباب المفصلة اعلاه.

وحيث ان الثابت من خلال استقراء الحكم المطعون فيه ان المحكمة مصدرته قد استندت في اصدار حكمها على الفاتورة المثبتة لأصل الدين والمدعمة بسند طلب صادر عن المستأنفة وكذا وثائق النقل الخاصة بالبضاعة وأنه بعدم ثبت لها قيام المعاملة بين الطرفين والمديونية قضت بالمبلغ المحكوم به بعد خصم المبالغ المؤداة واما بخصوص الإختلاف حول المبلغ المحكوم به والمبلغ المعادل لقيمة او مبلغ الفاتورة فهو سبب مردود على مثيرته طالما أن حساب المبلغ وتحويله من العملة الأجنبية الى العملة الوطنية انما تم استنادا للشهادة البنكية المدلى بها بالملف والتي تضمنت سعر الأورو بتاريخ العملية موضوع الفاتورة واما

بخصوص المنازعة حول السلع المسلمة للطاعنة فهو مردود طالما ان المستأنفة تقر بالمعاملة وبتوصلها بالسلع وفي غياب ما يثبت اية عيوب تقنية لاحقة بالبضاعة المسلمة اليها واما بخصوص المنازعة في الإنذار وبانه قد تضمن مبالغ مالية مبالغ فيه بخصوص التعويض فهو مردود طالما ان المحكمة قضت بالفوائد القانونية والتي تعتبر كتعويض عن التاخير في الأداء دون التعويض المطالب به مما يبقى معه الحكم مصادفا للصواب فيما قضى به ويتعين معه التصريح برد الإستئناف وتأييده .

وحيث يتعين تحميل المستأنفة الصائر.

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا.

في الشكـل: قبول الاستئناف

في الموضوع: برده وتاييد الحكم المستانف وتحميل المستانفة الصائر.

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

الرئيس والمقرر **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6241**
بتاريخ: **2021/12/20**
ملف رقم: **2021/8202/2958**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/20**

وهي مؤلفة من السادة:

****** رئيسة**

******* مستشارا ومقررا**

******* مستشارا**

بمساعدة *** كاتب الضبط**

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : شركة ******* ********* في شخص ممثلها القانوني،**

الكائن مقرها الاجتماعي ب :

ينوب عنها الأستاذ عبد الصمد الإدريسي المحامي بهيئة مكناس

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : شركة ******* للصناعات الغذائية في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ محمد كمرة 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 2021/12/06

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

وبعد الإطلاع على مستنتجات النيابة العامة.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة ********** ********** بمقال بواسطة دفاعها مؤدى عنه بتاريخ 2021/05/27 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء رقم 2612 بتاريخ 2021/03/15 في الملف عدد 2021/8235/1162 و القاضي في منطوقه :

في الشكل : بقبول الدعوى .

في الموضوع : بأداء المدعى عليها لفائدة المدعية ما يعادل مبلغ 18.354.00 دولار بالدهم المغربي مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ مع جعل الصائر على عاتقها.

و حيث أدرجت القضية بجلسة 2021/12/06 حضرها دفاع الطرفين وألفي بالملف بتنازل المستأنف عليها عن الدعوى لوقوع صلح واسند نائب المستأنفة النظر للمحكمة واعتبرت المحكمة القضية جاهزة لتقرر جعلها في المداولة لجلسة 2021/12/20

التـــــعـــــلـــــيـــــل

حيث ألفي بالملف بتنازل الطاعنة عن الاستئناف .

وحيث يترتب عن التنازل محو الترافع أمام القضاء بالنسبة للطلبات المقدمة الى المحكمة

وحيث إن المحكمة لا يسعها إلا تسجيل تنازل المستأنف عليها عن الدعوى موضوع الحكم المستأنف وعن الاستفادة من مقتضياته ، مع اعتبار الاستئناف الحالي أصبح غير ذي موضوع ، مع تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي ثبت انتهائيا علنيا و حضوريا :

بتسجيل تنازل المستأنف عليها عن الدعوى موضوع الحكم المستأنف وعن الاستفادة من مقتضياته واعتبار الاستئناف أصبح غير ذي موضوع وتحميل المستأنف عليها كافة الصوائر.

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

الرئيسة المستشار المقرر كاتبة الضبط

س/غ

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6250**
بتاريخ: **2021/12/21**
ملف رقم: **2018/8202/6115**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء**

بتاريخ **2021/12/21**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة و مقررة

مستشارة

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين : السيد حميد ******* .**

الكائن :

ينوب عنه الأستاذ ابراهيم بوعبيد محامي بالرباط.

بوصفها مستأنفة من جهة

و بين : 1- شركة ******* في شخص ممثلها القانوني**

الكائن مقرها :

ينوب عنها الأستاذ هشام التومي المحامي بهيئة بالرباط .

2- السيد رضوان *********

الكائن :

بوصفهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

ملف رقم: **2018/8202/6115**

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2021/12/07 .
وتطبيقا لمقتضيات المادة 19 من قانون المحاكم التجارية والفصول 328 وما يليه و429 من قانون المسطرة المدنية.
وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم **السيد حميد** ********* بواسطة دفاعه ذ / **ابراهيم بوعبيد** بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2021/11/13 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/07/12 تحت عدد 2996 في الملف رقم 2016/8203/1757 و القاضي :

في طلب إدخال الغير في الدعوى: في الشكل بعدم قبوله، و بتحميل رافعه الصائر.

في المقال الأصلي: في الشكل بقبوله و في الموضوع: بأداء المستأنف حميد ********* لفائدة المستأنف عليها شركة ********* في شخص ممثلها القانوني مبلغ 114757,53 درهما و بتحديد مدة الإكراه البدني في الأدنى، و تحميله الصائر و رفض .

في الشكل:

حيث أنه لا يوجد بالملف ما يفيذ التبليغ و باعتبار أن الاستئناف قدم وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاذ من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليها **شركة** ********* تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 2016/06/01 تعرض فيه أنها شركة معهود إليها بمقتضى عقد التدبير المفوض أمر تدبير وتسيير مرافق الماء والكهرباء والتطهير السائل، وأن المدعى عليه مرتبط معها بعقد اشتراك من أجل تزويدها بمادة الكهرباء. وأن مستخدمي المدعية يملكون الصفة و الصلاحية لمراقبة عدادات الزبناء اوضبط كل مخالفة أو مخاتلة مرتبطة بالاستهلاك لمادة الماء والكهرباء مع تحرير محاضر رسمية من طرف أعوان أدوا اليمين القانونية أمام المحاكم المغربية للقيام بهذه المعاينات وتحرير المحاضر في شأنها. وأنه وفي إطار الحملات المخصصة لمراقبة العدادات وضبط المخالفات، تم ضبط المدعى عليه في حالة مخاتلة ثابتة مرتبطة باستهلاك مادة الكهرباء والمتمثلة في الاستهلاك المباشر لهذه المادة دون مرورها عبر العداد وذلك في سياق يعدم احتساب الاستهلاكات الحقيقية من طرف المستأنف. وأن هذه العملية تمت من طرف أعوان مختصين يملكون الصفة و الصلاحية للقيام بها. وأنه تم تحرير محضر يثبت المخاتلة من طرف عون محلف أدي اليمين القانونية أمام المحاكم المغربية للقيام بهذه المأمورية وهو السيد أشرف كريدية المؤدي لليمين القانونية أمام المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2010/11/05 وذلك بمقتضى الملف عدد 2010/171 و أن الفصل الأول من ظهير رقم 179/57/1 يعطي الحق لأعوان الأشخاص المرخص لهم

في استثمار مصالح عمومية تحرير محاضر يدلى بها لدى مختلف محاكم المملكة ويعتمد في مضمونها بعد أدائهم اليمين القانونية. وأن عملية المخاتلة ترتب عنها عدم تقييد العداد للاستهلاكات التي وصلت قيمتها إلى116357,86 درهما. والتمست لأجل ذلك الحكم بأداء المدعى عليه لفائدتها مبلغ 116357,86 درهما مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل والإكراه في الأقصى، و تحميل المدعى عليه الصائر. وأرفقت مقالها بنسخة طبق الأصل لمحضر معاينة خلل، ونسخة لمحضر أداء اليمين، ونسخة من الفاتورة موضوع الأداء، ونسخة من الفصل 28 من عقد التدبير المفوض، ونسخة من قرار استئنافي.

وبناء على الحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة تقنية يعهد القيام بها للخبير محمد طيور، من أجل الانتقال إلى عنوان المدعى عليه الكائن بالرقم 01 شارع محمد الخامس تابريكت سلا، ومعاينة العداد الخاص به ووصف حالته وتحديد ما إذا كان استهلاك الكهرباء قد عرف مخاتلة أم لا عن طريق التزود من كهربائي آخر غير العداد المذكور، وتحديد كمية تلك الاستهلاكات إن وجدت وقيمتها، والفترة الزمنية بي طالتها المخاتلة.

وبناء على تقرير الخبير المدلى به بالملف، خلص من خلاله إلى أن قيمة الطاقة المستهلكة بمخاتلة المحل هي حوالي114757,53 درهما بدل مبلغ 116357,66 درهما الذي احتسبته شركة ********* بشكل خاطئ بالفاتورة التي أصدرتها تحت رقم 073151200229299.

وبناء على مستنتجات بعد الخبرة لنائب المستأنف مع طلب إدخال الغير في الدعوى مؤدى عنه الرسوم القضائية، أورد فيها أنه أكرى للسيد رضوان ********* الأصل التجاري الكائن بالمحل موضوع المخاتلة لمدة خمس سنوات تبتدئ من سنة 2013 إلى غاية سنة 2018، وأن المخاتلة تمت معاينتها بتاريخ 2015/12/15 والتي كان خلالها الأصل التجاري المتعلق بالمحل موضوع الدعوى بعهدة المكتري رضوان *********، وان المدعي تبعا لذلك يبقى غير مسؤول عن المخاتلة، ولا مبرر لمطالبته بأداء أي مبالغ مالية كيفما كان نوعها لكون المسمى رضوان ********* هو من يتواجد بالمحل المكترى وهو المسؤول عن الأصل التجاري ويتحمل جميع المخالفات التي قد تقع به.

وحول الخبرة، أنها لا تكتسي أية صفة قانونية في مواجهة المدعي للأسباب المشار إليها أعلاه، فضلا عن خرقها لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية وذلك بعدم استدعاء المدعى عليه الحضورها. ملتمسا لأجل ذلك رد جميع دفوع ومزاعم المدعية، والحكم بإخراجه من الدعوى.

وبخصوص طلب إدخال الغير في الدعوى، أن المدعى عليه وقع من السيد رضوان ********* عقد تسيير حر يبتدئ من 2013/10/01 وينتهي في 2018/09/30 بخصوص المحل المعد كصناك والكائن بشارع محمد الخامس رقم 1 تابريكت سلا، وان المخالفة موضوع المخاتلة حررت بتاريخ 2015/12/15 ، كان خلالها الأصل التجاري المتعلق بالمحل موضوع الدعوى بعهدة المكتري رضوان *********، وأن المدعي غير مسؤول

عن المخاتلة. والتمس إدخال السيد رضوان ********* في الدعوى. وأرفق المذكرة بنسخة حكم، ونسخة أمر، ونسخة من شكاية، وصورة لشهادة بعدم الاستئناف وبجلسة 2018/05/24 ، الفي بالملف بمذكرة مستنتجات بعد الخبرة النائب المدعية، التمس من خلالها الإشهاد على ثبوت المخاتلة في مواجهة المدعى عليه، واستبعاد خلاصة الخبير المرتبطة بعدد وقيمة الاستهلاكات الغير مسجلة في العداد الخاص بالمستأنف ، وكذا المدة المحددة من طرفه، والإشهاد لتحديد المضمن في محضر المخاتلة هو تحديد واقعي، والحكم تبعا لذلك وفق ملتمسات المستأنف عليها المثارة في مقالها الافتتاحي.

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

أسباب الاستئناف

حيث يتمسك المستأنف بانعدام تعليل الحكم المستأنف بخصوص طلبه الرامي الى إدخال الغير في الدعوى لأنه أكد في جوابه بأن أكرى للسيد رضوان ********* الأصل التجاري الكائن بشارع محمد الخامس رقم 01 تابريكت سلا بمقتضى عقد إيجار لمدة 5 سنوات تبتدأ من سنة 2013 وتنتهي سنة 2018 ، وأدلي بعقد تسيير حر و أن المخاتلة المرتبطة باستهلاك مادة الكهرباء تمت معاينتها بتاريخ 2015/12/15 وهو التاريخ الذي كان الأصل التجاري بعهدة المسمى رضوان ********* ، و المستأنف مهاجر كان يتواجد أنذاك بديار المهجر وبذلك لم يكن مسؤولا عن المخاتلة ولا مبرر بالحكم بأي مبلغ مالي لكون المسمى رضوان ********* هو من يتواجد بالمحل المكترى ، وهو المسؤول عن الأصل التجاري وعن النشاط الممارس به و يتحمل جميع المخالفات التي تقع به وهو نفس الأمر الذي زكاه القضاء في حيثيات حكم في الملف عدد 2016/82017/1161 بتاريخ 2016/10/17 لذا فإن ما جاء في الحكم مجانب للصواب بخصوص الحكم على المستأنف بأداء مبالغ ، وبالتالي فالمستأنف يلتمس إلغاء الحكم الإبتدائي ، و الحكم بإحلال السيد رضوان ********* محله في الأداء و حول الخبرة أن الخبرة التي اعتمدت عليها الحكم من طرف الخبير محمد طيور أنها خرقت عدة معطيات قانونية وواقعية إذ بالرجوع إلى الخبرة ستلاحظون أنه ضرب تلك المقتضيات عرض الحائط ، ذلك أن الخبير لم يكلف نفسه عناء استدعاء المستأنف طبقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون المسطرة المدنية و أن الأمر الذي يجعلها غير قانونية أنها بنيت على معطيات تم استنباطها من الملف دون الوقوف بعين المكان وملاحظة هل تم استهلاك الكهرباء في تلك المدة من عدمه وخير دليل فإن المستأنف يدلي بعينة من استهلاك الكهرباء من بداية 2015 إلى 2018 ، لذا فإنه يلتمس انتداب خبير تكون مهمته الإنتقال إلى المحل وتحديد كمية الإستهلاك عن الفترة موضوع المخاتلة المزعومة ، لذلك يلتمس أساسا الحكم بإلغاء الحكم فيما قضى به و الحكم بإحلال السيد رضوان ********* في الأداء محل السيد حميد ********* و احتياطيا الامر بإجراء خبرة يعهد بها الخبير الإنتقال إلى المحل وتحديد استهلاك الكهرباء من عدمه في تلك المدة .

أدلى : نسخة الحكم و نسخة حكم في الملف عدد 2016/82017/1161 و عينة من الفواتير عن المدة من 2015 إلى 2018 .

وحيث عند إدراج القضية بجلسة 2021/12/7 تخلف ذ/ بوعبيد رغم سابق الاعلام وكذلك ذ/ التومي رغم تبليغه بكتابه الضبط ورجع جواب القيم عن المستأنف عليه رضوان ********* بأنه غير معروف بالعنوان فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 2021/12/21.

محكمة الاستئناف

حيث ان من بين الدفوع التي اثارها المستأنف انه التمس ادخال المسمى ********* رضوان في الدعوى لأنه هو المسؤول عن المخاتلة المرتبطة باستهلاك مادة الكهرباء التي تمت معاينتها بتاريخ 2015/12/15 و هو التاريخ الذي كان فيه الأصل التجاري بعهدته بمقتضى عقد التسيير المبرم بينه و بين المسمى فصلان رضوان ان محكمة البداية لم تستجب لطلبه فجاء قضاءها منعدم التعليل.

وحيث ان مناط الدعوى التي تقدمت بها المستأنف عليها الأولى شركة ********* ان المستأنف مرتبط معها بعقد الاشتراك من اجل التزود بمادة الكهرباء وان أعوانها ضبطوه في حالة مخاتلة لهذه المادة حسب المحضر المرفق بمقال ادعائها والحال ان المستأنف خلال المرحلة الأولى اكد على انه ابرم مع المدخل في الدعوى المسمى رضوان ********* عقد تسيير الأصل التجاري الذي تمت به المخاتلة المذكورة وذلك بمقتضى العقد المؤرخ ب2013/11/4 والمصادق على صحة توقيعه بنفس التاريخ والذي تمتد مدته من 2013/10/1 الى 2018/09/30.

وانه بمطالعة نسخة الحكم الابتدائي عدد 2844 الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2016/10/17 المدلى به بالملف خلال المرحلة الابتدائية و الذي كان أطرافه هما المستأنف حاليا والمسمى رضوان ********* يتبين أن المحكمة مصدرته حسمت واقعة المخاتلة بعد أن دفع هذا الأخير بمسؤولية المستأنف حاليا عن توقف نشاط الأصل التجاري لقطع التيار الكهربائي عن المحل بسبب المخاتلة المرتكبة من طرفه واعتبرت المحكمة أن ذلك غير جدي لأنها اطلعت على محضر معاينة المخاتلة المؤرخ في 2015/12/15 واعتبرت ان هذا التاريخ هو تاريخ كان فيه الأصل التجاري بعهدة رضوان ********* (المدعى عليه آنذاك) وفق ما تقتضيه مدة الكراء المنصوص عليها بالعقد و رتبت عن ذلك ان المستأنف لم يكن مسؤولا عن الأصل التجاري بتاريخ المخاتلة وغير مسؤول عن ذلك وان الحكم المذكور أصبح نهائيا حسب شهادة بعدم الاستئناف المؤرخة في 2017/9/26 المدلى بها كذلك بالملف و بذلك فهو حجة على الوقائع التي تثبتها حتى قبل صيرورتها واجبة التنفيذ تطبيقا للفصل 418 ق.ل.ع الامر الذي يكون معه الطلب الذي وجه ضد المستأنف غير

مرتكز على أي أساس يستوجب إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في مواجهته و الحكم من جديد برفض الطلب .

و حيث يتعين تأييد الحكم المستأنف في باقي مقتضياته .

لهـذه الأسبـاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا، علنيا وغيابيا في حق المستأنف عليها الأولى وغيابيا بوكيل في حق المستأنف عليه الثاني.

في الشكـل: قبول الاستئناف.

في الموضوع : باعتباره وإلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب في مواجهة المستأنف حميد ******* وتأييده في الباقي وتحميل المستأنف عليها الأولى الصائر.**

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

الرئيسة والمقررة **كاتب الضبط**

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 6390
بتاريخ: 2021/12/27
ملف رقم: 2021/8202/4816

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **27 /2021/12.**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا

مستشارا ومقررا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين – ************ في شخص ممثلها القانوني.**

الكائن مقرها ب:

ينوب عنها الأستاذ عبد الصمد الإدريسي المحامي بهيئة فاس.

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **شركة ********** ش ذ م م في شخص ممثلها القانوني.**

الكائن مقرها ب :

ينوب عنها الأستاذ رفيق ادريس 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 2021/12/13.

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـل :

حيث تقدمت ********** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/08/09 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالرباط بتاريخ 2021/6/28 تحت عدد 2899 ملف عدد 2020/8201/1623 و القاضي في الشكل بقبول الدعوى وفي الموضوع باداء المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ 294.163,8 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب 2020/07/21 الى غاية التنفيذ وبتحميلها الصائر وبرفض باقي الطلبات.

وحيث انه لا دليل بالملف على تبليغ الحكم المستأنف الى الطاعنة مما يتعين التصريح بقبول الاستئناف لاستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا اجلا وصفة واداء.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط والذي تعرض خلاله بانها شركة لنقل البضائع والإرساليات والتوزيع واللوجيستيك وترتبط مع المدعى عليها بعقد لنقل البضائع مؤرخ بتاريخ2013/01/17 وأنها نفذت المطلوب منها لكن المدعى عليها توقفت عن الوفاء بالتزاماتها منذ تاريخ2018/03/17 إلى 2016/03/29 فأصبحت دائنة لها بما قدره 333.305,80 درهم بمقتضى فواتير وشواهد التوصل ومحاضر الاستيلام. وقد بذلت جميع المساعي الحبية معها من اجل الوفاء بالتزاماتها لكن دون جدوى، كما قامت بتاريخ2020/01/23 بإنذارها لكنها لم تتلق منها أي جواب، لذلك فهي تلتمس الحكم عليها بأدائها لها أصل الدين 333.305,80 درهم والفوائد القانونية وتعويضا عن الضرر نتيجة التأخير والتماطل بمبلغ 150.000 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميلها الصائر ، وأرفقت مقالها بنموذج "ج" ، عقد النقل ، نسخة من إنذار مع محضر تبليغه ، فواتير وشواهد التسليم والتوصيل.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها بجلسة 2020/11/30 والتي أجابت من خلالها أن المدعية لم تلتزم بإيصال البضاعة التي تكلفت بها ولم تقم بحمايتها وتسببت في ضياعها ، حيت توصلت منها بكتاب مرفق بشكاية موجهة للوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف بمكناس من أجل السرقة الموصوفة والمتعلقة بالبضاعة التي تكلفت بنقلها واعترفت بذلك من خلال مراسلتها لها بانها لم تقم بإيصال البضاعة إلى وجهتها، لذلك فلا يمكنها أن تطالب بمقابل خدمة لم تؤديها ولم تقم بما يلزم لحمايتها، لعدم وصول البضاعة المنقولة وضياعها في الطريق يجعلها غير محقة لثمن النقل، لذلك فهي تلتمس الحكم برفض طلبها. وأرفقت مذكرتها بصورة لشكاية وصورة رسالة.

وبناء على الامر التمهيدي عدد الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/12/21 القاضي باجراء خبرة عهد أمر القيام بها للخبير مصطفى أمحزون.

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة لنائب المدعية المدلى بها بجلسة 2021/05/17 التي التمست من خلالها المصادقة على تقرير الخبير المنجز.

وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة لنائب المدعى عليها بجلسة 2021/06/14 التي أفاد من خلالها أن تقرير الخبرة لم يلتزم بما ورد بالحكم التمهيدي لان الخبير ياخذ بعين الاعتبار البضاعة المسروقة الواردة في الفاتورة رقم 25487-2019-852 الحاملة لمبلغ3.450 درهما ،رغم عدم التزام المدعية بحماية البضاعة وايصالها لوجهتها سليمة .ملتمسا ارجاع الخبرة للخبير من اجل استكمالها .

وارفقها ب: Proforma Facture مرسلة من طرف اتصالات المغرب ،محضر يبين نوع السلع التي تعرضت للسرقة، جدول الخسائر التي لحقت السلع المنقولة لفائدة سامسونغ.

و بعد استيفاء الاجرءات المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفته الطاعنة للأسباب الآتية:

<u>أسباب الأستئناف</u>

حيث تتمسك الطاعنة أن الحكم الابتدائي جاء مجانا للصواب وغير معلل تعليلا كافيا مما يكون ماله هو الإلغاء اذ لم يجب على كل دفوعات العارضة ، وأن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد، مما يمكن معه مناقشة كل الدفوعات المثارة أمام المحكمة الابتدائية، وأن الحكم المطعون فيه لما قضى لفائدة المستأنف عليها بالمبالغ المطلوبة رغم كونها لم تقم بإيصال البضاعة موضوع ملتمساتها، والتي تكلفت بها ولم تقم بحم معر ضا للإلغاء، و أن محكمة الدرجة الأولى لما قضت بالمبالغ المحكوم بها، رغم أنها اعترفت من خلال مراسلاتها أنها لم تم بإيصال البضاعة موضوع ملتمساتها، وهو ما تأكدت منه محكمة أول درجة، وأنها لم تبين كيف أسست قناعتها باستبعاد ما عرض أمامها من دفوعات وحجج، مما يكون معه الحكم المطعون فيه معرضا للإلغاء، و أن كون الحكم المطعون فيه قضى بما قضى به رغم كون البضاعة موضوع النزاع لم تصل إلى

وجهتها، وتم تضييعها قبل وصولها، وهي تحت عهدة المستأنف عليها وفي حيازتها، وأنه رغم كل ذلك ذهل الحكم إلى اعتبار المستأنف عليها تستحق مقابل خدمة لم تقم بها وفق ما هو متعاقد عليه، وهو منحى مجانب للصواب ويتعين هذا السبب إلغاء الحكم الابتدائي ، و أن الحكم المطعون فيه جانب الصواب لما قضى للمستأنف عليها مقابل خدمة لم تؤديها، ولم تقم بما يلزم لحماية البضاعة المتعاقد معها من أجل نقلها، وهي التي كانت مسؤولة عنها منذ تسلمها إلى حين تسليمها للمرسل إليه، وأن الحكم المطعون يكون فيها قضى به قد خالف مقتضيات المادة 468 من مدونة التجارة التي المستأنف عليها كناقلة تجعل لا تستحق من النقل إلا في المكان الذي يجب أن تنقل إليه الأشياء وبعد وصوله ، و أن الحكم المطعون فيه لما استند على تقرير الخبرة المنجزة من قبيل الخبير المعين من قبل المحكمة الابتدائية رغم كون الخلاصات التي خلص إليها جاءت مخالفا لمقتضيات الحكم التمهيدي، يكون قد استند على خبرة معيبة، مما يتعين معه إلغاؤه، و أن اعتماد الحكم المطعون على تقرير خبرة لم يجب على كل النقط المطلوبة ومنها النقطة الثالثة الرامية إلى الأخذ بعين الاعتبار البضاعة التي تعرضت إلى السرقة، يجعله مبنيا على خبرة غير سليمة تضمنت خلاصات مجانبة للحقيقة، مما يكون معه معرضا للإلغاء ، وأنه من جهة أخرى فإن تقرير الخبرة المستند عليه من قبل محكمة أول درجة لم يأخذ بعين الاعتبار الخسائر التي تسببت فيها المستأنف عيها للعارضة والناتجة عن تضييع البضاعة أثناء عملية النقل والتي بلغت ما مجموعه مبلغ 204298.19 درهم، وهو ما لم يلتفت إليه الحكم المطعون فيه رغم إدلاء العارضة بفاتورة Facture Proforma تؤكد من خلالها شركة اتصالات المغرب قيمة البضاعة الضائعة ، وكما أن الحكم المطعون فيه والخبرة المستند عليها لم يأخذا بعين الاعتبار الخسائر التي تسببت فيها المستأنف عليها للعارضة جراء العوار والنقص الذي طال السلع المنقولة لفائدة شركة سامسونج SAMSUNG، وذلك رغم الادلاء بالجدول الذي يبين حجم الخسائر التي لحقت السلع المنقولة لفائدة شركة سامسونك ، و استناد الحكم الابتدائي على تقرير الخبرة رغم كونه لم يتضمن كل العناصر المتعلقة بالعمليات التي تطلب المستأنف عليها الأداء عنها رغم تضمين ذلك في دفاترها، ورغم إثارها من قبل العارضة، بجعله تقريرا ناقضا وأنه كان يتعين استبعاده، ويكون تبعا لذلك الحكم معرضا للإلغاء، و أنه يكون من المناسب القول بإجراء خبرة مضادة من أجل أنجاز تقرير دقيق ومفصل يتضمن كل العناصر المطلوبة ويقف على حقيقة ادعاءات المستأنف عليها ، ملتمسا شكلا قبول الإستئناف وموضوعا إلغاء الحكم المستأنف و الحكم أساسا برفض الطلب واحتياطا الحكم بإجراء خبرة يعهد بها الى خبير مختص مع حفظ حقها في التعقيب لما بعد الخبرة.

وارفقت المقال بنسخة من الحكم رقم 2899 المطعون فيه .

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/11/15 جاء فيها من حيث الشكل ، ان العارضة لتؤكد ان الطرف المستأنف يتقاضى بدون حسن النية مخالفا بذلك مقتضيات المادة 5 من قانون المسطرة المدنية ذلك انه ينبغي فقط باستئنافه تمطيط المسطرة والإضرار

بمصالح العارضة، وبالتالي فان طلبه يظل منعدم الأساس القانوني لمخالفته المقتضيات أعلاه فيتعين التصريح بعدم قبوله ، و من حيث الموضوع آن طعن الطرف المستأنف غير قائم على أساس قانوني سليم، ذلك أنها تعود من جديد لتكرار نفس الدفوعات التي سبق الرد عليها ابتدائيا سواء من طرف العارضة أو تقرير الخبرة المنجزة أو بمقتضى الحكم المستأنف من طرفها ، وتقدم الطرف المستأنف بمقالة الاستئنافي ضمنها دفوعات واهية و غير مستندة على أساس ، قانونى وواقعي سليم، فبدلا من إبراء ذمتها من المبالغ المتخلدة لديها تجاه العارضة بدأت تبحث عن أسباب واهية غرضها في ذلك تمطيط المسطرة للأضرار بالمصالح المالية للعارضة التي أو فت بكل الالتزامات الملقاة على عاتقها ونفدت المطلوب منها بكل أمانة ، أولا إن العارضة لتؤكد للمحكمة أنها نفدت المطلوب منها إلا أن الشركة المستأنفة توقفت عن الوفاء بالتزاماتها المضمنة بالعقد المؤرخ بتاريخ2013/01/17 و ذلك منذ 2018/03/17 إلى غاية 2019/03/29 ، و إن العارضة دائنة للمستأنفة بمبالغ مهمة نتيجة المعاملات التجارية التي قامت بها لفائدتها ، و ذلك لأجل نقل البضائع ، فامتنعت هذه الأخيرة الوفاء بها تعسفيا رغم جميع المساعي الحبية التي قامت بها العارضة ورغم جميع الانذارات والرسائل إلا إن الطرف المستأنف لم يستجب إلى هذه الطلبات والمناشدات مما الحق أضرارا بليغة بالعارضة ، وكبدها خسائر من الصعب ترميمها ، وان ذلك ما خلص إليه الحكم الابتدائي عن صواب، الشيء الذي يتضح معه أن دفع الطرف المستأنف غير قائم على أساس قانوني سليم وبالتالي وجب رده، مما يتعين معه رد دفوعات الطرف المستأنف لهشاشتها ومجانيتها ، وبعد التصدي القول بتحميلها مسؤولية تماطلها عن أداء ما بذمتها تجاه العارضة ، والتصريح بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به .

ثانيا حول الخبرة الحسابية :

إن دفع الطرف المستأنف بكون خبرة السيد مصطفى أمحزون الخبير الحيسوبي في الملف، لا تتسم بالموضوعية ، و استجابت الكل النقط التقنية المأمور بها بمقتضى الأمر التمهيدي الصادر بتاريخ 2020/12/14 مما تظل معه الخبرة سليمة، لكونها تمت طبقا لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م.، وأجابت عن كل النقط المتعلقة بالمحاسبة والمديونية بين طرفي الدعوى ، وإن المحكمة الابتدائية حينما صادقت على تقرير خبرة السيد مصطفى أمحزون في الحكم الابتدائي تكون قد صادفت الصواب فبالرجوع إلى تقرير الخبرة الحسابية القضائية والمنجزة من طرف السيد مصطفى أمحزون نجده قد جاء وفق الأمر التمهيدي، ذلك أنه تضمن ما يفيد استدعاء وتوصل جميع الأطراف بما فيها الجهة المستأنفة شركة الوطنية للنقل والوسائل اللوجيستيكية التي حضر ممثلها القانوني وتقدم بدفوعاته ووثائقه ، و كما أن الدفع المثار من الطرف المستأنف بكون مبالغ المديونية التي توصل إليها الخبير مبالغ فيها ، فإنه يظل هو الآخر دفعا مردودا خاصة و أن ما تم تحديده يظل مجحفا و لا يتناسب و المبالغ التي لازالت في ذمة الطرف المستأنف وكدا الضرر الحاصل للعارضة ، ذلك أن السبب في اللجوء إلى الخبرة لإجراء تحقيق يعهد به القاضي إلى شخص ينعت بالخبير للقيام بمهمة محددة، تتعلق بواقعة أو وقائع

مادية يستلزم بحثها أو تقديرها أو على العموم إبداء رأي يتعلق بها علميا أو فنيا، قد لا يتوافر في الشخص العادي ليقدم له بيانا أو رأيا فنيا لا، يستطيع القاضي الوصول إليه وحده، بل يستوجب استعانته بذوي الخبرة و الاختصاص، و هو ما يتماشى و ما نص عليه الفصل 59 من ق.م.م، و هو نفسه الشيء الذي يتماشى معه الحكم الابتدائي، المطعون فيه بالاستئناف الحالي عن غير صواب ، و إن الطرف المستأنف لما ذهب إلى أن نسب المديونية التي توصلت إليها الخبرة مبالغ فيها، يكون قد أعطى رأيا فنيا في مسائل حسابية و تقنية موكولة إلى ذوي الاختصاص ، الذين يحيل المشرع عليهم للاستعانة بهم، مما يبقى معه دفع الطرف المستأنف دائما مردود لهشاشته و مجانبته ، فبرجوع محكمة الاستئناف إلى الخبرة المأمور بها نجدها قد تمت طبقا المقتضيات الفصل 63 من ق.م.م ، وان تقريرها جاء مفصلا بعد الإطلاع على الملف المحاسباتية للعارضة والفواتير وبونات النقل والطلبيات والإيصال وكل الوثائق المتعلقة بالمستأنف عليها شركة ********** الذي يتضمن الحيف والظلم الذي تعرضت له العارضة والآثار الخطيرة التي خلفها امتناع الطرف المستأنف من الوفاء بالتزاماته تجاه العارضة الشيء الذي يتضح معه أن الخبرة الحسابية القضائية كانت موضوعية وقانونية ، وبالتالي فإن طلب الاستئناف يظل منعدم الأساس القانوني مما ينبغي معه رده ، ملتمسة شكلا بعدم قبول الطلب بتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به وتحميل الطرف المستأنف كافة الصائر.

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/12/13 جاء فيها ذلك أن اعتبار المستأنف عيها أن مجرد استئناف الحكم المطعون فيه، هو تقاض بمن قبلها بسوء نية، هو قول لا يرقى إلى درجة الاعتبار، وإلا ما الغاية من إقرار طرق الطعن ومبدأ التقاضي على درجتين، و أن المستأنف عليها فعلا لم تقم بإيصال البضاعة موضوع الفواتير المطالب بها إلى الوجهة المطلوبة، والتي تكلفت بها كما أنها لم تقم بحمايتها، وفق ما هو مطلب منها كشركة مكلفة بالنقل بل إنها تسببت في ضياعها، و أن المستأنف عليها سبق أن اعترفت من خلال مراسلاتها أنها لم تقم بإيصال البضاعة المنقولة مما لا يمكن معه أن تستحق الأداء على خدمة لم تقم بها وفق الشكل المطلوب ، و أن الاستحقاق لا يمكن أن يكون إلا عند تسليم البضاعة التي تكلفت بنقلها وإيصالها إلى وجهتها وهو الأمر الذي لم تقد به المستأنف عليها ولم يتحقق، و أن مقتضيات المادة 468 من مدونة التجارة تجعل المستأنف عليها كناقلة لا تستحق ثمن النقل إلا في المكان الذي يجب أن تنقل إليه الأشياء وبعد وصوله ، وأن العارضة تؤكد مؤاخذاتها الواردة في مقالها الاستئنافي بخصوص تقرير الخبرة خصوصا كون الخلاصات التي خلص إليها جاءت مخالفا لمقتضيات الحكم التمهيدي وعدم جوابه كل النقط المطلوبة وكونه لم يأخذ بعين الاعتبار الخسائر التي تسببت فيها المستأنف عليها للعارضة، وانها من جهة أخرى تؤكد ملتمسها الرامي الى اجراء خبرة مضاد، ملتمسة الحكم وفق ما جاء في مقالها الإستئنافي .

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 2021/12/13 حضر الأستاذ ادريس رفيق تسلم نسخة من المذكرة فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة **2021/12/27.**

التعليل

حيث تمسكت الطاعنة بكون الحكم المستأنف جاء غير معلل تعليلا كافيا لعدم جوابه على الدفوع المتعلقة بعدم تسليم البضاعة, ومخالفة الفصل 468 من **م ت** , وكذا مخالفة الخبير لما جاء في الحكم التمهيدي وعدم اخذ المحكمة بعين الاعتبار الخسائر التي تسببت فيما المستأنف عليها التي لحقت البضائع المسلمة بالرغم من ادلائها بفاتورة تحدد قيمة البضاعة الضائعة.

لكن حيث ان محكمة البداية لما اثيرت امامها الدفوع المشار اليها اعلاه امرت باجراء خبرة حسابية انيط للقيام بها مصطفى امحزون والذي خلص ان جميع الخدمات تم تقديمها لفائدة شركة اتصالات المغرب وشركة سامسونغ موقعة من قبلها دون أي تحفظات, علما ان الخسائر التي لحقت البضاعة يتعين سلوك مسطرة العيوب بشأنها و لا يكفي الاستدلال بفاتورة مجردة للقول بوجود عيوب.

وحيث انه بمطالعة المحكمة للخبرة المأمور بها يلفى ان الخبير اجاب عن جميع النقط المحددة بمقتضى الامر التمهيدي ولم يتجاوز مهمته مما يجعل الخبرة المنجز تتمس بالموضوعية وان منازعة الطاعنة بخصوص الخبرة والمبلغ الذي انتهى اليه الخبير بكونه مبالغ فيه تبقى مجردة دون بيان وجه المنازعة او الادلاء بما يخالف ماجاء في الخبرة.

وحيث انه لكل ما سبق فان الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا كافيا واجاب على دفوعات الطاعنة مما يتعين معه رد استئنافها وتأييد الحكم المستأنف وتحميلها الصائر.

لهذه الأسبـاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت علنيا انتهائيا وحضوريا

في الشكل: قبول الاستئناف.

في الموضوع: برده, وتأييد الحكم المستأنف, وابقاء الصائر على رافعيه.

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6417**
بتاريخ: **2021/12/27**
ملف رقم: **2021/8202/2552**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/27**

وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة
مستشارا ومقررا
مستشارا
بمساعدة كاتب الضبط
في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بيـــــــن : السيد ******** حسن
عنوانه : **ينوب عنه الاستاذ عبد الرحيم الهناوي المحامي بهيئة الدار البيضاء .**

بصفته مستأنفا من جهة

وبيـــــــن : ******** المغرب ******** اي فاكتورينغ شركة مجهولة في شخص رئيس و اعضاء مجلسها الاداري
و شركة راحة دايزين DESIGN ******** STE في شخص ممثلها القانوني
الكائن مقرها الاجتماعي بشارع يعقوب المنصور زنقة الحاج الجيلالي الوافي الطابق السفلي الرقم 16 **الدار البيضاء**

بصفتهما مستأنفا عليهما من جهة أخرى.

بناء على المقال الاستئنافي والحكم المستأنف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.

وبناء على استدعاء الطرفين لجلسة 2021/12/20

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

وبعد الاطلاع على مستنتجات النيابة العامة .

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم المستأنف بواسطة نائبه بمقال استئنافي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2021/04/29 يستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/01/28 تحت عدد 977 في الملف رقم 2019/8209/7089 القاضي **في الشكل** : قبول الدعوى **و في الموضوع** : باختصاص هذه المحكمة نوعيا للبت في الدعوى و بأداء المدعى عليهما تضامنا لفائدة المدعية مبلغ (160485.35) درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى غاية يوم التنفيذ و بتحديد مدة الإكراه البدني في حق المدعى عليه الثاني في الأدنى و بتحميلهما الصائر و رفض باقي الطلبات.

في الشكـــــــــل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا للشروط الشكلية المتطلبة قانونا أداء وصفة وأجلا فهو مقبول شكلا.

وفي الموضــوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف والحكم المطعون فيه ان ******** المغرب ليزنك تقدم بمقال افتتاحي مسجل ومؤدى عنه بتاريخ 2019/07/20 والذي يعرض فيه انها في اطار اختصاصها مولت المدعى عليها سلف بمقتضى عقد القرض عدد 018972 المؤرخ في 2016/06/02 المصادق على توقيعه من طرف السلطات المختصة بتاريخ 2016/06/03 ، مقابل ذلك تعهدت و التزمت باداء واجبات الدين و توابعه عند استحقاقه و نذلك اقساط التامين و رسوم الضرائب، كما تعهدت طبقا لمقتضيات الفقرة 4 من البند 15 من العقد بإضافة فوائد تأخيريه المحددة في 2 بالمائة في الشهر على المبالغ الحالة و الغير المؤداة، ان المدعى عليها توقفت عن اداء الدين و تخلدت بذمتها لغاية حصر الحساب بتاريخ 2019/04/15 مبلغ 160484,35درهم، كما هو مبين من كشف الحساب، وان العارضة سبق لها سلوك مسطرة التسوية الودية مع المدعى عليها بقيت بدون جدوى، كما انها انها تقدمت الى القضاء الاستعجالي قصد معاينة فسخ العقد صدر فيه الامر عدد 2210 ملف عدد 2010/8104/2018 بتاريه 2018/09/17 و ان السيد ******** قدم كفالته التضامنية و الدفع بعدم التجريد و التجزئة، لاجله تلتمس الحكم على المدعى عليهما بادائهما لفائدة المدعية تضامنا مبلغ 160485,35 درهم مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل و الصائر و الاكراه البدني في الاقصى، وارفقت المقال بنسخة طبق الاصل من عقد القرض، ونسخة طبق الاصل من عقد الكفالة و اصل كشف حساب و اصل رسائل الانذار مع الاشعار و نسخة طبق الاصل من الامر بالاسترجاع.

وبناء على المذكرتين المدلى بهما من طرف ناب المدعية و المرفقتين بصورة من النموذج ج و صورة من جدول مستحقات القرض.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليه الثاني و التي اثار من خلالها في الاختصاص بان الاختصاص ينعقد للمحكمة المدنية ،و في التقادم بان هناك تقادم مسقط للحق، و في الشكل مراقبة شكليات الدعوى و خاصة مقتضيات المادة 440 من ق ل ع، وفي الموضوع فان العارض لا يتحمل اية مسؤولية في هاته القضية و ان المدعية اخفت تحويلات بنكية لفائدتها، وان المدعية سبق و حجزت سيارة العارض و تم بيعها بالمزاد العلني و بم يتم خصم ثمن البيع من قيمة الدين و بالتالي يتعين الادلاء بمحضر البيع بالمزاد العلني، وان العارض يمر بازمة خانقة، ملتمسا التصريح بعدم الاختصاص و التقادم و في الشكل استاد النطر ف تحت طائلة عدم القبول و في الموضوع اساسا رفض الطلب و تحميل رافعه الصائر و احتياطيا اجراء خبرة حسابية مع حفظ حق العارض في التعقيب، وارفق المقال بصورتين لوصليين للاداء.

وبناء على مذكرة التعقيب المدلى بها من طرف نائب المدعية و التي اثار من خلالها عدم تحديد المدعى عليه للمحكمة المراد الاحالة عليها بعد التصريح بعدم الاختصاص، وان السيد حسن ال******** يعد كفيلا للمدعى عليه شركة راحة ديزاين، ومادام ان عقد الائتمان الايجاري يعد عقدا تجاريا فان التزام الكفيل يعد التزاما تبعيا للمدين الاصلي الامر الذي يجعل الاختصاص معقدا للمحكمة التجارية و يتعين معه رد الدفع، ومن حيث التقادم فانه ينبغي اثارته قبل كل دفع او دفاع، وانه بالاطلاع على كشف الحساب يتبين انه موقوف بتاريخ 2019/04/15 ، مما يتعين معه رد الدفع، وفي الموضوع فانه بالاطلاع على العمليتين التي تم اجرائهما يتبين بانهما كانتا على التوالي في سنة2018 ة بداية2019 ، والحال ان كشف الحساب المدلى به محصور في 2019/04/15 اي انه تم استنزال المبلغين المضمننين بالوصولات من المديونية، ملتمسة رد كافة الدفوعات المثارة و الحكم تبعا لذلك وفق ملتمسات العارضة المسطرة في مقالها الافتتاحي.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 2020/12/17 و القاضي باجراء خبرة حسابية عهد بها للخبير سعيد الصنهاجي.

وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية صدر الحكم المستأنف والذي استأنفه المستأنف مركزا استئنافه على الأسباب التالية :

أسباب الاستئنـــاف

عرض الطاعن ان المحكمة الابتدائية تجاهلت الدفع الجدي المقدم من طرف العارض المتعلق بعدم الاختصاص الذي لا يقوم للمحكمة التجارية في مواجهته و ان الاختصاص المكاني ينعقد للمحكمة الابتدائية المدنية ورغم تأكيده أن الاختصاص ينعقد لهذه المحكمة الا أن المحكمة الابتدائية قد خالفت دفعه هذا في تعليلها عندما اشارت الى كون العارض لم يحدد المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص و الحال أن العارض قد حدد المحكمة الابتدائية المدنية كمحكمة ينعقد لها و دفعه في هذا الموضوع واضح ولا يمكن تأويله عن قصده و بذلك فان تعليلها

جاء فاسدا و في غير محله وأن المحكمة الابتدائية قد تناقضت في حيثيات حكمها إذ أن المحكمة الابتدائية قد أصدرت حكما تمهيديا بتاريخ 2020/12/17 بإجراء خبرة حسابية عهد بها الى الخبير سعيد الصناهجي , إلا أن ما عللت حكمها هو هو تعليل مناقض للحكم التمهيدي القاضي بإجراء خبرة و تناقض كبير بين حيثيات الحكم و تعليله مما يجعله كذلك فاسدا و أن العارض لم يتوصل بما يفيد اصدار حكم تمهيدي باجراء خبرة حتى يتسنى الاستجابة له و اداء اتعاب الخبرة و أن الحكم قد تناقض في اركانه بين حيثياته و تعليله مما انعكس على منطوقه النهائي الذي لم يحفظ حقوق العارض الذي لا يعتبر الا ضامنا لا تتحقق ضمانته سوى بعسر المقترض الاصلي عن الاداء وان اقحام العارض كضامن في الدعوى الحالية و عسر و امتناع المقترضة الأصلية غير ثابت و لم يقع بعد ليحل محلها في الأداء مما يعتبر معه تفعيل مقتضيات عقد الضمان سابق لأوانه , مما يتعين معه اخراج العارض من الدعوى وان الاستئناف ينشر الدعوى من جديد.

لذلك يلتمس قبول الاستئناف شكلا و في الموضوع اساسا رفض طلب الاداء تضامنيا الصادر في حق العارض و احتياطيا التصريح بعدم الاختصاص المكاني و احتياطيا جدا اخراج العارض من الدعوى و الحكم على المستأنف عليها الثاني باداء المبلغ كاملا و احتياطيا جدا جدا اجراء خبرة لتحديد الدين الحقيقي مع حفظ حقه في التعقيب و تحميل المستأنف عليهما الصائر .

وادلى بنسخة حكم عدد 977 .

وبناء على ادراج الملف اخيرا بجلسة 2021/12/20 و الفي بالملف جواب القيم وتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2021/12/27.

محكمـة الإستئـناف

حيث اثار المستأنف دفعا بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة التجارية بالدار البيضاء بالبت في النزاع وأن المحكمة المدنية هي المختصة .

وحيث إن محكمة الدرجة الأولى لم تبت في الدفع بعدم الاختصاص النوعي بحكم مستقل وإنما قامت بضمه الى الجوهر و بثت فيهما معا بحكم واحد وردت الدفع بعدم الاختصاص النوعي بعلة أن مثير الدفع (المستأنف) لم يبين المحكمة المختصة و أن دفعه بذلك يكون غير مقبول .

وحيث إنه و بالرجوع الى المادة 8 من قانون 53.95 المحدث للمحاكم التجارية و هي الواجبة التطبيق باعتبارها نصا خاصا و ليس المادة 16 من ق.م.م فإنه يجب على المحكمة التجارية ان تبت بحكم مستقل في الدفع بعدم الاختصاص النوعي المرفوع اليها وذلك داخل اجل 8 أيام ، وبذلك فإن محكمة الدرجة الأولى عندما ضمت الدفع بعدم الاختصاص الى الجوهر و لم تبت فيه بحكم مستقل تكون قد خالفت نصا قانونيا آمرا وهو ما يستدعي الغاء الحكم المستانف و ارجاع الملف الى المحكمة التجارية بالدار البيضاء لتبت فيه من جديد طبقا للقانون و حفظ الصائر .

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وغيابيا بقيم.

في الشكـل : بقبول الاستئناف .

في الموضوع : بالغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد بارجاع الملف الى المحكمة المصدرة له لتبت فيه من جديد طبقا للقانون و حفظ البت في الصائر .

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

الرئيس المستشار المقرر كاتب الضبط

ل/ف

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 6493
بتاريخ: 2021/12/30
ملف رقم: 2021/8202/4651

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/30**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة

مستشارة ومقررة

مستشارا

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية الحكم الآتي نصه:

بين **شركة "**********دي نورد دافريك"**

الكائن مقرها الاجتماعي

نائبها الأستاذ عبد الصادق الحنيني المحامي بهيئة طنجة الجاعل محل المخابرة معه بمكتب الاستاذ محمد حسين المحامي بهيئة الدار البيضاء .

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين **شركة "**********" ش م في شخص ممثلها القانوني.**

الكائن مقرها الاجتماعي ب : تجزئة 17-11 الحي الصناعي أولاد صالح بوسكورة الدار البيضاء.

نائبها الأستاذ يوسف حودار 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 2021/10/21 .
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 ********** دي نورد افريك بواسطة نائبها بمقال مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/09/13 تستأنف بمقتضاه الحكم رقم 5624 الصادر بتاريخ 2021/06/01 في الملف رقم 2021/8235/462 القاضي باداء المدعى عليها لفائدة المدعية مبلغ 208.105,61 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ و تحميلها الصائر و برفض باقي الطلبات ، و في طلب ادخال الغير في الدعوى بعدم قبول الطلب و تحميل رافعه الصائر.

وحيث قدم الاستئناف مستوفيا لشروطه الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وأداء و صفة و يتعين التصريح بقبوله شكلا .

وفي الموضوع:

حيث يستفاد من وقائع النازلة ووثائق الملف و من الحكم المطعون فيه أن شركة ********** تقدمت بواسطة نائبها بمقال افتتاحي للدعوى مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/01/14 عرضت فيه أنها في إطار معاملة تجارية مع المدعى عليها شركة "**********دي نورد دافريك" "GEOTECHNIQUE DU NORD D'AFRIQUE" أصبحت دائنة لهذه الأخيرة بمبلغ 208105.61 درهم الناتج عن عدم أداء مقابل ثمانية فواتير .

1 – أصل 8 فواتير غير مؤدة وعقد التأجير وبون التسليم الخاص بها تحمل توقيع وتأشير المدعي عليها.

2 – صورة من عقد الشروط العامة للتأجير موقع ومؤشر عليه من طرف المدعى عليها.

3– نسخة من الإنذار بالأداء مع ما يفيد التوصل به من طرف المدعى عليها.

و أن المدعى عليها لم تؤد ما بذمتها رغم جميع المساعي الحبية المبذولة من طرف المدعية ، ملتمسة قبول المقال شكلا وموضوعا الحكم على المدعى عليها بأداء أصل الدين المحدد في208105.61 درهم لفائدة المدعية مع الفوائد القانونية الى تاريخ التنفيذ وشمول الحكم بالنفاذ المعجل لطبيعة الدعوى وثبوتها والحكم بتحميل المدعى عليها الصائر وحفظ حق المدعية في المطالبة بالتعويض عن التأخير طبقا لمقتضيات الباب الثالث من القسم الرابع من الكتاب الأول من مدونة التجارة المتعلق بآجال الأداء بعد أداء مبلغ الدين الواجب أداؤه.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة جواب مع طلب إدخال الغير في الدعوى بواسطة نائبها بجلسة 2021/03/23 التي جاء فيها أن الاختصاص المحلي يكون لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه، كما أن مقتضيات المادة 10 من الظهير 1/97/65 الصادر في 12 فبراير 1997 بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث محاكم تجارية تجعل الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه فالشركة المدعى عليها – العارضة – مقرها الاجتماعي كما جاء في مقال الدعوى هو شارع الفارابي إقامة بلاص في الطابق الأول رقم 7 طنجة كما أن العلاقة الرابطة بين الطرفين أنشأت بمدينة طنجة. وأن تنفيذ الاتفاق بتسليم المعدات المزعومة وعدم أداء فواتيرها – تم بمدينة طنجة بدليل الوثائق المقدمة من طرف الشركة المدعية وهو مكان تنفيذ العقد. وأنه ما دام محل الالتزام كان بمدينة طنجة وتنفيذ العمل بدوره كان بمدينة طنجة والمقر الاجتماعي للشركة المدعى عليها، يقع بدوره بمدينة طنجة. وبناء على مقتضيات المادة 27 من قانون المسطرة المدنية والمادة 10 من القانون المحدث للمحاكم التجارية رقم53.95 فان الاختصاص المحلي يعود للمحكمة التجارية بطنجة وليس المحكمة التجارية بالدار البيضاء. وأن المدعية أدعت أنها دائنة للمدعى عليها بمجموعة من الفواتير التي وقعت عليها هذه الأخيرة و أنه بالرجوع الى تلك الفواتير البالغ عددها ثمانية فإن المحكمة ستلفي وجود اثنين فقط تحمل توقيع المدعى عليها الأولى بمبلغ 24.720.00 درهما والثانية بمبلغ 23.520.00 درهما وهذا ما يجعل باقي الفواتير الستة هي من صنع المدعية مع وجود فواتير أخرى حاملة الاسم شركة أخرى وهي لوكسام وبالتالي يستوجب استبعادها لعدم حجيتها علاوة على ذلك فان المدعى عليها لا تتحمل أية مسؤولية في الآلة التي استأجرتها من لدن المدعية

وذلك لظروف وملابسات خارجة عن إطار إرادتها فالمدعية كانت قد طالبت الشركة التي تعاقدت معها من اجل البناء شركة توار كونسطرو كسيون باسترجاع الآليات من ورشها لتسليمها للمدعية، إلا أنها رفضت ذلك بعلة عدم إتمام الأشغال وقد قضت المحكمة التجارية بطنجة بتاريخ 2019/6/3 في الملف عدد18/8212/2608 في الدعوى المقابلة بالحكم على الشركة المذكورة بإعادة الآليات والمعدات التي جلبتها من المدعية الحالية. وأنه ولذلك يتعين الإدخال في الدعوى شركة توار كونسطرو كسيون ش.م.م في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي بشارع للا فاطمة الزهراء العزيزة الشقة رقم 53 طنجة ، ملتمسة أساسا التصريح بعدم الاختصاص المحلي للبت من ط رف المحكمة التجارية بالدار البيضاء وإحالة الملف على المحكمة المختصة للبت فيه محليا بناء على مقتضيات الفصلين 27 و 28 من ق. م . م والفصل 10 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية شكلا. وموضوعا الحكم باعتبار المبلغ الواجب على المدعى عليها هو مبلغ الفاتورتين المؤشر عليهما من طرفها بمبلغ 24720 درهما و 23520 درهما واستبعاد الباقي والإدخال في الدعوى، شركة توار كونسطرو كسيون في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي بشارع للا فاطمة الزهراء لعزيزة الشقة رقم 53 طنجة.

و بناء على إدلاء المدعى عليها بمذكرة رد بواسطة نائبها بجلسة 2021/04/20 التي جاء فيها أن الاختصاص المحلي يعود للمحكمة المعروض عليها النزاع بالدار البيضاء بناء على مقتضيات البند 21 من العقد وأنه بالرجوع الى العقد المذكور والمرفق بوثائق الملف المدلى بها من طرف المدعية ستلاحظ المحكمة أنه لا يتضمن اسم الشركة المكرية للمنقولات والمعدات الى المدعى عليها، كما أنه لا يحمل أي تاريخ الذي أنشأ فيه كما أنه في الصفحة 9 من العقد في الخانة المتعلقة بالأطراف ستجد المحكمة أنه يتضمن اسم الشركة المكرية ولا يتضمن إطلاقا الى بيانات الشركة المكترية وبالتالي تبقى جميع بنود العقد المذكور تفتقر الى ثبوت صفة الشركة المكترية التي يقع مقرها الاجتماعي بمدينة طنجة وبالتالي ومادام العقد تنقصه البيانات اللازمة في التعريف بالشركة المكترية فيبقى الدفع بالتثبيت لمقتضيات البند 21 من العقد بجعل الاختصاص المحاكم الدار البيضاء في غير محله وبالتالي يتعين رده واستبعاده علاوة على ذلك فإن الفاتورتين الموقعتين من طرف المدعى عليها تحمل توقيع شهادتها بالمقر الاجتماعي لها بمدينة طنجة، ولا تتضمن أية إشارة ، بكون الاختصاص في حالة عدم أدائها يعود لمحكمة الدار البيضاء وهذا ما يجعل الدعوى قدمت خرقا لمقتضيات المادة 10 من القانون رقم 53.95 المحدث للمحاكم التجارية والفصل 27 من

ق.م. م مما تلتمس معه بالتصريح بعدم الاختصاص المحلي للبت في الملف. وأن المدعى عليها أكدت في جوابها أنها مدينة فقط بفاتورتين والتي تحمل توقيعها الأولى بمبلغ 24720 درهم والثانية بمبلغ 23520 درهما وأن الفواتير الأخرى هي من صنع المدعية مع وجود أخرى تحمل اسم شركات أخرى ولم تثبت المدعية علاقة الشركات المذكورة بها والمدعى عليها مما يستوجب استبعادها من أوراق الملف وأن المدعى عليها سبقت أن أوضحت على كونها لا تتحمل أية مسؤولية في الآلة التي استأجرتها وذلك لوجود ظروف وملابسات خارجة عن إرادتها، وأنها كانت قد طالبت الشركة التي تعاقدت معها من أجل البناء توار كونسطروكسيون باسترجاع آليتها من ورشها لتسليم ما يؤول للمدعية فيها، إلا أنها رفضت ذلك مما دفع المدعى عليها الى مقاضاتها في هذا الشأن، وان نسخة الحكم المدلى بها من طرف المدعى عليها رفقة جوابها تؤكد ذلك. وأن الملف لازال في طور الاستئناف بفاس عكس ما جاء في تعقيب المدعية على كون المدعى عليها لم تقم بالمطالبة بتلك المعدات مع أن منطوق الحكم المدلى به يؤكد بصورة قطعية هذه المطالب، ملتمسة أساسا التصريح بعدم الاختصاص المكاني واحتياطيا الحكم باعتبار المبلغ الواجب على المدعي عليها هو المبلغ الموقع عليه من طرفها بمقتضى الفاتورتين الحاملتين لمبلغ 24720 و 23520 مع الإدخال في الدعوى شركة توار كونسطروكسيون في شخص ممثلها القانوني والأمر بإجراء خبرة في الموضوع.

و بناء على إدلاء المدعية بمذكرة تعقيبية بجلسة 2021/05/04 جاء فيها حول الدفع المتعلق بعدم الاختصاص المحلي فقد زعمت المدعى عليها أن العقد المدلى به غير موقع من طرفها ولا يمكن الاستدلال به، كما أضافت أنه لا يتضمن اسم الشركة المكرية للمنقولات والمعدات كما لا يحمل التاريخ الذي أنشأ فيه وأنه في الصفحة 9 من العقد في الخانة المتعلقة بالأطراف لا يتضمن بيانات الشركة المكترية، لكنه بالرجوع إلى عقد الشروط العامة المدلى به رفقة المقال الافتتاحي للمدعية نجده موقع ومؤشر عليه من طرف المدعى عليها وفي جميع صفحاته دون أي تحفظ الأمر الذي يجعل المدعى عليها قد أحيطت علما بهذه الشروط العامة ووافقت عليها ليبقى الثابت بقوة البند 21 من عقد الشروط العامة للتأجير المبرم بين الطرفين أن المحكمة مختصة مكانيا للبت في الطلب الحالي و يجعل دفوع المدعى عليها بهذا الخصوص غير جدية وغير جديرة بالاعتبار ويناسب ردها ، وحول ثبوت المديونية ما زالت المدعية تزعم أنها مدينة للمدعية بمبلغ فاتورتين من أصل 8 لكون الفواتير الأخرى لا تحمل توقيعها لكن الثابت من خلال وثائق الملف ومعطياته،

وبإقرار المدعى عليها نفسها أن هذه الأخيرة تعاقدت مع المدعية من أجل كراء آليات، وأنها تسلمت بالفعل الآليات موضوع التعاقد وأقرت بكون هذه الأخيرة لا زالت لديها ولم ترجعها بعد للمدعية وبالتالي فإنها تبقى ملزمة بإثبات كونها قامت بأداء واجبات كراء الآليات موضوع المعاملة التجارية التي تجمعها بالمدعية وموضوع الفواتير المطالب بأداء قيمتها وأن المدعى عليها طالما أنها لم تدل بما يفيد أداء الفواتير موضوع الطلب، تبقى دفوعاتها غير جديرة بالاعتبار. أما فيما يخص الدفع بكون الفواتير تحمل تسمية LOXAM فإن هذه الأخيرة لا تعدو أن تكون إلا التسمية التجارية والعلامة التجارية للشركة الأم التي تنتمي إليها المدعية ، وأن كل الفواتير والوثائق الأخرى تحمل اسم المدعية شركة ********** لتبقى دفوعات المدعى عليها بهذا الخصوص غير جديرة بالاعتبار ويناسب ردها .

وفي مقال الإدخال فإن المدعية تتمسك بما أثارته سابقا في كون المدعى عليها لم توجه أي طلب في مواجهة المدخلة في الدعوى، الأمر الذي يجعل مقال الإدخال الذي تقدمت به معيبا شكلا ويناسب التصريح بعدم قبوله و أن المدعية لا تربطها أية علاقة تعاقدية مع المدخلة في الدعوى التي تبقى أجنبية هي الأخرى عن النزاع الحالي، ملتمسة في الطلب الأصلي الحكم وفق ملتمسات المدعية السابقة والحالية وتلك المضمنة بمقالها الافتتاحي وفي مقال الإدخال التصريح بعدم قبوله أساسا واحتياطيا برفضه.

وبعد تبادل المذكرات و الردود صدر الحكم المطعون فيه فاستأنفته شركة ********** نورد افريك و ابرزت في أوجه استئنافها أن الحكم المطعون فيه جاء خرقا للقواعد المسطرية بشأن الاختصاص المحلى، وخرقا لقواعد الإثبات القانونية و غير مرتكز على أساس فمن حيث خرق قواعد الاختصاص المحلي فإن الاختصاص المحلي يكون لمحكمة الموطن الحقيقي او المختار للمدعى عليه حسب مقتضيات المادة 10 من الظهير 65 – 97 – 1 الصادر في 12 فبراير 1997 بتنفيذ القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية. الذي تجعل الاختصاص المحلي لمحكمة الموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه فالشركة العارضة – المدعى عليها ابتدائيا– مقرها الاجتماعي كما جاء في مقال الدعوى هو شارع الفارابي إقامة بلاص في الطابق الأول رقم 7 طنجة، و أن العلاقة الرابطة بين الطرفين أنشأت بمدينة طنجة، وان تنفيذ الاتفاق بتسليم المعدات المزعوم – عدم أداء فواتيرها – تم بمدينة طنجة بدليل الوثائق المقدمة من طرف المدعية – المستأنف عليها– وهو مكان تنفيذ العقد بمقر الشركة المدعية الوارد بالفاتورات – المزعومة. الكائن بطريق تطوان كلم 8 عين مشلاوة طنجة فانه لم يكن أي بند ينص على الاختصاص

القضائي المحلي، في حالة نزاع، وكل ما هناك هو أن خلفيات بعد الفواتير كانت تتضمن هذا البند، وان الفاتورتين التي أقرت بها العارضة لا تتضمن خلفيتها أي بنود أو شروط بشأن الاختصاص القضائي لاسيما أن العقد لا تتضمن الاسم التجاري للمدعية – المستأنف عليها – ولا كمكرية لهذه المعدات وأن العارضة سبق لها أن اثارت هذه الملاحظات والدفوع في مذكراتها الجوابية والتي أعقبتها، الا ان الحكم المطعون فيه، وخلافا لذلك ولمقتضيات المادة 10 من قانون احداث المحاكم التجارية والفصل 27 من ق.م.م جعلت قاعدة الاختصاص المحلي استنادا الى اتفاق الطرفين، رغم أن الاتفاق الأخير لم يتضمن أي عقد بذلك، بل ان العقد المستشهد به كان لعمليات سابقة بحكم التعامل بين الشركتين لسنين طويلة.

و من جهة ثانية من حيث الإثبات فإن المدعية – المستأنف عليها – أدلت بثمانية فواتير وبالرجوع الى تلك الفواتير ستلاحظ محكمتكم الموقرة وجود اثنين منها فقط تحمل توقيع المدعى عليها – المستأنفة – الأولى بمبلغ 24.720.00 درهما والثانية بمبلغ 23.520.00 درهما وهذا ما يجعل باقي الفواتير الستة هي من صنع المدعية. وتفتقر الى الاثبات لمديونية المستأنفة بشأنها علاوة على وجود بعض الفاتورات تتضمن أسماء تجارية لشركات أخرى غير الواردة بمقال الدعوى، كشركة لوكسام وبالتالي يستوجب استبعادها لعدم وجود صفتها في الدعوى أو حجتيها وهذا ما جعل العارضة أثناء المرحلة الابتدائية تلتمس اجراء خبرة، واحتياطيا اجراء بحث بحضور الأطراف، ورغم اثارة هذه الدفوع فالمحكمة الابتدائية أقرت بالفاتورات المذكورة وحكمت على العارضة بأدائها، الأمر الذي جعلت معه حكمها مجانبا للصواب لخرقة القانون وقواعد الإثبات وحريا بالإلغاء .

وأن العارضة بجلسة 2021/03/23 أدلت بمذكرة جواب مع طلب ادخال شركة طوار كونستر تكسيون في الدعوى مبرزة أنها لا تتحمل أية مسؤولية في الآلة التي استأجرتها من لدن المدعية وأنها كانت ستسلم هاتين الآلتين للمدعية – المستأنفة – في ابان انتهاء الأجل المتفق عليه، علما أنها أدت عن المدة السابقة، الا ان شركة طوار كونستر تكسيون امتنعت عن تسليمها الآلتين المذكورتين وحجزتها بورشها التى كانت تعمل به، مما حدا بها الى مطالبتها قضائيا باسترجاع تلك الآليات وقد أدلت بنسخة من الحكم في الموضوع رفقة مذكراتها الجوابية مع طلب ادخال الغير، لجلسة 2021/03/23 وذلك بمقتضى الدعوى المقابلة التي أقامتها ضد شركة طوار كونستر تكسيون، وفعلا حكمت المحكمة التجارية بطنجة على الشركة المذكورة بإرجاع تلك الآليات للعارضة، والملف لازال في طور التبليغ والتنفيذ بعد صدور الحكم الاستئنافي

التجاري عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس، الذي أيد هذا المقتضى، الا ان المحكمة الابتدائية وبمقتضى حكمها المطعون فيه صرحت بعدم قبول طلب ادخال الغير في الدعوى بعلة أن العارضة لم تثبت مطالبة المطلوب إدخالها في الدعوى باسترجاع الآليات. في حين أن الحكم المدلى به يثبت ثبوتا قطعيا أن العارضة طالبت بمقتضى الطلب المقابل باسترجاع تلك الآليات وهو ما قضت به المحكمة في الحكم المدلى بها ابتدائيا، وكذلك صار القرار الاستئنافي مما يجعل الحكم الابتدائي غير مصادف للصواب في عدم قبوله الطلب ادخال الغير بعلة أن العارضة لم تقدم أية دعوى ضد المدخلة في هذا الشأن وان الحكم المرفق مع طلب ادخال الغير في الدعوى يؤكد بصورة قطعية وثابتة أن العارضة تقدمت بطلب مقابل ضد المدخلة. باسترجاع تلك الآليات منها، وهو ما استجابت له المحكمة، الأمر الذي يجعل تعليل الحكم المطعون فيه بعدم وجود أية مطالبة قضائية ضد المدخلة يبرر القول بعدم قبوله. وهو تفسير وتعليل خاطئ وفاسد عما قضى به الحكم المرفق بطلب ادخال الغير، وبالتالي يكون معه طلب ادخال الغير في الدعوي قائم على أساس ويؤكده الحكم المدلى به. والتمست في الشكل الغاء الحكم الابتدائي والتصريح بعدم الاختصاص المحلي للبث في النزاع وفي الموضوع الغاء الحكم الابتدائي والقول من جديد باعتبار المبلغ الواجب على المدعي عليها المستأنفة أداؤه هو المبلغ الموجود بالفاتورتين المؤشر عليهما من طرفها الأول بمبلغ 24.720.00 درهما والثاني بمبلغ 23.520.00 درهما واستبعاد الباقي واحتياطيا اجراء خبرة في الموضوع واحتياطيا جدا اجراء بحث بمكتب السيد المستشار المقرر مع الأطراف والغاء الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول ادخال الغير في الدعوى وبعد التصدي، القول بإدخال شركة توار كونستر تكسيون في شخص ممثلها القانوني الكائن مقرها الاجتماعي بشارع للا فاطمة الزهراء لعزيزة الشقة رقم 53 طنجة وتحميل المستأنف عليها الصائر والمصاريف.

وأجابت المستأنف عليها أنه بخصوص الدفع بعدم الاختصاص فإنه بالرجوع إلى عقد الشروط العامة للتأجير المبرم بين الطرفين والموقع والمختوم منهما، الذي سبق وادلت العارضة به خلال المرحلة الابتدائية، نجد أنه ينص صراحة في بنده 21 على أن الاختصاص المحلي يعود إلى محكمة الدار البيضاء وبما أن الاختصاص المحلي ليس من النظام العام ويمكن لأطراف أن يتفقوا على مخالفته ويختاروا المحكمة التي سوف يلجؤون إليها في حالة نشوب نزاع بينهم. و أن طرفي الدعوى قد اتفاقا على إسناد الاختصاص المحلي إلى محاكم الدار البيضاء فإن المحكمة التجارية بالدار البيضاء في المختصة. الأمر الذي يجعل دفع

المستأنفة بهذا الخصوص غير جدي ويناسب رده. وبالتالي يكون الحكم الابتدائي الذي جعل الاختصاص للمحكمة التجارية بالدار البيضاء سليم ووجيه. وأنه من جهة ثانية حول ثبوت المديونية فإن المستأنفة تزعم أنها مدينة للعارضة بمبلغ فاتورتين من أصل 8، لكون الفواتير الأخرى لا تحمل توقيعها. لكن يبقى الثابت من خلال وثائق الملف ومعطياته، وباقرار المستأنف عليها نفسها خلال المرحلة الابتدائية، أن هذه الأخيرة تعاقدت مع العارضة من أجل كراء آليات، وأنها تسلمت بالفعل الآليات موضوع التعاقد، وأقرت بكون هذه الأخيرة لا زالت لديها ولم ترجعها بعد للعارضة، وبالتالي فإنها تبقى ملزمة باثبات كونها قامت بأداء واجبات كراء الآليات موضوع المعاملة التجارية التي تجمعها بالعارضة وموضوع الفواتير المطالب بأداء قيمتها بمقتضى الدعوى الحالية و أن المستأنف عليها طالما أنها لم تدل بما يفيد أداء الفواتير موضوع الطلب، تبقى دفوع غير جديرة بالاعتبار ويناسب ردها.

أما فيما يخص الدفع بكون الفواتير تحمل تسمية LOXAM، فإن هذه الأخيرة لا تعدو أن تكون إلا التسمية التجارية والعلامة التجارية للشركة الأم التي تنتمي إليها العارضة، وأن كل الفواتير والوثائق الأخرى تحمل اسم العارضة شركة ********** لتبقى دفوع المستأنفة بهذا الخصوص غير جديرة بالاعتبار ويناسب ردها.

و من حيث مقال الادخال مازالت المستأنف عليها تتمسك بمقال الإدخال الذي تقدمت به. وأن العارضة بدورها تتمسك بما أثارته خلال المرحلة الابتدائية في كون المستأنف عليها لم توجه أي طلب في مواجهة المدخلة في الدعوى، الأمر الذي يجعل مقال الإدخال الذي تقدمت به معيب شكلا ويناسب التصريح بعدم قبوله. و أن العارضة لا تربطها أية علاقة تعاقدية مع المدخلة في الدعوى، التي تبقى أجنبية هي الأخرى عن النزاع الحالي، الأمر الذي يجعل طلب الإدخال مرفوض ولا يناسب الاستجابة له. و التمست الحكم برد الاستئناف الحالي و بتأييد الحكم المستأنف في كل ما قضى به.

وعقبت المستأنفة مؤكدة دفوعها السابقة و ملتمساتها الواردة بمقال استئنافها و ارفقت مذكرتها بصورة من معاينة و اثبات حال وصور من جواب مع طلب مقابل مقدم منها و صورة من قرار تمهيدي استئنافي .

و بناء على تعقيب المستأنف عليها التي أكدت فيه دفوعها السابقة ، ملتمسة الحكم وفقها .

و بنـاء علـى اعتبـار القضـية جـاهزة للبـت و حجزهـا للمداولـة قصـد النطـق بـالقرار بجلسـة 2021/12/30.

محكمـة الاستئنـاف

حيث تمسكت الطاعنة باسباب الاستئناف المفصلة اعلاه .

وحيث إن ما تعيبه المستأنفة على الحكم المستأنف من خرق لقواعد الاختصاص المحلي الذي ينعقد للموطن الحقيقي أو المختار للمدعى عليه وأن المقر الاجتماعي للطاعنة يتواجد بطنجة التي هي في نفس الوقت مكان تنفيذ العقد بمقر الشركة الوارد بالفاتورات مردود عليها بكون المستأنفة وقعت وختمت بطابعها على الشروط العامة لكراء آليات المقاولة بجميع صفحاته المبرم بين طرفي النازلة ، والذي حدد بمقتضى الفقرة الاخيرة من البند 21 أن محكمة الدار البيضاء هي المختصة للبت في كل نزاع يتعلق بالعقد ، مما يكون معه الحكم المطعون قد صادف الصواب لما رد الدفع بعدم الاختصاص المكاني .

وحيث إنه خلافا ما تمسكت به الطاعنة من أنها لم توقع بالقبول سوى فاتورتين من الفواتير موضوع المطالبة وأن الفواتير تتضمن اسماء تجارية لشركات اخرى وأنها لا تتحمل أي مسؤولية في الآلة التي استأجرتها من المستأنف عليها فإن عقد الكراء لا زال قائما إذ لا دليل بالملف على فسخه وأن المعدات المكراة المسلمة للطاعنة لم ترجعها للمكرية بدليل الوثائق المدلى بها من هذه الاخيرة و خاصة محضر المعاينة المنجزة بتاريخ 2018/12/28 من قبل المفوض القضائي أمال زعيزعة و الذي ضمنته انه بطلب من دفاع شركة جيوطكنيك الرامي الى الانتقال الى الورش الذي كانت تشتغل به هذه الاخيرة تنفيذا للعقد الذي يربطها بشركة طوراكونستربكسيون و منعها من التصرف في الآليات و استعمالها وبالتالي فهي تقر بمقتضى الطلب الموجه للمفوض القضائي بعدم ارجاع المعدات المكراة للمستأنف عليها ، فضلا عن ادلائها بالحكم عدد 1199 الصادر بتاريخ 2019/06/03 في الملف 2018/8212/2608 القاضي في الطلب المضاد بارجاع شركة طوار للمستأنفة المعدات . وأنه مادام أن عقد الكراء لا زال قائما بين طرفي النازلة المستأنفة بصفتها مكترية فتكون مدعوة لتنفيذ التزامها المترتب عن عقد الكراء باداء مقابل تسلم المعدات خاصة انها باشرت اجراءات قضائية و استصدرت حكما باسترجاع الآليات كما أن محكمة الاستئناف التجارية بمدينة فاس بمقتضى قرارها التمهيدي الصادر بتاريخ 2020/02/03 تحت عدد 45 في الملف

2019/8201/1768 امرت بإجراء خبرة لتحديد التعويض المستحق للطاعنة عن حرمانها من استغلال الآليات الموجودة بورش شركة طوار عن الفترة من 2018/11/09 الى تاريخ انجاز الخبرة مما يترتب عليه ان أي إخلال لا يعزى للمستأنف عليها بصفتها مكرية في تنفيذ التزامها بتسليم الآليات للطاعنة و بذلك يكون ما تمسك به هذه الأخيرة من ان الفواتير غير موقعة غير منتج و يتعين رده و تأييد الحكم المستأنف لمصادفته الصواب .

لـهذه الأسبـــاب

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

في الشـــكل : قبول الاستئناف .

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

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

الرئيس المستشارة المقررة كاتب الضبط

ص/ه

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6215**
بتاريخ: **2021/12/20**
ملف رقم: **2021/8202/4576**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/20**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسا ومقررا

مستشارا

مستشارا

بمساعدة السيدة كاتبة الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين شركة ******* sarl في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها ب : 202 شارع عبد المومن الدار البيضاء
ينوب عنها الأستاذ المصطفى فاسيري المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستأنفة من جهة

وبين : **شركة SERVICE SARL********* STE في شخص ممثلها القانوني.**
الكائن ب :
نائبها الأستاذ محمد ابراهيم ماهر 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 2021/12/13 .

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكـل :

حيث تقدمت شركة ********* بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/09/01 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/12/30 تحت عدد 8033 ملف عدد 2020/8235/6269 و القاضي في الشكل بعدم قبول الطلبين الأصلي والمضاد وتحميل رافع كل طلب صائره

وحيث تقدمت شركة كاش سيرفيس باستئناف فرعي بتاريخ 2021/11/1 تستأنف بمقتضاه نفس الحكم المشار الى مراجعه ومنطوقه اعلاه.

وحيث انه لا يوجد بالملف ما يفيد تبليغ الحكم الى المستأنفة اصليا مما يتعين التصريح بقبول الإستئناف لإستيفائه كافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة واجلا واداء .

وحيث يتعين بالتبعية قبول الإستئناف الفرعي لتقديمه على الشكل المتطلب قانونا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنفة تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء والذي تعرض من خلاله أنها أبرمت مع المدعى عليها عقدا من أجل إنجاز أشغال بمبلغ مالي قدره 150.000,00 درهم ومبلغ 30.000,00 درهم كضريبة تؤدى في حدود 20% أي ما مجموعه 180.000,00 درهم الذي من أجله كلفت العارضة بإنجاز أشغال لفائدة المدعى عليها وأنها تسلمت مبلغي 30.000,00 درهم و40.000,00 درهم كتسبيقين بشيكين وأن الباقي بذمة المدعى عليها مبلغ 110.000,00 درهم وأن العارضة قامت بإنجاز الأشغال داخل الأجل المحدد المتفق عليه كما هو ثابت من خلال المراسلات التي جرت بين الطرفين وأن المدعى عليها لم تؤد ما بذمتها رغم إنذارها من طرف العارضة والذي توصلت به بتاريخ 2020/07/14 ملتمسة الحكم على المدعى عليها بأدائها مبلغ 110.000,00 درهم وتعويض عن التماطل قدره 20.000,00 درهم وشمول الحكم

بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليها الصائر وتحديد مدة الإكراه البدني في الأقصى وتم إرفاق المقال بإنذار ومحضر تبليغه، فاتورة عدد F0384T040 وصورة شمسية من اتفاقية أشغال.

وبناء على المذكرة الجوابية مع مقال مضاد لنائب المدعى عليها بجلسة 2020/11/25 والتي جاء فيها بخصوص موضوع الدعوى أن العارضة كلفت المدعية بإنجاز مجموعة من الأشغال وتسلمت المدعية مبلغي 30.000,00 درهم و40.000,00 درهم كتسبيق إلا أن المدعية لم تقم بتنفيذها مما أثر سلبا على السير العادي لنشاط العرضة وذلك خلافا لما تم الإتفاق عليه بين الطرفين مما حدى بالعارضة بتكليف شركة أخرى من أجل إنجاز الأشغال الغير منجزة من طرف المدعية وبخصوص الطلب المضاد فإن المدعية لم تنجز الأشغال المتفق عليها رغم توصلها بمبلغ التسبيق وبالتالي فالعارضة محقة باسترجاعه ملتمسة رفض الطلب الأصلي والحكم على المدعى عليها فرعيا بأدائها للعارضة مبلغ التسبيق المحدد في 70.000,00 درهم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعية الصائر مع ما يترتب عن ذلك قانونا مرفقا المذكرة بفواتير.

وبناء على المذكرة التعقيبية لنائب المدعية بجلسة 2020/12/16 والتي جاء فيها أن العارضة قد أنجزت الأشغال المتعلقة بالعقد الرابط بين الطرفين وأنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن العارضة امتنعت عن تنفيذ العقد وأنها لم تنفذه وأن قيامها بتنفيذ العقد ثابت من خلال المراسلات الالكترونية المرفقة وأن التأخير كان بسبب المدعى عليها التي لم تهيئ المجال المناسب للعارضة لانجاز عملها على أحسن وجه كما أن العارضة كانت تراسل المدعى عليها من أجل أداء ما تبقى بذمتها وذلك منذ انتهاء الأشغال بنسبة 90% وأن المدعى عليها كانت تماطل دائما بسبب انعدام السيولة ومرة أخرى بسبب وباء كوفيد 19 وبخصوص الطلب المضاد فالعارضة اكملت الأشغال المنوطة بها ملتمسة بخصوص المقال المضاد بعدم قبوله شكلا وبرفضه موضعا وبخصوص الجواب الحكم وفق مطالب العارضة وتم ارفاق المذكرة بمجموعة من الرسائل الالكترونية.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها بجلسة 2020/12/23 أن العقود التي تبرم من أجل إنجاز أشغال هي بمثابة عقود تبادلية طبقا ل ق ل ع وبالتالي فهي تتضمن التزامات هي بمثابة حقوق لطرفي العقد وأن العقد المبرم تضمن انجاز أشغال في المقابل أداء ثمنها وأن الملف خال مما يفيد إنجاز هذه الأشغال وأن إنجاز الأشغال من عدمها هي واقعة مادية يمكن إثباتها بجميع وسائل الإثبات ومنها إجراء تحقيق في الدعوى كما أن الوفاء بالدين يقتضي تحقق الشرط المضمن بالعقد وهو إنجاز الأشغال وأن عدم إنجاز هذه الأشغال يقتضي عدم الوفاء وأن الفواتير المتعلقة بالأشغال غير متوفرة مما يدل على أن المدعية لم تقم بإنجازها ملتمسا الحكم برد مزاعم المدعية والحكم برفض طلبها والحكم وفق ملتمسات العارضة المسطرة بالمقال المضاد.

وبعد إستيفاء الإجراءات المسطرية صدر الحكم المشار إلى منطوقه أعلاه استأنفته شركة ********* و جاء في أسباب استئنافها، بعد عرض موجز للوقائع:

انعدام التعليل و عدم بناء الحكم على أساس قانوني سليم والفصل 417 من ق ل ع :

أنه بالرجوع الى الفصل 50 من ق.م.م خاصة الفقرة السابعة منه ينص على أن جميع الأحكام يجب أن تكون معللة ، و وأن نقصان التعليل أو تناقصه يعد بمثابة انعدامه بالمرة ويعرض الحكم الى أوجه الطعن وهذا ما ذهبت اليه اجتهادات المجلس الأعلى بجميع غرفها ، وأن غاية المشرع من إلزام المحكمة بتعليل أحكامها ، هو حفظ حقوق الأطراف من الضياع ومحاولة زرع الاطمئنان للمتقاضين من خلال الحكم الصادر عن المحكمة ، كما انه سبق للعارضة أن أبرمت عقد مع المستانف عليها على اساس انجاز اشغال لفائدة هذه الأخيرة حددت في مبلغ180.000.00 درهم ، وان المستانف عليها تزعم أن العارضة لم تنفذ العقد مما حدا بالمستانف عليها الى ابرام عقد مع شركة أخرى لاتمام الاشغال ، و في حين أن هذا مجرد كلام يفتقر الى الاثبات حيث أن العارضة انجزت جميع الاشغال المتعلقة بالعقد الرابط بين الطرفين وانه لا يوجد بالملف مايفيد أن العارضة امتنعت عن تنفيد العقد او انها لم تنفذه ، وانه من خلال المراسلات الالكترونية من قبل الأطراف فانها تفيذ ان العارضة انجزت جميع الاشغال المتعلقة بالعقد الرابط بين الأطراف وان المستانف عليها بدأت تتضرع باسباب واهية قصد حرمان العارضة من باقي المبالغ المستحقة وانه لا يوجد بالملف أية وسيلة اثبات تفيذ ان العارضة لم تنجز الأشغال التي التزمت بها تجاه المستاف عليها ، وان التاخيرات كانت بسبب المستانف عليها التي لم تهيئ المجال المناسب للعارضة لانجاز عملها على أحسن مايرام تبعا للمراسلات الالكترونية ، وان العارضة كانت تراسلها دائما باداء ماتبقى بذمتها وذلك منذ انتهاء الأشغال بنسبة 90 في المائة وان المدعى عليها كانت تماطل دائما بسبب انعدام السيولة ومرة اخرى بسبب مرض كوفيد 19، وان العارضة كانت دائمة المراسلات الالكترونية مع المستانف عليها لتبيان طبيعة العمل وظروفه وملابساته ونسبة العمل التي وصلت اليه منذ توقيع العقد وبداية العمل الى غاية نهايته ، وكما أن المستانف عليها راسلت العارضة بتاريخ2020/03/02 تثير فيه مواقفها من مرض بعض العمال و غياب اخر وذلك منذ 24/12/2019 الى غاية 22/02/2020 وهذا ان دل على شيئ فانما يدل على انها تريد هضم حقوق العارضة بادعاء التزامها مع شركة اخرى للقيام بالأعمال من خلال مقالها المضاد ، و في حين أن العارضة التزمت ببنود العقد ونفدت التزامها تجاه المستانف عليها وأن هذه الاخيرة كانت تتضرع بعدم اداء المبالغ المتبقية بوباء كورونا ولم يسبق لها أن راسلت العارضة بعدم قيامها باكمال الاشغال المتفق عليها ، وان المراسلات والبرقيات ودفاتر الطرفين وكذلك قوائم السماسرة الموقع عليها من الطرفين على الوجه المطلوب والفواتير المقبولة والمذكرات والوثائق الخاصة ومن كل كتابة اخرى فالدليل الكتابي ينتج من ورقة رسمية أو عرفية تبعا للفصل 417 من ق ل ع ، وان جميع المراسلات التي كانت بين الطرفين تفيذ ان العارضة انجزت عملها على الوجه المطلوب

وان كانت هناك بعض التاخيرات فكانت بسبب المستانف عليه تبعا للمرسلات الالكترونية ، ملتمسة شكلا بقبول الطلب وموضوعا بالغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به والحكم على المستانف عليها باداء مبلغ 110000.00 درهم المبالغ المتخدة بذمتها و تعويض عن التماطل قدره20000.00 درهم و تمهيديا الحكم باجراء خبرة تعهد الى خبير مختص وحفظ حق العارضة في التعقيب على الخبرة و تحميل المستانف عليها الصائر

وارفقت المقال بنسخة حكم ومراسلة و مراسلات الكترونية من قبل العارضة للمستانف عليها

وبناء على المذكرة الجوابية مع استئناف فرعي المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/11/01 جاء فيها ان المقال الاستئنافي قدم خال من الحكم الابتدائي ، و إنه يتعين التصريح بعدم قبول الاستئناف الاصلي ، وفي الموضوع إن استئناف شركة ********* لم يأت بأي جديد يذكر رغم أن المحكمة ألزمتها بالادلاء بما يفيد إنهاء الاشغال والتسليم النهائي للاشغال موضوع العقدة المبرمة بينها وبين العارضة ، و إن اثبات الالتزام يقع على عاتق المدعي ومن جهة فإن اثبات الوفاء بالدين يقع على عاتق المدين ، و إن الطعن الحالي جاء خاليا مما يفيد التسليم النهائي للاشغال وهذا يدل على أن المستأنفة أصليا لم تقم بأي من الاشغال المحددة بموجب العقد وبالتالي فإن حيازتها للتسبيق يبقى اثراء غير مشروع من جهتها ، و إن الحكم الابتدائي جاء معللا تعليلا كافيا في شقه القاضي بتكليف المستأنفة بالإدلاء بما يفيد انجازها وانهاءها للأشغال المذكورة في العقد ، و إن البينة على من ادعى، و يتعين لكل ما سبق التصريح بتأييد الحكم الابتدائي في هذا الشق.

و حول الاستئناف الفرعى إن العارضة بدورها تطعن بالاستئناف في الحكم الابتدائي عدد 8033 في الملف التجاري رقم 2020/8235/6269 الصادر بتاريخ 2020/12/30 القاضي بعدم قبول الطلب المضاد المقدم من طرف العارضة، و إن تعليل المحكمة في الشق المتعلق بعدم قبول الطلب المضاد جاء مجانبا للصواب إذ لا يمكن التكليف بمستحيل ، و ذلك أن المحكمة لما قررت عدم قبول الطلب المضاد بداعي أن استرجاع التسبيق يستدعي ارجاع أطراف العقد الى الحالة التي كانا عليها قبل إبرامه يعتبر ضربا من ضروب التعسف في استعمال السلطة التقديرية ، و إن هذا التعسف يتجلى في إقصاء اعتراف المستأنفة بتوصلها بمبلغ التسبيق ، و إن الحكم بعدم قبول الطلب المضاد كان يقتضي أن يحكم به في الحالة التي تكون المستأنف عليها قد نازعت في توصلها به ، و إن العقدة ثابتة بينها وأن التسبيق اعترفت المستأنف عليها توصلها به بواسطة شيكين وأن هذه الأخيرة رغم توصلها بهذا المبلغ فإنها لم تنجز أي من الأشغال المتفق عليه ، و إن التقاضي أمام المحكمة يفترض بأن هناك نزاع قائم بين الأطراف وبالتالي فهذا النزاع يعتبر صورة من صور الإعلان عن فسخ العلاقة العقدية ، و إن الحقوق والالتزامات المحددة بموجب العقدة قد انحلت بسبب إمساك المستأنف عليها عن القيام بتلك الأشغال في حين يقابلها أداء العارضة لمبلغ التسبيق، و إن حيازة التسبيق المحدد في مبلغ 70.000,00 درهم يعتبر من قبيل الإثراء غير المشروع الذي يجرمه القانون ، و إن المستأنف عليها

فرعيا إلى حدود يومه لم تدل ولو بوثيقة تفيد انجاز أشغال في حدود المبلغ المسلم ، وبخصوص حول المذكرة الجوابية تلتمس شكلا التصريح بعدم قبول الاستئناف الأصلي وموضوعا تأييد الحكم المستأنف في شقه القاضي بعدم قبول الطلب و حول الاستئناف الفرعي تلتمس شكلا قبول الاستئناف الفرعي وموضوعا الغاء الحكم الإبتدائي فيما قضى به من عدم قبول الطلب المضاد وبعد التصدي التصريح باداء المستأنف عليها مبلغ التسبيق مع التعويض طبقا لما التمسته العارضة في مقالها المضاد

وارفقت المذكرة بنسخة من الحكم الإبتدائي.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/11/15تؤكد ما جاء في مقالها الإستئنافي مضيفة حول الإستئناف الفرعي ، أن المستانف عليها ادعت بان العارضة لم تنجز الاشغال المحددة بالعقد وانها تطالب باسترجاع مبلغ 70.000 درهم التي سلمت للعارضة ، و في حين أن العارضة أكملت جميع الاشغال المنوطة بها وتطالب المستأنف عليها بإكمال المبالغ التي لا زالت بذمتها وهذا يستشف من المراسلات الالكترونية التي دارت بين الطرفين ، وان تاريخ العقد كان بتاريخ2019/12/13 وان المراسلات الالكترونية بين الطرفين تابثة تبعا لمقتضيات الفصل 417 من ق ل ع التي تفيد ان العارضة قامت بانجاز الاشغال ، و كما أن المستانف عليها راسلت العارضة بتاريخ2020/03/02 تطالبها بالاسراع و غياب عامل بسبب المرض ، و وهذا ان دل على شيء فانما يدل على أن العارضة انجزت الأشغال المنوطة بها وان المستانف عليها لم ترد تنفيذ التزاماتها وذلك باداء المبالغ التي لا زالت بذمتها ، وانه بالرجوع الى الفصل ، ملتمسا شكلا بعدم القبول وموضوعا برفضه

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/11/30 جاء فيها أنها سبق لها أن تعرضت لجميع تفاصيل العقد وما أدته من مبالغ مالية، و إن العقد تضمن اتفاقات والتزامات متبادلة، و إنه ولحدود كتابة هذه المذكرة لم تدل المستأنف عليها فرعيا ما يفيد نهاية الأشغال المتفق عليها ، إن العارضة لا تمانع من إجراء بحث في النازلة طالما أن هناك منازعة جدية في الأداء وفي نهاية الأشغال المزعومة ، و إن العارضة تطرقت بالتفصيل لجميع دفوعاتها في مذكرتها الجوابية المقرونة باستئناف فرعي، ملتمسة الحكم وفق ملتمساتها الختامية المحددة في استئنافها الفرعي واحتياطيا اجراء تحقيق في الدعوى.

وبناء على ادراج الملف بعدة جلسات كانت اخرها جلسة 2021/12/13 حضر الأستاذ الزاهيري عن الأستاذ ماهر وتخلف الأستاذ الفاسيري رغم الإمهال فتقرر حجز الملف للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 2021/12/20.

التعليل

- **الإستئناف الأصلي :**

حيث تنعى الطاعنة على الحكم المستأنف انعدام التعليل وخرق الفصل 417 من ق ل ع بدعوى أن المراسلات التي كانت بين الطرفين تفيد انها أنجزت الأشغال بأكملها وان كانت هناك بعض التأخيرات فمردها المستأنف عليها .

وحيث لما كان الثابت من البند 27 من العقد المبرم بين الطرفين ان الأداء يتم بالإضافة الى تسبيق بنسبة 20% عند توقيع العقد عن طريق تسديدات شهرية تتم على أساس تقدم الأشغال ، وان الطاعنة والتي يقع على عاتقها اثبات ما تدعي عملا بالفصل 399 من ق ل ع، فانها وكما لاحظ ذلك وعن صواب الحكم المستأنف لم تدل بما يفيد تقدم الأشغال أو بما يفيد التسليم النهائي للأشغال وفق ما تم الاتفاق عليه بينها وبين المستأنف عليها، وأن الحكم المستأنف لما خلص الى عدم قبول الطلب يكون قد جعل لقضائه أساس قانون وجاء معللا لما يكفي لتبريره ، وان الرسائل الإلكترونية المستدل بها من طرف الطاعنة لا يوجد بها ما يفيد إنجاز جميع الأشغال المتفق عليها وبخصوص وضعية الأشغال المنجزة بورش بوقنادل والصادرة عن المستأنف عليها والمرفقة بمقال الطاعنة، فان الثابت منها ان قيمة الأشغال المنجزة الى حدود 2020/2/22 لا تتجاوز 67917,21 درهم وبذلك يبقى ادعاء الطاعنة بإنجاز الأشغال بأكملها يفتقر للإثبات ويبقى مستند الطعن على غير أساس الأمر الذي يناسب تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب الأصلي .

حول الإستئناف الفرعي :

حيث تمسكت الطاعنة بان الحكم المستأنف لم يراعي بأن المستأنف عليها لا تنازع في توصلها بمبلغ التسبيق بواسطة شيكين وهو ما يخول للطاعنة الحق في استرجاعه طالما ان المستأنف عليها لم تنجز الأشغال المتفق عليها.

وحيث لما كان الثابت قانونا انه يترتب عن الفسخ سواء كان قضائيا او اتفاقيا نفس الأثر الرجعي للبطلان اذ يتم إعادة المتعاقدين للحالة التي كان عليها قبل التعاقد، أي يجب على كل منهما ان يرجع ما سلمه من الأخر بموجب العقد او يرد قيمته وقت ابرام العقد اذا تعذر ذلك، ولما كان الثابت ان الطاعنة طالبت بأداء المستأنف عليها فرعيا لها مبلغ التسبيق الذي تسلمته في اطار العقد المبرم بينهما، فان الحكم المستأنف الذي اعتبر ان استرجاع مبلغ التسبيق يكون نتيجة ارجاع الطرفين الى الحالة التي كانا عليها قبل ابرام العقد ، وقضى بعدم قبول الطلب لخلو الملف ما يفيد فسخ العلاقة التعاقدية بين الطرفين يكون قد أسس قضائه على أساس

قانوني سليم ، ويبقى السبب على غير أساس الأمر الذي يناسب تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب المضاد.

لهـذه الأسبــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا وحضوريا.

في الشكـل :بقبول الاستئنافين الاصلي و الفرعي

في الموضوع :بردهما و تاييد الحكم المستانف و تحميل كل مستانف صائر استئنافه

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

الرئيس والمقرر **كاتب الضبط**

.....

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف التجارية
بالدار البيضاء

قرار رقم: **6348**
بتاريخ: **2021/12/23**
ملف رقم: **2021/8202/4368**

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بمحكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ **2021/12/09**

وهي مؤلفة من السادة:

رئيسة مقررة

مستشارا

مستشارة

بمساعدة السيد كاتب الضبط

في جلستها العلنية القرار الآتي نصه:

بين: **بديع** ******

الكائن بإقامة السلام،

مهدي ******

الكائن بالرقم

نائبهما الاستاذ ياسر بنعمار المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفهما مستأنفين من جهة

و بين: **يونس** ******

الكائن بالرقم 231 ،كولف سيتي، المدينة الخضراء، بوسكورة

نائبته الاستاذة سمية **** المحامية بهيئة الدار البيضاء**

بوصفه مستأنفا عليه من جهة أخرى.

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

واستدعاء الطرفين لجلسة 2021/11/25

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

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدم بديع ****** ومهدي ****** بواسطة دفاعه بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 2021/08/25 يستانفان بمقتضاه الحكم عدد 4776 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2021/05/10 في الملف عدد 2021/8204/1793 والقاضي: بأدائهما تضامنا لفائدة المدعي مبلغ 730.000,00 درهم و تحميلهما المصاريف و رفض الباقي.

في الشكل:

حيث إن الاستئناف جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا أجلا وصفة وأداء، فهو مقبول.

في الموضوع:

حيث يستفاد من مستندات الملف والحكم المطعون فيه ان المستانف عليه يونس ****** تقدم بواسطة دفاعه بتاريخ 2021/12/16 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرض فيه أنه أنه سبق وأن أبرم مع المدعى عليهما عقد وعد بتفويت حصص في شركة E7 PRODUCTIONلفائدته مقابل مبلغ 400.000,00 درهم، و أن هاته الأخيرة هي شركة ذات المسؤولية المحدودة ممثلها القانوني هو السيد المهدي ******، و أن المدعى عليهما توصلا بمبلغ 400.000,00 درهم بتاريخ توقيع العقد، والتزما على أن يمنحاه حصصه بمجرد نهاية السنة المحاسبتية بتاريخ 31-12-2018،على أن يبقى عقد الوعد بالبيع ساري مفعول إلى حدود 30 أبريل 2019، وبتاريخ 29-04-2019 تم تمديد مفعول هذا العقد إلى 31-05-2019،ثم بعد ذلك تم تمديده إلى غاية 17 يونيو 2019، والتزم المدعى عليه السيد مهدي ****** بصفته الممثل القانوني لشركةPRODUCTIONبمقتضى العقد الذي تم تمديده إلى 2019/06/17،بأنه في حالة عدم تنفيذ التزامه في التاريخ المحدد، فإن المدعى عليهما يصبحان ملزمان بإعادة مبلغ 400.000,00 درهم إليه مع إضافة 5% عن كل شهر من تاريخ 11-12-2018، الشيء الذي يفيد استحقاقه لمبلغ 20000 درهم عن كل شهر ليصل مجموع المبلغ هو 920000 درهم إلى حدود 2021/02/11، و أنه توصل بمبلغ 190.000,00 درهم ليبقى متخلذا بذمتهما مبلغ 730.000,00 درهم

إلى حدود التاريخ المذكور، ملتمسا الحكم عليهما تضامنا بأدائهما لهال مبلغ المومأ له مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل وجعل الصائر على المدعى عليهما.

و أرفق المقال بعقد الوعد ببيع حصص والتمديد لعقد الوعد بتفويت حصص ونسخة من نموذج " ج "، رسالة الإنذار ومحضر التبليغ.

و بتاريخ 2021/05/10 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف.

<u>أسباب الاستئناف</u>

حيث يتمسك الطاعنان ان موضوع الدعوى يتعلق بتفويت حصص شركة، وان المستأنف عليه بادر إلى توجيه دعواه ضد الشركاء دون ادخال شركةE7 PRODUCTIONS ، مما يجعل دعواه معيبة ويتعين الغاء الحكم المستانف، وبعد التصدي الحكم بعدم قبول الدعوى.

كما ان العقد المبرم ليس بعقد نهائي وانما وعد بتفويت حصص، و انصب على حصص شركة E7 PRODUCTIONS،وان المستانفين لم يتوصلا شخصيا باي مبلغ، بل تم ايداع مبلغ 340.000 درهما بحساب الشركة المذكورة بتاريخ 2018.12.11 كما هو مبين من مستخلص حساب الشركة .

و كذلك عللت المحكمة حكمها على انه بعد التمديد الأول للعقد، فقد تم بتاريخ: 2019.05.31 تمديد العقد للمرة الثانية بانه في حالة عدم تنفيذهما لالتزامهما في التاريخ المحدد، فيصبحان ملزمان باعادة مبلغ 400.000درهما إلى المستانف عليه مع اضافة 5 في المائة عن كل شهر من تاريخ 2018.12.31.

و انه بالرجوع إلى عقد التمديد يتبين بأن الطاعن بديع ****** بأنه لم يوقع ولم يلتزم على اي اضافة بنسبة 5 في المائة على المبلغ المذكور، مما يبقى معه التمديد غير قانوني لانعدام توقيعه.

واحتياطيا في الموضوع فإن المحكمة لما قضت باحتساب نسبة 5% لم تصادف الصواب، لأنه من جهة، فان النسبة المقررة لم يوافق عليها بديع ****** ولم يصادق عليها وجاء حكمها خارقا لقواعد الفصل 230 من ق ل ع .

وانه من جهة اخرى فان احتساب النسبة المذكورة على ارجاع مبلغ، مخالف للقانون، ذلك أن المستأنف عليه وضع نفسه في موقع مؤسسة ائتمان كي يحتسب فوائد على مبلغ سلف وهذا مخالف للقانون مع العلم أن شركة E7 PRODUCTIONS، ارجعت للمستأنف عليه مبلغ 190.000 درهم من اصل 340.000 درهما المودعة بحسابها بتاريخ 2018.12.11، وان المتبقى ارجاعه هو مبلغ 150.000 درهما وليس 730.000 درهما، وهو دين على

الشركة وليس على الشركاء، ملتمسين اساسا ، الغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من أدائهما تضامنا لمبلغ 730.000.00 درهم تضامنا ، والحكم من جديد بعدم قبول الطلب واحتياطيا الغاء الحكم المستانف وحصر المبلغ الواجب ارجاعه في حدود 150.000 درهم مع الحكم برفض باقي الطلبات وجعل الصائر على عاتق المستانف عليه.

وارفق المقال بنسخة من الحكم الابتدائي وصورة من مستخلص حساب شركة وطي التبليغ.

وبجلسة 2021/10/21 أدلى المستانف عليه بواسطة دفاعه بمذكرة جوابية يعرض فيها ان الامر لا يتعلق بعقد تفويت بل هو وعد بتفويت وانه تم ابرامه بين المستانف عليهما بصفتهما الواعدين ببيع حصص في الشركة وبين المستانف عليه بصفته الموعود له ببيع تلك الحصص.

وانه لم يتم تفويت الحصص إليه حتى يقوم بإدخال الشركة لأن القانون ينص على أن المفوت هو الملزم بتبليغ الشركة والشركاء بعقد التفويت، في حين أن الأمر لازال في إطار عقد وعد بالتفويت وليس بعقد تفويت حتى تترتب عليه آثار تجاه الشركة وذلك طبقا لما تقتضيه مقتضيات الفصل 195 من ق.ل.ع.

كما انه سلم للمستانفين المبلغ نقدا وهو الأمر الذي أقرا به في العقد ، أما مسألة إيداع المبلغ في الشركة، فإنه لا علاقة للعارض به، فهما لهما الحرية في التصرف فيه عن طريق إيداعه في أي حساب يرغبان فيه ، علما بأن مستخلص الحساب المدلى به في الملف لا يثبت هذا الادعاء

أما بخصوص توقيع مهدي ****** بمفرده على تمديد عقد الوعد بالبيع، فإن المستانف عليه يؤكد للمحكمة بأن هذا الأخير يمثل الأغلبية في الشركة، وهو المسير الوحيد و الذي يتخذ القرارات أي أنه هو الساهر على حفاظ وضمان الحقوق، وأنه لما وعد بالتفويت واتخذ منح نسبة عند تأخره في تنفيذ التزاماته، فإن العلم يكون قد تحقق من خلاله باعتباره الممثل القانوني والوحيد، وبالتالي لا يمكن لشريكه أن يحتج بعدم علمه أو موافقته، علما أن المسمى بديع ****** لا عنوان له قصد الاتصال به، وهو الأمر الذي اتضح للمحكمة الابتدائية من خلال تنصيب تم في حقه، ومازال الأمر على ذلك الحال بحيث لا زال يستعمل عنوان لا يقطن به ، يتقاضى بسوء نية بحيث أن شهادة التسليم وشهادة تبليغ الحكم الابتدائي تفيد بأن المعني بالأمر لم يعد يقطن بهذا العنوان منذ مدة حسب حارس الإقامة، و في مقاله الاستئنافي يدرج نفس العنوان، ملتمسا رد الاستئناف وتاييد الحكم الابتدائي.

وادلى بصورة من شهادة تبليغ الحكم الابتدائي.

وحيث أدرج الملف بجلسة 2021/11/25 ادلت خلالها الاستاذة ****** بمذكرة تاكيدية، تسلم نسخة منها دفاع المستانفين وأكد ما سبق، مما تقرر معه حجز القضية للمداولة لجلسة 2021/12/23.

محكمـة الإستئـناف

حيث إنه بخصوص ما يدفع به الطرف المستانف بأن المستانف عليه لم يدخل الشركة في الدعوى، فإن الثابت من وثائق الملف أن موضوع الدعوى يتعلق بعقد وعد تفويت حصص وتم إبرامه بين المستانفين بوصفهما واعدين والمستانف عليه بوصفه موعودا له، وبالتالي فإن الأمر يتعلق بمجرد وعد بالبيع وليس عقد تفويت حصص حتى يتسنى الدفع بضرورة إدخال الشركة، مما يبقى معه الدفع المثار في غير محله ويتعين استبعاده.

وحيث انه بخصوص ما يدفع به الطرف المستانف بأنهما لم يتوصلا بأي مبلغ شخصيا، بل تم إيداع مبلغ 340000 درهم بحساب الشركة بتاريخ 2018/12/11 ، فإن الثابت من عقد الوعد بالبيع المبرم بين الأطراف الذي يعد شريعتهما ان المستانفين يقران بمقتضاه في البند الثاني منه أنهما توصلا بمبلغ 400000 درهم تقدا، مما يبقى معه الدفع بإيداع المبلغ بحساب الشركة غير منتج .

وحيث إنه بخصوص ما يدفع به الطرف المستأنف بأن بديع ****** لم يوقع على اي إضافة بنسبة 5% فإنه بالرجوع الى عقدي التمديد، يتضح فعلا بان المسمى بديع ****** لم يوقع عليهما، مما لا محل معه لمواجهته بما ورد بهما، ويتعين تبعا لذلك مواجهته بالمبلغ الوارد بالعقد الذي وقعه بعد خصم مبلغ 190000 درهم الذي يقر المستأنف عليه بالتوصل به منهما.

وحيث يتعين ترتيبا على ما ذكر، اعتبار الاستئناف جزئيا وتعديل الحكم المستأنف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في مواجهة بديع ****** في حدود 210000 درهم وتاييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.

لـهذه الأسبـــاب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا و وحضوريا

في الشـكل : قبول الاستئناف

وفي الموضوع: باعتباره جزئيا وتعديل الحكم المستانف وذلك بحصر المبلغ المحكوم به في مواجهة بديع **** في حدود 210000 درهم وتاييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة.**

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

الرئيسة والمقررة **كاتب الضبط**

س.ص

المملكة المغربية
السلطة القضائية
محكمة الاستئناف
التجارية بالدار البيضاء

قرار رقم: 6099
بتاريخ: 2021/12/14
ملف رقم: 2021/8202/1535

أصل القرار المحفوظ بكتابة الضبط

بـ محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء

باسم جلالة الملك و طبقا للقانون

أصدرت **محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء** بتاريخ 2021/12/14

وهي مؤلفة من السادة:
رئيسة
مستشارة ومقررة
مستشارة
بمساعدة السيدة كاتب الضبط
في جلستها العلنية القرار الاتي نصه:

بين : شركة ******* شركة مساهمة في شخص ممثلها القانوني**
الكائن مقرها الاجتماعي
ينوب عنها الاستاذ المصطفى صابيق ، المحامي بهيئة الدار البيضاء

بوصفها مستانفة من جهة

و بين :1- شركة ******* السعادة ، شركة مساهمة *********.**
الكائن مقرها
النائب عنها الاستاذ شعيب سحلا المحامي بهيئة المحامين بالدار البيضاء.

بوصفها مستانفا عليها من جهة اخرى.

شركة ******* شركة ذات المسؤولية المحدودة في شخص ممثلها القانوني.**
الكائن مقرها الاجتماعي
ينوب عنها الاستاذ لحلو الزيويو الشركاء المحامون بهيئة الدار البيضاء

مدخلة في الدعوى

بناء على مقال الاستئناف والحكم المستانف ومستنتجات الطرفين ومجموع الوثائق المدرجة بالملف.
واستدعاء الطرفين لجلسة 2021/4/20.
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 *********اي فريت** بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 2021/03/15 تستانف بمقتضاه الحكم التمهيدي عدد 367 الصادر بتاريخ 2020/03/11 و كذا الحكم القطعي الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 2020/11/11 تحت عدد 5939 ملف عدد 2020/8202/1750 و القاضي :**في الشكل :** بعدم قبول مقال ادخال الغير في الدعوى وبقبول باقي الطلبات و **في الموضوع :** على المدعى عليها في شخص ممثلها القانوني بادائها للمدعية في شخص ممثلها القانوني مبلغ اربعمائة وثمانية عشر الف ومائة وثمانية وتسعون درهما (418.198,00) مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب وتحميل المدعى عليها الصائر وبرفض باقي الطلبات .

و حيث إن الحكم المستانف قد بلغ للطاعنة بتاريخ 2021/3/1حسب غلاف التبليغ المرفق بالمقال ، وتقدمت باستئنافه بتاريخ 2021/3/15 اي داخل اجل خمسة عشر يوما (15) المنصوص عليه بالمادة 18 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية ، مما يبقى معه استئنافها المذكور مقدما وفق الشروط المتطلبة قانونا اجلا وصفة واداء ويتعين بالتالي التصريح بقبوله شكلا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستانف ان المستانف عليها **شركة ********* السعادة ،** تقدمت بواسطة دفاعها بمقال امام المحكمة التجارية بالدار البيضاء تعرض فيه من خلاله المدعية بواسطة نائبها انها في إطار علاقتها التجارية مع احد زبنائها بالخارج (كندا) عمدت الى إرسال بضاعة عبارة عن 1650 علبة كرتونية تزن الواحدة منها حوالي 10 كيلوغرام من الزيتون الذي تم تغليفه في اكياس بلاستيكية ومن اجل ذلك تعاقدت مع المدعى عليها لنقل البضاعة بتاريخ 2018/04/04 عن طريق البحر وان المدعى عليها تكلفت بنقل البضاعة بحرا من ميناء الدار البيضاء على ان تسلمها الى الزبون في ميناء تورنتو بكندا وان المدعى عليها اشعرت العارضة بتاريخ 2018/04/14 بان الحاوية التي تحوي البضاعة تعرضت الى تسرب ادى الى تلف جزء بسيط من البضاعة بميناء الجزيرة بإسبانيا وانها قامت بإجراء خبرة حرة على وضعية الحاوية لتحديد نسبة الضرر الذي اصابها ثم طالبت العارضة بمبلغ 63258.74 درهم كثمن للتخلص من البضاعة التالفة وإعادة شحن البضاعة السليمة في حاوية اخرى والعمل على إتمام اجراءات النقل وان العارضة طلبت من المدعى عليها إعادة البضاعة الى مكان التسليم الا ان المدعى عيها رفضت ذلك واصرت على اتمام عملية النقل واكرهت العارضة على دفع المبلغ المذكور وان العارضة تم بلاغها من طرف زبونها ان البضاعة التي تسلمها من الناقل لا تزيد عن 529 علبة كرتونية اضافة الى تاخرها عن الموعد المحدد الامر الذي دفع الى استفسار المدعى عليها عبر العديد من الرسائل الالتكرونية ثم رسائل الانذار التي تم توجيهها اليها عن طريق المستشار القانوني الخاص بالعارضة والتي اجابت عنها

المدعى عليها في محاولة للتملص من المسؤولية إن سبب نقصان البضاعة راجع الى التسرب الذي عرفته الحاوية وان المدعى عليها تسلمت البضاعة وهي في حالة جيدة وهو ما يؤكده سند الشحن الذي قدمته الى العارضة وان عناصر المسؤولية عن الضرر قائمة بمقتضى سند الشحن الذي يعتبر بمثابة عقد النقل بين العارضة والمدعى عليها وان البضاعة تضررت وهي في عهدة المدعى عليها التي تعتبر المسؤول الاول والاخير عن البضاعة باعتبارها ناقلا لها وان المدعى عليها اتلفت ازيد من 1121 صندوق من البضاعة وقد سلكت العارضة مع المدعى عليها جميع المساطر الحبية والودية لإنهاء النزاع والتي ظلت دون جدوى ما دفع العارضة الى الاحتجاج على المدعى عليها هذا الاحتجاج الذي لم يفرز إي تقدم في النزاع ، كما سبق للعارضة ان تقدمت بدعوى الى المحكمة تم الحكم فيها بعدم قبول الطلب لمطالبتها بطلبات احتياطية رفقة طلبها الاصلي الا ان هذا الحكم اصبح حجة على الوقائع التي تضمنها بصريح الفصل 418 من ق ل ع خاصة ثبوت مسؤولية المدعى عليها عن تلف البضاعة في اطار عقد النقل الرابط بينها وبين العارضة وان هذا العقد منظم بمقتضى مدونة التجارة وليس مدونة التجارة البحرية المنظمة للتجارة البحرية ، ملتمسة الحكم بقيام مسؤولية المدعى عليها في تلف بضاعة العارضة وعدم ايصالها في موعدها وادائها للعارضة مبلغ 150000.00 درهم كتعويض عن الضرر والخسارة وما ادته كرها والحكم على المدعى عليها بإدائها للعارضة قيمة البضاعة المفقودة مع شمول الحكم بالنفاذ المجل وتحديد الاكراه البدني في الاقصى وتحميل المدعى ليها الصائر واحتياطيا في الموضوع اجراء خبرة للوقوف على قيمة البضاعة المفقودة والاضرار المخلفة عنها وارفقت المقال برسالة انذار بتاريخ 2018/07/06 ، محضر تبليغ رسالة من طرف السيد المفوض القضائي بتاريخ 2018/10/05 ، حكم عدد 2349 ملف عدد 2019/8202/887.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها والتي جاء فيها بان البضاعة وضعت رهن اشارة المرسل اليه بتاريخ 2018/06/27 وان رسالة الانذار وجهت للعارضة بتاريخ 2018/07/06 غير ان الدعوى لم ترفع امام المحكمة الا بتاريخ 2019/01/04 إي بعد انصرام اجل التسعين يوما المحددة بمقتضى الفصل 262 من القانون البحري الذي هو اجل سقوط يترتب على تحققه سقوط الحق في اقامة الدعوى وبما ان الدعوى قدمت خارج الاجل القانوني فانه يتعين التصريح بعدم قبولها على هذا الاساس واحتياطيا في الموضوع ان المدعية اخفت كثيرا من الحقائق المتعلقة بموضوع النزاع موضحة ان العارضة كلفت فعلا من طرف المدعية بنقل حاوية بها بضاعة تحتوي على 1650 علبة في اتجاه ميناء تورنتو كندا وبتاريخ 2018/04/12 تم اشعار العارضة من طرف شركة النقل البحري ان الحاوية رقم HAMU1059224 لا يمكن نقلها من ميناء ALGESIRAS لتسرب مادة سائلة بكميات مهمة لان العلب كان بها زيتون اسود وان العارضة اخبرت المدعى عليها بهذه الوقائع التي طلبت منها نقل البضاعة حسب ما هو متفق عليه وان شركة النقل البحري قامت بإجراء خبرة بتاريخ 2018/04/20 والتي اثبتت ان تسريب هذه المواد السائلة ناتج عن سوء التعليب والتغليف وان العلبة لم تكن قادرة على تحمل الوزن الكبير الكمية الموضوعة بداخلها وان العارضة لم تتوصل باي احتجاج معلل يفيد ان الحاوية قد لحقها هلاك او تلف طبقا لما هو منصوص عليه في الفقرة الاولى والثانية من المادة 19 من اتفاقية هامبورغ وان المدعية لم تحترم هذه المقتضيات الشيء الذي يؤكد سوء نيتها في تقديم هذه الدعوى الكيدية ، وكما سبق الاشارة اليه اعلاه فالعارضة كلفت بنقل الحاوية بعد شحنها وتحميلها من طرف مالكيها وان الخبرة المنجزة على الحاوية والعلب اثبت ان السبب في الضرر اللاحق بها هو سوء التعليب اذ ان اكياس الزيتون لم يتم تعبئتها وفق المواصفات والمعايير التي يستوجب اتباعها بالنظر الى نوعية النقل وان عملية تسرب المواد السائلة من الحاوية لا علاقة للعارضة بها مادام انها مكلفة فقط

بنقل الحاوية وبالتالي فان هاته العملية لا يمكن الا ان تهم هذه الوحدة وليس الوحدات المعبإة وسطها وان الاضرار المسجلة على العلب مردها خطإ المدعية التي لم تتخذ الاحتياطات اللازمة لتعليب البضاعة بكيفية صحيحة وتصفيفها وسط الحاوية وانه لا يمكن نسب اي خطإ للعارضة للضرر المسجل على العلب بالنظر للاعتبارات السابقة بالإضافة الى ذلك فالخبرة اثبتت ان التعليب والتخزين غير متوافق وان هذه المسؤولية يتحملها صاحب البضاعة لوحده ، ملتمسة الحكم بعدم قبول الطلب شكلا ورفضه موضوعا مع تحميل المدعية الصائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف نائب المدعية والتي افادت من خلالها بان الدفع الشكلي المثار لا اساس له لان الامر يتعلق بعقد النقل المنصوص عليه في مدونة التجارة ولا يتعلق بالنقل البحري لان العارضة لم تتعاقد مع اي ناقل بحري بل ان المدعى عليها هي التي تكلفت بذلك والعقد الذي يربطها بالعارضة هو عقد نقل عادي وهو ما اقرته المحكمة في الحكم المدلى به رفقة المقال الافتتاحي الشيء الذي لا يجعل مجالا لتطبيق مقتضيات القانون البحري على العقد الذي يربط بين العارضة والمدعى عليها ومن جهة اخرى فعقد النقل المبرم بين العارضة والمدعى عليها يخضع لمقتضيات مدونة التجارة وبالتالي فإجل التقادم هو خمس سنوات كما جاء في المادة 5 من نفس المدونة وبالتالي فلا مجال لإعمال مدونة التجارة البحري ، كما ان ما جاء بجواب المدعى عليها يفيد بوضوح ما بين اعلاه من كون العقد الذي يربط العارضة بالمدعى عليها هو عقد نقل تجاري عادي يخضع لمدونة التجارة ، ذلك ان المدعى عليها تقر انها هي التي تعاملت مع شركة النقل البحري وانها هي من تم اشعارها من طرف شركة النقل البحري بمسار البضاعة وكذلك هي من تعاملت معهم في اطار الخبرة اذن فالعارضة لا دخل لها في العلاقة التي تربط المدعى عليها بشركة النقل البحري كما انها ووفقا لقولها ايضا تقر بتلف البضاعة وضياعها وعدم وصولها كاملة الى مبتغاها وان القانون الواجب التطبيق هو مدونة التجارة فلا مجال للحديث عن الاتفاقيات الدولية في مجال النقل البحري لكون علاقة النقل البحري ثابت بين المدعى عليها وشركة النقل البحري ولا علاقة للعارضة بها اما فيما يخص مسؤولية المدعى عليها عن الضرر الذي لحق البضاعة وعدم وصولها كاملة الى هدفها المحدد فهو قائم على المادة 449 من مدونة التجارة وكذلك المادة 458 ووفقا للمادتين المذكورتين يتضح جليا ان المدعى عليها مسؤولة عن البضاعة التي تسلمتها من العارضة خاصة وان المدعى عليها لم تدون اي تحفظ بشان البضاعة ووضعيتها وهو دليل قائم على ان البضاعة كانت في وضعية جيدة وقت تسلمها من طرف المدعى عليها وبالتالي فان العارضة تستحق تعويضا يوازي قيمة البضاعة التالفة اضافة الى تعويض عن التإخير في وصول البضاعة كما هو منصوص عليه في المادة 457 من م ت ووصولها ناقصة بصفة كبيرة جعلت العارضة تفقد زبونها وبضاعتها ، ملتمسة رد جميع دفوع المدعى عليها لعدم ارتكازها على اساس سليم والحكم وفق طلبات وملتمسات العارضة بمقالها الافتتاحي.

وبناء على الحكم التمهيدي الصادر بتاريخ 2020/03/11 والقاضي بإجراء خبرة عهد للقيام بها الى الخبير السيد سعيد الصنهاجي الذي خلص في تقريره الى تحديد القيمة المالية لجبر الاضرار في مبلغ 418.000 درهم.

وبناء على المذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف نائب المدعية والتي التمست من خلالها المصادقة على تقرير الخبرة والحكم على المدعى عليها بإدائها لفائدة العارضة مبلغ 418.198,00 درهم عن الضرر اللاحق بالعارضة وبضاعتها التالفة مع تحديد الفوائد القانونية من تاريخ الحكم وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحديد الاكراه البدني في الاقصى وتحميل المدعى عليها الصائر.

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة مع مقال ادخال الغير في الدعوى المدلى بها من طرف نائب المدعى عليها والتي جاء فيها بان الخبرة المنجزة جاءت موضوعية وخلصت الى ان السبب المباشر في حدوث الاضرار يرجع الى سوء التعليب وان العلب تم تصفيفها بكيفية سيئة وان الاكياس لم يتم تعبئتها وفق المواصفات والمعايير التي يستوجب اتباعها بالنظر الى نوعية النقل بالإضافة الى ان هذه الاكياس ليست قادرة على تحمل الحمولة الهامة التي فوقها وان هذه المعطيات هي مؤكدة كذلك بموجب الخبرة التي قامت بها شركة النقل البحري بتاريخ 2018/04/20 والتي اثبت ان تسريب هذه المواد السائلة ناتج عن سوء التعليب والتغليف وان العارضة كانت قد قامت بإخبار المدعية بهذه المعطيات ولم تبد هذه الاخيرة اي احتجاج وطلبت إتمام عملية النقل وتحملها خسائر التسريب وهذا ثابت من خلال مراسلاتها بتاريخ 2018/05/16 وان العارضة توصلت بالحاوية بالبضاعة هي مشمعة ومغلقة بعد تعبئتها من طرف المدعية وبالتالي لا مسؤولية لها عن طريقة تعليب البضائع وتصفيفها بداخلها لان الخدمة التي تتكلف بها العارضة لا علاقة لها لا بالنقل ولا بتلفيف البضائع بالنظر الى المسؤولية المدنية والجنائية لهذه العملية وتبعا لذلك فالعارضة غير مسؤولة عن الضرر اللاحق بالبضاعة وان المسؤولية تتحملها المدعية لوحدها بالنظر الى ان سبب الاتلاف حسب تقارير الخبرة يرجع الى عمل وفعل خارج عن ارادتها ولا يدخل في مسؤولياتها المحددة في الخدمة المقدمة الشيء الذي يتعين معه التصريح بإخراجها من الدعوى وفيما يخص مقال الادخال وكما سبق ذكره فان العارضة تسلمت الحاوية مغلقة ومشمعة محملة بالبضائع بعد تعبئتها وتصفيفها من طرف المدعية وان شركة النقل البحري *********هي التي قامت بنقلها من الدار البيضاء الى الخزيرات ومن تم الى كندا وان شركة النقل البحري المذكورة هي التي اكتشفت تسرب المادة السائلة من الحاوية وقامت بإنجاز الخبرة وفق المعايير القانونية وان شركة *********هي الشركة التي قامت بعملية النقل ويقع على عاتقها عبء الشحن الجيد للبضاعة حسب القواعد الدولية المعمول بها في هذا المدال وتبعا لذلك فانه يتعين التصريح بإدخال شركة *********في شخص ممثلها القانوني في الدعوى بصفتها ناقلا للبضاعة في حالة ما اذا كانت تتحمل شطرا من المسؤولية وارفقت المذكرة بنسخة من سند تعرف شحن ونسخة من بوليصة الشحن البحري ونسخة من تقرير الخبرة المنجز من طرف شركة النقل البحري ونسخة من مراسلة المدعية.

وحيث صدر الحكم المشار اليه إعلاه موضوع الطعن بالاستئناف

<u>إسباب الاستئناف</u>

حيث جاء في إسباب استئناف الطاعنة **حول فساد التعليل الموازي لانعدامه :** إن الحكم المطعون فيه بالاستئناف قد تجاهل وسائل الدفاع المعززة بوسائل الإثبات موضوع المرفقات المدلى بها للمحكمة ، و فضل هذا الحكم مواجهة دفوعات العارضة بعموميات وصيغ جاهزة والمصادقة على الخبرة ، وتحوير مضمون تقرير الخبرة بدل الدخول في المناقشة القانونية لوسائل الدفاع الجدية التي تقدمت بها العارضة من خلال مذكرتها الجوابية وكذلك من خلال مذكرتها التعقيبية بعد الخبرة مع مقال إدخال الغير في الدعوى.

و حول عدم قبول محكمة الدرجة الاولى لمقال إدخال الغير في الدعوى : إذ عللت محكمة الدرجة الاولى عدم قبولها الطلب ادخال شركة « ********* » في الدعوى كونها الا تربطها اية علاقة بالمستانف عليها وانها لسيت ضامنة او كفيلة للعارضة و خلافا لذلك فشركة « ********* » المطالب بإدخالها في الدعوى هي التي قامت بعملية شحن البضاعة وهي المكلفة بنقلها إلى المرسل

إليه و إن المشرع المغربي حصر إطراف العقد في النقل البحري في ثلاثة إطراف الناقل ، الشاحن ، المرسل إليه و إنها لتستغرب لتعليل المحكمة مع العلم إن شركة « ********* » هي التي قامت بعملية النقل وهي التي اكتشفت تسرب المادة السائلة في الحاوية ، وهي من قامت بانجاز الخبرة على البضاعة وفق المعايير القانونية الدولية و بما إن شركة « ********* » هي الشركة التي قامت بعملية النقل فهي التي يقع على عاتقها عبئ الشحن الجيد للبضاعة حسب القواعد المعمول بها في هذا المجال وعلى هذا الاساس فان طلب إدخالها في الدعوى له ما يبرره لانها طرف في عقد النقل وباعتبارها ناقلا للبضاعة وتتحمل شطرا من المسؤولية ويتعين الحكم بحضورها و إنه تبعا لذلك ، يكون عدم قبول إدخال الناقل في الدعوى غير نظامي ويتعين التصريح بالغاه على هذا الاساس والحكم بإدخالها مع ما يترتب عن ذلك قانونا .

و حول تحوير الحكم الابتدائي لمضمون بتقرير الخبرة : إنها لتستغرب لتعليل محكمة الدرجة الاولى والمخالف لما جاء في تقرير الخبير المعين من طرفها وكذلك للخبرة المنجزة من طرف الناقل شركة « ********* » و إنه برجوع المحكمة الى تقرير الخبير وخاصة الفقرة المتعلقة بالسبب المباشر في حدوث الضرر فقد جاء فيها إنه " يبقى دائما المصدر الوحيد للإجابة عن هذا السؤال هو تقرير البحث الذي إنجز بمرسى الجزيرة بإسبانيا الوارد ترجمته للغة الفرنسية حيث جاء اولا في مقدمته ان التسربات من علب الزيتون تكون بدات فترة إعادة الشحن بالجزيرة لحمل الحاوية ... يعني إن التسربات النابعة من البضاعة المحمولة كانت بابواب الحاوية وبعد فتحها تبين إن البضاعة كانت مستفة بدون لوحات او منصات التحميل وان البضاعة انزلقت إلى ابواب الحاوية إذ لخص صاحب التقرير معاينته فيما " ان العلب تم تستيفها أو تصفيفها مباشرة على أرضية الحاوية علاز 09 او 10 مستويات و ان الحمولة تحولت على ابواب الحاوية لسوء تصفيفها وغياب اي جهاز تتبيث البضاعة المنعها من التحول نحو الابواب وزاد في نهاية التقرير إن تغليف كل 05 كالغرام من مادة الزيتون الاسود في اكياس بلاستيكية ليست قادرة على تحمل حمولة هامة فوقها " وهذا يعني إن السبب المباشر في حدوث الضرر ليس بسبب عملية الشحن بل الى سوء التعليب وان العلب تم تصنيفها بكيفية سيئة وان الاكياس لم يتم تعبئتها وفق المواصفات والمعايير التي يستوجب اتباعها بالنظر إلى نوعية النقل بالإضافة إلى إن هذه الاكياس ليست قادرة على تحمل الحمولة الهامة التي فوقها و إن هذه المعطيات هي مؤكدة كذلك بموجب الخبرة التي قامت بها شركة النقل البحري بتاريخ 2018/04/20 والتي اثبتت إن تسريب هذه المواد السائلة ناتج عن سوء التعليب والتغليف و إن ما اعتمدته محكمة الدرجة الاولى في تعليلها بكون السبب في الاضرار اللاحقة بالبضاعة يعود العملية الشحن ووضعها بالحاوية هو تعليل فاسد ومخالف لما جاء في تقرير الخبرتين سواء المنجزة من طرف الخبير سعيد الصنهاجي او تلك المنجزة بمرسى الجزيرة باسبانيا ، مع العلم إن المستانف عليها هي التي قامت بتعبئة الحاوية بالبضاعة وتسلمتها العارضة وهي مغلقة ومشمعة ولا مسؤولية لها عن طريقة تعليب البضائع التي توجد بها و إن المستانف عليها لم تنازع في ذلك ، مما يعتبر إقرارا من طرفها حسب مقتضيات الفصل 406 من ق.ل.ع. و إنه تبعا لذلك ، فالعارضة غير مسؤولة عن الضرر اللاحق بالبضاعة وان المسؤولية تتحملها المستانف عليها لوحدها ، بالنظر إلى إن سبب الإتلاف حسب تقارير الخبرة يرجع الى عمل وفعل خارج عن إرادتها ولا يدخل في مسؤولياتها المحددة في الخدمة المقدمة ، والتي تبتدئ بعد وقوع التلفيف والتعليب من طرف الزبون وتسلم الحاوية مغلقة ومشمعة و ان تعليل المحكمة المذكور فاسد وغير مؤسس ويتعين رده على حالته .

و حول تكييف المحكمة للعقد الرابط بين الطرفين بانه عقد نقل عادي : إن محكمة الدرجة الاولى اعتبرت إن العقد الرابط بين الطرفين هو عقد عادي يخضع لمقتضيات المواد من 443 إلى 460 من مدونة التجارة وانه ليس بعقد نقل بحري هو مخالف لما جاء في مقال المستانف عليها افتتاحي والذي اقرت فيه بانها تعاقدت مع العارضة لنقل البضاعة عن طريق البحر و إن عقد النقل البحري للبضائع هو العقد الذي يلتزم الناقل بمقتضاه بان ينقل بضاعة معينة لحساب الشاحن من ميناء إلى اخر وتسليمها إلى المرسل إليه في مقابل قبض اجرة محددة من الشاحن و إن العقد الرابط بين الطرفين تحكمه مقتضيات القانون البحري الذي هو مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على الملاحة البحرية ونشاطاتها التي تمارس بواسطة وسائل النقل البحرية مثل السفن و انها تكلفت بنقل البضاعة بحرا ، وفقا للعقد الرابط بين الطرفين والخاضع لمقتضيات القانون البحري واستنادا للاعتبارات المذكورة اعلاه ، يتضح إن الحكم المطعون فيه لم يناقش ما جاء في مذكرات العارضة من دفوعات ولا الوثائق المبررة والمعززة لها مخالفة [redacted] القانون ، ولم يعلل ما صرح به تعليلا سليما مكتفيا بالاستناد على عموميات و تحوير خلاصات تقرير الخبرة ، وحين علل جاء تعليله فاسدا المنزل منزلة انعدامه وبالتالي فانه لا يرتكز على اسس قانونية سليمة ، مما يستدعي الحكم بإلغائه ، لذلك تلتمس التصريح بالغاء الحكم الابتدائي المستانف فيا قضى به ، وبعد التصدي الحكم من جديد برفض الطلب و احتياطيا الامر باجراء خبرة جديدة للوقوف على السبب المباشر في حدوث الضرر والجهة التي تسببت فيه و حفظ حقها في التعقيب على الخبرة و احتياطيا جدا الامر باجراء بحث في النازلة بحضور جميع الاطراف بما فيهم المدخلة في الدعوى « ********* » قصد تحديد المسؤول عن الضرر المباشر و الوقوف على معطيات النزاع وحفظ حقها في التعقيب على البحث و تحميل المستانف عليها الصائر.

ادلت : نسخة حكم تبليغية و اصل غلاف التبليغ.

و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستانف عليها بواسطة نائبها بجلسة 2021/22/06 جاء فيها**من حيث طلب الإدخال:** إن المستانفة طالبت بإدخال شركة ********* في اخر مراحل الدعوى الابتدائية الامر الذي لم تستجب له محكمة الدرجة الاولى بعلة إن المطلوب إدخالها لا تربطها بالعارضة اية علاقة ، ولم تلتزم اتجاهها باي التزام ، وايضا إن المطلوب إدخالها تعمل الحساب المستانفة وبينهما التزامات متبادلة ، ويحق للمستانفة الرجوع عليها في حالة الإخلال بالتزاماتها ، إضافة إلى إن المطلوب إدخالها ليست ضامنة ولا كفيلة للمستانفة ، وهو تعليل كاف وشاف من قبل المحكمة و إن الوثائق المدلى بها في الملف لا تخص المطلوب إدخالها ويكفي للمحكمة الرجوع إلى الوثائق التي سبق للعارضة الإدلاء بها للتاكد من غياب اسم شركة ********* عنها ، بل حتى تقرير الخبرة المنجز في ميناء الجزيرة الخضراء الذي تضمن اسم المستانفة لا غير في صفحته الاولى بوصفها الشاحن و إن المستانفة في مذكرتها التعقيبية المدلى بها في جلسة 2020/09/23 والتي طالبت بإدخال شركة ********* فيها انها التمست الحكم عليها وتشطيرها نسبة في المسؤولية ، وهو إقرار منها بوجود مسؤولية في تلف البضاعة.

و حول تقرير الخبرة: إن تزعم المستانفة إن المحكمة المستانفة إن المحكمة التجارية اعتمدت في حكمها على عكس ما جاء بتقرير انها قامت بتحوير مضمونه ، لكن برجوع المحكمة إلى الصفحة الخامسة من تقرير الخبرة في السبب المباشر في حدوث [redacted] الأضرار و يبقى دائما المصدر الوحيد عن هذا السؤال هو تقرير البحث الذي أنجز بمرسى الجزيرة بإسبانيا الواردة ترجمته للغة الفرنسية بالمرفقة 17 ، حيث جاء في مقدمته إن التسريبات من علب الزيتون قد بدات فترة إعادة الشحن بالجزيرة لحمل الحاوية

على الباخرة ZIM LUANDA التي أمر قائدها بعلة التسريبات إنزال الحاوية من باخرته ، يعنى أن التسريبات حصلت أثناء إعادة الشحن rp ANSBORDEMENT وتبعا لذلك فالسبب المباشر في تلف البضاعة هو إعادة شحنها من حاوية إلى إن العلم إن العارضة قدمت البضاعة وهي في حلة سليمة إلى المستانفة باعتبارها ناقلا دوليا محترفا ، كما إن العقد الرابط بين الطرفين لم يسجل به اي تحفظ بخصوص البضاعة المنقولة وحيث إن المستانفة لم تنف طيلة مراحل الدعوى إنها توصلت بالبضاعة على الوجه المطلوب وإنها سليمة لا عيب فيها ، وهو ما يؤكد مسؤوليتها عن تلف البضاعة إثناء عملية النقل .

و حول نوعية العقد الرابط بين الطرفين: إذ تدعي المستانفة إن العقد الرابط بينها وبين العارضة هو عقد نقل بحري عكس ما جاء في الحكمين الابتدائيين الصادرين عن المحكمة التجارية ، إلا إنها تناست إن عقد النقل البحري يستلزم توافر مجموعة من الشروط منها إمر التسليم وسند الشحن كما عرفه الفصل 209 من القانون البحري المغربي بانه "اعتراف خطي بالبضائع التي يتسلمها الربان" ، إضافة إلى مجموعة من التفاصيل الدقيقة التي يمتاز بها عقد النقل البحري والتي لا داعي الخوض فيها وبتفقد وثائق الملف لا نجد اي وثيقة من وثائق الملف تخضع لما هو مفترض في وثائق عقد النقل البحري وبالتالي فدفع المستانفة في هذا الشق يبقى دفعا مجانيا ومحاولة يائسة للتملص من المسؤولية ل إقل ولا إكثر و إن المستانفة طالبت بإدخال شركة إخرى على اعتبارها إنها الناقل البحري الفعلي البضاعة والتي لا تربطها بالعارضة إية رابطة ، الامر الذي يؤكد إن المستانفة هي من إبرمت عقد نقل بحري مع الغير وليست العارضة وهو دليل ملموس على إن العقد المبرم بين الطرفين هو عقد نقل عادي فقط. ما يفيد إن دفع المستانفة هو دفع مجاني غايته التملص من المسؤولية حول تلف البضاعة لا غير. وحيث إن المستانفة تلقت البضاعة في حلة سليمة من إجل إيصالها إلى المكان المتفق عليه وبذلك تكون البضاعة تحت مسؤوليتها وفي عهدتها وإن إي ضرر يصيبها يبقى تحت مسؤوليتها. وارتكازا على ما بين إعلاه ، يتضح إن المستانفة هي المسؤول الاول والاخير عن البضاعة الخاصة بالعارضة ، وإن محكمة اول درجة عللت حكمها تعليلا سليما من الناحية القانونية وجاء حكمها مصادفا للصواب ، لذلك تلتمس الحكم بتاييد الحكم المستانف في جميع ما قضى به ، ورفض الاستئناف و تحميل المستانفة الصائر.

و بناء على المذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/07/27 جاء فيها **حول طلب إدخال الغير في الدعوى : إذ** تزعم المستانف عليها إن طلب إدخال شركة « ********* » في الدعوى لا موجب له على انها لا تربطها إية علاقة بها و إنه خلافا لذلك ، فشركة « ********* » المطالب بإدخالها في الدعوى هي التي قامت بعملية شحن البضاعة وهي المكلفة بنقلها إلى المرسل إليه و إن شركة « ********* » هي التي قامت بعملية النقل وهي التي اكتشفت تسرب المادة السائلة في الحاوية، وهي من قامت بانجاز الخبيرة على البضاعة وفق المعايير القانونية الدولية و بما إن شركة « ********* » هي الشركة التي قامت بعملية النقل فهي التي يقع على عاتقها عبئ الشحن الجيد البضاعة حسب القواعد المعمول بها في هذا المجال و على هذا الاساس فان طلب إدخالها في الدعوى له ما يبرره لانها طرف في عقد النقل وباعتبارها ناقلا للبضاعة ويتعين الحكم بحضورها و إنه تبعا لذلك ، يكون الدفع المثار عديم الاساس ويتعين رده على حالته.

حول تقرير الخبرة : إذ تزعم المستانف عليها ان تقرير الخبرة إشار إلى إن السبب المباشر في تلف البضاعة هو إعادة شحنها من حاوية إلى حاوية و إنه بالرجوع المحكمة الى تقرير الخبير وخاصة الفقرة المتعلقة بالسبب المباشر في حدوث الضرر فقد جاء

فيها : "يبقى دائما المصدر الوحيد للإجابة عن هذا السؤال هو تقرير البحث الذي أنجز مرسى الجزيرة باسبانيا الوارد ترجمته للغة

الفرنسية حيث جاء اولا في مقدمته ان التسريبات من علب الزيتون تكون بدات فترة إعادة الشحن بالجزيرة لحمل الحاوية ... **يعني** ان التسربات النابعة من البضاعة المحمولة كانت بابواب الحاوية ، وبعد فتحها تبين ان البضاعة كانت مستفة بدون لوحات او منصات التحميل وان البضاعة انزلقت إلى ابواب الحاوية ولخص صاحب التقرير معاينته في ان العلب تم تستيفها أو تصفيفها مباشرة على ارضية الحاوية علا 09 او 10 مستويات على ابواب الحاوية لسوء تصفيفها وغياب اي جهاز تتبيث البضاعة لمنعها من التحول و وزاد في نهاية التقرير ان تغليف كل 05 غرام من مادة الزيتون الاسود في اكياس بلاستيكية ليست قادرة على تحمل حمولة هامة فوقها ." وهذا يعني ان السبب المباشر في حدوث الضرر ليس بسبب عملية الشحن بل الى سوء التعليب وان العلب تم تصنيفها بكيفية سيئة وان الاكياس لم يتم تعبئتها وفق المواصفات والمعايير التي يستوجب اتباعها بالنظر إلى نوعية النقل بالإضافة إلى ان هذه الاكياس الست قادرة على تحمل الحمولة الهامة التي فوقها خصوصا وان الحاوية سلمت إلى المعارضة مقفلة و ان هذه المعطيات هي مؤكدة كذلك بموجب الخبرة التي قامت بها شركة النقل البحري بتاريخ 2018/04/20 والتي اثبتت ان تسريب هذه المواد السائلة ناتج عن سوء التعليب والتغليف و هذا تابت من خلال تقرير الخبير سعيد الصنهاجي وكذا الخبرة المنجزة بمرسى الجزيرة باسبانيا ، مع العلم ان المستانف عليها هي التي قامت بتعبئة الحاوية بالبضاعة وتسلمتها العارضة وهي مغلقة ومشمعة ولا مسؤولية لها عن طريقة تعليب البضائع التي توجد بها و ان المستانف عليها لم تنازع في ذلك، مما يعتبر إقرارا من طرفها حسب مقتضيات الفصل 406 من ق.ل.ع و انه تبعا لذلك ، فالعارضة غير مسؤولة عن الضرر اللاحق بالبضاعة وان المسؤولية تتحملها المستانف عليها لوحدها ، بالنظر إلى ان سبب الإتلاف حسب تقارير الخبرة يرجع الى عمل وفعل خارج عن إرادتها ولا يدخل في مسؤولياتها المحددة في الخدمة المقدمة، والتي تبتدئ بعد وقوع التلفيف والتعليب من طرف الزبون وتسلم الحاوية مغلقة ومشمعة و انه تبعا لذلك يكون الدفع المذكور غير نظامي وغير مؤسس ويتعين رده على حالته.

و حول تكييف العقد الرابط بين الطرفين : ان تزعم المستانف عليها ان العقد الرابط بين الطرفين هو عقد عادي يخضع لمقتضيات المواد من 443 إلى 460 من مدونة التجارة وانه ليس بعقد نقل بحري و انه بالرجوع المحكمة الى ما جاء في مقال المستانف عليها الافتتاح سيتضح انها اقرت فيه بانها تعاقدت مع العارضة لنقل البضاعة عن طريق البحر و ان عقد النقل البحري للبضائع هو العقد الذي يلتزم الناقل بمقتضاه بان ينقل بضاعة معينة لحساب الشاحن من ميناء إلى اخر وتسليمها إلى المرسل إليه في مقابل قبض اجرة محددة من الشاحن و ان العقد الرابط بين الطرفين تحكمه مقتضيات القانون البحري الذي هو مجموعة من القواعد القانونية التي تطبق على الملاحة البحرية ونشاطاتها التي تمارس بواسطة وسائل النقل البحرية مثل السفن و ان العارضة تكلفت بنقل البضاعة بحرا ، وفقا للعقد الرابط بين الطرفين والخاضع لمقتضيات القانون البحري و انه استنادا للاعتبارات المذكورة اعلاه ، يتضح ان الحكم المطعون فيه لم يعلل ما صرح به تعليلا سليما وجاء تعليله فاسد المنزل منزلة انعدامه وبالتالي فانه لا يرتكز على اسس قانونية سليمة ، لذلك تلتمس التصريح برد الدفوعات الواهية المثارة من قبل المستانف عليها والحكم وفق ما جاء في المقال الاستئنافي لها و تحميل المستانف عليها الصائر.

و بناء على المذكرة المدلى بها من طرف شركة ******** بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/14 جاء فيها انه **من حيث قبول الطعن:** انها تسند النظر للمحكمة قصد مراقبة توفر الطعن على شروطه الشكلية تحت طائلة عدم قبوله.

و من حيث اوجه الطعن: إنها لم تتمكن من بسط اوه دفعها ودفاعها خلال المرحلة الإبتدائية وانه بالنظر إلى الاثر الناشر للإستئناف ستتولى الرد على الدعوى الاصلية ومقال إدخالها.

من حيث إدخال العارضة في الدعوى: إنه بالرجوع إلى وثائق الملف يتبين ان المقال الإفتتاحي قدم من طرف شركة ********* السعادة من اجل التعويض عن اضرار تدعي حصولها على البضاعة كلفت المستانفة بنقلها بحرا من المغرب إلى كندا و بالتالي تكون الدعوى الحالية اساسها المسؤولية العقدية في إطار عقد نقل و إنه طبقا لاحكام الفصل 228 من قانون الإلتزامات والعقود و ان الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون و إن العارضة لا تربطها اية علاقة تعاقدية بشركة ********* السعادة كما انه ليست ضامنة للمستانفة إن عقد النقل موضوع الدعوى الحالية مبرم من طرف الطاعنة وشركة كارتي السعادة و إن هناك سبب اخر يجعل مقال إدخال العارضة مختلا شكلا انه بالرجوع ى وثيقة الشحن التي تم بها نقل البضاعة من المغرب إلى إسبانيا ثم إلى كندا سيسدل المجلس الموقر انها صادرة عن شركة هاباك لويد و إن مقال الإدخال يشير إلى ان العارضة هي الناقل البحري و ان وثيقة الشحن تشكل السند الوحيد المساءلة الناقل البحرى عن الاضرار التي قد تلحق البضائع المشحونة بمقتضاها على متن سفينته ، إذ ان الامر يتعلق بمسؤولية عقدية منبثقة عن عقد النقل البحري الذي تجسده وثيقة الشحن عملا باحكام المادة 207 من القانون البحري المغربي كما نصت هذه المادة في الفصل 207 : " يثبت إيجار السفينة او عقد النقل البحري بمشارطة إيجار او بتذكرة شحن او باي محرر اخر" و إنه بتقديمها طالب الإدخال في مواجهة العارضة بصفتها ناقلا بحريا بدلا من مصدرة وثيقة الشحن يكون مقال الإدخال معيب شكلا مما يشكل سببا لعدم قبوله و إن الحكم كان صائبا بتصريحه بعدم قبول طلب إدخال العارضة لهذا السبب ويليق تاييده في هذا الشق.

و إحتياطيا من حيث موضوع الدعوى: إنه بالرجوع إلى وثائق الملف يلاحظ ان البضاعة موضوع النزاع تم نقلها من المغرب إلى ميناء الجزيرة الخضراء من اجل إعادة شحنها على متن سفينة اخرى لنقلها إلى كندا و إنه عند وصولها إلى ميناء الجزيرة الخضراء وعند محاولة شحنها على متن الباخرة ZIM LUANDA تم إكتشاف تسربات مما دفع ربان هذه الباخرة إلى رفض شحنها إذ ثم بعد ذلك فتح الحاوية التي كتن توجد داخلها البضاعة بحضور خبير عاين العملية وتم إكتشاف ان الشاحن اخفق في عملية تستيف ورص البضاعة داخل ويه ولم يتخذالإحتياطات اللازمة من اجل تثبيت البضاعة ومنع تحركها داخل الحاوية و إن عملية وضع البضاعة داخل الحاوية ورصها وتثبيتها يقوم بها الشاحن الدي بعد إنتهائه من هذه العملية يسلم الحاوية مختومة إلى الناقل و إنه لا يجب ان يغيب عن الدهن ان النقل بواسطة حاوية يخضع لاعتبارات خاصة من شانه ان تعفي الناقل من كل مسؤولية بالنسبة للاضرار التي يمكن ان تحدث داخلها ، سواء اثناء الرحلة البحرية او قبلها او بعدها و ان الحاوية هي عبارة عن غلاف معدني خارجي مقفل بالرصاص الشئ الذي يعني بان الشي الذي يتحوز به الربان من الشاحن ليس بضاعة بل حاوية يجهل كل شئ عن محتواها بإستثناء ما تتضمنه الوثائق من معلومات حول طبيعة البضاعة وكميتها و انه يستحيل بان يكون قد وقع ضرر او خصاص او سرقة اثناء الرحلة البحرية و وإلا لما بقيت اية فائدة في الاقفال الرصاصية التي تعتبر ضمانة سواء بالنسبة للشاحن او المرسل اليه او الناقل ايا كان و إنه بالنسبة لهذه النقطة بالذات " فإن العارضين يدلون بدراسة قيمة كانت موضع اطروحة للاستاذ محمد عيط تحت إشراف الدكتور فريد الحاتمي بعنوان " المصعوبات القانونية النقل البحري بالحاويات والنقل المشترك." كما ورد بصفة خاصة في هذا البحث و ان هذه البيانات لايمكن ان تكون موضع اي إعتراض لانها مطابقة للواقع وكذلك للإجتهادات الجاري بها العمل

سواء داخل المغرب او على الصعيد الدولي و انه كيفما كانت الاحوال والظروف " **فإن الناقل [حتى ولو** كان بريال لايمكن ان يسال عن اضرار اصابت بضاعة اودعت داخل حاوية او وعاء حديدي مقفل بالرصاص " بما في ذلك البلل او الفساد او النقصان ان العارض يذكر كذلك بأن الشاحن مسؤول عن عملية شحن البضاعة داخل الحاويات وعن سوء تستيفها أو ترصيصها ، كما أنه **مسؤول عن جودة البضا**عة ما يمكن ان يطرا عليها من فساد او ضرر اثناء نقلها و ان العارض تعزيزا للبيانات السالفة الذكر يشير فيما يلي الى بعض الاجتهادات كقرار المجلس الاعلى 2012/09/20 **في الملف التجاري عدد** 2011/1/3/1182 و إن نفس المقتضى اكده **قرار حديث صادر عن محكمة النقض بتاريخ** 2020/03/05 **في إطار الملف عدد**2018/1/3/258 **المدلى بنسخة منه** .

من حيث تقريري الخبرة: إنها تود إثارة إنتباه المجلس الموقر إلى ان هناك خبرة انجزت بميناء الجزيرة الخضراء اكد من خلاله الخبير ان سبب التسربات عيوب في تستيف ورص البضاعة وغياب اية إحتياطات لتثبيت البضاعة **ومنع تحركها داخل الحاوية و إن** المحكمة التجارية امرت تمهيديا بإجراء خبرة قام بإنجازها الخبير السيد سعيد الصنهاجي و إن اول ملاحظة بشان خبرة السيد الصنهاجي انه خبير في المحاسبات ولا علاقة له بالنقل البحري وانه لا يمكنه ان يضبط هذه العمليات التقنية حول كيفية **تثبيت** البضاعة داخل الحاوية ومع تحركها وكذا تستيفها حسب نوع التغليف و إنه بالرغم من ذلك فإن الخبير الصنهاجي اكد في تقريره تبنيه للاسباب التي اشار إليها تقرير الخبرة المنجزة بميناء الجزيرة الخضراء مما يكون معه سبب الاضرار واضحا وفق التقريرين **المشار إليهما**.

من حيث إثبات الضرر: إن الملاحظ انه بالرجوع إلى وثائق الملف يلاحظ غياب اية معاينة او تقرير خبرة عند وصول البضاعة إلى كندا و إن المستانف عليها الاولى إعتمدت في مقالها على اقوال زبونها في كندا التي لم يتم تعزيزها بانه وثيقة رسمية تبين مدى هذه الاضرار المدعاة وكذا قيمتها ، لذلك يلتمس رد الإستئناف الحالي فيما يتعلق بمقال إدخالها و تاييد الحكم فيما **قضى به من عدم قبول مقال الإدخال**.

ادلت : **نسخة من قرار محكمة النقض عدد**123/1 **الصادر بتاريخ** 2020/03/05 **في الملف عدد** 2018/1/3/258 .

و بناء على مذكرة تعقيب المدلى بها من طرف المستانفة بواسطة نائبها بجلسة 2021/09/28 **جاء فيها انه حول وجاهة طلب الإدخال : ان الحكم الابتدائي المطعون فيه بالاستئناف الحالي، قد علل بغير معقول رفض طلب الإدخال في الدعوى شكلا معتبرا** انه لا توجد رابطة بينها و المدخلة في الدعوى ، علاوة على كون هذه الاخيرة لم تلتزم باي التزام تجاه العارضة ، إضافة إلى تاكيده على ان المدخلة في الدعوى ليست بضامنة او كفيلة للعارضة حتى يتم إدخالها في الدعوى الحالية و ان ما نحته محكمة الدرجة الاولى لا يمكن اعتباره إخلالا شكليا من جهة اولى ، اذ قدرت المراكز التعاقدية للعارضة و هو ما **يشكل مناقشة الموضوع علاقة العارضة بالمدخلة في الدعوى و إن الشروط الشكلية للإدخال كانت قائمة ولا مجال للقول بعدم قبول الإدخال شكلا في نازلة** الحال و انه ومن ناحية ثانية ، فان العارضة تستغرب من تاسيس محكمة الدرجة الاولى حكمها بهذا الخصوص على مبادئ القانون **المدني** ، و التي لا يعمل بها إلا إذا كان القانون التجاري قاصرا على مناقشتها و انه لا يخفى على المتخصصين في المادة التجارية ان **التضامن مفترض بين التجار إذ تنص المادة** 335 من مدونة التجارة و ان للعارضة و المدخلة في الدعوى الصفة التجارية ، باعتبارها هي من اشرفت على **النقل، و هي من اكتشفت التسرب، و باشرت انجاز الخبرة على البضاعة وفق المعايير الدولية و انه مادامت**

العارضة و المدخلة في الدعوى الصفة التجارية، فان العلاقة التعاقدية بينها بموجب عملية النقل موضوع نازلة الحال ثابتة من خلال الفاتورة التي ارسلتها المدخلة في الدعوى للعارضة و التي تطالبها باداء مبلغ 63.258,00 درهم و التي تتضمن المرجع HLCUCA5180303133 وهو نفس المرجع الوارد في وثيقة الشحن التي تزعم المدخلة في الدعوى انها اجنبية عنها و هكذا تكون موجبات الإدخال قائمة شكلا وموضوعا ، و يتعين معه في إطار الاثر الناشر للطعن بالاستئناف إعادة مناقشة وقائع نازلة الحال تحميل المدخلة في الدعوى مسؤولية الاخطاء متى استقرت المحكمة الموقرة على مساءلة الناقل ، اعتبارا لكون المدخلة في الدعوى هي من اشرفت على عملية النقل و انه وفي جميع الاحوال تظل المدخلة في الدعوى ناقلة من الباطن ولا يمكنها إنكار ذلك.

و حول ثبوت الخطا في تستيف البضاعة و انتفاء خطا الناقل : ان الخبرة اكدت وبما لا يدع مجالا للشك ان السبب المباشر في حدوث الضرر راجع لسوء التعليب وان العلب تم تصنيفها بكيفية سيئة وان الاكياس لم يتم تعبئتها وفق المواصفات والمعايير التي يستوجب اتباعها بالنظر إلى نوعية النقل وان الاكياس ليست قادرة على تحمل الحمولة الهامة التي فوقها و ان المسؤولية تتحملها المستانف عليها بالنظر إلى ان سبب الإتلاف يرجع إلى عمل وفعل خارج عن إرادتها ولا يدخل في مسؤولياتها المحددة في الخدمة المقدمة، والتي تبتدئ بعد وقوع التلفيف والتعليب من طرف الزبون وتسلم الحاوية مغلقة ومشمعة و إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء لطالما كرست مبدا تاطير خطا الشاحن و الجزاء المترتب عنه في قراراتها اذ جاء في القرار عدد2004/1764 المؤرخ في 2001/05/24 ملف عدد 9/2003/558 وكذا محكمة البعض في القرار عدد 844 المؤرخ في 2012/09/20 ملف عدد 2011/1/3/1182 و ان الاكثر من ذلك ، فان المستانف عليها تدعي وجود خصاص في البضاعة ، والحال ان الحاوية قد سلمت للعارضة مختومة كما تؤكد ذلك المدخلة في الدعوى من خلال مذكرتها التعقيبية المدلى بها بجلسة 2021/09/14 و ان محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء لطالما اعتبرت في قراراتها ومنها القرار عدد 2011/331 المؤرخ في 2011/01/25 ملف عدد 9/2010/1199 ان " الدفع يكون الناقل البحري يعفي من اية مسؤولية عن تسليمه الحاوية و هي مختومة بالرصاص، انما يثار عند وجود خصاص و ليس عوار" و إن القول بخطا الناقل ، لا يمكن القول به إلا بتوفر مقتضيات المادة 8 من اتفاقية هامبورغ ، و التي على انه: لا يحق للناقل الاستفادة من تحديد المسؤولية المنصوص عليه في المادة 6 ، إذا ثبت ان الهلاك او التلف او التاخير في التسليم قد نتج عن فعل او تقصير من الناقل ارتكبه بقصد التسبب في هذا الهلاك او التلف او التاخير او ارتكب عن استهتار وعلم باحتمال ان ينتج عنه هذا الهلاك او التلف او التاخير و انه خلافا لاحكام الفقرة 2 من المادة 7 ، لا يحق لمستخدم الناقل او وكيله الاستفادة من تحديد المسؤولية المنصوص عليه في المادة 6 إذا ثبت ان الهلاك او التلف او التاخير في التسليم قد نتج عن فعل او تقصير من جانب هذا المستخدم او الوكيل ارتكب بقصد التسبب في هذا الهلاك او التلف او التاخير او عن استهتار وعلم باحتمال ان ينتج عنه هذا الهلاك او التلف او التاخير " وهو ما كرسته محكمة النقض من خلال العديد قراراتها، والتي تذكر منها على حساب المثال لا الحصر القرار عدد 361 المؤرخ في2010/03/04 ملف عدد 2008/1/3/1351 والتي جاء فيه ما يلي : " علم امهات الطالب الموجود قوة قاهرة افت الفرق السفينته ان الجمع لا في ب ورتو نورت صدور فعل او تقصير عنه اي لما ذكر، فالمادة 8 من الاتفاقية هامورخ اشتقت موت فعل او تقصيرهن الناقل ادى الى هلاك البضاعة وحيث ان الخبرة المنجزة بتاريخ 2018/04/20 تثبت نجلاء خطا في التسليف و التغليف و انه لا يخفى على المحكمة ان الخبرة في المجال البحري تكون ملزمة الاطراف و لو لم تكن حضورية و هو التوجه الذي تكرسه محكمة النقض من خلال عديد قراراتها التي نذكر منها على سبيل

المثال لا الحصر القرار عدد 593 المؤرخ في 2012/05/31 ملف عدد 2011/1/3/944 الذي جاء فيه ما يلي : " إن الخبرة في الميدان البحري تلزم الاطراف حتى قلم تكن حضورية وفي خص انجاز الخبرة خارج الميناء فان ذلك كان ضروريا مادام الامر يتعلق بنقل بضاعة وسط حاويات مرصصة.

و حول عدم جدية الدفع بطلب إرجاع البضاعة : ان المستانف عليها ما تنفك تزعم القول بمطالبتها العارضة بإرجاع البضاعة

و إن المستأنف عليها تجهل أو تتجاهل انه لا مجال للقول بهذا الطلب و ترتيب مسؤولية العارضة عنه متى لم تستجب العارضة

إليه ، إلا إذا كان هذا الطلب موضوع اتفاق قبلي و إن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قد حسمت في هذه النقطة في الكثير من قراراتها اذ جاء في القرار عدد 2011/588 المؤرخ في 2011/02/28 ملف عدد 9/2010/3795 " إن مسؤولية الناقل البحري ، تقوم إما على العوار واخصاص اللي يلحق البضاعة وكنا عن التاخر في وصولها او عدم وصولها ، اما مسؤوليته عن عدم الرجاء البضاعة فانها لا تقوم الا اذا اثبت الشاحن انه اتفق مع الناقل على ذلك" و إنه يتبين للمحكمة زيف مزاعم المستانف عليها و التي لا ترقى لان تكون بمثابة طلبات ، و ينبغي بذلك القول و الحكم برفضها جملة و تفصيلا بعد التصدي.

و حول عدم تحديد الطلب بين الخصاص و العوار و انتفاء اثبات الضرر الذي لحق المرسل اليه : إن الثابت من وثائق الملف هو تارجح مطالب المستانف عليها بين الخصاص وهي بذلك لا تؤطر دعواها على اساس واضح و يكون طلبها غامضا في جميع الاحوال ذلك إن تقدير التعويض في إطار مسؤولية النقل البحري يرتب على الاعراف البحرية ، خصوصا تلك المعتمدة في ميناء المرسل إليه و إن محكمة النقض قارة و مجمعة على اعتبار ذلك من خلال العديد من قراراتها اذ جاء في القرار عدد 660 المؤرخ في 2010/04/22 ملف عدد 2008/1/3/436 ما يلي : " ...و على ضوئها تتقرر نسبة الخصاص التي تكون هي عرف ميناء الوصول بالنسبة لتلك الرحلة البحرية و الرحلات الماثلة لها ، دون غيرها من باقي الرحلات البحرية الاخرى ، وهو ما لم تبرزه المحكمة في قرارها مقتصرة على اعتبار نسبة الضياع محددة في 2% ...و دون ان تقوم بتحرياتها وتجري التحقيق اللازم الوصول إلى معرفة عرف ميناء الوصول ، و الذي تحدد فيه نسبة الضياع المتسامح بشانه بالنسبة للرحلات البحرية الماثلة للرحلة موضوع النازلة فاتى قرارها غير مرتكز على اساس سليم عرضة للنقض" و انه لن يخفى على المحكمة إن المستانف عليها تكتفي فقط بالادعاء دون الإدلاء بادني محضر احتجاج او تحفظ ، مما يثبت و يقيم قرينة التسليم المطابق تنص الفقرة الاولى من المادة 19 من اتفاقية هامبورغ صراحة على إنه : " ما لم يقم المرسل إليه بإخطار الناقل كتابة بالهلاك او التلف مع تحديد الطبية العامة لهذا الهالات او التالي ، وذلك في تاريخ لا يتجاوز يوم العمل الذي يلي مباشرة لسليم بضائع إلى المرسل إليه ، اعتبر هذا التسليم قريته ظاهرة على إن الناقل سلم البضائع كا هي موصوفة في وثيقة النقل ، فاذا لم تكن هذه الوثيقة قد اصدرت اعتبر قرينة ظاهرة على إنها سلمت بحالة سليمة و إن محكمة استئناف التجارية بالدار البيضاء لطالما اعتبرت ذلك في العديد من قراراتها اذ جاء في القرار عدد 2011/3639 المؤرخ في 2011/09/15 ملف عدد 9/2011/2033 ما يلي : " إن عدم تنظيم احتجاج بالعوار او الخصاص لا يترتب عنه عدم القبول ، إنما ينتج عن تنظيه خارج الاجل او عدم تنظيمه بالمرة ، تعطيل قرينة الخطة المفترض في جانب الربان لتحل محلها قرية الخطة الواجب إثباته من طرف المرسل إليه الذي عليه إثبات العوار او الخصاص اللاحق بالبضاعة بجميع وسائل الاثبات ما فيها المعاينة الغير حضورية". و إنه تبعا لذلك تكون الدفوع المثارة عديمة الاساس الشيء الذي يتعين معه التصريح بردها على حالتها ، لذلك تلتمس

الإشهاد للعارضة بمذكراتها التعقيبية و الحالية و التصريح برد الدفوعات المثارة من قبل المستانف عليها و الحكم وفق ما جاء في مقالها الاستئنافي.

ادلت : صورة من الفاتورة الصادرة عن المدخلة في مواجهة العارضة و صورة من وثيقة الشحن.

و بناء على إدراج الملف بجلسات اخرها جلسة 2021/10/26 حضر نائب المستانفة و نائب المستانف عليها الالو و نائب المستانف عليها الثانية وفتقرر اعتبار الملف جاهزا و حجزه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 2021/11/9 مددت لجلسة 2021/12/14

التعليل

حيث تمسكت الطاعنة ضمن اسباب استئنافها بكون شركة « ********* » المطالب بإدخالها في الدعوى هي التي قامت بعملية شحن البضاعة وهي المكلفة بنقلها إلى المرسل إليه و ان المشرع المغربي حصر اطراف العقد في النقل البحري في ثلاثة اطراف الناقل ، الشاحن ، المرسل إليه و ان عدم قبول الادخال غير مبرر مع العلم ان شركة « ********* » هي التي قامت بعملية النقل.

و حيث إن الثابت من خلال وثائق الملف ان المستانفة طالبت بإدخال شركة ********* خلال المرحلة الابتدائية الامر الذي لم تستجب له محكمة الدرجة الاولى بعلة ان المطلوب إدخالها لا تربطها بالمستانف عليها اية علاقة ، ولم تلتزم اتجاهها باي التزام، و ان المطلوب إدخالها ليست ضامنة ولا كفيلة للمستانفة ، وهو تعليل كاف وشامل للطلب المذكور خاصة و ان المحكمة باطلاعها على الوثائق المعززة للدعوى تبين لها انها تخلو مما يفيد تعاقد المستانف عليها مع شركة ********* ، و إنه طبقا لاحكام الفصل 228 من قانون الإلتزامات والعقود فان الالتزامات لا تلزم إلا من كان طرفا في العقد، فهي لا تضر الغير ولا تنفعهم إلا في الحالات المذكورة في القانون و بالتالي فانه لا مبرر لإدخال شركة *********مما يكون معه الحكم صائبا في ما قضى به من عدم قبول مقال ادخال الغير في الدعوى و السبب المتمسك به يكون تبعا لما ذكر غير مرتكز على اساس.

و حيث انه بخصوص ما تمسكت به الطاعنة بتحوير الحكم الابتدائي لمضمون تقرير الخبرة ، فانه يحسن التوضيح ان الخبرة المنجزة خلال النقل البحري تحدد فقط الضرر الحاصل البضاعة و لا تحدد المسؤول عن الضرر ، و ان الطاعنة وباعتبارها المتعاقدة مع المستانف عليها من اجل نقل البضاعة الى المرسل إليه تبقى هي الملزمة باتخاذ الاحتياطات اللازمة من اجل ايصال البضاعة وفقا المواصفات المطلوبة و المتفق عليها. وبالتالي فإنها تبقى مسؤولة عن الاخطاء التي يصدرها جميع الناقلين الذين تعاقدت معهم وكذا جميع الاشخاص الذين تستعين بهم وذلك لغاية تسليم البضاعة للمرسل إليه عملا بمقتضيات الفصل 462 من مدونة التجارة وبذلك فإن مسؤوليتها بهذا الخصوص مسؤولية مفترضة.و ان الطاعنة في دعوى الحال تسلمت البضاعة وهي في حالة سليمة باعتبارها ناقلا ، و لم تسجل اي تحفظ بخصوص البضاعة المنقولة و اكدت خلال جميع مراحل الدعوى انها تسلمت البضاعة من المستانف عليها ،و ان اسمها ضمن بوثيقة الشحن كطرف شاحن للبضاعة ، وانه لا يسوغ لها قانونا التمسك بمسؤولية الشركة الموردة والقول باعتبارها هي المسؤولة عن عمليات الرص والتستيف طالما ان عمليات الشحن تتم تحت إشرافها، وهو ما يؤكد مسؤوليتها عن تلف البضاعة اثناء عملية النقل.

و حيث انه بخصوص السبب المستمد من كون نوعية العقد الرابط بين الطرفين هو عقد نقل بحري ، فنه خلافا لما تمسكت به الطاعنة، فان الامر لا يتعلق بعقد نقل بحري، ذلك ان المستانفة طالبت بإدخال شركة إخرى على اعتبارها إنها الناقل البحري الفعلي البضاعة والتي لا تربطها بالمستانف عليها اية رابطة وفق ما تم بيانه إعلاه ، الامر الذي يؤكد إن المستانفة هي من ابرمت عقد نقل بحري مع الغير وهو دليل ملموس على إن المعقد المبرم بين الطرفين هو عقد نقل خاضع لمقتضيات مدونة التجارة.

وحيث إن و استنادا على ما ذكر يكون مستند الطعن غير مؤسس ، وإن محكمة اول درجة عللت حكمها تعليلا سليما من الناحية القانونية وجاء حكمها مصادفا الصواب ، لذلك يتعين تاييده في جميع ما قضى به، و تحميل المستانفة الصائر.

لهذه الاسبـاب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا علنيا حضوريا

في الشـكل :قبول الاستئناف

في الموضوع :برده و تاييد الحكم المستانف مع ترك الصائر على عاتق الطاعنة.

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

الرئيسة المستشارة المقررة كاتب الضبط