القـرار رقم 73
المؤرخ في 19 يناير 2012
ملف تجاري رقم 2011/1/3/1012

حضورية الخبرة – استدعاء الطالب لحضور الخبرة – إلزامية التأكد من توصله به من طرف المحكمة.

بمقتضى الفصل 63 من ق.م.م كما وقع تعديله بمقتضى القانون رقم 85.00 يجب على الخبير أن لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية. ويضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع. ولما ردت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ما تمسك به الطالب، بمقتضى مذكرته بعد الخبرة بأنها جاءت مخالفة لمقتضيات الفصل 63 من ق.م.م لعدم استدعائه والاستماع إليه، دون أن تبرز في قرارها مراجع استدعاء الطالب المعتمد في تعليلها ولا الجهة التي وجهته للطالب لحضور الخبرة وتتأكد من مدى توصله به من عدمه، فإن قرارها يكون خارقا للفصل 63 من ق.م.م.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

نقض وإحالة

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

حيث يستفاد من مستندات الملف، ومن القرار المطعون فيه الصادر عن محكمة الاستئناف باكادير بتاريخ 18 دجنبر 2006 في الملف 1999/72 تحت رقم 3269 انه بتاريخ 14 أكتوبر 1997 تقدمت شركة (مثلجات طا.....) (المطلوبة) بمقال أمام المحكمة الابتدائية بطانطان تعرض فيه أنها دائنة للمدعى عليه (موسى .ه) (الطالب) بمبلغ 97680 درهما مترتب عن معاملات تجارية تمت بينهما في توريد مادة الثلج المخصصة لتجميد الأسماك لهذا الأخير وذلك حسبما تشهد به بونات وأوراق تسليم البضاعة. كما أن الدين ثابت بمقتضى ثلاثة فواتير الأولى عدد 001861 بتاريخ 30 غشت 1995

بمبلغ 36.600 درهم والثانية عدد 1862 بتاريخ 30 شتنبر 1995 بمبلغ 28.440 درهم والثالثة عدد 1863 بتاريخ 30 أكتوبر 1995 بمبلغ 32.640 درهم وأن المدين امتنع من الأداء رغم المحاولات الحبية ملتمسة الحكم عليه بأدائه لها مبلغ 97.680 درهم مع تعويض عن التماطل لا يقل عن 5000 درهم والنفاذ المعجل والصائر والإكراه في الأقصى والفوائد القانونية من يوم الطلب إلى يوم الأداء وبعد استدعاء المدعى عليه وتوصله وعدم جوابه أصدرت المحكمة حكمها بأدائه للمدعية المبلغ المطلوب 97.680 درهما مع الفوائد القانونية ابتداء من تاريخ صدور الحكم وتحميله الصائر والإكراه في سنتين ورفض باقي الطلبات.

استأنفه المدعى عليه ثم أدلى بمذكرة أرفقها بإشهادين كتابيين أكد فيها وكما جاء في مقاله الاستئنافي أنه وإن كان يتعامل مع المستأنف عليها فهي غير دائنة له بأي شيء وأن الإشهادين المدلى بهما يؤكد فيهما الممثل القانوني للشركة المستأنف عليها أنه توصل بما مجموعه 97.680 درهم وهو مبلغ الفاتورات موضوع الدعوى والمشار إلى أرقامها في الإشهادين. فعقبت المستأنف عليها بأن الإشهادين المدلى بهما لا يحملان خاتمها ولا يتعلقان بها ولم يسبق لها التوصل بمبلغهما وأنها تنكر كتابة وتوقيع الوصلين ملتمسة إحالة الملف على المستشار المقرر لإجراء مسطرة تحقيق الخطوط والزور الفرعي، وبعد إجراء بحث والأمر بإجراء خبرة خطية من طرف المختبر العلمي للأمن الوطني وإنجازها وتعقيب الطرفين بعد الخبرة أمر القاضي المقرر بإرجاع المهمة للمختبر العلمي لإنجازها وفق مقتضيات الفصل **63** من ق.م.م وبعد إدراج القضية بعدة جلسات أصدرت محكمة الاستئناف قرارها القاضي بتأييد الحكم المستأنف وهو المطعون فيه.

في شأن الوسيلتين الأولى والثانية، حيث ينعى الطاعن على القرار خرق الفصل **63** وخرق حقوق الدفاع، ذلك أن القرار المطعون فيه قد أمر بإجراء خبرة خطية على الوصولات التي أدلى بها الطالب والتي طعنت فيها المطلوبة بالزور الفرعي فإن أي تحقيق في النازلة يتطلب استدعاء الأطراف وحضورهما وإبداء أوجه دفاعهما غير أنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة فهو خال مما يفيد استدعاء الطالب وهو ما يعد خرقا للفصل **63** من ق. م. م وأن هذا الفصل جاء بصيغة الوجوب وهو ما لم يعره

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

تقرير الخبرة أي اهتمام وقام الخبير بإنجاز مهمته في غياب كلا الطرفين بما في ذلك الطاعن بالزور الفرعي. كما أن القرار المطعون فيه وفي تعليله لرد دفع الطالب بخرق مقتضيات الفصل **63** أورد بأن المستشار المقرر ارجع ملف الخبرة للجهة المنتدبة لإجرائها دون أن يستجيب المستأنف للإستدعاء الموجه إليه وفي هذا التعليل تحريف للوقائع من جهة وخرق لحق الدفاع من جهة ثانية ولا يوجد بملف النازلة ما يفيد أن الخبرة أجريت بحضور الطالب أو بعد استدعائه بل وحتى القيام بهذا الإجراء وهو خرق سافر لحق الدفاع حرم الطالب من تتبع الملف من جهة ومن معرفة التطورات التي قطعها فدفاع الطالب لم يشعر بكون الخبرة أرجعت للخبير ولم يشعر بكون الخبير قد استدعى موكله وتقاعس عن الحضور مما يجعل كل الإجراءات قد اتخذت بشكل غير قانوني وفيها خرق لحق الدفاع مما يتعين معه نقض القرار المطعون فيه.

حيث إنه بمقتضى الفصل **63** من ق.م.م كما وقع تعديله بمقتضى القانون رقم **85.00** يجب على الخبير أن لا يقوم بمهمته إلا بحضور أطراف النزاع ووكلائهم أو بعد التأكد من توصلهم بالاستدعاء بصفة قانونية....ويضمن الخبير في محضر مرفق بالتقرير أقوال الأطراف وملاحظاتهم ويوقعون معه عليه مع وجوب الإشارة إلى من رفض منهم التوقيع وقد تمسك الطالب بمقتضى مذكرته بعد الخبرة بأنها جاءت مخالفة لمقتضيات الفصل **63** من ق.م.م لعدم استدعائه والإستماع إليه فردت المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه ذلك بقولها: "أن ما أخذه المستأنف على الخبرة من كونها مخالفة لمقتضيات الفصل **63** من ق.م.م غير مجد طالما أن المستشار المقرر أرجع ملف الخبرة للجهة المنتدبة لإجرائها طبقا لمقتضيات الفصل المذكور دون أن يستجيب المستأنف للإستدعاء الموجه إليه" دون أن تبرز في قرارها مراجع الإستدعاء الذي اعتمدته في تعليلها ولا الجهة التي وجهته للطالب وتتأكد من مدى توصله به من عدمه مما يكون معه قرارها خارقا للفصل **63** من ق. م.م عرضة للنقض.

وحيث إن حسن سير العدالــة ومصلحة الطرفين يقتضيان إحالة الملف على نفس المحكمة.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له، للبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي متركبة من هيأة أخرى وتحميل المطلوبين في النقض الصائـر.

كما قـررت إثبات حكمها هذا بسجلات المحكمة المذكورة إثر الحكم المطعون فيه أو بطرته.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط. وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من رئيسة الغرفة السيدة الباتول الناصري رئيسة والمستشارين السادة: نزهة جعكيك مقررة وعبد الرحمان المصباحي وفاطمة بنسي والسعيد شوكيب أعضاء، وبمحضر المحامي العام السيد السعيد سعداوي، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة فتيحة موجب.

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض