القرار عدد 11

الصادر بتاريخ 14 يناير 2015

في الملف التجاري عدد 2013/2/3/1571

مديونية – إجراء بحث وخبرة – أثرهما.

إن محكمة الاستئناف التي أيدت الحكم الابتدائي القاضي بإجراء بحث وخبرة وذلك للتحقق من الأشغال المنجزة وقيمتها الإجمالية إلى جانب كيفية إنجازها والعيوب التي شابتها إن كانت موجودة واستبعدت ضمنيا مقتضيات الفصل 777 من ق.ل.ع لعدم إثبات التزام المطلوبة بإجراء الأشغال في مقابل ثمن محدد وفقا لتصميم أو تقويم أجرتهما أو قبلتهما، وبالتالي فإن ما أثارته الطالبة غير مؤثر، والمحكمة غير ملزمة بالجواب على ما لا أثر له؛ وبخصوص عدم الاستجابة لطلب إجراء خبرة مضادة، فإن الطالبة لم تلتمس إجراء خبرة خلال مرحلة الاستئناف والتمست فقط إبطالها الحكم بعدم قبول الطلب، مما يبقى معه ما تمسكت به الطالبة في هذا الشق خلاف الواقع فهو غير مقبول.

رفض الطلب

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال النقض المودع بتاريخ 2013/10/15 من طرف الطالبة المذكورة أعلاه بواسطة نائبها الأستاذ (م.ب)، الرامي إلى نقض القرار رقم 1501 الصادر بتاريخ 2013/6/18 عن محكمة الاستئناف التجارية بمراكش في الملف عدد 2013/5/343.

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 2015/12/17.

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2015/01/14.

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عمر المنصور والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد امحمد بلقسيوية.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث يؤخذ من وثائق الملف والقرار المطعون فيه ادعاء شركة (ل.ا) بأنها سبق أن اتفقت مع (ح.ج) من أجل إنجاز كافة الأشغال الخاصة بالبناء والتزيين والهدم وإعادة البناء بالمحل التجاري الكائن بـــ (...) مراكش؛ وأنها رغم إنجاز كافة الأشغال المطلوبة التي بلغت قيمتها ما مجموعه 291.949 درهم؛ فإن المدعى عليها امتنعت عن الأداء؛ والتمست الحكم عليها بأداء المبلغ المذكور أعلاه مع الفوائد؛ وبعد أن نفت المدعى عليها أي علاقة بالمدعية أصدرت المحكمة التجارية حكما بإجراء بحث فتقدمت المدعى عليها بطلب مضاد لمعاينة أن الإشغال المنجزة بها عدة عيوب؛ وأصدرت المحكمة حكما تمهيديا ثانيا بإجراء خبرة؛ وبعد إتمام الإجراء أصدرت حكما برفض الطلب المضاد؛ وفي الطلب الأصلي بأداء المدعى عليها للمدعية مبلغ 291.949 درهم استأنفته المحكوم عليها فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى القرار المطلوب نقضه.

حيث تعيب الطاعنة القرار **في الوسيلة الأولى** بخرق الفصل 1 و32 من ق.م.م، بدعوى أن العقد الرابط بين الطرفين تجسده الوضعية المؤرخة في 2009/12/14 موضوع الفاتورة عدد (...) بقيمة 196.059 درهم وحددت بدقة الأشغال المتفق عليها حصريا حررت في اسم شركة (G.S) وأنها تسلمت الفاتورة وأن المطلوبة تسلمت قيمة فاتورة الأداء؛ وأن الدعوى وجهت ضد الطالبة بصفة شخصية وليس ضد الشركة صاحبة المحل، وأن الصفة من النظام العام يمكن إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض مما يتعين معه إبطال ونقض القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إن الثابت من وثائق الملف كما هي معروضة على قضاة الموضوع أن الطالبة أقرت بعلاقتها بالشيء المدعى به وبأنها طرف في المعاملة كما هو ثابت من خلال مذكرتها المدلى بها بجلسة 2012/6/4 التي جاء فيها: (إن المترافعة لا تنفي بأنها تعاقدت مع المدعية وتكليفها بالقيام بكافة الأشغال موضوع الفاتورة (...) المؤرخة في 2009/12/29...)، كما أقرت بذلك خلال جلسة البحث ومن المعلوم أن الإقرار القضائي حجة قاطعة على صاحبه، فتكون صفة الطالبة ثابتة ويبقى ما تمسكت به خلاف الواقع فهو غير مقبول.

حيث تعيب الطاعنة القرار **في الوسيلة الثانية** بفساد التعليل المنزل منزلة انعدامه وخرق القانون، بدعوى أنه كان على المحكمة أن تبحث عن المراكز القانونية للأطراف وليس في مواجهة الطالبة؛ وأنه سيتضح للمحكمة أنه رغم تسلم المطلوبة لمبلغ 196.059,92 درهم موضوع الفاتورة الصادرة عنها واعترافها التمست استدعاء شهود بوصفهم يمثلون مقاولات من الباطن لإثبات الدين رغم أنه لا يجوز الاستماع إليهم لأن لهم مصلحة في الإدلاء بشهادتهم؛ وأن المحكمة اعتبرت تلك الشهادات رغم عدم قانونيتها وصادقت على الخبرة التي جاءت مطابقة مع شهادة الشهود ورتبت عليها أثارا قانونية رغم أن مساحة المحل لا تتعدى 50 مترا وأن ما زعمته المطلوبة من إنفاق يتجاوز هذه المساحة كما وكيفا؛ لأنه بالرجوع إلى الفاتورات ستلفي محكمة النقض أنها لا تشير

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

إلى رقم الشيك الذي تم به الأداء وهذا يدل على أنها فاتورة مجاملة؛ وأن المحكمة لم تقف عند جل هاته الأسباب و لم توليها الأهمية التي ينبغي لها بمقتضى القانون؛ وأن المحكمة بدل البحث في صحة العقود المبرمة مع المقاولات من الباطن ردت دفوعها بهذا الخصوص بعلة أنه ليس هناك في القانون ما يمنع التعاقد بين المطلوبة والمقاولات من الباطن، وبمفهوم المخالفة فإنه ليس هناك في القانون ما يلزم رب العمل باتفاق لم يكن طرفا فيه بين المقاول المكلف بالمشروع ومقاولة المناولة علما أن الإشهادات المدلى بها في الملف تحمل مجاملة صريحة للمطلوبة وفيها مغالاة في احتساب قيمة الأشغال وجودتها؛ وأنه سواء المحكمة الابتدائية أو الاستئنافية لم تقف عند صحة هاته الإشهادات من عدمها وهذا مخالف لقواعد التقاضي والفصل 5 من ق.م.م والفصل 16 من قانون إحداث المحاكم التجارية؛ وأن عبئ الإثبات يقع على عاتق المطلوبة خلاف ما ذهب إليه القرار المطلوب نقضه؛ ومن جهة ثانية فإن المحكمة لم تتأكد من كون المقاولات قامت فعلا بالأشغال المزعومة أم لا ؟ مما يتعين معه نقض القرار.

لكن، حيث إن محكمة الاستئناف التجارية المؤيد قرارها للحكم الابتدائي اعتمدت على إجراءات التحقيق المأمور بها ابتدائيا والغير منازع فيها منازعة جدية و لم يتم دحض ما توصل إليه الخبير ولا التصريحات الصادرة عن الطالبة لما عللت قرارها بما مضمنه: (فبخصوص كون شهادة الشهود تضمنت ما أنجز من أشغال من طرف أصحاب المقاولات من الباطن وأنها موافقة لما جاء في تقرير الخبرة، وهي بذلك لا يمكن وصفها بشهادات المجاملة لأنها جاءت موافقة للواقع والقانون كما أن الخبرة حددت بشكل دقيق الأشغال وقيمتها وأن المستأنفة لم تثبت خلاف ما ورد بالخبرة؛ إضافة إلى أنها صرحت في البحث أنها مستعدة بأداء مبلغ 160.000 درهم للمستأنف عليها لإنهاء النزاع...)، واستبعدت عن صواب منازعة المستأنفة في شهادة الشهود نظرا لأنها جاءت موافقة للقانون والواقع الثابت من خلال ما توصل إليه الخبير وما جاء في تصريحات الطالبة ومنازعتها في جودة الأشغال المنجزة لأن الخبير أكد على أن الأشغال أنجزت بشكل سليم وفقا لقواعد المهنة والمتعارف عليها و لم تشبها أية عيوب بخصوص عدم صحة العقود الحكم الابتدائي؛ فجاء قرارها معللا تعليلا كافيا ويبقى ما ورد بالوسيلة غير جدير بالاعتبار.

حيث تعيب الطاعنة القرار بانعدام التعليل، بدعوى أنها تمسكت بمقتضيات الفصل 777 من ق.ل.ع والذي ينص على أنه: (لا يسوغ الالتزام بإجراء عمل في مقابل ثمن محدد وفقا لتصميم أو تقويم أجراهما أو قبلهما؛ أن يطلب زيادة في الثمن إلا إذا كانت النفقات قد زادت بفعل رب العمل وكان هذا الأخير قد أذن صراحة في إجراء تلك الزيادات في النفقات؛ وكل ذلك ما لم يتفق الطرفان على خلافه) وأن محكمة الاستئناف التجارية لم تجب عن ذلك بل تجاوزته مؤيدة الحكم الابتدائي الذي أمر بإجراء تحقيق فيه إعداد للحجة لصالح المطلوبة مع العلم أن الاتفاق محصور في لائحة الأشغال الصادرة عن المطلوبة كما وكيفا وتنفيذا وأداء لثمنها الوارد فيها بإقرار

صريح لمثلها القانوني وهو ما لا يسمح للمطلوبة بمطالبة الطالبة بأكثر مما هو متفق عليه؛ كما أن المحكمة رفضت طلب إجراء خبرة رغم أن الخبير لم يتقيد بمنطوق القرار التمهيدي الذي أمر بتحديد العيوب وحصر قيمتها وما إذا كانت الطالبة قد استكملت أشغالا ما بنفسها وما إدا هذا الاستكمال هو مجرد إضافة أم ضرورة اقتضتها حالة الأشغال المنجزة، فإنه كان عليها ألا تصادق على الخبرة وتستجيب لطلب إجراء خبرة مضادة؛ مما يتعين معه نقض وإبطال القرار المطعون فيه.

لكن، حيث إن محكمة الاستئناف التي أيدت الحكم الابتدائي القاضي بإجراء بحث وخبرة وذلك للتحقق من الأشغال المنجزة وقيمتها الإجمالية إلى جانب كيفية إنجازها والعيوب التي شابتها إن كانت موجودة واستبعدت ضمنيا مقتضيات الفصل 777 من ق.ل.ع لعدم إثبات التزام المطلوبة بإجراء الأشغال في مقابل ثمن محدد وفقا لتصميم أو تقويم أجرتهما أو قبلتهما، وبالتالي فإن ما أثارته الطالبة غير مؤثر والمحكمة غير ملزمة بالجواب على ما لا أثر له؛ وبخصوص عدم الاستجابة لطلب إجراء خبرة مضادة فإن الطالبة لم تلتمس إجراء خبرة خلال مرحلة الاستئناف والتمست فقط إبطالها والحكم بعدم قبول الطلب، مما يبقى معه ما تمسكت به الطالبة في هذا الشق خلاف الواقع فهو غير مقبول ويبقى ما ورد بالوسيلة غير مرتكز على أساس عدا ما هو غير مقبول.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبة الصائر.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات الاعتيادية بمحكمة النقض بالرباط وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة لطيفة رضا **رئيسة** والمستشارين: عمر المنصور **مقررا**، خديجة الباين، محمد الكراوي، بوشعيب متعبد أعضاء وبمحضر **المحامي العام** السيد امحمد بلقسيوية وبمساعدة **كاتب الضبط** السيد عبد الرحيم أيت علي.