قرار عدد 464

المؤرخ في 2016/10/18

ملف تجاري بغرفتين عدد 2012/2/3/650

فسخ عقد-تعويض .

تكون محكمة الإحالة ملزمة بمناقشة القضية من جديد وترتيب اثار الاستئناف كاملة خاصة أن هذا القرار قد تم نقضه كليا. ولا مجال للقول بأن الاستئناف أنصب فقط على المبالغ المتعلقة بالتثبيتات وديون الشركة الممولة وأجور المستخدمين بعد أن خفض القرار الاستئنافي السابق المبلغ المحكوم به عن كل التعويضات.تكون بالتالي قد قصرت في تعليلها بما يستوجب نقضه.

النقض والإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يؤخذ من وثائق الملف والقرار المطعون فيه أن المدعية شركة ب ت ك تقدمت بمقال فتح له الملف رقم 07/6/740 عرضت فيه انها ابرمت مع المدعى عليها شركة م عقدا موضوعه انها تتوفر على ترخيص لإنشاء شبكة ثابتة للهواتف العمومية من خلية GSM المغرب وان الموزع يتوفر على نقاط بيع ومؤهل للقيام بتوزيع مواد وخدمات هذا العقد وتنفيذا للعقد قامت بإنشاء عدد من مراكز البيع وتعاقدت مع اغيار يملكون محلات تصلح كمخادع هاتفية مما كلفها اموالا كثيرة. وتم النص على انه عند حدوث احد اسباب الفسخ وبعد 30 يوما من ارسال انذار بقي بدون جدوى فان الطرف الذي لم يتسبب فيه يكون له الحق في الفسخ من جانب واحد بتبليغ مكتوب للطرف الآخر، كما تم الاتفاق على انهاء المنازعات بواسطة تحكيم الغرفة التجارية العالمية المغربية.. ونظرا للجهد الذي بذلته بعثت لها المدعى عليها برسالة تنويه وقامت بحبس مبلغ2.000.000,00 درهم لدى البنك ككفالة لضمان ما قد يترتب في ذمتها من ديون اتجاه المدعى عليها الا ان هذه الاخيرة لم تحترم شروط العقد وقامت في 18-12-2005 بتوجيه رسالة انذارية اليها تفيد فيها ان الدين المتخلد بذمته هذه الاخيرة وصل

الى 6.005.197,00 درهم وان الشيك والكمبيالة رجعتا بدون اداء لانعدام الرصيد وانه في حالة عدم الاداء داخل اجل 8 ايام سيتم تفعيل الكفالة البنكية؛ وفي نفس اليوم أوقفت المدعى عليها خدماتها التي كانت تزودها بها وبعثت لها برسالة تفيد انها اجهضت بطاقات التعبئة من ارصدتها التي لم تستعمل بعد؛ ودعتها للاجتماع يوم 9-12-2005 الذي احتجت فيه على عمل المدعى عليها وكرد فعل قامت هذه الاخيرة ببعث رسائل لزبناء الطالبة تخبرهم بان وضعيتها متأزمة ماليا نتيجة عدم اداء ديونها واقترحت عليهم في انتظار تسوية المشكل عدم تعليق خطوط الهاتف التي يشغلونها مقابل الاحتفاظ لديهم بأموال شركة ب ت الموجودة بين ايديهم .. وهو ما ادى بها الى التوقف التام عن اداء الديون تجاه دائنين آخرين ...و انه رغم عدم احترام المدعى عليها لبنود الفصل 12 و15 قبل اللجوء الى الفسخ بعثت في 20-12-2005 برسالة الى وب موضوعها تفعيل الكفالة وقام البنك بعد مرور 8 ايام بتحويل مبلغ الكفالة للمدعى عليها... وان المدعية عملت على تفعيل مسطرة التحكيم برسالة مؤرخة في 22-2-2006 الا ان المدعى عليها أجابتها بعد مرور20 يوما انها غير مهتمة بالأجل الممنوح لها وبانه لا وجود لنزاع جدي ولا ترغب في تطبيق شروط العقد المتعلق بالتحكيم في كل النزاعات دون استثناء، وان البند 12.2 من العقد ينص على انتظار 30 يوما من تاريخ الجهة الموجه اليها الانذار شريطة الا يؤدي ذلك الى اي نتيجة قبل القيام بفسخ العقد، الا انها قامت في نفس اليوم الذي بعثت فيه الرسالة بإجهاض بطائق التعبئة ورفضت اللجوء الى التحكيم مما أصاب المدعية بأضرار تتمثل في الخسائر المادية الناتجة عما تم ارجاعه من مبالغ مالية لأصحاب البطائق المجهضة وعن المبالغ المحبوسة لدى الزبناء وعن هامش الربح في مجموع رقم معاملاتها في نقط البيع وكذا ما انفقته في تجهيز مراكز البيع وكراء السيارات وتعويض عمالها بسبب تسريحهم لتوقف نشاطها ... وانها تؤسس مطالبها على الفصل 230 و77 ق ل ع والتمست الحكم لها بتعويض مادي مسبق قدره 10.000 درهم واجراء خبرة لتحديد الضرر المادي اللاحق بها وتقدير الضرر المعنوي الذي اصاب اسمها وشعارها وسمعتها. وبعد استدعاء الطرفين واجراء خبرة وتقديم المدعية الاصلية لطلب الحكم لها بمبلغ 12.344.299,45 درهم عن الضرر المادي والحكم لها بتعويضات معنوية؛ وتقديم المدعى عليها لطلب مضاد يرمي الى

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الحكم لها بمبلغ 2.401.153,73 درهم قيمة شيك وكمبيالتين غير مؤداة، مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق وتعويض قدره 20.000 درهم وعند الاقتضاء اجراء مقاصة بين الدينين ... وبعد استيفاء الاجراءات المسطرية **قضت المحكمة التجارية بموجب الحكم عدد 07/155 بعدم قبول الطلب المضاد وفي الموضوع قضت على شركة م ت بأدائها لشركة ب ت ك مبلغ 7.500.000,00 درهم عن الاضرار اللاحقة بها جراء فسخها العقد المبرم بينهما وبرفض باقي الطلبات**... كما سبق ان تقدمت شركة م ت بمقال امام نفس المحكمة فتح له الملف رقم 06/6/11971 عرضت فيه ان المدعية الاصلية لم تؤد قيمة مجموعة من الخدمات التي وزعتها لحسابها اذ تخلد بذمتها عن شهر نوفمبر 2005 مبلغ 1.076.879,84 درهم ملتمسة الحكم عليها بأدائها لها المبلغ المذكور مع تعويض قدره20.000 درهم. وبعد جواب المدعى عليها شركة ب ت **قضت المحكمة التجارية بموجب الحكم عدد 06/12433,على هذه الاخيرة بأدائها للمدعية شركة م ت مبلغ 1.076.879,84 درهم**. وقد تم استئناف الحكم موضوع الملف الاول من الطرفين فتح له الملف عدد 10/08/490؛ كما تم استئناف الحكم موضوع الملف الثاني من طرف المحكوم عليها، فتح له الملف عدد 14/09/572. وبعد الامر بإجراء خبرة في الملف الاول بواسطة الخبير عبد الله الطالب، وتقديم شركة ب ت ك لطلب الحكم لها بتعويض عن الاضرار المعنوية وقدره 4 ملايين درهم قضت محكمة الاستئناف التجارية **بعد ضم الملفين بإلغاء الحكم المستأنف في الملف عدد 08/490 فيما قضى به من في الطلب المضاد والحكم من جديد بقبوله وفي الموضوع بأداء شركة ب ت ك مبلغ 401.154,13 درهم المتبقي بعد خصم مبلغ مليوني درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق الى تاريخ التنفيذ وتعديله فيما قضى به من تعويض، بحصر المبلغ المحكوم به في 1.656.087,50 درهم، وبرد استئناف شركة ب ت. وفي الملف عدد 09/572 برد استئناف شركة ب ت وبتأييد الحكم المستأنف القاضي بأدائها مبلغ 1.076.879,84 درهم وبعد اجراء مقاصة بين الدينين بتحديد المبلغ المستحق لفائدة شركة ب ت ك في 178.053,53 درهم** ... بقرار طعنت فيه شركة ب ت بالنقض فقضت محكمة النقض بموجب القرار عدد 769 بتاريخ 26-5-2011 بنقضه. وبعد الاحالة وادلاء الطرفين بمستنتجاتهما بعد النقض قضت محكمة الاستئناف التجارية " **باعتبار استئناف شركة م ت جزئيا وتأييد**

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض بخصوص فسخ عقد الاستغلال مع تعديله بخفضه الى مبلغ 314.184,18 درهم..." وهو القرار المطلوب نقضه .

– حيث تعيب الطالبة القرار في الوسيلة الأولى بخرق قاعدة مسطرية متخذة من خرق الفصل 369 ق م م؛ وفي الوسيلة الثانية بمخالفة المحكمة المطعون في قرارها بهذه العريضة لحقيقة مضمون عريضة النقض الاولى التي على أساسها تم نقض القرار المذكور– هكذا– : ذلك ان المحكمة مصدرته لم تتقيد بقرار محكمة النقض التي قضت في القرار رقم 769 تاريخ 26–5–2011 {{بنقض القرار المطعون فيه وإحالة القضية على نفس المحكمة للبت فيه من جديد طبقا للقانون بهيئة اخرى ...}} مما يفيد انها نقضته برمته. وان اثار النقض الكلي لا تنحصر في الاسباب المبني عليها الطعن وانما تتعداه الى باقي أجزاء الحكم المرتبط به ولو لم يذكرها قرار النقض. والمحكمة مصدرة القرار موضوع الطعن الحالي حين اعتبرت ان القرار قضى بالنقض الجزئي تكون قد خالفت قرار محكمة النقض وعرضت قرارها للنقض .

كما ان الخرق الوارد في الوسيلة الثانية هو نتيجة للخرق الوارد في الوسيلة الاولى، لان المحكمة المطعون في قرارها حاليا لو أخذت بالمقصود الصائب لقرار محكمة النقض القاضي بنقض القرار الاستئنافي الاول برمته وبتت في القضية من جديد انطلاقا من الحكم الابتدائي لما قامت بالخرق المشار اليه في الوسيلة الثانية اعلاه. فالطاعنة سبق لها ان طعنت في القرار التمهيدي رقم 92 الصادر بتاريخ 12–3–2009 في الملف عدد 08/490 وفي القرارين النهائيين رقم 10/3752 و10/3753 بتاريخ 22–7–2010 في نفس الملف 08/490 والملف 09/572 المضموم اليه ...وانه بالرجوع الى عريضة النقض التي على اساسها تم نقض القرارين المذكورين ، يلاحظ ان الطالبة طعنت في المستحقات المحكوم بها في القرار موضوع الملف 08/490 سواء المحكوم بها في اطار عقد الاستغلال او تلك المحكوم بها في اطار عقد التوزيع، خلافا للقرار الاستئنافي المطعون فيه حاليا الذي جاء فيه {{ ..لذلك يتعين حصر المناقشة بعد الاحالة في التعويض الذي تطالب به الطاعنة عن فسخ الاستغلال دون باقي المطالب غير المرتبطة به والتي بت فيها القرار الاستئنافي المذكور ولم تكن مناط طعن باعتبارها حازت قوة الشيء المقضي به..}} ؛ فالمقصود بباقي المطالب غير المرتبطة به هي المطالب المتعلقة بعقد

التوزيع، والتعليل المذكور يشير صراحة الى انها لم يطعن فيها بالنقض بينما الواقع خلاف ذلك، اذ يكفي الاطلاع على الصفحة 30 من عريضة النقض السابقة وخاصة الفقرة 3 المعنونة ب " الوجه الاول من الوسيلة الاولى: مخالفة تطبيق بنود عقد التوزيع "فالوسيلة ناطقة عن نفسها الامر الذي يفسر ان محكمة الاستئناف مصدرة القرار المطعون في حاليا لم تطلع على عريضة النقض التي على اساس ما ضمن فيها من وسائل تم نقض القرار الاستئنافي الاول. والطالبة تؤكد ان باقي المطالب غير المرتبطة بعقد الاستغلال كانت مناط طعن خلافا لما ورد في القرار المطعون فيه ... وان مناط الطعن تعلق بالمطالب الراجعة الى العمولات المستحقة لها في اطار عقد التوزيع عن الإنخراطات التي أبرمتها مع الزبناء لفائدة المطلوبة والتي تمتد آجالها لسنة او سنتين بعد تاريخ فسخ العقد والتي توصل اليها الخبير المعين في المرحلة الاستئنافية عبد الله الطالب؛ وبالتفسير الخاطئ الذي أعطته محكمة الاستئناف المنقوض قرارها للبند 2 الوارد في ملحق عقد التوزيع بالصفحة 27 ؛ الذي ورد في مضمونه المترجم الى العربية {{.. بمجرد ما يتم الفسخ عقدة التوزيع فالموزع يستثنى من الجهاز المعلوماتي الطائفي ومع ذلك يستمر في قبض اجره المألوف والمتعاقد في شانه بنسبة نصيبه الى غاية التقييدات التي سبقت مباشرة تاريخ فسخ العقد ..}} ؛ فجملة " ومع ذلك سيستمر في قبض اجره المألوف " تعني ان الموزع رغم فسخ العقد الذي يربطه بالمطلوبة فانه سيستمر في المستقبل اي بعد الفسخ في قبض عمولته عن تلك الانخراطات التي ابرمها مع الزبناء لفائدة المطلوبة الى غاية انتهاء اجل تلك العقود ولو امتدت الى ما بعد تاريخ الفسخ ....وبذلك تكون الطالبة قد طعنت فعلا في هذه النقطة وبالتالي القرار المطعون فيه جاء مخالفا للحقيقة وغير مبني على اساس قانوني وعرضة للنقض .

حقا حيث ان القرار الصادر عن محكمة النقض بنقض القرار الاستئنافي المطعون فيه يجرد ذلك القرار من كافة اثاره بحيث يعتبر هذا القرار كأن لم يكن ويعاد الأطراف الى الحالة التي كانوا عليها قبل صدوره، وفي النازلة فإن القرار الصادر عن محكمة النقض المؤرخ في 2011/5/26 في الملف عدد 2011/3/3 تحت عدد 769 قضى بنقض القرار الاستئنافي المطعون فيه وإحالة القضية عن نفس المحكمة، أي نقض كلي،وأن محكمة الاحالة في هذه الحالة تكون ملزمة بمناقشة القضية من جديد وترتيب اثار الاستئناف

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

كاملة وما ورد في تعقيب الاطراف بعد النقض، وأن محكمة الاستئناف التجارية لما عللت قرارها بما مضمنه << بأنه يتعين حصر المناقشة بعد الإحالة في التعويض الذي تطالب به الطاعنة عن فسخ عقد الاستغلال دون باقي المطالب غير المرتبطة به والتي بت فيها القرار الاستئنافي المذكور ولم تكن مناط طعن باعتبارها حازت قوة الشيء المقضى به >> رغم ان الطالبة ما فتئت في مناقشة المطالب المتعلقة بعقد التوزيع، ولا مجال بالتالي للقول بأن الاستئناف أنصب فقط على المبالغ المتعلقة بالتثبيتات وديون الشركة الممولة وأجور المستخدمين بعد أن خفض القرار الاستئنافي السابق المبلغ المحكوم به عن كل التعويضات المتعلقة بفسخ عقد الاستغلال وعقد التوزيع فجاء قرارها ناقص التعليل الموازي لانعدامه عرضة للنقض./.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وبإحالة القضية والأطراف على نفس المحكمة مصدرته لتبت فيه بهيئة أخرى طبقا للقانون وبتحميل المطلوبة في النقض الصائر .

كما قررت اثبات قرارها هذا بسجلات المحكمة المصدرة له، اثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات الاعتيادية بمحكمة النقض بالرباط.