قرار محكمة النقض

رقم 1/400

الصادر بتاريخ 28 شتنبر 2017

ملف تجاري عدد 2015/1/3/1072

اتفاق على إنجاز أشغال بناء معمل – مديونية – دعوى الأداء – إجراء خبرة – سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 27 يونيو 2015 من طرف الطالبة المذكورة بواسطة نائبها الأساتذة (م.د)، والرامي إلى نقض القرار الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس تحت عدد 994 بتاريخ 2015/06/30 في الملف رقم 2013/824 .

وبناء على المذكرة الجوابية المودعة بتاريخ 27 نونبر 2015 من طرف المطلوبة شركة (ك.ب) بواسطة محاميها الأستاذ (م.ت.د.ح)، والرامية إلى التصريح برفض الطلب.

وبناء على طلب الإذن بالمرافعة الشفوية، المقدم من لدن الأستاذ (م.د) نيابة عن الطالبة.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ 2017/03/16.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 06/ 04 /2017، وتأخيرها لجلسة 2017/05/11، ثم لجلسة 2017/06/29، ثم لجلسة 2017/07/27، التي حضر خلالها دفاع الطالبة شركة علاء ولتمارك الأستاذ (م.د)، بينما تخلف دفاع المطلوبة شركة (ك.ب) الأستاذ (م.ت.د.ح)، الذي رجعت إفادة استدعائه بأن الكاتبة رفضت التوصل، وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشارة المقررة السيدة سعاد الفرحاوي، أعطيت الكلمة لمحامي الطالبة، الذي شرح وسائل نقضه، وتم الاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد بناني، فتقرر حجز الملف للمداولة لجلسة 2017/09/28.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يستفاد من مستندات الملف والقرار المطعون فيه، أن المطلوبة شركة (ك.ب) تقدمت بتاريخ 2011/09/19 بمقال لتجارية طنجة، عرضت فيه أنها أبرمت مع الطالبة شركة علاء ولتمارك اتفاقا لبناء الشطر الأول من معملها البالغة مساحته 3200 متر مربع، وتسلمت منها بتاريخ 2010/06/25 تسبيقا قدره 800.000,00 درهم، هذا وأن المدعى عليها قررت إتمام المشروع وذلك ببناء الطابقين التحت أرضي والسفلي، فتم الاتفاق بينهما على مبلغ 1.800.000,00 درهم بالنسبة للطابق تحت أرضي، تسلمت منه المدعية تسبيقا قدره 1.000.000,00 درهم، وعلى مبلغ 1.100.00,00 درهم بالنسبة للطابق السفلي تسلمت منه المدعية مبلغ 400.000,00 درهم، غير أن المدعى عليها بعد إنهاء الأشغال رفضت أداء ما تبقى

بذمتها. ملتمسة الحكم عليها بأدائها لها مبلغ 800.000,00 درهم المتبقي عن بناء الطابق الأرضي، ومبلغ 700.000,00 درهم المتبقي عن بناء الطابق السفلي، وإجراء مقاصة بين المبالغ المؤداة وتلك التي لا زالت بذمة المدعى عليها، والحكم لها بتعويض عن التماطل قدره 500.000,00 درهم، وإجراء خبرة مع حفظ حقها في تقديم مطالبها النهائية، وأدلت المدعى عليها بمذكرة جوابية رامت منها التصريح برفض الطلب، لأنها اتفقت مع المدعية على بناء المعمل مقابل مبلغ 5.400.000,00 درهم، وسلمتها مقابل مواد البناء التي كانت تقوم بتوريدها إليها لإنهاء الأشغال مبلغ 3.181.543,00 درهما حسب إقرارها، إلا أن هذه الأخيرة تماطلت في إنهاء الأشغال داخل الأجل المتفق عليه، وطالبتها بمراجعة الأثمان، ثم توقفت نهائيا عن مواصلتها، مما اضطرت معه (المدعى عليها) إلى إسناد المشروع إلى مقاولة أخرى لإتمامه تلافيا لإلغاء رخصة البناء، ثم أدلت المدعية بمقال إضافي رام الحكم على المدعى عليها بأدائها لها مبلغ 418.681,20 درهما عن ثمن مواد البناء التي وردتها إليها واستعملتها في المشروع موضوع الفاتورة رقم 12 المؤرخة في 2011/07/29. فصدر حكم تمهيدي بإجراء خبرة، خلص بموجبها الخبير (أ.ر) إلى تحديد قيمة الأشغال المنجزة من طرف المدعية في 15.600.000,00 درهم، وإلى أن المدعى عليها مدينة للمدعية بمبلغ 7.418.457,00 درهما، وبعد تعقيب الطرفين، صدر الحكم القطعي بأداء المدعى عليها للمدعية المبلغ المذكور ورفض باقي الطلب. استأنفته المحكوم عليها، ذاكرة أن محكمة أول درجة استندت إلى الوصولات المحتج بها من طرفها، مما يتعين معه اعتبارها بمثابة عقد ملزم للطرفين، حدد نوعية الأشغال المعهودة بها للمستأنف عليها وكذا المبالغ المتفق عليها، فضلا عن أن محضر المعاينة أثبت عدم إتمام هذه الأخيرة للأشغال. وبعد صدور قرارين تمهيديين بإجراء خبرة وآخر بإجراء بحث، وتعقيب الطرفين، أصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها القطعي بتأييد الحكم المستأنف، وهو المطعون فيه من لدن المدعى عليها شركة علاء ولتمارك بثمان وسائل.

في شأن الوسائل الأولى والثانية والثالثة.

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق قاعدة مسطرية أضر بأحد الأطراف وخرق الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود، وسوء التعليل وانعدامه وعدم الارتكاز على أساس قانوني وتحريف الوثائق وعدم الجواب على دفوعها، بدعوى أن المحكمة مصدرته استندت في تأييد الحكم المستأنف إلى موافقة الطالبة على تحديد قيمة الصفقة في 15.000.000,00 درهم، في حين لم يصدر عن الممثل القانوني لهذه الأخيرة الذي لا يتحدث اللغة العربية أي تصريح بجلسة البحث يفيد ذلك، وفي حين كذلك أن المحكمة لم تثبت في محضر الجلسة أن الترجمان الذي حضر إلى جانبه أدى اليمين القانونية، أو أنه تم توجيه أي سؤال إليه بهذا الخصوص.

كما أن المحكمة واعتمادا منها على التصريح السالف الذكر، المنسوب للممثل القانوني للطالبة خصمت من مبلغ الصفقة المبلغ المتوصل به من لدن المطلوبة، معتبرة أنه هو نفس المبلغ الذي انتهى إليه الخبير (أ.ر) المعين في المرحلة الابتدائية، فتكون بذلك قد خرقت قاعدة جوهرية من قواعد المسطرة المدنية (هكذا) وجعلت قرارها منعدم التعليل.

أيضا تمسكت الطالبة بكون الطرفين اتفقا على إنجاز الأشغال على ثلاثة أشطر، وحددا قيمة كل شطر حسب إقرار المطلوبة، كما تبين الوصولات الثلاثة الصادرة عنها نوع الأشغال وقيمتها، ومن ثم لا يمكن لأحد الطرفين أن يغير ما ضمن في هذه الوثائق، غير أن محكمة أول درجة حرفت مضمون الوثائق المذكورة معتبرة أن المبالغ التي تضمنتها لا تعد إلا جزءا من ثمن الأشغال، أما المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه فقد أحجمت على الجواب عما أثير أمامها بهذا الشأن.

كذلك أدلت الطالبة خلال المرحلة الابتدائية بوثائق جمركية، تثبت أن المطلوبة قامت بتوريد مواد وأيدي عاملة مصرح بها وبقيمتها لإدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة، وأدلت في المرحلة الاستئنافية بوثائق صادرة عن نفس الإدارة، تثبت أن ما استوردته المطلوبة من تجهيزات ومواد لا تتجاوز قيمتها 6.200.000,00 درهم، وهي وثائق تؤكد الفرق الكبير بين المبالغ المضمنة بها وتلك المطالب بها من لدن المطلوبة، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تناقش هذه الوثائق، رغم أنها صادرة عن إدارة عمومية، علما أنه سبق لها وأن أمرت الخبير في قرارها التمهيدي بالاطلاع عليها، ولأجل كل ما ذكر يتعين التصريح بنقض قرارها.

لكن، حيث أنه لما ثبت للمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه -وخلافا لما ورد بموضوع الوسائل-، من محضر جلسة البحث المنعقدة بتاريخ 2015/05/26، الذي هو وثيقة رسمية لها حجيتها الثبوتية المقررة لها بمقتضى الفصل 417 وما بعده من قانون الالتزامات والعقود "أن الممثل القانوني للمطلوبة صرح بأن الاتفاق المبرم مع الطالبة كان شفويا، وأن قيمة الصفقة حددت في حوالي 15.000.000,00 درهم، ونفس الأمر أكده الممثل القانوني للطالبة، مضيفا أنه لا ينازع في مبلغ الصفقة"، وثبت لها فضلا عن ذلك أن الخبرة المعتمدة، حددت مبلغ الصفقة في 15.600.000,00 درهم، استنادا إلى المعاينات التي قام بها الخبير بعين المكان، وبالنظر لموقع المعمل وما تطلبه من مواد بناء وجودة، وكذا اعتمادا على الفواتير وأوامر التحويل التي كانت بمقتضاها تمكن الطالبة المطلوبة من مبالغ برسم قيمة الصفقة، وحددت (الخبرة) المبلغ المتوصل به من لدن المطلوبة في 8.181.543,00 درهما، وهو المبلغ المتفق عليه بين الطرفين، أيدت الحكم المستأنف القاضي بأداء الطالبة للمطلوبة المبلغ المتبقي بعد خصم المبلغ المتوصل به من مبلغ الصفقة وتأسيسا على ذلك تكون المحكمة قد استندت إلى حجج كافية لإثبات قيمة الصفقة، وما توصلت به المطلوبة من الطالبة، ولم يكن هناك ما يدعوها لمناقشة أي وثيقة أخرى لتحديد قيمة أشغال البناء، أو قيمة ما استوردته المطلوبة من تجهيزات ومواد. أما بخصوص ما وقع التمسك به من عدم إشارة محضر الجلسة لأداء الترجمان لليمين القانونية، فهو فضلا عن أنه نعي انصب على محضر جلسة البحث وليس على القرار المطعون فيه، فإنه لم يسبق التمسك به استئنافيا، وبذلك لم تحرف المحكمة مضمون أي وثيقة بشكل نتج عنه خرق للقانون، ولم يخرق قرارها أي مقتضى، وجاء معللا تعليلا سليما وبما فيه الكفاية والوسائل على غير أساس، فيما عدا ما أنصب على محضر جلسة البحث وأثير لأول مرة، فهو غير مقبول.

في شأن الوسيلة الرابعة.

حيث تنعى الطاعنة على القرار انعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني، بدعوى أنها تمسكت بأن المطلوبة كانت تروم من عدم إتمام الأشغال الضغط عليها من أجل مراجعة الأثمان، وبعد توجيه إنذار إليها من أجل إنهاء البناء بقي دون جدوى، اضطرت بسبب التزامها بإنهائه داخل أجل سنة، إلى التعاقد مع شركة أخرى لإتمامه مقابل مبلغ 1.394.000,00 درهم، حسب الثابت من الفاتورة المدلى بها من طرفها بيد أن محكمة أول درجة وكذا المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لم تلتفتا لهذه الوثائق، وقضتا على الطالبة بأداء مبلغ 7.418.457,00 درهما، معتبرتين أن المطلوبة قامت ببناء المصنع بكامله، علما أن المبلغ المحكوم به يشمل كذلك قيمة الجزء الذي لم يتم إنجازه بالمرة، مما يتعين معه التصريح بنقض القرار المطعون فيه

لكن، حيث ثبت للمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، من الخبرة المعتمدة أنها استندت في تحديد القيمة الحقيقية للأشغال المنجزة من لدن المطلوبة، إلى المعاينات التي قام بها الخبير حذيفة مزور بمجرد مغادرتها للورش، أي قبل إتمام الأشغال من لدن شركة أخرى، والمتمثلة في بناء الأساس، نحو متر من سطح الأرض على مساحة 1100 متر مربع، والمساحة المنجزة بالطوابق وهي 2800 متر مربع، وأشغال أرضية المحل والسور المحيط بالمصنع، دون احتساب قيمة الأشغال المنجزة من لدن مقاولة أخرى، فأحجمت عن مناقشة الوثائق المتعلقة بما دفعته الطالبة لشركة أخرى قصد إتمام الأشغال، وما تمسكت به من كون المبلغ المحكوم به يشمل قيمة كل الأشغال بما فيها المنجزة من طرف الغير، معتبرة ضمنيا وعن صواب أن ذلك لا تأثير له على وجه قضائها. والوسيلة على غير أساس.

في شأن الوسائل الخامسة والسادسة والثامنة.

حيث تنعى الطاعنة على القرار خرق القانون رقم 9/88 وسوء وانعدام التعليل وعدم الارتكاز على أساس قانوني، بدعوى أنه جاء ضمن تنصيصاته" إن الخبير (م.ع) أفاد بجلسة البحث، أن محاسبة الطالبة غير قانونية"، في حين أثبتت الطالبة بمحاسبتها أن قيمة الأشغال التي قامت بها المطلوبة بلغت 8.182.543,00 درهما، وهو المبلغ الذي أقرت به المطلوبة نفسها، وخلص إليه الخبراء وأكدته كذلك محكمة أول درجة والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه، فضلا عن أنه لا تأثير لما ذكر على النتيجة، في ظل اتفاق الجميع على أن المبلغ الذي توصلت به المطلوبة هو المبلغ السالف الذكر، هذا علاوة على أن الخبير (م.ع) خلص في تقريره إلى أن محاسبة الطالبة نظامية، تضمنت بالفعل ما تم دفعه إلى المطلوبة.

كذلك أمرت المحكمة بسبب الاختلاف بين تقريري الخبيرين (م.ع) و(س.ب)، بالاستماع إليهما تطبيقا للفصل 64 من قانون المسطرة المدنية، لكن في جلسة البحث أعطى الخبير رأيا مخالفا لما ضمنه في تقريره، وهو ما جعل الطالبة تتمسك في مذكراتها بكون موقفه المذكور هو عبارة عن مناورة تدليسيه ليس لها أساس في الفصل السالف الذكر، غير أن المحكمة أخذت بتصريحه الشفوي، الذي أكد فيه على عدم نظامية محاسبة الطالبة، الذي هو تصريح مناقض لما ورد في تقريره الكتابي، دون أن تجيب عما أثير بهذا الخصوص.

أيضا جاء في القرار "إن المحاسبة الممسوكة بانتظام يعتد بها كوسيلة إثبات بين التجار في الأعمال المرتبطة بالتجارة، وأن تقارير الخبراء خاضعة للسلطة التقديرية للمحكمة"، في حين لم تتقيد المحكمة مصدرته بهذه القاعدة بالنسبة لمحاسبة المطلوبة، التي تبقى هي الملزمة بإثبات ما قامت به من أشغال تفوق

قيمتها ما تسلمته من مبالغ من الطالبة، ولم تبين بتعليل مقبول أن محاسبة المطلوبة ممسوكة بانتظام وتطابق ما تضمنته الوثائق الجمركية، التي تثبت أنها دائنة بمبلغ 7.418.457,00 درهما. والمحكمة بموقفها المذكور تكون قد خرقت قواعد الإثبات وجعلت قرارها منعدم التعليل، ولأجل كل ما ذكر، يتعين التصريح بنقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إن المحكمة لما ثبت لها وجود اختلاف بين الخبيرين في تقريرهما، قررت الاستماع إليهما في جلسة البحث لإعطاء توضيحاتهما حول العمليات التي قاما بها ونظامية محاسبة الطرفين، عملا بمقتضيات الفصل 64 من قانون المسطرة المدنية، الذي يخول لها هذه الصلاحية، وثبت لها أيضا -وخلافا لما جاء بموضوع الوسائل-، أن الخبير (م.ع)، أورد في تقريره أن الطالبة لم تمكنه من دفاترها المحاسبية لسنة 2010، تاريخ بداية الأشغال، وأن محاسبتها تفتقد لعنصر التسلسل الزمني، في تسجيل العمليات وأنه لم يعثر بالدفاتر المحاسبية لسنتي 2012 و2013، على أي أثر للحساب المتعلق بالمطلوبة، وأن ما خلص إليه من أن المطلوبة توصلت بمبلغ 8.181.543,00 درهما، استند فيه إلى محاسبة هذه الأخيرة، وأن الطالبة أكدت المبلغ المذكور ليس بمحاسبتها، وإنما بمجرد بيان خطي، اعتبرت أن الأسس التي استند إليها الخبير السالف الذكر، والنتيجة التي انتهى إليها تزكيها الوثائق المحاسبية الصحيحة الخاصة بالمطلوبة بعدما تأكدت (المحكمة) من كونها جاءت وفق الضوابط القانونية، والتي تعد دليلا في الإثبات وفي المعاملات التجارية، ولم يكن من شأن اتفاق الأطراف أو الخبراء بشأن مبلغ التسبيق المدفوع أن يصحح مخالفة محاسبة الطالبة لقواعد الوثائق المحاسبية التي تقتضي الالتزام بالتسلسل الزمني للعمليات، وفي موقفها المذكور استبعاد ضمني لما اعتبرته الطالبة مناورات صادرة عن الخبير ناتجة عن تغيير رأيه الوارد بالتقرير بجلسة البحث، في ظل عدم ثبوت مخالفته للضوابط المؤطرة لمهمته، وبذلك لم يخرق القرار أي مقتضى أو قاعدة للإثبات، وجاء معللا تعليلا سليما وبما فيه الكفاية ومرتكزا على أساس، والوسائل على غير أساس.

في شأن الوسيلة السابعة.

حيث تنعى الطالبة على القرار خرق الفصول 59 وما بعده، والفصل 66 من قانون المسطرة المدنية وانعدام التعليل، بدعوى أن المحكمة أمرت بإجراء خبرة من لدن الخبيرين (س.ب) و(م.ع)، اللذين أنجزا تقريرين مستقلين جاءا متعارضين، مما أفقد الخبرة مصداقيتها، فالخبيرة الأولى -المهندسة في البناء- خلصت إلى تحديد قيمة الأشغال في 2.500.000,00 درهم، على أساس تقدير قيمة اليد العاملة فحسب ويشمل المبلغ المذكور الأشغال التي أنجزتها الطالبة، وكذا تلك التي أنجزتها شركة (ا) التي تولت مهمة إتمامها كما يشمل ما أدته الطالبة للشركة الأخيرة في حدود 1.394.000,00 درهم، غير أن المحكمة لم تأخذ برأي الخبيرة المذكورة بعلة "أن ذلك يدخل ضمن سلطتها التقديرية"، علما أنها ملزمة بالأخذ برأي الخبرة في جانبها الفني، مما يتعين معه نقض قرارها.

لكن، حيث إن الأخذ بالنتيجة التي تنتهي إليها إحدى الخبرات المنجزة في النزاع، واستبعاد ما انتهت إليه أخرى يعد من الأمور التي تنفرد محكمة الموضوع بتقديرها، ولا رقابة عليها في ذلك من طرف محكمة

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

النقض إلا من حيث التعليل. والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي لما ثبت لها أن الخبرة المنجزة ابتدائيا من طرف (أ.ر) استندت لتحديد قيمة الأشغال المنجزة إلى المعاينات التي قام بها الخبير حذيفة مزور بمجرد مغادرة المطلوبة للورش، وأخذت بعين الاعتبار موقع المعمل وما تم استعماله من مواد بناء، وكذا جودة الأشغال والأثمنة المتداولة في السوق، وأن المبلغ المتوصل إليه قريب من المبلغ المصرح به من لدن الطرفين بجلسة البحث، وثبت لها كذلك أن الخبيرين (س.ب) و(م.ع) اختلفا حول قيمة الأشغال المنجزة، إذ اعتمدت الخبيرة (س.ب) على جودة الأشغال والسعر المعمول به في السوق، في حين استند الخبير (م.ع) إلى ما هو مدون بمحاسبة الطرفين، اعتمدت تقرير الخبرة المنجزة ابتدائيا بخصوص مبلغ الصفقة، وخبرة (م.ع) بخصوص المبلغ المترتب بذمة الطالبة بعد خصم المبلغ المتوصل به من لدنها، فتكون بذلك قد أبرزت بما يكفي العناصر التي اعتمدتها في الأخذ بتقرير الخبرتين المذكورتين، وترجيحهما على تقرير الخبيرة (س.ب) فلم يخرق بذلك القرار أي مقتضى وجاء معللا تعليلا سليما وبما فيه الكفاية، الوسيلة على غير أساس.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب، وإبقاء المصاريف على عاتق الطالبة.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت **الهيئة الحاكمة** متركبة من السيد عبد الإله حنين رئيسا والمستشارين السادة: سعاد الفرحاوي مستشارة مقررة ومحمد القادري وبوشعيب متعبد وخديجة العزوزي الادريسي أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد رشيد بناني، ومساعدة **كاتبة الضبط** السيدة مونية زيدون.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض