

## قرار محكمة النقض

رقم 1/393

الصادر بتاريخ 14 شتنبر 2017

في الملف التجاري رقم 2016/1/3/62

عقد شراكة – دعوى اقتسام الأرباح – إجراء بحث وخبرة – سلطة المحكمة.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على طلب النقض المقدم بتاريخ 2015/12/21 من طرف الطالب المذكور بواسطة نائبه الأستاذ (ع.م.ز) والرامي إلى نقض القرار رقم 1441 الصادر بتاريخ 2015/11/03 في الملف رقم 2015/8228/800 عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس.

وبناء على الأوراق الأخرى المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر في 2017/07/20.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2017/09/14.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد القادري.

والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد رشيد بناني.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بناء على قرار السيد رئيس الغرفة بإعفاء المستشار المقرر من إجراء بحث في القضية طبقا لمقتضيات

الفصل 363 من ق.م.م.

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه، أن المطلوب (م.ج) تقدم بتاريخ 2013/10/07 بمقال لتجارية فاس، عرض فيه أنه يربطه بالطالب (م.ص) عقد شراكة، كلفه هذا الأخير بموجبه، ببناء وتجهيز خمس قطع أرضية، حاملة للأرقام 6 و9 و11 و12 و16، مقابل منحه ثلث الأرباح من عائدات الشقق والمحلات التجارية المبنية، وأن المدعي نفذ التزامه كاملا، غير أن المدعى عليه لم يمكنه من حصته في الأرباح بعد بيعه للشقق والمحلات التجارية، رغم إنذاره، ملتمسا الحكم عليه بأدائه له مبلغا مؤقتا قدره 5000,00 درهم، وإجراء خبرة لتحديد نصيب كل طرف في الأرباح، وحفظ حقه في الإدلاء بالطلبات النهائية، فأصدرت المحكمة التجارية حكما تمهيديا بإجراء بحث وبعد إنجازها والتعقيب عليه أصدرت حكما تمهيديا ثانيا بإجراء خبرة لتحديد الأشغال التي قام بها المدعي والمبالغ المالية التي تسلمها من

المدعى عليه من أجل بناء وتجهيز البقع الأرضية المدعى فيها، وتحديد مصاريف البناء وثمان بيع الشقق والأرباح الصافية لبيع تلك الشقق والمحلات التجارية، انتدبت لها الخبير (ن.ب)، الذي خلص في تقريره إلى تحديد الأرباح المستحقة للمدعى في مبلغ 377.423,27 درهما، وبعد تعقيب الطرفين على الخبرة وإشفاق المدعى عليه مذكرة مستنتاجاته بمقال مقابل عرض فيه أن المدعى الأصلي مدين له بمبلغ 45.750,00 درهما عن باقي ثمن الشقة الكائنة بالطابق الثاني للقطعة الأرضية رقم 16، التي كانت موضوع بيع بينهما، ملتمسا الحكم له بهذا المبلغ وإجراء مقاصة مع ما يمكن أن يحكم به للمدعى، ثم أصدرت المحكمة حكمها القطعي بأداء المدعى عليه الأصلي لفائدة المدعى الأصلي مبلغ 377.423,27 درهما وعدم قبول الدعوى المقابلة استأنفه المحكوم عليه استئنفا أصليا واستأنفه المدعى استئنفا فرعيا، رام منه إجراء خبرة تكميلية حول القطعتين الأرضيتين رقم 6 ورقم 9 وتمكينه من حقه في أرباحهما. فأصدرت محكمة الاستئناف التجارية قرارها بتأييد الحكم المستأنف، وهو المطعون فيه من لدن المدعى عليه (م.ص) بوسيلتين:

#### في شأن الوسيلة الأولى.

حيث ينعى الطاعن على القرار خرق القانون الداخلي والفصل 234 من قانون الالتزامات والعقود بدعوى أن المطلوب أسس طلبه على عقد كتابي أبرمه مع الطالب، موضوعه شراكة بينهما بالثلث في الأرباح بالنسبة للأول والثلثين للثاني، المترتبة عن بيع القطع الأرضية الثلاث ذات الأرقام 16/12/11، مؤكدا (الطالب) على أن العقد المذكور أنشأ التزامات متقابلة تجعل كل طرف ملزم بتنفيذ ما التزم به قبل مطالبته الطرف الآخر بتنفيذ التزامه عملا بمقتضيات الفصل 234 من (ق.ل.ع)، مضيفا أن هذا العقد جاء واضحا في ألفاظه بشأن التزام المطلوب بدفع نفقات ومصاريف شراء مواد البناء وباقي التجهيزات الأخرى حتى يصبح البناء جاهزا للسكن وقابلا للبيع، غير أن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه سايرت الحكم الابتدائي فيما ذهب إليه من إجراء بحث، الذي هو إجراء تحقيقي تلجأ إليه المحكمة لاستجلاء تفاصيل ومعطيات النازلة بعد أن يكون الأطراف قد أثبتوا ادعاءاتهم الأساسية، والجال أن المطلوب لم يثبت ما ادعاه بخصوص تنفيذ التزامه ببناء وتجهيز القطع الأرضية الثلاث، وبذلك فهي (المحكمة) خرجت عن الحيد لازم وخرقت مقتضيات الفصل 234 من (ق.ل.ع)، مما يتعين معه التصريح بنقض قرارها.

لكن، حيث نص الفصل 71 من قانون المسطرة المدنية على أنه "يجوز الأمر بالبحث في شأن الوقائع التي يمكن معاينتها من طرف الشهود والتي يبدو التثبت منها مقبولا ومفيدا في تحقيق الدعوى"، والمحكمة مصدرة القرار الطعون فيه، التي ثبت لها من العقد المبرم بين الطرفين، أن التزام المطلوب الوارد به ينصرف إلى قيامه ببناء وتجهيز القطع الأرضية موضوع الدعوى وما يستتبع ذلك من مصاريف وتوابع والكل تحت مسؤوليته، مقابل حصوله على ثلث الأرباح بعد بيع المحلات المبنية فوق القطع المذكورة، دون أن يتضمن صراحة تحديد من هو الطرف الذي يتولى تكاليف البناء، أيدت الحكم الابتدائي وتبنت الحكم التمهيدي الذي اتخذته محكمة أول درجة القاضي بإجراء بحث للاستماع إلى الشهود بخصوص هذه النقطة الأخيرة الذي أكد خلاله الشاهدان الحسن الشارف ومحمد لزعر أن الطالب هو من تحمل تكاليف البناء والمطلوب انحصر دوره في الإشراف عليه فقط، مستخلصة من ذلك تنفيذ الأخير لالتزامه لثبوت واقعة البناء التي لم

ينفها الطالب، وهي بذلك لم تقم بتأويل العقد أو تزغ عن مبدأ الحياد الواجب عليها خلاف ما جاء بالوسيلة وإنما استعملت فقط السلطة المخولة لها بموجب الفصل 71 المنوه عنه، في ظل كون الواقعة التي تم التحقيق فيها هي من الوقائع الممكن معاينتها من قبل الشهود، والتي لم تكن جلية من خلال محتوى العقد وبخصوص ما أثير من كون البحث لا يلجأ إليه إلا بعد إثبات المدعي لدعواه، فإنه ثبت لمحكمة الدرجة الأولى وبعدها للمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه أن المطلوب اثبت دعواه بعقد الشراكة المبرم بينه وبين الطالب، فعللت الأخيرة قرارها بهذا الشأن بما جاءت به من "أن وقائع القضية كما أوردها الطرفان والحكم المنتقد تدل على قيام عقد شراكة مصحح الإمضاء في 2008/05/15، بموجبه سلم الطاعن للمستأنف عليه القطع الأرضية 11 و12 و16 الكائنة بتجزئة (...) فاس ليقوم ببنائها وتجهيزها تجهيزاً تاماً نظير الثلث في الأرباح بعد خصم المصاريف"، وهو تعليل غير منتقد، ينبئ عن تثبيت المحكمة من حقيقة عقد الشراكة الرابط بين الطرفين، والتزام الطالب بمقتضاه بتمكين المطلوب من نسبة ثلث الأرباح لقاء التزامه بتجهيز وبناء الشقق والمحلات المتعلقة بشأنها، الذي ثبت من خلال جلسة البحث المحدث عنه تنفيذه، فجاء قرارها بذلك غير خارق لأي مقتضى، والوسيلة على غير أساس.

#### في شأن الوسيلة الثانية.

حيث ينعى الطاعن على القرار نقصان التعليل المعد بمثابة انعدامه وعدم الارتكاز على أساس بدعوى أنه تمسك أمام المحكمة مصدرة بأن المطلوب التزم بمقتضى العقد الرابط بين الطرفين ببناء وتجهيز القطعة الأرضية على أن يستحق الثلث من الأرباح بعد بيعها وخصم جميع التكاليف والضرائب وأقر هذا الأخير بأن مساهمته في تكاليف البناء لم تتعد 200.000,00 درهم، علماً أن البنائات الثلاث حسب تقدير الخبير المعين في القضية بلغت تكلفتها 1.813.400,00 درهم، غير أنها (المحكمة) لم تجب على الدفع المذكور وباقي ما أثير بصفة نظامية، فاتسم قرارها بنقصان التعليل المعتبر بمثابة انعدامه، مما يتعين معه التصريح بنقضه.

لكن، حيث إن المحكمة غير ملزمة بالجواب على الدفوع المثارة، إلا ما كان منها منتجا في الدعوى والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه التي ثبت لها أن النزاع الحالي لا يتعلق بتكاليف بناء القطع الأرضية المدعى فيها، وإنما هو منصب على النصيب الذي يستحقه المطلوب في الأرباح الناتجة عن بيع المحلات المبنية، وثبت لها أيضا من البحث المجري ابتدائيا أن التزام المطلوب ينحصر في الإشراف على البناء وليس تحمل تكاليفه، أحجمت عن الرد عن الدفع موضوع الوسيلة، معتبرة إياه غير مؤثر على نتيجة قضائها، أما بخصوص ما أثير حول عدم الرد على دفوع أخرى أثرت بصفة نظامية، فإن الوسيلة لم تبين تلك الدفوع، فجاء بذلك القرار معللا تعليلا كافيا ومرتكزا على أساس، والوسيلة على غير أساس، فيما عدا ما هو غير مبين، فهو غير مقبول.

### لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب، وتحميل الطالب المصاريف .  
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 محمد القادري مقررا وسعاد الفرحاوي وبوشعيب متعبد وخديجة العزوزي الإدريسي أعضاء  
وبمحضر المحامي العام السيد رشيد بناني وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة مونية زيدون.



المملكة المغربية  
المجلس الأعلى للسلطة القضائية  
محكمة النقض