

La résiliation d'un marché de travaux pour faute de l'entrepreneur, justifiée par l'abandon de chantier, n'exclut pas son droit au paiement des travaux effectués (CA. com. Casablanca 2025)

Identification			
Ref 65506	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 4724
Date de décision 20251002	N° de dossier 2024/8201/2087	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Contrats commerciaux, Commercial		Mots clés Responsabilité contractuelle, Résiliation pour faute, Paiement des travaux effectués, Obligation de vérification de l'entrepreneur, Marché de travaux, Expertise judiciaire, Étude géotechnique, Difficultés d'exécution, Contrat d'entreprise, Clause d'exclusion de garantie, Abandon de chantier	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement ayant imputé la responsabilité de la résiliation d'un marché de travaux à l'entrepreneur, la cour d'appel de commerce se prononce sur l'étendue des obligations de vérification de ce dernier et les conséquences de l'abandon de chantier. Le tribunal de commerce avait rejeté la demande principale de l'entrepreneur et, faisant droit à la demande reconventionnelle du maître d'ouvrage, avait retenu sa responsabilité et l'avait condamné au paiement de dommages-intérêts.

L'appelant soutenait que son consentement avait été vicié par le caractère erroné des études géotechniques fournies et que la résiliation était abusive. La cour écarte ces moyens, retenant que les clauses du marché mettaient à la charge de l'entrepreneur l'obligation de vérifier par ses propres études les conditions du chantier, les documents du maître d'ouvrage n'ayant qu'une valeur indicative.

Elle juge dès lors que l'abandon du chantier par l'entrepreneur, constaté après mise en demeure, justifiait la résiliation à ses torts exclusifs, le privant de tout droit à indemnisation ou à restitution de la garantie bancaire. Toutefois, se fondant sur le rapport d'expertise judiciaire ordonné en appel, la cour constate que le maître d'ouvrage restait redevable d'un solde au titre des travaux effectivement réalisés avant la rupture.

Le jugement est donc infirmé partiellement et, statuant à nouveau, la cour condamne le maître d'ouvrage au paiement de ce solde tout en confirmant le surplus de la décision.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت شركة (س.) بواسطة نائبيها بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 28/03/2024 تستأنف بمقتضاه الحكم عدد 3107 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 28/03/2023 في الملف عدد 6131/8236/2021 القاضي في الشكل بقبول الطلب الأصلي و الطلب المقابل و المقال الإصلاحي وفي الموضوع برفض الطلب الأصلي و تحميل رافعته المصاريف في الطلب المقابل بتحميلها كامل المسؤولية و بأدائها لفائدة شركة (ل.) مبلغ 8.829.927,67 درهم و تحميلها المصاريف و رفض باقي الطلبات

في الشكل :

حيث إن الاستئناف سبق البت فيه بالقبول بمقتضى القرار التمهيدي الصادر في النازلة .

وحيث إن المقال الإصلاحي جاء مستوفيا لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانونا ، مما يتعين معه التصريح بقبوله شكلا

وحيث إن شركة (م. د.) لم تكن طرفا في الدعوى خلال المرحلة الابتدائية، وبالتالي فإن من شأن إدخالها في الدعوى خلال المرحلة الاستئنافية تفويت درجة من درجات التقاضي ، مما يتعين معه التصريح بعدم قبول مقال إدخالها في الدعوى مع إبقاء الصائر على رافعه

في الموضوع :

حيث يستفاد من وثائق الملف ومن الحكم المطعون فيه أن المدعية شركة (س.) تقدمت بواسطة نائبيها بتاريخ 09/06/2021 بمقال للمحكمة التجارية بالدار البيضاء عرضت فيه أنها على ضوء طلب عرض مفتوح نالت الصفقة عدد A/T 240-2018 من صاحبة المشروع شركة (ل.) التزمت بموجبه بإنجاز آبار ونفق تحت أرضي بسعة 1.80 متر على طول 3390 متر، وكذا وضع قناة بقطر 800 م.م لتجميع المياه المستعملة الممتدة من الطريق الدائري الجنوب غربي بالدار البيضاء إلى مدارة "عزبان" وفق الضوابط والأحكام المضمنة في دفتر الشروط الخاصة، وأنها بمجرد توصلها بالأمر بالخدمة شرعت في إنجاز أشغال حفر الآبار لتتفاجئ بصلاية الأحجار وشدة مقاومتها وهو ما يخالف الدراسة التي الجيوتقنية المنجزة من طرف المدعى عليها والتي حددت نسبة الصلاية في 10% من المسافة التي سوف تمتد عليها عمليات الحفر، وأنها أنجزت دراسة تبث من خلالها أن نسبة امتداد صلاية الأحجار تتجاوز نسبة 65% من خط الحفر على عكس ما جاء في التقرير المعتمد من طرف شركة (ل.) أثناء طلب العرض، مما حدا بالمدعية إلى دعوة صاحبة المشروع لعقد اجتماعات طارئة للوصول إلى حلول منها إمكانية استعمال "المتفجرات"، وبناء على هذه المستجدات التي تقرها المدعى عليها في جميع مكاتباتها وجهت شركة (ل.) إلى المدعية بتاريخ 02/11/2020 ملحق لعقد الصفقة A/T 240-2018 بموجبه تقرر تمديد مدة إنجاز المشروع (32 شهر) بدل (24 شهر) والترخيص باستعمال المواد المتفجرة في الحفر، غير أن المدعى عليها حملتها مصاريف استخدام هذه المتفجرات وهو العنصر الجديد والدخيل على شروط العقد السابقة، وأن المدعية تعاقدت في البداية على أساس استخدام الوسائل العادية وبناء على الدراسة المنجزة من قبل صاحبة المشروع والمسطرة في دفتر التحملات، وبالتالي فلا يمكن للمدعية تحمل مصاريف مخالفة تماما للشروط التعاقدية المحددة للالتزامات وحقوق طرفي العقد لعدم المدعى عليها بتاريخ 11/03/2021 على إنذارها

باستثناء الأشغال داخل أجل 72 ساعة من تاريخ التوصل تحت طائلة فسخ الصفقة وهو ما نفذته فعلا حسب الثابت من رسالتها المؤرخة في 26/03/2021، وأن فسخ الصفقة ألحق بها ضررا بالغاً يصعب حصره نظرا لنسبة الأشغال التي تجاوزت 60%، مضيفة أن الأسباب التي أسست عليها المدعى عليها قرار فسخ الصفقة عديم الأساس التعاقدى المؤطرة أصلا بعقد الصفقة وبملحقها والذي تقر من خلاله بوجود صعوبات تتمثل في وضعية الصخور المراد اختراقها والتي تتجاوز نسبة امتدادها 60% عوض 10% الذي صرح به صاحبة المشروع عقب إنجازها لدراسة في الموضوع، وبالتالي فإن الأشغال المطلوب إنجازها أصبحت مختلفة عن الأشغال التي التزمت بإنجازها المدعية، مما تكون معه والحالة هذه محقة في استرجاع الكفالة البنكية بالإضافة إلى الحكم لفائدتها بتعويض مسبق عن الأضرار التي لحقتها، ملتزمة الحكم على المدعى عليها بأدائها لها تعويض مسبق مبلغ 200000 درهم عن الأضرار التي لحقتها جراء الفسخ التعسفي لعقد الصفقة وأحققتها في استرجاع مبلغ الكفالة البنكية تحت طائلة غرامة تهديدية 1000 درهم عن كل يوم تأخير وانتداب أحد الخبراء المختصين تكون مهمته الوقوف على الصعوبات التي حالت دون إتمام إنجاز الأشغال مع تحديد النسبة المنجزة منها وقيمة المبالغ المستحقة وما فاتها من ربح نتيجة لقرار الفسخ مع حفظ حقها في الإدلاء بمستنتاجاتها ومطالبها الختامية بعد الخبرة مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء وتحميلها الصائر.

وبناء على المذكرة الجوابية للمدعى عليها بواسطة نائبها والتي عرضت من خلالها بأن الدعوى جاءت خالية من الوثائق التي تثبت الصفة، وبذلك تكون مخالفة لمقتضيات الفصلين 1 و32 من قانون المسطرة المدنية والتمست الحكم بعدم قبول الطلب شكلا وحفظ حقها في الجواب في حال إصلاح المسطرة.

وبناء على مذكرة الإدلاء بوثائق لنائب المدعية والمرفق بصورة لعقد الصفقة والدراسة المنجزة من طرف (ل.) حول الأرض وطبيعتها والدراسة المنجزة من طرف المدعية وملحق عقد الصفقة ورسالة الفسخ وصورة من الكفالة البنكية.

وبناء على المذكرة الجوابية لنائب المدعى عليها عرضت فيها بأن طلب المدعية يرمي إلى الحكم عليها بما هو مسطر أعلاه، وأنه وجب التذكير بأن المدعى عليها أبرمت مع المدعية صفقة عدد A/T 240-2018 المتعلق بمشروع تطهير السائل بالطريق الوطنية رقم 1 والتي حددت بشكل واضح التزامات وواجبات الطرفين، وأن المدعية ادعت بأن الفسخ كان بطريقة تعسفية توجب تعويضها، لكن وبخلاف مزاعم المدعية فإن هذه الأخيرة هي من بادرت إلى توقيف الأشغال وغادرت الورش بدون موافقة المدعى عليها كما هو ثابت من محضر المعاينة المنجزة من طرف المفوض القضائي، وأن المدعى عليها راسلت المدعية ومنحتها 3 أيام من أجل الشروع في العمل من جديد وإتمام الأشغال إلا أنها لم تستجب للإنذار كما هو ثابت من محضر المعاينة، وأنه بناء على الفصل 33 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بالشروط الإدارية والمالية من الصفقة التي تنص على أنه لا يمكن إيقاف الأشغال دون أن تقوم المدعية بإشعار المدعى عليها كتابة وموافقة هذه الأخيرة على ذلك، وهو الأمر الذي لم تقم به المدعية، وأن هذا الفعل يشكل إخلالا بالالتزامات الملقاة على عاتق المدعية بمقتضى بنود الصفقة، ويعتبر خطأ جسيما طبقا للمادة 46 مكررا 1 في فقرتها الأولى من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية، وعليه فإنه يبقى من حق المدعى عليها أن تقوم بفسخ الصفقة الرابطة بين الطرفين لعدم احترام المدعية لالتزاماتها التعاقدية، وأنه بتاريخ 26/03/2021 راسلت المدعى عليها المدعية عن طريق مفوض قضائي تخبرها بأنها أخلت بالتزاماتها، وأن المدعى عليها قامت بفسخ الصفقة وحددت لها موعد 04/05/2021 من أجل الحضور إلى مكان الورش لإجراء معاينة مشتركة إلا أن المدعية لم تستجب لطلبها كما هو ثابت بمحضر المفوض القضائي، وأن المدعية حاولت في مقالها تمويه المحكمة لمصلحتها وذلك بادعائها بأن عنصر جديد ودخيل وقع على الشروط التعاقدية السابقة للصفقة، وذلك أنها ستضطر إلى استعمال المتفجرات في عملية الحفر مما سيكلفها مبالغ إضافية وهذا إقرار قضائي من المدعية بأنها هي من توقفت عن الأشغال والذي تنبه إلى ظهور عنصر استعمال المتفجرات، وأن المدعى عليها قامت بتذكير المدعية بعدة رسائل من أجل إتمام الأشغال المتأخرة، غير أنها استمرت في التماطل مبررة أن عملية الحفر تحتاج استعمال المتفجرات وهو الأمر الذي وافقت عليه المدعى عليها شريطة التقيد بالفصل 19 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية المعنونة باستعمال المواد الخطيرة ينص على أنه في حالة اضطراب المفاوض إلى استعمال المواد الخطيرة المتفجرة فإنه يتحمل جميع المسؤوليات الإدارية وجميع الحوادث والمخاطر التي يمكن أن تقع، كما أن المفاوض يتحمل جميع التكاليف والمصاريف المالية الإضافية واللازمة حسب ماتنص عليه المادة 36.1 من الوثيقة المذكورة، وأن ما جاء في مقال المدعية أنها أثبتت بدراسة

جيوتقنية بأن امتداد صلابة الأحجار تجاوز 65% من خط الحفر عكس الدراسة التي قامت بها المدعى عليها مردود لكون الدراسة الجيوتقنية المنجزة من قبل المدعى عليها هي على سبيل الإستثناس فقط، وأنه وجب على المدعية القيام بجميع الدراسات اللازمة لموضع ومكان الأشغال التي نالها بمقتضى هذه الصففة والتي تحدد التزامات الطرفين، وأنه بالرجوع إلى بنود شروط المشاركة في عرض طلب الصففة المفتوحة تحت عدد A/T 240-2018 وخاصة الوثيقة CCTP3 المتعلقة بدفتر الشروط التقنية الإستثنائية الوحدة 3.1 نجد أن الفصل 1.2.1 في فقرته الأخيرة ينص على أنه يجب على المقاول أن يأخذ بعين الاعتبار عند تقديم عرضه (الثلث) لنيل الصففة أن يأخذ بعين الاعتبار جميع الاكراهات العامة والخاصة التي يمكن أن تقع أثناء تنفيذ الأشغال، وأنه وفي جميع الحالات لا يمكن للمدعية أن تدعي عدم علمها بهذه الإكراهات كما لا يمكنه المطالبة بأي تعويض أو مراجعة للعرض الذي سبق وأن قدمته للمدعى عليها لنيل هذه الصففة وهذا ما أكدته مقتضيات الفصلين 35 و36 من الوثيقة 2.1 من الدفتر المذكور، وأنه بالرجوع دائما لبنود الصففة وخاصة الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية CCAF نجد الفصل 3 المعنون بالمقتضيات العامة المتعلقة بتنفيذ الصففة ينص في فقرته 3.2 على أنه يجب على المقاول أن يقوم بجميع الأبحاث والدراسات الأساسية للمكان موضوع الأشغال وأن يكون على علم بجميع المخاطر والاكراهات المرتبطة بالصففة وأن جميع الوثائق التي تلقاها من المدعى عليها والتي من بينها الدراسة الجيوتقنية لا تكون إلا على سبيل الاستثناس، وبالتالي فمقال المدعية يفتقر إلى الأساس القانوني السليم وأن المدعى عليها محقة في المطالبة بتعويض معقول عن الأضرار التي لحقتها جراء التوقف ملتزمة أساسا عدم قبول الطلب شكلا احتياطيا الأمر بإجراء بحث للوقوف على أسباب فسخ عقد الصففة. وأرفعت مذكرتها بثلاثة محاضر معاينة الأول مؤرخ في 11/03/2021 والثاني في 18/03/2021 والثالث في 05/04/2021 ورسالة إنذار مؤرخة في 26/03/2021 ومحضر تبليغ رسالة إنذار والوثيقة 1-2 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية للصففة وطلب العروض الوثيقة رقم CCPT3.

وبناء على مذكرة التعقيب بواسطة نائب المدعية والتي التمسست من خلاله الحكم وفق ملتمساتها

و بناء على الحكم التمهيدي الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 12/10/2021 تحت عدد 1886 و القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير عبد الرفيع كندة .

وبناء على مستنتجات في اعقاب الخبرة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 10/05/2022 جاء فيها أنه بالرجوع إلى الحكم التمهيدي رقم 1886 نجده قد حدد للخبير المهمة في الاطلاع على عقد الصففة وملحقاتها مع الانتقال إلى ورش موضوع عقد الصففة وافادة المحكمة حول انهاء المدعية للأشغال موضوعها مع بيان المنجز منها والغير المنجزة ومدى مطابقتها البنود الصففة مع بيان أسباب توقف الأشغال وتحديد المديونية مع إفادة المحكمة بكل ما يمكنها منحل هذا النزاع، وانه ثبت للخبير حسب ما هو مضمن بتقريره وأنه بعد شروع المدعية في إنجاز الأشغال ثبت لديها أن خط الحفر تعيقه صخور على درجة كبيرة من الصلابة لا يمكن إزالتها إلا من خلال استعمال المتفجرات، وان وضعية خط الحفر كانت غير واردة إبان طلب العروض ، لأن المدعى عليها وفي ملفها المقدم لمتنافسين بما فيهم المدعية أدلت بتقرير يهم دراسة جيولوجية خاصة لمشروع نفق آخر يتعلق بصرف مياه الشتاء تؤكد أنقاع النفق توجد فوق صخر من صنف Shiste و Marno-calcaire و Gres موجودة تحت طبقات من صنف Quartzite مشقوقة في بعض الأماكن ، غير أن هذه الدراسة حسب الثابت من تقرير الخبرة تهم نفق يبعد حوالي 80 متر من خطالنفق موضوع النزاع وأن المدعية ونظرا لهذه الوضعية راسلت المدعى عليها والتي رخصت لها بعد عدة محاولات باستعمال المتفجرات بتاريخ 2019/03/19 ومن بين شروط هذا الترخيص ألا يكون للأمر انعكاس مالي على تكلفة المشروع وأنه نظرا لما تتطلبه عمليات استعمال المتفجرات من الركون إلى الخبراء في هذا المجال وتعبئة اليد العاملة المؤهلة وجهت المدعية رسالة إلى صاحبة المشروع تطالبها بالتعويضات عن استعمال المتفجرات ولهذه الغاية وحسب تقرير الخبرة دائما أنجزت المدعى عليها ملحق عقد صفقة وجهته إلى المدعية بتاريخ 2020/11/02 قصد توقيعه إلا أنه أمام غياب ما يوجب المستحقات عن هذه الأشغال الإضافية قامت المدعية بمراسلة المدعى عليها من جديد ملتزمة إكمال هذا العنصر لتتفاجأ بعد تعذر الوصول إلى حل برسالتها المؤرخة في 26/03/2021 والتي تقرر من خلالها فسخ عقد الصففة نظرا للتأخير في إنجاز الأشغال و عدم شرعية طلب التعويض عن استعمال المتفجرات وتوقف الأشغال وفي إنجاز الأشغال ومستواه ومطابقته لبنود عقد الصففة، وقد د خلص الخبير في تقريره إلى كونها وبغض النظر عن النقط الخلافية والتي يجب أخذها بعين الاعتبار والمتصلة

أساسا يكون الدراسة الجيولوجية التي قدمت على أساسها العروض تهم نفق آخر مستوى صلابة صخوره 10% في حين أن الواقع العملي أثبت أن صلابة الصخور في النفق موضوع الصفقة هي 90% مما يجعل من مسؤولية المدعى عليها قائمة في كل ما يترتب عن ذلك إذ أنها أنجزت 1157,30 متر من النفق بواسطة المتفجرات حسب ما هو ثابت من فاتورة (م. د.) المؤرخة في 2020/10/31 وعند انتهاء صلاحية الرخصة طلبت المدعية تمديد مع تعويضها عن الحفر بالمتفجرات باحتساب زيادة 2.868,00 درهم للمتر وهو فعلا ما جعل المدعى عليها توجه للمدعية الملحق لتوقيعه بموجب تمديد مدة الإنجاز لثمانية (8) أشهر أخرى معالتهفظ على واجبات استعمال المتفجرات واستمر الحال إلى أن فسخت الصفقة وبعد استدعاء المقاوله للورش لتحديد الأشغال المنجزة تخلفت هذه الأخيرة لتكلف المدعى عليها مكتب الدراسات (س2.) بتحديد المبالغ عن الاشغال المنجزة التي حصرها في 18.976.235,00 درهم حسب تقريره المؤرخ في 03/06/2021 كما خلص الخبير إلى كون هذا المبلغ لا يبعد بكثير عن المبلغ الاجمالي الذي حصره كشف الحساب رقم 19 المبني على أساس جداول الإنجازات إلى غاية 30/10/2020 في مبلغ 19.052.958,75 درهم بفرق 171.553,42 درهم وأنه نظرا لما خلص إليه الخبير من كون التقرير المنجز من طرف مكتب الدراسات (أ.) اعترته بعض النواقص على مستوى حفر الآبار والتي لم يتم احتساب عمقها لوجود الماء فيها ، فإن جدول الإنجازات المنجز من طرف الشركة المدعية هو واجب اعتماده وبالتالي فالمديونية محددة في مبلغ الكشف 19 + القيمة المضافة + مبلغ اقتطاع الضامن مع احتساب القيمة المضافة: 21.874.639,41 درهم وكل ذلك إلى حدود 2020/10/30 ، أما بالنسبة للأشغال المنجزة بعد هذا التاريخ والمستنتجة عن الفرق بين مستوى الحفر وخرسانة النفق الواردة في التقرير اليومي المؤرخ في 03/11/2020 ومحضر الاجتماع المؤرخ في 21/01/2021 وبعد تطبيق الأئمة الوحيدة للصفقة يصل مبلغ هذه الأشغال إلى 426.999,79 درهم، وخلص الخبير إلى أن المستحقات عن استعمال المتفجرات محددة في مبلغ 2.968.380,00 درهم وأن هذا المبلغ هو عبء حقيقي تحملته المقاوله ويستحق التعويض عنه نظرا للخطأ المرتكب من طرف المدعى عليها في ملف العروض المطلوبة حسب ما أدلت به بخصوص دراسة جيولوجية تحدد نوعية الصخور ومدى صلابتها تهم نفق يبعد حوالي 80 متر عن النفق موضوع المنازعة مما تكون معه مسؤوليتها عن التكاليف المترتبة عن استعمال المتفجرات قائمة ومحقق، وان ما توصل إليه الخبير بخصوص تحديد المبالغ المستحقة عن استعمال المتفجرات يقل بكثير عن المبالغ المؤدات، وان التقرير يغيب عنه تحديد دقيق للمبالغ الواجب أدائها للمدعية سواء عن الأشغال المنجزة أو عن الأشغال والاعباء الإضافية ملتزمة إرجاع المأمورية إلى السيد الخبير لاستكمالها مع حفظ حقها في الإدلاء بالمستنتجات؛

وبناء على مذكرة بعد الخبرة المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 10/05/2022 جاء فيها ان العقد شريعة المتعاقدين ، وأن بنود الصفقة وفصولها جد واضحة وغير قابلة للتأويل ذلك أنها أبرمت مع شركة (س.) صفقة عدد A/T 240-2018° MA N متعلقة بمشروع التطهير السائل بالطريق الوطنية رقم 1 والتي حددت بشكل واضح التزامات وواجبات الطرفين ذلك حسب ما أكده الخبير في الفقرة ما قبل الأخيرة من تقريره وبالقول بأن عدم استكمال الأشغال يعزى إلى ماطلة شركة (س.) في تنفيذ التزاماتها ومغادرتها للورش دون سابق إنذار وأن ما يؤكد ذلك هو إقرار شركة (س.) نفسها في الملف الاجتماعي عدد 922/1501/2021 بالمحكمة الابتدائية بالرباط بمناسبة دعوى اجتماعية أقامها أحد عمالها المسؤول عن الورش والتي تؤكد مسؤولية شركة (س.) عن توقف الأشغال ومغادرة الورش مما تسبب في عدة أضرار للمدعى عليها ،وانها تدلي بمذكرة صادرة عن شركة (س.) أدلت بها في الملف المذكور تعترف وتقر من خلالها بأن فسخ عقد الصفقة راجع إلى التأخيرات المتكررة في تنفيذ أشغال الصفقة وان هذا الإقرار هو ملزم لشركة (س.) طبقا للفصل 404 وما يليه من قانون الالتزامات والعقود، وان المدعى عليها لا تصادق على الخبرة إلا في الشق المتعلق بالالتزامات التعاقدية التي أخلت بها شركة (س.)، وأنه وفي كل الحالات فإن المدعى عليها تتمسك بجميع بنود الصفقة ولا سيما الفصول أسفله و التي أغفل الخبير ذكرها وهو الفصل 3 المعنون بالمقتضيات العامة المتعلقة بتنفيذ الصفقة من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية CCAF والفصل 1.5 المعنون بالشروط الخاصة من الوثيقة 2.2 المتعلقة بدفتر الشروط التقنية الاستثنائية CCTP والفصل 1.2.1 من لائحة 3.1 الوثيقة رقم CCTP3 المتعلقة بدفتر الشروط التقنية الاستثنائية والفصلين 35 و 36.1 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية والفصل 19 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية المعنونة باستعمالات المواد الخطيرة والفصل 33 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية والمادة 46 مكررا من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية، وان المدعى عليها وان كانت اقترحت مشروع ملحق الصفقة والذي يؤكد ويشير على

أنه لا يمكن تعديل أو تغيير الكلفة المالية للمشروع إلا أنها لم تصادق عليه ولم توقع من قبل صاحب المشروع ، كما لم توقع من طرف المقاول شركة (س.)، مما يفقده أي آثار قانونية فهو والعدم سواء، وأن الخبير أشار لهذا الملحق بالصفحة 4 من تقريره وأكد أنه غير موقع من الطرفين استعمال شركة (س.) للمتفجرات يعتبر إقراراً ضمنياً منها بما تم الاتفاق عليه بمقتضى المراسلة المؤرخة في 2019/05/29 والتي تتمسك بها المدعى عليها وتؤكد فيها على عدم أداء أية مصاريف وتكاليف إضافية جراء استعمال المتفجرات وهي الرسالة التي اطلع عليها الخبير وارفها بتقريره كوثيقة رقم 10 المشار لها بالصفحة 4 من تقرير الخبرة، وأن الفصل 33 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية من الصيغة يؤكد أنه لا يمكن إيقاف الأشغال بدون أن تقوم شركة (س.) بإشعار شركة (ل.) كتابة وموافقة هذه الأخيرة على ذلك، وأن هذا الفعل يشكل إخلالاً بالالتزامات الملقة على عاتق شركة (س.) بمقتضى بنود الصيغة ويعتبر خطأ جسيماً طبقاً لمقتضيات المادة 46 مكرر 1 في فقرتها الأولى من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية وان التقرير الجيوتقني المنجز من طرف (س.1) والذي قدمته المدعى عليها لشركة (س.) لم يكن سوى على سبيل الاستئناس إلا أنه يوضح ويؤكد على أن طبيعة الطبقات المستكشفة إلى حدود 28 متر من على سطح الأرض هي صخرية وذات مئانة جد عالية، إلى درجة يصعب معها الحفر في بعض المناطق الصخرية من الكوارتزيت والشست لمقاومتها الميكانيكية الجد عالية، وأن شركة (س.) قبلت به من دون تسجيل أي تحفظ ، وأنها لو أخذت به لما ادعت أن المدعى عليها أمدتها بهذا التقرير على أساس أن نسبة صلابة الصخور لا تتجاوز 10 % من طول النفق وهو ادعاء فاسد وقد أوضحه وأكدته الخبير الصفحة 9 من تقريره وكان من الواجب على شركة (س.) القيام بجميع الدراسات اللازمة لموضع ومكان إنجاز الأشغال التي نالتها بمقتضى هذه الصيغة وذلك ما أكدته الخبير في تقريره على أن شركة (س.) لم تقم بهذه الدراسات وأكدها الفصل 3.6.8 من دفتر الشروط التقنية الاستثنائية (CCTP) المعنون بالمسح الطبوغرافي والجيولوجي، وأن المدعى عليها استنفذت جميع الحلول الممكنة مع شركة (س.) من أجل مباشرة الأعمال جراء التأخيرات المتكررة ومغادرتها للورش من دون سابق إنذار ، وأنه بتاريخ 26/03/2021 راسلت المدعى عليها شركة (س.) عن طريق مفوض قضائي تخبرها بأنها أخلت بالتزاماتها اتجاهها، وأنها تمارس حقها في فسخ الصيغة، وفي إطار احترام بنود الصيغة والآثار المترتبة عن عملية فسخها بين الطرفين قامت باستدعاء شركة (س.) بواسطة رسالة مؤرخة في 26/03/2021 وحددت لها موعداً 2021/04/05 من أجل الحضور إلى مكان الورش من أجل الوقوف على الأشغال التي تم إنجازها إلا أنها لم تستجب لطلب المدعى عليها كما هو ثابت من خلال محضر المفوض القضائي والمؤرخ في 2021/04/05 واستمرت في تماطلها مرة أخرى، وفي نفس الإطار وأمام عدم حضور شركة (س.) إلى الورش بتاريخ 05/04/2021 قامت المدعى عليها بإحضار مكتب الهندسة (أ.) للورش وذلك من أجل الوقوف على الأشغال المنجزة والأخرى المتبقية والذي خلص إلى أن جزءاً مهماً من الأشغال لم يتم إنجازها وبخصوص الملاحظات الحسابية ولتقويم نسبة الأشغال المنجزة بناء على تقرير مكتب الهندسة (أ.) انتدبت المدعى عليها مكتب الدراسات (س.2) والذي قام بإعداد تقرير خلص فيه إلى القيمة المادية للأشغال المنجزة، وأن الخبير أشار في تقريره أن مكتب (س.2) حصر تقويم الأشغال المنجزة من طرف شركة (س.) في 18.976.235,00 درهم وأن المبلغ الإجمالي للكشوفات Les attachements حصرها في 19.052.958,75 درهم أي بفارق 171.553,42 درهم دون احتساب القيمة المضافة ، وبالتالي فإن شركة (س.) مدينة بهذا المبلغ وعليها أن تؤديه للمدعى عليها ، وأن شركة (س.) قامت بتعيين الأئمة من دون أن توضح طريقة الحساب الذي اعتمدت عليه، وأن شركة (س.) ولسوء نيتها وعلى الرغم من أن المدعى عليها راسلتها وأكدت على عدم إضافة أية تكاليف مالية على المشروع بخصوص استعمال المتفجرات إلا أنها وكما جاء في تقرير الخبير تعاقدت مع شركة (م.د.) بـ 1.218,64م/3 ، وأن المدعى عليها تؤدي لهذه الأخيرة بـ 1.400,00م/3 كما هو متفق عليه في « Bordereau prix unitaire » أي هناك هامش ربح إضافي يبلغ قيمته 181,36م درهم استفادت منه شركة (س.) وأنه تم إنجاز 19 كشف مع شركة (س.) بناء على الأشغال المنجزة إلى غاية 30 أكتوبر 2020 ، وأن هذه الأخيرة لم تقم بأية أشغال بعد هذا التاريخ إلا أن الخبير اعتمد على محضر اجتماع مؤرخ في 21/01/2021 ولتقرير الورش المؤرخ في 03/11/2020 لتحديد المديونية من دون الرجوع لتقرير (أ.) و (س.2) اللذان يعتبران مكتبيين مختصين في هذا المجال واللذان أنجزا بتاريخ 2021/05/30 و 03/06/2021 أيباتاريخ لاحق عن محضر الاجتماع وتاريخ تقرير الورش، بحيث يغطيان القيمة الحقيقية للأشغال المنجزة، وأنه بالرجوع للجدول المذكور بالصفحة 14 من تقرير الخبرة فإنه في أي حال من الأحوال عند حساب مجموعه لا يمكن أن نجد ذلك المبلغ الذي حدده الخبير في 1.684.397,78 درهم مع حساب القيمة المضافة كقيمة للمديونية وبالإضافة أن الخبير لم يوضح في طريقة حسابه على أي أساس اعتمده من أجل تحديد هذه المديونية بحيث أنه بالرجوع إلى الكشف 23/10/2019 فإنه يحمل مبلغ 1.101.020.00 درهم إلا أن الخبير حدد قيمته في مبلغ 1.643.000,15 درهم في

الجدول الموجود بالصفحة 13 من تقرير الخبرة ، وأنه بالرجوع إلى نفس الجدول في الخانة 3Délai consommé نجد أن تلك الأشغال تناسب 14 يوم أي ما يقارب 50 % إلا أن الخبير وضع في الخانة 9 (1) Prorata) المقابلة لشهر كامل كما انه لم يأخذ بعين الاعتبار مبلغ 171.553,42 درهم دون احتساب القيمة المضافة والتي تبقى لشركة (س.) مدينة للمدعى عليها بهوكذلك الأضرار التي لحقت بها جراء التأخير في إنجاز الأشغال والتوقف الغير مبرر والغير المشروع وعدم التزام شركة (س.) بما تم الاتفاق عليه بموجب الصفقة ، وكذا إلى الاستعمال العشوائي والغير المهني للمتفجرات وكذا الأشغال التي لم يتم وفق المعايير التقنية المعمول بها والمتفق عليها وان كل ذلك دفع بالمدعى عليها الإعلان طلب عروض جديدة من أجل استكمال تنفيذ أشغال المشروع تقدمت ثلاث شركات بطلب عروض لإنجاز هذه الأشغال والتي أكدت كلها بأن تكلفة إعادة تنفيذ أشغال المشروع تتطلب مبالغ مالية مهمة نتيجة الأضرار التي لحقت بالورش بسبب استعمال المتفجرات بطريقة عشوائية و غير مهنية من طرف شركة (س.)، وان المدعى عليها تكبدت مجموعة من المصاريف والخسائر نتيجة التوقيف الأحادي للأشغال من طرف شركة (س.) كما تضررت بفعل الاستعمال العشوائي والغير المهني للمتفجرات مما اضطرها للتدخل من أجل حماية استثمارية هذا الورش وذلك من تاريخ توقف الأشغال إلى يومنا هذا وهو ما نتج عنه أضرار مادية مهمة للمدعى عليها ، وانه لحماية حقوقها قامت بوضع مقال افتتاحي في مواجهة شركة (س.) أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء للمطالبة بالتعويض عما لحقها من أضرار نتيجة عدم التزام هذه الأخيرة بالتزاماتها اتجاهها شركة (ل.) وهو المقال الذي فتح له الملف عدد 1010/8236/2022 وتم ضمه للملف الحالي وأن الخبير لم يشر في تقريره إلى قيمة الأضرار التي لحقت بالمدعى عليها جراء الاستعمال العشوائي والغير المهني للمتفجرات وكذا الأشغال التي لم تتم وفق المعايير التقنية المعمول بها والمتفق عليها رغم الإدلاء بها في تصريحاتنا الكتابية ويتعين والحالة هاته الأمر بإجراء خبرة مضادة للوقوف على الأضرار التي لحقت بالمدعى عليها جراء مغادرة شركة (س.) للورش واخلالها بالتزاماتها وفق فصول عقد الصفقة وتحديد القيمة الحقيقية للخسائر التي لحقت بها جراء عدم استكمال الورش واستعمال المتفجرات بطريقة عشوائية مما صعب إتمام تنفيذ الورش نتيجة الأضرار التي لحقت به وغيرت معالمه بالإضافة إلى مصاريف الأشغال التي ستنكبها المدعى عليها لحماية الورش وإتمامه ملتزمة الحكم برفض الطلب و حول الملف المضموم عدد 1010/8236/2022 الأمر بإجراء خبرة مضادة للوقوف على الأضرار التي لحقت بها جراء مغادرة شركة (س.) للورش دون إعلامها وفق ما تقتضيه فصول الصفقة وفسخ الصفقة تبعاً للخطأ الجسيم الذي ارتكبه شركة (س.)، وتحديد القيمة الحقيقية للخسائر التي لحقت بها جراء مغادرة شركة (س.) للورش دون احترام بود الصفقة، وعن استعمالها للمتفجرات بطريقة عشوائية مما صعب عملية إتمام تنفيذ الأشغال المراد إنجازها نتيجة الأضرار الكبيرة التي لحقت بالورش وغيرت من معالمه، بالإضافة إلى مصاريف الأشغال التي قامت بها من أجل حماية الورش وارفقت المذكرة بصورة لمذكرة صادرة عن شركة (س.) و صورة لمقالها المضموم للملف الحالي؛

وبناء على مذكرة جوابية المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 19/07/2022 جاء فيها بأن التامين يبقى غير قائم في ملف نازلة الحال، وأن الأضرار التي تزعم المدعى عليها أنها لحقتها من طرف شركة (س.) هي مستثناة من التامين كما هو منصوص عليه بعقد التامين الذي يجمع شركة (س.) بالمدعى عليها الثانية بمقتضى بوليصة التامين رقم [المرجع الإداري] وبالفعل فإن الأضرار التي تزعم المدعى عليها انه لحقتها من طرف شركة (س.) هي مستثناة من التامين وأن موضوع عقد التامين الذي يجمعها بشركة (س.) هو البناء والأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLIC SANS USAGE D'EXPLOSIF في حين أن المدعى عليها اقرت بمقتضى مقال الادعاء بان شركة (س.) قامت باستعمال المتفجرات بطريقة غير مهنية وعشوائية من اجل تسريع الاشغال، الأمر الذي الحق بالورش عدة أضرار فادحة لدرجة انها غيرت معالمه ، كما هو مضمن بالفقرة الأخيرة من الصفحة من مقال الادعاء المقدم من طرف شركة (ل.) كما جاء في الفقرة الثانية من الصفحة الثالثة من مقال الادعاء المقدم من طرف شركة (ل.) بان هذه الأخيرة تكبدت مجموعة من المصاريف والخسائر بفعل الاستعمال العشوائي والغير المهني للمتفجرات من طرف شركة (س.) التي اقرت هي الأخرى بمقتضى مقال الادعاء المقدم من طرفها باستعمال المواد المتفجرة في الحفر وأنه طبقاً للفصل 405 من قانون الالتزامات و العقود ، فإن الاقرار القضائي هو الاعتراف الذي يقوم به أمام المحكمة الخصم او نائبه الماذون له في ذلك لكن موضوع عقد التامين الذي يجمع العارضة بشركة (س.) هو البناء والأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات . BATIMENT ET TRAVAUX PUBLIC SANS USAGE D'EXPLOSIF وأن البند 4 من عقد التامين ينص صراحة على الأضرار المزعومة من طرف شركة (ل.) هي مستثناة من الضمان حول الاستثناءات التامين بالإضافة إلى الاستثناءات المنصوص عليها في

الشروط العامة المرفقة يتم استبعاد ما يلي رسميا من الضمان والاضرار الناتجة عن خفض سعر تكلفة المنتجات أو الاعمال او الاسراع بإنجازها نتيجة مخالفة المؤمن لهعمدا للقوانين والانظمة والاعراف التي يجب عليه الامتثال بها والاضرار الناتجة عن الالتزامات والتي سبق للمؤمن له أن التزم بها من الشروط او عواقب الالتزام المتعلقة بالمسؤولية والضرر غير الملموس مهما كانت طبيعته والمسؤولية المدنية اثناء وبعد التسليم والمسؤولية المدنية المهنية للمؤمن عليه ولا سيما بسبب العمل والدراسات و التصاميم الاضرار التي لحقت بالشركات العاملة في نفس الورش والأضرار الناتجة عن استخدام مواد غير معتمدة من قبل اللوائح المعمول بها والأضرار الناتجة عن استخراج المواد من المحاجر واستعمال المتفجرات البناء واصلاح تحت الارض واعمال الحفر والتنقيب والاضرار التي لحقت المباني المجاورة في الموقع المشمول بالضمان والاضرار بسبب الاهتزازات و الأضرار الناتجة عن حفر الاساسات وهكذا يتضح أن التامين يبقى غير قائم في ملف نازلة الحال وأن شركة التامين اصبح اسمها هو شركة (س. م.) وذلك بناء على الجمع العام الاستثنائي المنعقد بتاريخ 28-12-2021 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 7087 بتاريخ فاتح شوال 1443 الموافق ل 2 ماي 2022 وهكذا يتضح أن طلب المدعية أصبح موجها في مواجهة من لم تعد له الصفة و المصلحة و الاهلية ومن الثابت أن الصفة و المصلحة و الاهلية من النظام العام ويمكن للمحكمة اثاره ذلك تلقائيا وعليه وفي غياب ما يفيد اصلاح مقال الادعاء تلتمس شركة (س. م.) التصريح بعدم قبول الطلب ؛ ملتزمة من حيث انعدام التامينالحكم بانعدام التامين والحكم بالتالي بإخراج العارضة من الدعوى والحكم بعدم قبول الطلب شكلا ؛

أرفقت مذكرتها بنسخة من عقد التامين ونسخة من الجمع العام الاستثنائي و نسخة من الجريدة الرسمية عدد 7087 الصادر بتاريخ فاتح شوال 1443 الموافق ل 2 ماي 2022 و نسخة من النموذج رقم "2" المتعلق بالسجل التجاري للعارضة و الذي يفيد أن اسمها اصبح هو (س. م.) ؛

وبناء على مذكرة تعقيبية مع مقال إصلاحي المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبا بجلسة 13/09/2022 جاء فيها فيما يخص المقال الإصلاحيإنها تقدمت بمقال رام إلى الأداء في مواجهة شركة (س.) التمسست من خلاله الحكم بتحميلها مسؤولية توقف الأشغال وعدم تنفيذها لمقتضيات الصفقة والحكم بأدائها لها تعويضا مسبقا عن الأضرار اللاحقة بها مع إجراء خبرة وإحلال شركة التامين محلها في الأداء فتح لها الملف عدد2022/8236/1010الذي تم ضمه للملف الحالي ، وأن شركة التامين (س. م.) غيرت اسمها وأصبحت تسمى (س. م.) وأن شركة (ل.) تلتمس إصلاح اسم المدعى عليها الثانية شركة التامين (س. م.) واعتبار أن دعواها موجهة ضد شركة (س. م.) إلى جانب المدعي عليها الأولى شركة (س.) والحكم وفق ما جاء في مقالها الافتتاحي وفيما يخص مذكرة التعقيب فإن شركة (س. م.) أدلت بجلسة2022/07/19بمذكرة دفعت من خلالها بانعدام التامين فيما يخص استعمال المتفجرات وذلك بناء على العقد الذي يجمعها بشركة (س.) لكنه بالرجوع إلى شهادة التامين التي تقدمت بها شركة (س.) لشركة (ل.) فإنها لا تحمل أي تحفظ من طرف شركة (س. م.) بخصوص استعمال المتفجرات بل اكتفت بالقول أنها تؤمن شركة (س.) عن المسؤولية المدنية (Responsabilité Civile RC) وأن شركة (س. م.) لا يمكنها مواجهة المدعى عليها شركة (ل.) بانعدام تأمين مؤمنتها في استعمال المتفجرات إذ كان لزاما عليها تسجيل تحفظها بشهادة التامين التي تسلمتها شركة (ل.) من شركة (س.) حتى يكون لها أثر قانوني وأنه في غياب ذلك ، فإنه يتعين رد الدفع بانعدام التامين المقدم من طرف شركة (س. م.) والحكم بإحلالها محل مؤمنتها في الأداء وأن المدعى عليها تؤكد كافة ملتمساتها الواردة في مقالها الافتتاحي ومحرراتها السابقة ؛ ملتزمة حول المقال الإصلاحيقبول المقال الأصلي والإصلاحي المقدمين من طرفها شكلا وموضوعا الإشهاد لها أنها تصلح اسم المدعى عليها الثانية شركة التامين (س. م.) وتلتمس اعتبار الدعوى موجهة ضدها باسم شركة (س. م.) وحول مذكرة التعقيب رد الدفع المقدم من طرف شركة (س. م.) والحكم وفق مقالها الافتتاحي موضوع الملف عدد 2022/8236/1010 ورفض الطلب المقدم من طرف شركة (س.) وتحميل المدعى عليهما الصائر ؛

وبناء على الحكم رقم 1490 الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ 27/09/2022 القاضي بإجراء خبرة بواسطة الخبير السيد عبد الرفيق كنده

وبناء على مذكرة تعقيبية المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبا بجلسة 07/02/2023 جاء فيها أن ما ورد بمذكرة شركة التامين لا يرتكز على أي أساس قانوني ، وأن شركة (س.) تعهدت في إطاره الصفقة التي تربطها بشركة (ل.) بتأمين مسؤوليتها المدنية المتعلقة بتنفيذ الأشغال موضوع هذه الصفقة، وأن شركة (س. م.) لا تنازع البتة في كونها مؤمنة لشركة (س.)، وبالتالي فإن الدفع الذي

تقدمت به بانعدام التأمين بخصوص استعمال المتفجرات لا يسعها في شيء ما دامت شركة (س.) تعهدت على أساس عقد التأمين الذي يربطها بمؤمنتها بضمان مسؤوليتها المدنية الناتجة عن تنفيذ الأشغال، وانها تدلي بشهادتي تأمين تثبت أن شركة التأمين (س.م.) هي مؤمنة شركة (إ.م.) عن استعمال المتفجرات للشركة التي انتدبتها شركة (س.) من الباطن قصد استعمال المتفجرات ونظرا لكون شركة (س.م.) لا تنازع بتاتا أن شركة (س.) مؤمنة ولا يوجد بالملف ما يثبت أنهما قاما بإخبار شركة (ل.) بانعدام التأمين بخصوص استعمال المتفجرات، فإن شركة التأمين (س.م.) تظل ملزمة أمام الأعيان بما فيهم شركة (ل.) بدفع التعويض المستحق وبأن ترجع على المؤمنة لها بخصوص عدم احترام بنود عقد التأمين إذا كان له وجود وأن الإستثناء من الضمان لا يمكن مواجهته بالأعيان طبقا للمادة 124 و 125 من مدونة التأمينات ؛ ملتزمة الحكم وفق مطالبها وكتابات السابقة ؛

أرفقت مذكرتها بصورة لشهادتي تأمين؛

وبناء على مذكرة تعقيبية على الخبرة المدلى بها من طرف المدعية بواسطة نائبها بجلسة 07/02/2023 جاء فيها بأن تقرير الخبرة جانب الصواب في النتائج المتوصل إليها ، مما لا يسعها سوى أن تلتزم إجراء خبرة فاصلة في هذه المنازعة مع الاشهاد لها باستعدادها لأداء مصاريفها ؛ ملتزمة استبعاد نتائج الخبرة لعدم جديتها مع التفضل والأمر بإجراء خبرة ثالثة فاصلة والإشهاد للعارضه باستعدادها لأداء تعابها ؛

وبناء على مذكرة المدلى بها من طرف المدعى عليها الثانية بواسطة نائبها بجلسة 21/02/2023 جاء فيها أن ما زعمته شركة (ل.) يبقى غير صحيح وغير جدير بالاعتبار ذلك ان موضوع و عنوان عقد التأمين ذي البوليصة رقم [المرجع الإداري] الذي يجمعها بشركة (س.) هو البناء و الأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLICS SANS USAGE D'EXPLOSIF وان العقد شريعة المتعاقدين وأنه من الثابت قانونا وفقها وقضاء على ان الالتزامات المنشأة على وجه صحيح، تقوم قام القانون بالنسبة لمنشئها عملا بالفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود ، وعليه تبقى الاضرار التي تزعم شركة (ل.) بانها لحقتها من طرف (س.) بفعل استعمال المتفجرات كما اقرت بذلك بمقتضى مقال ادعائها ، هي مستثناء من التأمين وأن موضوع عقد التأمين الذي يجمعها بشركة (س.) هو البناء والأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLICS SANS USAGE D'EXPLOSIF وأن البند 4 من عقد التأمين ينص صراحة على الاضرار المزعومة من طرف شركة (ل.) هي مستثنات الضمان وهكذا يتضح ان الاضرار المزعومة هي غير مشمولة بالضمان وأن ما احتجت به شركة (ل.) رفقة مذكرتها غير صحيح ولا علاقة له لا من بعيد ولا من قريب بملف نازلة الحال وعقد التأمين الذي يجمعها بشركة (س.) ذي البوليصة رقم [المرجع الإداري] الذي عنوانه وموضوعه هو: البناء والأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLICS SANS USAGE D'EXPLOSIF وتبعا لكل الثوابت اعلاه تؤكد دفوعها وملتمساتها الرامية الى التصريح بانعدام التأمين مع اخراجها من الدعوى ؛ملتزمة الحكم بانعدام التأمين والحكم بإخراجها من الدعوى؛ أرفقت مذكرتها بنسخة من عقد التأمين ؛

وبناء على مذكرة تأكيدية على الخبرة المدلى بها من طرف المدعى عليها بواسطة نائبها بجلسة 14/03/2023 جاء فيها أنها تؤكد كتاباتها السابقة و الحكم وفق مطالبها ؛

و بتاريخ 28/03/2024 صدر الحكم موضوع الطعن بالاستئناف

أسباب الاستئناف

حيث تمسك الطاعنة بكون تعليل الحكم المستأنف جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 39 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه يكون قابلا لإبطال الرضى الصادر عن غلط أو الناتج عن تدليس أو المنتزع بإكراه، وأنه من خلال الاطلاع على تقرير الخبرة الذي يستند إلى معطيات علمية من شأنها إعطاء صورة حقيقية عن الإشكالات التي حالت دون تنفيذ الصفقة يتضح ان الأشغال لم تنجز بكاملها وذلك راجع إلى أن المستأنف عليها قامت بفسخ العقد بتاريخ 26 مارس 2021 معللة ذلك بالتأخير الكبير الذي عرفته الأشغال وتوقف الورش منذ 11 مارس 2021، وأن الاسباب الرئيسية للتأخير في بداية المشروع خاصة فيما يتعلق بحفر النفق وانخفاض وتيرة سير

الاشغال في ما بعد ترجع إلى الصعوبات التي واجهتها الطاعنة في حفر النفق وذلك بسبب شدة صلابة الصخور الموجودة على مستوى خط النفق والتي تهم حسب اقوالها أكثر من 65% من طول النفق عكس ما جاء في وثائق ملف المناقصة وبالضبط تقرير الدراسة الجيولوجية المنجزة في 23 أبريل 2018 من طرف المختبر (س.ل.) المفوض من طرف شركة (ل.) وأن هذا التقرير يتعلق بحملة تنقيب جيولوجية أنجزت بموجبها 16 Sondages بأعماق تتراوح ما بين 3 متر و 28.50 متر موزعة كل 200 متر على طول خط النفق يستنتج من التقرير أن بعض Sondages لم تنجز بأكملها نظرا للصلابة المفرطة للصخرة من صنف Quartzite ويستخلص من جهة أخرى انه حسب نتائج هذه الخبرة والمعطيات المزودة من طرف (ل.) أن 90% من طول النفق ستحفر في صخور من صنف Shite ولم نجد في التقرير أي ملاحظة تقرر صراحة أن نسبة الصخور الصلبة لا تتجاوز 10% من طول النفق وذلك عكس ما جاء في تصريحات المستأنفة والحال أنه في التقرير نجد عدة معطيات ونتائج الاختبارات التي اجريت على عينات من مختلف الطبقات الترابية المستخرجة عبر Sondages carottest كافية لتعطي فكرة دقيقة عن مدى الصعوبات والوسائل اللازمة للحفر في كل طبقة أرضية إلى أن هذه الاختبارات همت بالخصوص الصخور من صنف Schister و Marmo-calcaire و Gres و استثنيت الصخرة من صنف Quartzite خاصة في ما يتعلق باختبار قوة الضغط Essai a la compression و من جهة أخرى يتضح أن هذا التقرير يهم دراسة جيولوجية خاصة بمشروع نفق آخر يتعلق بصرف مياه الشتاء وذلك حسب معطيات الفصل 2.2 من الصيغة والذي يؤكد على أن قاعدة النفق توجد فوق صخر من صنف Schister موجودة تحت طبقات من صنف Quartzite مشقوقة و Mamo-calcaire في بعض الأماكن وبهذا تكون التنقيبات موضوع هذا التقرير قد أنجزت على بعد حوالي 80م من طول خط النفق موضوع النزاع حسب ما يستنتج من تصاميم ملف المناقصة رقم A305-02/4-100 و A305-02/4-2 وأن باستقراء المعطيات التي جاءت بها الخبرة التقنية يتبين أن الدراسة التقنية أنجزتها المستأنف عليها لكي يتبين من بعد ذلك أنها دراسة تتعلق بنفق آخر بعيد حوالي 80 متر من خط النفق موضوع النزاع، أما فيما يتعلق بمقتضيات البند 3.2 من الصفحة 7/35 والمتعلق بالوثائق الخاصة بظروف إنجاز الأشغال والذي جاء فيه أن (أ) يفترض في المقاول أنه فحص موقع الأشغال والمنشآت الموجودة ومواقع الورش وأنه بعد معاينتها قام بجميع الدراسات المفيدة أو الضرورية وقام بتقدير سواء على المستوى التقني والتجهيزي المخاطر والطوارئ المحتملة المتعلقة بالصفة التي لها طابع إستراتيجي والتي يبقى للمقاول حرية تقديرها والتحقق منها بقيامه بكل تدقيق وطلب معلومات وإجراءات مرغوب فيها، وأن المحكمة لم تقف على ما يفيد إنجاز الشركة المستأنفة لهذه الدراسات التي من المفترض أن تنور إرادتها عند تقديمها لمناقشتها ، بل اكتفت فقط بالوثائق التي قدمتها لها المستأنف عليها والتي وصفتها هذه الأخيرة بأنها إستراتيجية فقط ولا تغني عن القيام بالتزامات المستأنفة المتعلقة بإنجاز الدراسات اللازمة للورش مما يكون ما دفعت به من دخول عنصر جديد غير متعاقد عليه غير مجد في طلبتها " إلا أن هذا الدفع مردود عليه بالتالي وان تقرير الدراسة والمنجز من طرف المستأنف عليها الذي على أساسه جاء رضا المستأنفة قصد الدخول إلى المناقصة ، جاء مخالفا للواقع الحقيقة على اعتبار أن الدراسة التي قامت بها المستأنف عليها أنجزت على بعد حوالي 80 م من طول خط النفق موضوع النزاع حسب ما يستنتج من تصاميم ملف المناقصة رقم A305 - 10/02-4 و A305-02/4-2 ومن جهة أخرى فباستقراء مقتضيات الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية والذي على أنه يجب على كل متقاض ممارسة حقوقه طبقا لقواعد حسن النية سوف تلاحظ المحكمة على أن المستأنفة وبالرغم من الصعوبات التي واجهتها في إنجاز الأشغال موضوع الصيغة ، فإنها بادرت إلى التعاقد مع شركات أخرى قصد تذييل الصعوبات التي تواجهها ومن بينها القيام بالتعاقد مع شركة (م. د.) و شركة (م. د.) والمتخصصة في المواد المتفجرة قصد إنجاز حفر النفق والتي تجاوزت قساوة الصخور فيه 90% حسب ما جاء به تقرير الخبرة ، وأن تعليل الحكم المستأنف مخالف للحقيقة والمنطق لاعتبارات متعددة أولها الموافقة الضمنية للمستأنف عليها باستعمال المتفجرات والذي لم يكن محل منازعة من طرفها ، وأن شروط الاتفاقية تتيح للمستأنفة المطالبة بمراجعة الاثمان خلال السنة الثانية وأن المستأنف عليها أقرت مبدئيا رغبتها واستعدادها لمراجعة بنود الصيغة في الشق المتعلق بالأثمنة و هو موضوع اتفاق ملحق سبق الادلاء به ، كما ان هذا الباب يبقى مفتوحا ابتداء من السنة الثانية من إنجاز الورش كما هو وارد بشروط العقد ومن جهة أخرى وفي هذا الإطار جاء تعليل المحكمة فاسدا وذلك حينما ارتكزت على مقتضيات البند 46 مكرر 2 - الفقرة 1 المتعلقة بحالات الفسخ للخطأ وأنه في حالة عدم تنفيذ المقاول للأوامر المتخذة يمكن للمستأنف عليها فسخ الصيغة على نفقة المقاول وعقد صفقة جديدة مع مقاومة آخر أو مجموعة من المقاولين من أجل إنهاء الأشغال وأن التعليل الذي ارتكزت عليه المحكمة في بناء قناعتها لتعليل ناقص وينزل منزلة نقصان أو فساد التعليل الموازي لانعدامه على اعتبار أن المستأنف عليها قامت بمنح المستأنفة أجل إضافي قصد استكمال الأعمال داخل الورش مدته ثمانية أشهر ، وأن

المستأنف عليها قامت بفسخ العقد تعسفيا دون احترام مضامينه وبذلك كان على المحكمة اعمال مقتضيات الفصل 71 من قانون الالتزامات والعقود وترتيب الإثر القانوني في طار المسؤولية العقدية وترتيب الضرر عن ذلك خلافا لاستنادها على رسالة الفسخ ومحضر معاينة المنجز بتاريخ 11/03/2021 من طرف المفوض القضائي السيد زكرياء (ر.) ، وأن مقتضيات الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود تتنافى والإرادة المنفردة والتي تعبر عن إرادة الشخص الواحد، وبهذا فهي تختلف عن العقد الذي قوامه تطابق إرادتين لشخصين على الأقل. فالإرادة المنفردة إذن هي تصرف قانوني من جانب واحد، ويمكن من خلاله ترتيب آثار قانونية عديدة كإنشاء الأشخاص الاعتبارية، أو الحقوق العينية، أو تصحيح التصرفات القانونية كالعقد القابل للإبطال، وأن العقد الرابط بين الطرفين لا يخولها الفسخ بإرادة منفردة ومن جهة أخرى، فباستقراء مقتضيات البند 46 مكرر 2- الفقرة 1 باء المتعلقة بحالات الفسخ للخطأ والذي ينص: على أنه رغم كل بند مخالف من دفتر الشروط الإدارية والمالية عندما لا يلتزم المقاول سواء ببند هذه الصفقة أو أوامر الخدمة الصادرة له عن (ل.)، فإن هذه الأخيرة تنذر بالالتزام بها داخل أجل تحدده بواسطة قرار يبلغ عن طريق أمر خدمة أو رسالة بنهاية هذا الأجل، وفي حالة عدم تنفيذ المقاول للأوامر المتخذة يمكن للمستأنف عليها فسخ الصفقة على نفقة المقاول وعقد صفقة مع مقاول آخر أو مجموعة من المقاولين من أجل إنهاء الأشغال، والحال أن المستأنفة قامت بإنجاز الصفقة أو الخدمة والتي بلغت نسبة إنجازها الثلثين أي ما يناهز 60 في المئة من الأشغال رغم الصعوبات التي واجهتها ، وأن الفسخ يجب أن يبلغ بواسطة قرار يبلغ عن طرق خدمة أو رسالة بنهاية هذا الأجل، وبوقوف المحكمة عند الوثائق المدلى بها من طرف المستأنف عليها يتبين بأنها قرينة ثابتة في مواجهتها من خلال المحاضر والمعائنات التي قامت بإنجازها ،ومن جهة ثانية فإن المستأنف عليها مكنت الطاعنة من أجل إضافي قصد إنجاز المشروع والذي قدرته في 8 أشهر والذي لم يكن محل منازعة من طرف المستأنف عليها، وأن الموافقة الضمنية للمستأنف عليها على منح أجل إضافي لإكمال الصفقة يعتبر قرينة في مواجهتها ولا يجوز لها فسخ العقد إلا بانتهاء الأجل المحدد سلفا مما يكون معه قرار المحكمة معللا تعليلا فاسد وأن فساد التعليل يوازي انعدامه ومن جهة أخرى، فإن فسخ العقد بصفة تعسفية دون مراعاة القيود القانونية والعقدية المؤطرة له غير منتج لأي أثر قانوني، والحال أن المستأنفة انتفت إرادتها في استكمال الخدمة وهي قاعدة ارتباط الفسخ بالتعويض وأن الحكم بالفسخ كجزاء لعدم تنفيذ العقد الملزم لجانبين قد ينتج عنه إضرار بأحد المتعاقدين، ومثل هذه الفرضيات لا يكفي الفسخ فقط، بل يجب أن يكون مصحوبا بالتعويض عن الضرر عندما يطلبه الدائن بالالتزام غير المنفي ، وأن المستأنفة طالبت باسترجاع الكفالتين موضوع الصفقة من جهة و من جهة أخرى المستحقات العالقة في زمة المستأنف عليها والذي أكدته الخبرة ، ذلك ان المقاوله تحملت مصاريف استعمال المتفجرات حسب فواتير (م. د.) كل هذه المعطيات شكلت عبننا حقيقيا تحملته المقاوله وتستحق التعويض عنه، وأن الكفالة البنكية تجد أساسها في قيام المستأنفة بالمهمة التي أسندت إليها ، وأمام فسخ العقد بطريقة منفردة من طرف المستأنف عليها، يجعل المستأنفة في غنى عن استكمال الصفقة وبالتالي المطالبة بحقها الشرعي الا وهو استرداد الكفالة البنكية و المرتبطة بالأساس بالصفقة، وفي الطلب المقابل فإنه يبقى غير مؤسس قانونا لانتهاء عناصر المسؤولية العقدية من جهة ولكون المستأنف عليها هي من قامت بفسخ العقد بطريقة تعسفية دون مراعاة الاجل الاتفاقي من جهة أخرى فقيام المستأنف عليها بتبليغها بقرار الفسخ و القيام بالتعاقد مع شر (ك.) كبد يجعل المستأنفة تتوقف اضطراريا عن الأشغال ، وفي المسؤولية عن الاضرار المطالب بها فإن المحكمة تأخذ بمضمون الخبرة وتارة تقوم باستبعادها وأنه بالرجوع إلى وثائق الملف كما ثم بسطه يتبين أن المستأنفة لم تقم بفسخ العقد خلافا للمستأنف عليها والتي قامت بمنح أجل إضافي مقدر في 8 أشهر لإكمال الصفقة الذي يعتبر قرينة في مواجهتها ، وتبعاً لما ذكر فإن المحكمة لم تبسط رقابتها على وثائق القضية ويكون حكمها معللا تعليلا ناقصا، ونقصان أو فساد التعليل يؤدي بالتبعية لانعدامه، وأن ما تضمنته نتائج الخبرة جاء مبهما و محل شك وأن المحكمة لا يمكن لها أن تبني قضاءها على الاحتمال ، ملتزمة بقبول الاستئناف شكلا وموضوعا في المقال الأصلي بأداء المستأنف عليها التعويض المؤقت المحدد سلفا في مبلغ 20000000 ألف درهم فوق المقال الافتتاحي بأحقيتها في استرجاع الكفالتين البنكية تحت طائلة الغرامة التهديدية المحددة في مبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخير وإجراء خبرة مضادة وذلك قصد تحديد المبالغ المستحقة الناجمة عن الفسخ التعسفي لعقد الصفقة عدد 2018-240 وما فاتها من ربح نتيجة لقرار الفسخ مع خفض حقها في الإدلاء بمستنتاجاتها عقب الإنجاز مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء وفي الطلب المقابل بإلغائه وبعد التصدي والحكم من جديد برفض الطلب وتحميل من يجب الصائر .

أرفقت المقال بنسخة من الحكم الابتدائي مرفق بطي التبليغ .

وبناء على المذكرة التعقيبية مع طلب إدخال الغير في الدعوى المدلى بها من طرف دفاع المستأنفة بجلسة 06/05/2024 التي جاء فيها حول خرق مقتضيات الفصل 3 من قانون المسطرة المدنية ينص الفصل أنه " يتعين على القاضي أن يبت في حدود طلبات الأطراف ولا يسوغ له أن يغير تلقائيا موضوع أو سبب هذه الطلبات ويبت دائما طبقا للقوانين المطبقة على النازلة ولو لم يطلب الأطراف ذلك بصفة صريحة" وأن موضوع الدعوى مؤطر سلفا حول فسخ العقد والذى تم من طرف المستأنف عليها وأن البينة على من ادعى ، وأن المستأنف عليها هي من بادرت إلى الفسخ مع توجيه كتاب اخباري بإخلاء المكان على عكس المستأنفة والتي قامت بجميع المهام الموكلة بها ما يجدر معه رد الدفع على حاله ، وحول خرق مقتضيات الفصل 5 من قانون المسطرة المدنية ، فإن المستأنفة وبالرغم من الصعوبات التي واجهتها في إنجاز الاشغال موضوع الصفقة ، فإنها بادرت إلى التعاقد مع شركات أخرى قصد تذييل جميع الصعوبات التي تواجهها و من بينها القيام بالتعاقد مع شركة (م. د.) والمتخصصة في المواد المتفجرة قصد إنجاز حفر النفق والتي تجاوزت صلابة الصخور فيه 90% حسب ما جاء به تقرير الخبرة وما دام أن المستأنف عليها هي من قامت بالفسخ فيجدر معه ترتيب الأثر القانوني الناجم عن هذا الفسخ بتحميلها المسؤولية، وبخصوص خرق مقتضيات الفصل 231 من قانون الالتزامات والعقود ينص الفصل 231 من قانون الالتزامات والعقود فإن ن المستأنف عليها لم تعد تنازع في الطرف المتسبب في فسخ العقد ، وأنه باستقراء رسالة الفسخ، يتبين أن المستأنف عليها قامت بفسخ العقد من تلقاء نفسها، وأنها أشعرت المستأنفة عن رغبتها في الاستمرار و التعاقد مع شركة أخرى وأنها سوف تقوم باحتساب واقتطاع ما سينتج من ربح أو خسارة من فسخ العقد ، وحول الدفع بانعدام الضمانين مع شركة (س. م.) لا يمكنها مواجهة شركة (ل.) بانعدام تأمين مؤمنتها في استعمال المتفجرات، إذ كان لزاما عليها تسجيل تحفظها بشهادة التأمين التي تسلمتها شركة (ل.) من (س.)، حتى يكون لها أثر قانوني وأنه في غياب ذلك ، فإنه يتعين رد الدفع بانعدام التأمين المقدم من طرف شركة (س. م.) والحكم بإحلالها في الدعوى إن ثبتت مسؤولية المستأنفة إعمالا للقاعدة الفقهية أن الأمور بمقاصدها ، وأن الدفع بانعدام الضمان لا يستقيم مع المنطق والقانون على اعتبار أنها على علم مسبق بكون الأشغال متوقفة على استعمال المتفجرات لكون حجر الكرانيت وصلت صلابته إلى 90% وأن سكوت الأخيرة لا يمكن أن يفهم إلا إيجابا بالموافقة الضمنية و الحال أن المؤمنة كما سبق توضيحه لم تعارض لا بالقول ولا بالفعل وحول طلب إدخال الغير في الدعوى فإن المستأنفة تتقدم بطلب إدخال شركة (م. د.) باعتبارها متعاقدة من الباطن من جهة، وأن مصلحة المستأنفة قائمة في الدعوى باعتبارها هي من قامت بأشغال الحفر عن طريق استعمال المتفجرات، وأنه من مصلحتها إدخال شركة (م. د.) في الدعوى باعتبارها متخصصة في استعمال المواد المتفجرة ، ملتزمة الحكم وق ما جاء في مقالها الاستثنائي

أرفقت مذكرتها برسالة الفسخ وعقد إنجاز أشغال .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها الثانية بجلسة 09/05/2024 التي جاء فيها أنها وبمقتضى مذكرتها الحالية، اذ تؤكد من جديد دفعها وملتمساتها الرامية الى التصريح بانعدام الضمان مع إخراجها من الدعوى، وان الاضرار التي تزعم شركة (ل.) انها لحقتها من طرف شركة (س.) هي مستثناة من التأمين، كما هو منصوص عليه بعقد التأمين الذي يجمع شركة (س.) بها بمقتضى بوليصة التأمين رقم [المرجع الإداري] ذلك ان موضوع و عنوان عقد التأمين الذي يجمعها بشركة (س.) هو: البناء و الاشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLIC SANS USAGE D'EXPLOSIF وأن شركة (س.) اقرت بمقتضى مقال الادعاء المقدم من طرفها باستعمال المواد المتفجرة في الحفر وانه طبقا للفصل 405 من قانون الالتزامات والعقود، فإن الاقرار القضائي هو الاعتراف الذي يقوم به امام المحكمة الخصم او نائبه المأدون له في ذلك وان شركة (ل.) اقرت هي الأخرى بمقتضى مقال الادعاء المقدم من طرفها بان المستأنفة شركة (س.) قامت باستعمال المتفجرات في حين ان موضوع عقد التأمين هو : البناء و الاشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLIC SANS USAGE D'EXPLOSIF وان البند 4 من عقد التأمين ينص صراحة على الاضرار المدعاة شركة (ل.) هي مستثناة من الضمان. وحول الاستثناءات التأمينية بالإضافة الى الاستثناءات المنصوص عليها في الشروط العامة ، فإنه يتم استبعاد ما يلي رسميا من الضمان الاضرار الناتجة عن خفض سعر تكلفة المنتجات او الاعمال او الاسراع بإنجازها نتيجة مخالفة المؤمن له عمدا للقوانين والانظمة والاعراف التي يجب التي يجب عليه الامتثال بها و الاضرار الناتجة عن الالتزامات والتي سبق للمؤمن له ان التزم به من الشروط والمستندات التعاقدية وعواقب الالتزام المتعلقة بالمسؤولية و الضرر غير الملموس مهما كانت طبيعته المسؤولية المدنية اثناء وبعد التسليم

والمسؤولية المدنية المهنية للمؤمن عليه ولا سيما بسبب العمل والدراسات والتصاميم والاضرار التي لحقت بالشركات العاملة في نفس الورش والاضرار الناتجة عن استخدام مواد غير معتمدة من قبل اللوائح المعمول بها والاضرار الناتجة عن استخراج المواد من المحاجر واستعمال المتفجرات لبناء و اصلاح تحت الارض واعمال الحفر والتنقيب والاضرار التي لحقت المباني المجاورة في الموقع المشمول بالضمان والاضرار بسبب الاهتزازات والاضرار الناتجة عن حفر الاساسات وتأكيدا لدفعها تدلي بتقرير صادر عن مستشارها التقني محمد فؤاد (ش.) الذي حضر وواكب انجاز تقرير الخبرة المنجزة ابتدائيا من طرف الخبير عبد الرفيع كندة وخلص بعد اطلاعه على عقد التأمين الى ان الاضرار المدعاة من طرف شركة (ل.) غير مشمول بالضمان وهكذا يتضح ان الاضرار موضوع ملف نازلة الحال غير مشمول بالضمان ويتضح بالتالي ان الحكم الابتدائي صادف الصواب لما قضى بإخراجها من الدعوى لكون الاضرار المدعاة من طرف شركة (ل.) غير مشمولة بالضمان ملتزمة التصريح بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى بإخراجها من الدعوى لكون الاضرار المدعاة من طرف شركة (ل.) غير مشمولة بالضمان ،

وأرفقتمذكرتها بنسخة من تقرير المستشار التقني للعارضة محمد فؤاد (ش.) .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها بجلسة 30/05/2024 التي جاء فيها أن المستأنفة لم تأت بأي جديد يذكر مكثفية فقط بكلام فضفاض لكون المحكمة الابتدائية حسمت الأمور التقنية بموجب خبرتين تقنيتين أنجزتا في هذا الملف وذلك بموجب الحكم التمهيدي عدد 1886 ، وأخرى بموجب الحكم التمهيدي عدد 1490 والذي أعطى الحق للمستأنف عليها في التعويض المحكوم به وأن كل ما تم سرده من طرف المستأنفة في مقالها الاستئنافي لا يمت للحقيقة بصلة ، وعليه فإنها تطعن وتنازع في كل ما جاء في المقال الاستئنافي جملة وتفصيلا وأن السبب الحقيقي لفسخ الصفقة موضوع النزاع هو أخطاء قام بها أجير لدى شركة (س.) ، وذلك حسب ما أقرت به أمام المحكمة الابتدائية بالرباط في الملف عدد 2021/1501/922 ، وأن هذا الإقرار دليل على فسخ الصفقة وما دام المقاول يظل مسؤولا اتجاه صاحب المشروع عن أخطائه وأخطاء مستخدميه طبقا لمقتضيات المادة 85 من قانون الالتزامات والعقود في فقرتها الثالثة والتي تنص على أن : " المخدمون ومن يكفلون غيرهم برعاية مصالحهم يسألون عن الضرر الذي يحدثه خدامهم ومأمورهم في أداء الوظائف التي شغلهم فيها وعليه يظل فسخ الصفقة مؤسسا على أسس قانونية سليمة ويدحض جميع مزاعم المستأنفة ، ملتزمة الحكم وفق ما يقتضيه القانون بخصوص قبول الاستئناف شكلا وموضوعا التصريح برده وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به وإبقاء الصائر على عاتق المستأنفة .

أرفقت مذكرتها بصورة من الحكم عدد 106 .

وبناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها الثانية بجلسة 30/05/2024 التي جاء فيها بأنها تؤكد من جديد دفعها وملتمسها المضمنة بمحركاتها السابقة والرامية الى التصريح بانعدام الضمان مع إخراجها من الدعوى ملتزمة التصريح بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى بإخراجها من الدعوى لكون الاضرار المدعاة من طرف شركة (ل.) غير مشمولة بالضمان .،

وبناء على المذكرة التعقيبية مع طلب إدخال الغير في الدعوى المدلى بها من طرف دفاع المستأنفة بجلسة 12/09/2024 التي جاء فيها بانها تؤكد جملة وتفصيلا دفعها السابقة ، ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا في المقال الأصلي أساسا بأداء المستأنف عليها التعويض المؤقت المحدد سلفا في مبلغ 200000.00 ألف درهم وفق المقال الافتتاحي و بأحقيتها في استرجاع الكفالة البنكية عدد [المرجع الإداري] تحت طائلة الغرامة التهديدية المحددة في مبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخيرالناجمة عن الفسخ التعسفي لع وإجراء خبرة مضادة وذلك قصد تحديد مبالغ الصفقة عدد 2018-240 وما فاتها من ربح نتيجة لقرار الفسخ مع حفض حقها في الإدلاء بمستنتجاتها عقب الإنجاز مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء في طلب الإدخال والحكم بإدخال شركة (م. د.) مع ترتيب الأثر القانوني عند ذلك وفي الطلب المقابل بإلغائه والتصدي والحكم من جديد برفض الطلب. مع إحلال شركة التأمين (س. م.) محل المستأنفة في الأداء وتحميل من يجب الصائر.

وبناء على المذكرة المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها الثانية بجلسة 12/09/2024 التي جاء فيها بأنها تؤكد دفعها وملتمساتها

الرامية الى التصريح بانعدام الضمان مع إخراجها من الدعوى، ومن حيث طلب ادخال الغير في الدعوى فان طلب ادخال الغير في الدعوى المقدم من طرف شركة (س.) هو غير مقبول عملا بمقتضيات الفصل 143 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص صراحة على ما يلي: لا يمكن تقديم أي طلب جديد أثناء النظر في الاستئناف باستثناء طلب المقاصة أو كون الطلب الجديد لا يعدو أن يكون دفاعا عن الطلب الأصلي ، ملتزمة من حيث تأكيد دفعها الرامية الى إخراجها من الدعوى بالحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى بإخراج العارضة من الدعوى لكون الاضرار المدعاة من طرف شركة (ل.) غير مشمول بالضمان ومن حيث طلب ادخال الغير في الدعوى بالحكم بعدم قبوله .

وبناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها الثانية بجلسة 26/09/2024 التي جاء فيها أنها تؤكد جميع دفعاتها و محرراتها السابقة ، ملتزمة الحكم وفق ملتمساتها المضمنة بمحركاتها السابقة وهذه المذكرة.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها بجلسة 03/10/2024 التي جاء فيها أن المستأنفة لم تأت بأبي جديد يذكر في مذكرتها بل أنها اكتفت باستنساخ 5 صفحات مما جاءت به في مقالها الاستئنافي ملتزمة عدم اعتبار ما جاء في مذكرة شركة (س.) والتصريح بردها مع القول بتأييد الحكم المستأنف وعدم قبول مقال إدخال الغير في الدعوى.

أرفقت مذكرتها بنسخة من الأمر بالخدمة مع المقاول الجديدة Ordre de service .

وبناء على المذكرة إسناد النظر المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها الثانية بجلسة 17/10/2024 التي جاء فيها أن موضوع بعنوان عقد التامين الذي يجمعها بشركة (س.) هو البناء والاشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات BATIMENT ET TRAVAUX PUBLIC SANS USAGE D'EXPLOSIF وأن شركة (س.) نفسها أقرت بمقتضى مقال الادعاء المقدم من طرفها باستعمال المواد المتفجرة في الحفر كما أن شركة (ل.) أقرت هي الأخرى بمقتضى مقال الادعاء المقدم من طرفها بان المستأنفة شركة (س.) قامت باستعمال المتفجرات في حين ان البند الرابع ١٧ من عقد التامين الذي يربطها بشركة (س.) ينص صراحة على الاضرار الناتجة عن استعمال المتفجرات هي غير مشمولة بالضمان ، ملتزمة الحكم بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من اخراج العارضة من الدعوى لكون الاضرار غير مشمولة بالضمان.

وبناء على المقال الرامي الى التدخل الاختياري في الدعوى المدلى بها من طرف دفاع الشركة (ج. م. خ. د. ب.) بجلسة 17/10/2024 التي جاء فيها أنها أسست بمقتضى القانون 83.21 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.23.53 في 12 يوليوز 2023 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 7213 الصادرة في 17 يوليوز 2023 وأن هذه الشركة تدخل ضمن 12 شركة مماثلة تم تأسيسها بمقتضى القانون المذكور المؤسسات التي كانت مكلفة بتوزيع الماء والكهرباء والتطهير السائل وأنها حلت محل شركة (ل.) التي كانت مكلفة بالخدمات المذكورة وذلك ابتداء من فاتح اكتوبر 2024 وأن حلولها محل شركة (ل.) جاء نتيجة القانون المذكور من جهة ، وكان من جهة أخرى موضع بروتوكول اتفاق أبرم في 24 شتنبر 2024 معها من طرف شركة (ل.) ومجموعة (ج. ت. د. ب. س.) الممثلة في شخص السيدة نبيلة (رم.) بصفتها رئيسة المجموعة وأنها تتدخل في الدعوى الحالية لتحل محل شركة (ل.) وأنها تتبنى كل الدفع التي تقدمت بها شركة (ل.) لحد الساعة وتطلب من المحكمة الإشهاد لها على ذلك وعلى إحلالها محل شركة (ل.) بحكم القانون وبناء على بروتوكول الاتفاق ، ملتزمة الإشهاد لها على أنها تتدخل اختياري في الدعوى الحالية وذلك لتحل محل شركة (ل.) وأنها تؤكد وتتبنى كل الدفع المقدمة في النازلة من طرف شركة (ل.) .

وأرفقت مذكرتها بنسخة من القانون 83.21.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف دفاع المستأنفة بجلسة 31/10/2024 التي جاء فيها بأنها تؤكد ما ورد في مقالها الاستئنافي ومذكرها الجوابية ملتزمة قبول الاستئناف شكلا وموضوعا في المقال الأصلي أساسا بأداء المستأنف عليها التعويض المؤقت المحدد سلفا في مبلغ 200000.00 ألف درهم وفق المقال الافتتاحي، وبأحقيتها في استرجاع الكفالة البنكية عدد [المرجع الإداري] تحت طائلة الغرامة التهديدية المحددة في مبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخير وبإجراء خبرة مضادة وذلك قصد تحديد المبالغ المستحقة

الناجمة عن الفسخ التعسفي لعقد الصفقة عدد 240-2018 وما فاتها من ربح نتيجة لقرار الفسخ مع حفظ حقها في الإدلاء بمسئلتجاتها عقبالإنتاج مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب إلى تاريخ الأداء وفي طلب الإدخال الحكم بإدخال شركة (م. د.) مع ترتيب الأثر القانوني عن ذلك وفي الطلب المقابل الغائه والتصدي والحكم من جديد برفض الطلبمع إحلال شركة التأمين (س. م.) محل المستأنفة في الأداءوتحميل من يجب الصائر.

وبناء على المذكرة إسناد النظر المدلى بها من طرف دفاع شركة (س. م.) بجلسة 12/12/2024 التي جاء فيها أنه لم تأت المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف شركة (س.) باي جديد يمكن ان ينال من دفع وملمساتها المضمنة بمحركاتها السابقة والرامية الى التصريح بتأييد الحكم فيما قضى به من اخراج العارضة من الدعوى ، ملتزمة بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من اخراج العارضة من الدعوى.

وبناء على المذكرة التعقيبية المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها بجلسة 12/12/2024 التي جاء فيها أن المستأنفة أثارَت الدفع بعدم الاختصاص النوعي على اعتبار من جهة أن الشركة (ج. م. خ. د. ب. س.) مفوض لها قطاع تدبير الماء والكهرباء في إطار الأشخاص العام والتي تختص فيها المحاكم الإدارية في إطار الاختصاصات المنصوص عليها وفق القانون التنظيمي ، ومن جهة أخرى أنه بالرجوع لمقتضيات المادة 5 من القانون المحدث للمحاكم التجارية فإنها تختص في المنازعات التجارية حصرا بين التجار في إطار أنشطتهم التجارية ، وأن الشركة (ج. م. خ. د. ب. س.) مسيرة للمرافق العمومية المفوضة سابقا لشركة (ل.) ابتداء من 01 أكتوبر 2024 ، وبالتالي فإنها حلت محلها طبقا لمقتضيات القانون 83/21 المحدث للشركات الجهوية متعددة الخدمات، وأن الشركة (ج. م. خ. د. ب. س.) تعتبر شركة مجهولة وتتوفر على أصل تجاري عدد 632075 ، وأن مسألة الاختصاص يجب أن تثار قبل كل دفع أو دفاع وهو الأمر المنتقي في نازلة الحال ، كما أنه باستقراء مقال المستأنفة فإنها لم تتقدم للمحكمة بطلب حول المحكمة المختصة وعلاوة على ذلك ، فإنه بالرجوع للمادة 8 من عقد الصفقة، فإنها تشير صراحة إلى أن المحكمة التجارية بالدار البيضاء هي المختصة للبت في حال وقوع نزاع ، وبالتالي فإن اختصاص المحكمة التجارية قائم ، وأن الشركة المستأنف عليها تتشبت بكل الدفع السابقة الشكلية والموضوعية المثارة من قبلها ومن قبل شركة (ل.) سواء في المرحلة الابتدائية والاستئنافية وأنه بخصوص المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف شركة التامين (س. م.) بنفس الجلسة ، والتي تدفع فيها بانعدام التأمين وإخراجها من الدعوى، فإن المستأنف عليها تؤكد كافة دفعوها الواردة في مذكراتها السابقة في هذا الشأن وخاصة مذكرتها المدلى بها في جلسة 03/10/2024 ، ملتزمة رد الاستئناف وتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به .

أرفقتمذكرتها بشهادة السجل نموذج 7 للشركة العارضة.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة الرامية الى رد الدفع بعدم الاختصاص النوعي.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 945 بتاريخ 30/12/2024 القاضي بإجراء خبرة تسند للخبير إسماعيل سربوت.

وبناء على القرار التمهيدي عدد 228 بتاريخ 27/03/2025 القاضي باستبدال الخبير إسماعيل السربوت بالخبير عبد الغني لغزوني مع تبليغه بالقرار التمهيدي وإشعار دفاع الأطراف بقرار الاستبدال

وبناء على تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير عبد الغني لغزونيالذي خلص فيه بأن مجموع الأشغال المنجزة من طرف المستأنفة بما فيها تحيين الأئمنة هو 23.558.037,49 درهم لتصبح المديونية المترتبة بذمة المستأنف عليها الأولى اتجاه المستأنفة هو مبلغ 1.684.397,79 درهم مع احتساب القيمة المضافة

وبناء على المذكرة التعقيبية بعد الخبرة المدلى بها من طرف دفاع المستأنفة التي جاء فيها أن الخبير عبد الغني لغزوني انتهى في تقريره إلى أن المديونية المترتبة في ذمة المستأنف عليها الشركة (ج. م. خ. د. ب. س.) تجاه العارضة هو مبلغ 1.684.397,79 درهم وأنها على ضوء طلب العروض المفتوح من طرف شركة (ل.) سابقا والذي تنافست عليها كل من شركة (س.) بمبلغ 51492557.74 درهم وشركة

(ك.) بمبلغ 58418314.65 درهم وشركة (س. ن.) بمبلغ 66469779.65 درهم وشركة (ه.) بمبلغ 67606564.80 درهم نالت الصفقة عدد A/T 2018/240 وأنه بموجب هذه الصفقة كلفت بإنجاز آبار ونفق تحت أرضي بسعة $1,00 \times 1,80$ متر على طول 3390 متر وكذا وضع قناة بقطر 800م لتجميع المياه المستعملة الممتدة من الطريق الدائري الجنوب الغربي بالدار البيضاء إلى مدارة عزبان، وأنه بالرجوع إلى الوثائق والمراسلات بينها وبين المستأنف عليها، وبالرجوع أيضا إلى ما تبينه محاضر الورش فيما يخص تحديد مستوى تقدم الأشغال يثبت أن هناك أشغال أنجزت بعد تاريخ آخر كشف مؤدوهكذا ؛ قامت العارضة ب: حفر النفق م $41,51 = 2259,59$ - 2301,00 وخرسنة النفق م $31,10 = 1125,45 - 1156,55$ وبعد تحويل هذه الكميات الطولية إلى كميات وحدوية بتطبيق النسب (RATIOS) المعمول بها لإنجاز جداول المنجزات وتطبيق الأئمة الوحيدة للصفقة يصل مبلغ الأشغال إلى 425999,79 درهم مع احتساب القيمة المضافة وفق الثابت من الجدول المفصل أدناه وأنه فيما يخص تحيين الأثمان حسب ما جاء في الفقرة 39 من العقد فإن الأئمة قابلة للتحيين وذلك بعد مرور سنة على بداية الأشغال وبذلك تصبح مبالغ الأشغال المنجزة بعد تاريخ 2019/10/09 قابلة للتحيين وتطبيق المعادلة المنصوص عليها في الفصل 39 يصل مبلغ التحيين إلى 268487,20 درهم مع احتساب القيمة المضافة وفق الثابت من الجدول أعلاه وبالتالي يصبح مجموع الأشغال المنجزة بما فيها تحيين الأئمة هو مبلغ 23559037,49 درهم لتصبح المديونية المترتبة في ذمة المستأنف عليها لفائدتها هي مبلغ 1.684.397,78 درهم مع احتساب القيمة المضافة، وهو ما انتهى إليه الخبير في تقريره من جهة ثانية فالثابت أن الشركة المستأنفة قامت بتوقيع عقد من الباطن مع شركة (م. د.) بتاريخ 12 مارس 2019 من أجل أن تقوم هذه الأخيرة بالقيام بجميع الأشغال الرامية إلى استعمال المتفجرات في حفر النفق وفق الشروط والمعايير المنصوص عليها قانونا وهو الأمر الثابت بخصوص استعمال المتفجرات من خلال الوثائق التالية المرفقة طيه.

- لائحة حضور لجنة المتفجرات بمكان الورش بناء على طلب شركة (م. د.) بتاريخ 2019/04/04

- برنامج خاص للسلامة والحماية مؤرخ بتاريخ 2019/04/05

- إجراءات السلامة المرتبطة باستعمال المتفجرات المنجز من كرف (م. د.) بتاريخ 2019/06/20

- محضر لجنة المتفجرات بالحي الحسني موقع عليه من قبل الجهات المعنية مؤرخ بتاريخ 2019/06/20

- محضر لجنة المتفجرات بالحي الحسني موقع عليه من قبل الجهات المعنية مؤرخ بتاريخ 2019/08/01

- تقرير إطلاق المتفجرات رقم 08 المؤرخ بتاريخ 2020/07/03 .

وبذلك فالشركة المتعاقدة من الباطن شركة (م. د.) استعملت المتفجرات وفق ما يقتضيه القانون وأنجزت الأشغال المكلفة بها بموجب العقد من الباطن في احترام تام لشروط السلام والأمان والضوابط الجاري بها العمل إن الثابت من خلال مختلف الوثائق المدلى بها في الملف أن المستأنف عليها شركة (ل.) سابقا لم يسبق لها أن سجلت تحفظها بخصوص استعمال المتفجرات عبر شكاية أو كتاب للشركة المستأنفة حول استعمال المتفجرات بطريقة غير قانونية وهو ما يفيد أن استعمال المتفجرات لم يكن بطريقة عشوائية، بل على العكس من ذلك، فشرية (م. د.) هي شركة مختصة وذات تجربة وتقنية عاليتين وهو ما جعلها تستعمل المتفجرات بطريقة قانونية ووفقا للضوابط المعمول بها ومن جهة ثالثة فسبب فسخ الصفقة راجع إلى أمر أحادي من طرف الشركة المستأنف عليها (شركة (ل.) سابقا) لعدة غير صحيحة مفادها تأخير الشركة المستأنفة في إنجاز الصفقة ولكونها ترفض طلبها الرامي إلى مراجعة التعويضات المضمنة بالصفقة و الحال أن الأسباب الرئيسية التي حالت دون إنجازها للصفقة ترجع إلى الصعوبات التي واجهتها في حفر النفق وذلك راجع إلى شدة صلابة الصخور الموجودة على مستوى خط النفق والتي تهم % 65 من طول النفق على عكس ما جاء في ملف المناقصة وبالضبط في تقرير الدراسة الجيولوجية المنجزة من طرف (ل.) في 28 أبريل 2018 من طرف المختبر (س. 1.) المفوض من طرف شركة (ل.) و هو الأمر الذي استدعى ضرورة تغيير طريقة الحفر كما هو منصوص عليه في عقد الصفقة إلى استعمال المتفجرات من أجل الإسراع بإنجاز الأشغال في الوقت المحدد و هو الأمر الذي استجابت إليه شركة (ل.) سابقا عبر ترخيصها لسترات باستعمال المتفجرات وذلك بغض النظر عن مقتضيات الفصل 3.6.2 من دفتر الشروط التقنية عبر رسالتها المؤرخة 20 يونيو 2019 وهو يعبر عن

تجاوز نسبي لهذه النقطة الخلافية و يعتبر اعتراف ضمني من طرف شركة (ل.) بالخطأ الذي شاب المعطيات التقنية الخاصة بملف المناقصة الخاص بالصفقة وبهذا تم حفر 1157.30 متر باستعمال المتفجرات إلى غاية 2020/10/31 كما هو مبين بجدول المنجزات بين شركة (س.) و شركة (م. د.) وإلى غاية ذلك التاريخ إلى حين خروج شركة (س.) من الورش يثبت أنها قامت بالأشغال وفق الضوابط والأحكام المسطرة في دفتر الشروط الخاصة كما أن نسبة الأشغال المحدد في جداول المنجزات التراكمي الموقع من طرف شركة (س.) و (ل.) و كذا مكاتب الدراسات بلغت ما يقارب 70% بدون تسجيل أي تحفظات عنها من طرف المستأنف عليها صاحبة المشروع ، وهو ما انتهى إليه الخبير في تقريره يضاف إلى ذلك بأنه بالرجوع إلى الوثائق المدلى بها في الملف يثبت أن شركة (ل.) مكنتها من آجال إضافية، التمديد الأول يقضي بإضافة 3 أشهر، والتمديد الثاني يمكن العارضة من 8 أشهر إضافية عبر إرسالها لها ملحق للعقد من أجل تمكينها من مدة إضافية تقدر ب 8 أشهر ليصبح الأجل التعاقدى الجديد هو متم غشت من سنة 2021، إلا أن المستأنف عليها شركة (ل.) (سابقا) قررت وبشكل مفاجئ فسخ الصفقة للأسباب المذكورة أعلاه قبل التاريخ المحدد لانتهاء الأجل التعاقدى بين الأطراف بحوالي 4 أشهر وهو ما يجعل فسخ الصفقة تم بطريقة مفاجئة ودون مبرر مقبول وأنه باستقراء رسالة الفسخ ينبغي إثارة وتوضيح المعطيات التالية: أن المستأنف عليها قامت بالفسخ من تلقاء نفسها وأنها أشعرت المستأنفة عن رغبتها في الاستمرار والتعاقد مع شركة أخرى و أن المستأنف عليها سوف تقوم باحتساب واقتطاع ما سينتج من ربح أو خسارة من فسخ العقد وأنه بالرجوع إلى العقد الرابط بين الطرفين ا يثبت أن المستأنف عليها ليس لها حق في الفسخ بإرادة منفردة وأنه باستقراء مقتضيات البند 46 مكرر -2 الفقرة 1 باء المتعلقة بحالات الفسخ للخطأ الوارد فيه: على أنه رغم كل بند مخالف من دفتر الشروط الإدارية والمالية هذا، عندما لا يلتزم المقاول سواء ببنود هذه الصفقة أو بأوامر الخدمة الصادرة له عن (ل.)، فإن هذه الأخيرة تنذر بالالتزام بها داخل أجل تحدده بواسطة قرار يبلغ عن طريق أمر خدمة أو رسالة بنهاية هذا الأجل وفي حالة عدم تنفيذ المقاول للأوامر المتخذة يمكن للديك (ب) فسخ الصفقة على نفقة المقاول وعقد صفقة جديدة مع مقاول آخر أو مجموعة من المقاولين من أجل إنهاء "الأشغال" يمكن إثارة مجموعة من الملاحظات أهمها أن الفسخ المنصوص عليه في البند يتعلق بعدم التزام المقاول بإنجاز الصفقة أو الخدمة والحال أن المستأنفة قامت بإنجاز الصفقة أو الخدمة والتي بلغت نسبة إنجازها أكثر من الثلثين أي ما يناهز 70% من الأشغال رغم الصعوبات التي واجهتها وهو ما أنهى إليه وعن صواب تقرير الخبرة المنجز من طرف الخبير عبد الغني لغزوني، وأن الفسخ يجب أن يبلغ بواسطة قرار، يبلغ عن طريق خدمة أو رسالة بنهاية هذا الأجل وأن فسخ العقد بصفة تعسفية دون مراعاة القيود القانونية والعقدية المؤطرة له منتج لأثرين قانونيين ويترتب على فسخ الالتزام الأصلي، فسخ الالتزامات الفرعية الملحقة به والحال أن المستأنفة انتفت إرادتها في استكمال الخدمة وهو قاعدة ارتباط الفسخ بالتعويض ذلك أن الحكم بالفسخ كجزاء لعدم تنفيذ العقد الملزم لجانبين قد ينتج عنه أضرار بأحد المتعاقدين، ومثل هذه الفرضيات لا يكفي الفسخ فقط، بل يجب أن يكون مصحوبا بالتعويض عن الضرر عندما يطلبه الدائن بالالتزام المنفذ ، والحال أن المستأنفة طالبت باسترجاع الكفالتين موضوع الصفقة من جهة ومن جهة أخرى المستحققات العالقة في ذمة المستأنف عليها والذي أكدته الخبرة المنجزة من طرف الخبير السيد عبد الغني لغزون وتأسيسا عليه؛ تلتزم المصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير عبد الغني لغزوني، والحكم بأداء المستأنف عليها لفائدها مبلغ 1.684.397,78 درهم المتخذ بذمتها والنتائج عن الأشغال التي أنجزتها لفائدة المستأنف عليها، مع الأمر بإجراء خبرة إضافية تكميلية من أجل تحديد حجم الأضرار اللاحقة بها جراء الفسخ التعسفي للصفقة من قبل المستأنف عليها شركة (ل.) وتبعاً لذلك تحديد قيمة التعويضات الموجبة لجبر الضرر المذكور ، ملتزمة بالإشهاد لها بالمصادقة على الخبرة المنجزة من طرف الخبير عبد الغني لغزوني والحكم بأداء المستأنف عليها لفائدها مبلغ 1.684.397,78 درهم الناتج عن الأشغال التي أنجزتها لفائدها والأمر بإجراء خبرة إضافية تكميلية قصد تحديد المبالغ المستحقة للعارضة الناجمة عن الفسخ التعسفي لعقد الصفقة عدد 2018-240 وما فاتها من ربح جراء قرار الفسخ التعسفي للصفقة من قبل المستأنف عليها وحفظ حقها في التعقيب على الخبرة الإضافية التكميلية والحكم لها وفق ملتسماتها المسطرة في محرراتها السابقة والحالية وتحميل المستأنف عليها الصائر .

وأرفقت مذكرتها بصورة من المراسلات المتبادلة بين الطرفين بخصوص وصعوبة إنجاز الأشغال وفق الدراسة المنجزة من قبل شركة (ل.) وصورة من ملحق عقد الصفقة عدد 2018-240 A/T وصورة من عقد من الباطن المبرم بينها وبين شركة (م. د.) و صورة من رسالة إشعار شركة (ل.) بالعقد من الباطن و صورة من شهادة وضعية الأشغال صادرة عن شركة (م. د.) وصورة من وضعية أداء قيمة الأشغال (من طرف شركة (س.) لفائدة شركة (م. د.)) وصورة من إنذار بالفسخ. صورة من جواب على إنذار بالفسخ وصورة من

الدراسة جيوتقنية المنجزة من قبل العارضة وصورة من لائحة حضور لجنة المتفجرات بمكان الورش و صورة من برنامج خاص للسلامة وحماية الصحة وصورة من إجراءات السلامة المرتبطة باستعمال المتفجرات منجز من قبل شركة (م. د.) و صورة من محضر لجنة المتفجرات بالحي الحسني و صورة من محضر لجنة المتفجرات بالحي الحسني و صورة من تقرير إطلاق المتفجرات رقم 08 و صورة من الفاتورة وصورة من جدول المنجزات و صورة من الفاتورة عدد TP235/20/018 و صورة من جدول المنجزات وصورة من البريد الإلكتروني الموجه لها مرفق بملحق العقد من أجل توقيعها عليه وصورة من البريد الإلكتروني الموجه من طرفها إلى المستأنف عليها مرفق بملحق عقد موقع عليه من قبلها و صورة من شكايتها .

وبناء على المذكورة بعد الخبرة المدلى بها من طرف دفاع المستأنف عليها التي جاء فيها أنه بخصوص التعقيب على القول ما إذا كانت شركة (س.) أنجزت الأشغال وفق بنود الصفقة الرابط بين الطرفين مع وصفها بدقة، فإن المحكمة كلفت الخبير بوصف الأشغال بدقة ، وهو الأمر الذي لم يتم به متبينا ما جاءت به شركة (س.) وكذلك بانتقاء ما يخدم هذه الأخيرة من تقرير الخبير كندة المؤرخ في 18 مارس 2022 ضاربا عرض الحائط مبدأ الحياد ، متناسيا أن هذا التقرير تم استبعاده من طرف المحكمة الابتدائية وصرفت عنه النظر لعدم فائدته في حل النزاع ، وأمرت بإجراء خبرة أخرى بموجب حكم تمهيدي عدد 1490 ، قام بإنجازها نفس الخبير ، والذي تراجع عن استنتاجاته وأعطى الحق لشركة (ل.) في التعويض المحكوم به ، والذي تم الإدلاء به للخبير ، ولكن للأسف يتبين أنه لم يطلع عليه باحثا فقط عن كيفية الدفاع عن المستأنفة وأنه ودائما في إطار انحياز الخبير للمستأنفة ، فإنها تؤكد أن المستأنفة لم تقم بالأشغال وفق دفتر الشروط الخاصة على عكس ما يدعيه الخبير الذي يلاحظ باستقراء تقريره أنه نصب نفسه محامي المستأنفة ويدافع عنها وتبني تصريحاتها حرفيا ، بل ويناقش نكثا قانونية يحظر عليه الخوض فيها وأنه وجب تنوير المحكمة بأن الفصل الأول من هذه الصفقة قد حدد موضوع والمدة الزمنية لإنجاز الأشغال ، والتي تتعلق بإنشاء مجموعة من الآبار ونفق تحت أرضي بسعة 1.80 م على طول 3390 متر ، ووضع قناة بقطر 800 م.م مخصصة لتجميع المياه المستعملة الممتدة من الطرق الدائري الجنوب غربي بالدار البيضاء إلى مدارة عزبان ، في مدة زمنية حددت بين الطرفين في 24 شهرا انطلاقا من بداية الأشغال من طرف شركة (س.) (2018/10/09) ، في حين ان الخبير أشار في تقريره إلى 32 شهرا من دون أن يكلف نفسه عناء تقديم الدليل على 8 أشهر الإضافية وأن الخبير ودائما في إطار تبنيه الدفاع عن المستأنفة أشار في تقريره إلى ما صرح به المستأنفة بخصوص شدة الصلابة على عكس ما جاء به مختبر (س.1) ، وفي ذلك فإنه يكفي للخبير الرجوع إلى تقرير الخبير كندة ولا سيما الصفحة 9 ، فإنها تدحض هذا الادعاء الفاسد ، لكن الخبير قام فقط بانتقاء ما يخدم مصلحة المستأنفة في إطار عملية copier - coller وفي هذا الصدد ودائما في إطار انحياز الخبير ودفاعه عن المستأنفة أشار في تقريره إلى : ... عبر ترخيصها الشركة (س.) باستعمال المتفجرات وذلك بغض النظر عن مقتضيات الفصل 3.6.2 من دفتر الشروط التقنية للصفقة عبر رسالة مؤرخة في 20 يونيو 2019 وهو يعتبر عن تجاوز نسبي لهذه النقطة الخلافية ويعتبر اعتراف ضمني من طرف (ل.) بالخطأ الذي شاب المعطيات التقنية الخاصة بملف المناقصة الخاص بالصفقة حسب تصريح المستأنفة وأن هذا قول مردود لكون صاحبة المشروع كانت واضحة ، وذلك أنه باستمرارية تماطل الوقت بترحيل المستأنفة في تنفيذ الأشغال مبررة أن عملية الحفر تحتاج إلى استعمال المتفجرات من أجل وعدم تجاوز السقف الزمني المتفق عليه والمحدد في 24 شهرا ، وهو الأمر الذي وافقت عليه صاحبة المشروع مبدئيا شريطة التقيد بالفصل 19 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية المعنونة باستعمال المواد الخطيرة ، والذي ينص على أنه في حالة اضطرار المقاول إلى استعمال المواد الخطيرة المتفجرة ، فإنه يتحمل جميع المسؤوليات الإدارية وجميع الحوادث والمخاطر التي يمكنها أن تقع وأن استعمال شركة (س.) للمتفجرات يعتبر إقرارا ضمنا منها بما تم الاتفاق عليه بمقتضى المراسلة المؤرخة في 2019/05/29 والتي تؤكد على عدم أداء أية مصاريف وتكاليف إضافية جراء استعمال المتفجرات ، وأن الخبير وكما سبق الإشارة إليه ويقينا أنه لم يتم بالاطلاع ودراسة عقد الصفقة ، فإن جميع الوثائق المقدمة للمستأنفة على سبيل الاستئناس فقط ، بالإضافة إلى أن هذه نقطة قانونية يحظر عليه الخوض فيها بل وطبقا لمقتضيات بنود الصفقة، وقبل مباشرة الأشغال من طرف شركة (س.) وجب عليها القيام بجميع الدراسات اللازمة لموضوع ومكان إنجاز الأشغال ، ذلك أنه بالرجوع دائما إلى بنود هذه الصفقة وخاصة الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية CCAF □ نجد أن الفصل 3 المعنون بالمقتضيات العامة المتعلقة بتنفيذ الصفقة ، ينص في فقرته 3.2 على أنه يجب على المقاول أن يقوم بجميع الأبحاث والدراسات الأساسية للمكان موضوع الأشغال وأن يكون على علم بجميع المخاطر والإكراهات المرتبطة بهذه الصفقة وأن جميع الوثائق التي تلقتها شركة (س.) منها ومن بينها الدراسة

الجيو تقينية ، لا تكون إلا على سبيل الاستثناء وهذا ما نص عليه وأكده الفصل 1.5 المعنون بالشروط الخاصة من الوثيقة 2.2 المتعلقة بدفتر الشروط التقنية الاستثنائية (CCTP) وأنه بالرجوع كذلك إلى بنود وشروط المشاركة في عرض طلب الصفقة المفتوحة تحت عدد A/2018 - 240 AOON وخاصة الوثيقة رقم 3 CCTIP) المنطقة بدفتر الشروط التقنية الاستثنائية - الوحدة 3.1 - نجد بأن الفصل 1.2.1 في فقرته الأخيرة ينص صراحة على أنه يجب على المقاول عند تقديم عرضه (الثمن) انيل الصفقة أن يأخذ بعين الاعتبار جميع الإكراهات العامة والخاصة التي يمكن أن تقع أثناء تنفيذ الأشغال ، وأنه في جميع الحالات لا يمكنه أن يدعي عدم علمه بهذه الإكراهات ، كما لا يمكنه المطالبة بأي تعويض أو مراجعة للعرض الذي سبق وأن قدمته المستأنف عليها لنيل هذه الصفقة . وهذا ما أكدته مقتضيات الفصلين 35 و 36.1 من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية هذه الأمور المشار إليها في المقتضيات أعلاه لم تقم بها المستأنفة ولم يشر إلى ذلك الخبير في تقريره وهو ما يؤكد انحيازه التام في هذه النازلة . و بخصوص التعقيب على " فإذا كان الأمر كذلك تحديد المديونية المترتبة بذمة الشركة (ج . م . خ . د . ب . س .) (حاليا) شركة (ل .) سابقا اتجاه المقاوله فإن الخبير وادئا في إطار انحيازه للمستأنفة فإنه لم يقدم الطريقة التي اعتمدها من أجل احتساب المبلغ الذي خلص إليه ولم يقدم الطريقة التي اعتمدها من أجل احتساب تحيين الأثمنة ويكفي المحكمة الرجوع إلى تقرير الخبرة الذي أنجزه كنده المؤرخ في 2022/03/18 فإنه سيتبين أن الخبير لغزوني لم يقدم أي قيمة مضافة في تقريره بل على العكس من ذلك قام بنسخ حرفي وإعادة تكرار ما جاء في هذا التقرير ، ويكفي بهذا الخصوص استقراء الصفحة 11 إلى الصفحة 14 وأن هذا التقرير تم استبعاده من طرف المحكمة الابتدائية وصرفت النظر عنه لعدم فائدته في حل النزاع وأمرت بإجراء خبرة أخرى بموجب حكم تمهيدي عدد 1490 أخرى قام بإنجازها نفس الخبير والذي اعطى الحق ل(ل .) في التعويض المحكوم به ، والذي تم الإدلاء به للخبير ولكن للأسف يتبين أنه لم يطلع عليه باحثا فقط عن كيفية الدفاع عن المستأنفة . وبخصوص التعقيب على " في حالة عدم الإنجاز الكلي للأشغال المذكورة تحديد سبب توقف شركة (س .) عن إنجاز هذه الأشغال واقتراح التعويض المناسب عن الضرر اللاحق ب الشركة (ج . م . خ . د . ب . س .) جراء مغادرة المستأنفة الورش موضوع النزاع إن وجد فإنه على عكس ما يدعيه الخبير الذي أصبح محامي المستأنفة في هذه النازلة ، فإن شركة (س .) ظلت تماطل في إنجاز هذه الأشغال ، مما دفع بالمستأنف عليها إلى مراسلتها من أجل الالتزام بما تم الاتفاق عليه بمقتضى الصفقة ولحملها على إتمام هذه الأشغال وفق المعايير المتفق عليها وداخل الأجل المذكور أعلاه وأن الخبير توصل بالمراسلات ، إلا أنه يتضح أنه تعمد صرف النظر عنها ، وأن شركة (س .) تذرعت في عدم تنفيذ الأشغال وفق ما تم الاتفاق عليه ، بوجود عنصر ، جديد ودخيل وقع على الشروط التعاقدية السابقة للصفقة ، ذلك أنها ستضطر إلى استعمال المتفجرات في عملية الحفر مما سيكلفها مبالغ إضافية ، وذلك بناء على دراسة جيو تقينية قامت بها وزعمت من خلالها أن امتداد صلابة الأحجار تتجاوز نسبة 65% من خط الحفر على عكس الدراسة الجيو تقينية التي قامت بها المستأنف عليها ، وخلافا لمزاعم شركة (س .) فإن الدراسة الجيو تقينية المنجزة من طرفها عن طريق مختبر (س . 1) جد دقيقة لكونها أكدت على أن طبيعة الطبقات المستكشفة إلى حدود 28 متر من على سطح الأرض هي صخرية وذات متانة جد عالية ، إلى درجة يصعب معها الحفر في بعض المناطق سخرية من الكوارتزيت والشيسيت لمقاومتها الميكانيكية الجد العالية وأن الدراسة الجيو تقينية المنجزة من طرفها عن طريق مختبر (س . 1) تشير إلى أن نتائج التحليل المخبري دليل قوة الكاشط على الصخرة (Essais d'abrasion) توضح طبيعة ملائمة حفر الصخور مع الأدوات المستعملة والتي ينبغي الأخذ بعين الاعتبار لهذه الخاصية قبل البدء في عملية الحفر ، بحيث أن التقرير الجيو تقيني يوضح جليا أن قوة الكاشط جد مرتفعة ، إلا أن المستأنفة لم تعره أي اهتمام ولم تقم به وأنها قبلت به من دون تسجيل أي تحفظ وأنها لو أخذت به لما ادعت أن (ل .) أمدتها بهذا التقرير على أساس أن نسبة صلابة الصخور لا تتجاوز 10% من طول النفق ، وهو ادعاء فاسد وقد أوضحه وأكدته الخبير كنده الصفحة 9 من تقريره المؤرخ في 2022/03/18 ، وهو نفس التقرير الذي ينسخ منه الخبير وينتقي منه ما يخدم المستأنفة فقطوكما سبقت الإشارة إليه أعلاه ، وكان من الواجب على شركة (س .) القيام بجميع الدراسات اللازمة لموضع ومكان إنجاز الأشغال التي نالتها بمقتضى هذه الصفقة والتي تحدد التزامات الطرفين كما سبقت الإشارة إليه وأنه أمام تماطل شركة (س .) قامت المستأنف عليها بمراسلتها وتذكيرها بعدة رسائل من أجل إتمام الأشغال المتأخرة ، غير أنها استمرت في التماطل في تنفيذ الأشغال وأنه بتاريخ 2021/03/11 فوجئت بكون شركة (س .) قد أوقفت الأشغال ، في خرق لبنود الصفقة ، وغادرت الورش بدون موافقتها أو إعلامها ، كما هو ثابت من خلال المعاينة المنجزة من طرف المفوض القضائي بتاريخ 2021/03/11 وأنها قامت بمراسلة وتذكير شركة (س .) من أجل إتمام الأشغال المتأخرة غير أنها استمرت في التماطل ، ولم تبادر إلى إتمام أو استئناف الأشغال وأنها راسلت شركة (س .) ومنحتها أجل 3 أيام من أجل الشروع في العمل من جديد إلا أنها لم

تستجيب لإنذارها المتعلق باستئناف الأشغال واستمرت في تماطلها ، كما هو ثابت من محضر المعاينة المؤرخ ب 2021/03/18 المدلى بها ابتدائياً وأن هذا الفعل ، يشكل إخلالاً بالالتزامات الملقة على عاتق شركة (س.) بمقتضى بنود الصفقة ويعتبر خطأ جسيماً طبقاً لمقتضيات المادة 46 مكرر 1 في فقرتها الأولى من الوثيقة 2.1 المتعلقة بدفتر الشروط الإدارية والمالية وأنه بتاريخ 2021/03/26 راسلت شركة (س.) عن طريق مفوض قضائي ، تخبرها بأنها أخلت بالتزاماتها اتجاهها ، وأن المستأنف عليها تمارس حقها في فسخ الصفقة وأنه لا بأس من تنوير المحكمة كما سبقت الإشارة إلى ذلك في مذكرة العارضة السابقة بأن الفسخ تم بطريقة قانونية بعد الخطأ الذي ارتكبه المستأنف والمتمثل في مغادرة الورش بصفة غير مشروعة بعدما ارتكبت مجموعة من الأخطاء من تأخير وتماطل في إنجاز الأشغال واستعمال المتفجرات بطريقة غير مهنية ناهيك عن مغادرتها للورش من دون سابق إشعار ومن دون موافقتها ، كما أن المستأنف لا تنكر بأنها ما أفرت وصرحت به للمحكمة الاجتماعية وأن ما زكي هذا الطرح ويدحض ما جاء في ت توقفت عن إنجاز الأشغال ، بل إنها تقر بذلك ، وخير دليل في الصفحة 2 من الحكم عدد 106 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 2022/01/14 في عدد 2021/1501/922 " وبناء على المذكرة المدلى بها في أثناء التأمل من طرف الملف الاجتماعي ناب المدعى عليها بجلسة 2021/11/12 والتي عرض من خلالها بكون المدعي ارتبط للعمل لديها بمقتضى عقد محدد المدة تطبيقاً للمادة 16 من مدونة الشغل وفي إطار صفقة مع شركة (ل.) ، وأن البند الأول من العقد ينص على أن عقد العمل ينتهي بانتهاء أشغال الصفقة ، وأن هذه الأخيرة تم فسخها مع شركة (ل.) بمقتضى رسالة مؤرخة في 2021/03/26 والتي توصلت بها المدعى عليها نتيجة الأخطاء الذي ارتكبها المدعى في التأخر في إنجاز المشروع لكونه هو المسؤول عن المشروع ، وأن هذا الإقرار القضائي وحده كاف للقول بأن الفسخ تم بشكل قانوني جراء الخطأ الذي ارتكبه المستأنف بمغادرتها للورش دون سابق إعلام ودون موافقتها ولعدم الاستجابة لمراسلتها باستئناف الأشغال ، وللتأخر المسجل في إنجاز الأشغال وأنه وفي إطار احترام بنود الصفقة والآثار المترتبة عن عملية فسخها بين الطرفين ، قامت باستدعاء شركة (س.) بواسطة رسالة مؤرخة في 2021/03/26 وحددت لها موعد 2021/04/05 للحضور إلى مكان الورش من أجل الوقوف على الأشغال التي تم إنجازها ، إلا أن شركة (س.) لم تستجب لطلبها ، كما هو ثابت من خلال محضر المفوض القضائي المؤرخ في 2021/04/05 ، واستمرت في تماطلها مرة أخرى وأمام عدم حضور شركة (س.) إلى الورش بتاريخ 2021/04/05 ، قامت بإحضار مكتب الهندسة (أ.) للورش وذلك من أجل الوقوف على الأشغال المنجزة والأخرى المتبقية والذي خلص إلى أن جزءاً مهماً من الأشغال لم يتم وأن المستأنف عليها ولتقويم نسبة الأشغال المنجزة بناء على تقرير مكتب الهندسة (أ.) - انتدبت مكتب الدراسات (س2.) والذي قام بإعداد تقرير خلص فيه إلى القيمة المادية للأشغال المنجزة أما بخصوص ص ما أشار إليه الخبير بخصوص ملحقات الصفقة المزعوم ، فإنها تنازع فيه جملة وتفصيلاً ، وأنه لا يمكن أن يعتد به أو أخذه بعين الاعتبار لكونه لا يتجاوز أن يكون مشروعاً ، وأنه لم يصادق عليه ولم يوقع عليه من قبل صاحب المشروع كما أنه لم يوقع من طرف المقاول (شركة (س.)) ، وبالتالي فهو والعدم سواء وأنه وكما تم بيانه من انحياس الخبير، وفي خرق تام لبنود الصفقة ، قامت شركة (س.) بتوقيف الأشغال وغادرت الورش بدون إعلام مسبق لها أو أخذ موافقتها ، وظلت تماطل في إنجاز هذه الأشغال رغم عدة مراسلات بعثت بها لشركة (س.) وأنها تؤكد على أنه لحقتها أضرار جسيمة جراء التأخير في إنجاز الأشغال والتوقف الغير مبرر والغير المشروع، وعدم التزام شركة (س.) بما تم الاتفاق عليه بموجب الصفقة ، وكذا الأشغال التي لم تتم وفق المعايير المعمول بها والمتفق عليها وأنه وقع اختيار المستأنف عليها على العرض الأكثر جدوى والمقدم من طرف شركة (ك.) مقابل مبلغ 39.428.192,75 درهم دون احتساب الرسوم بعد تنافس 3 شركات من أجل استكمال تنفيذ أشغال المشروع وتدارك ما خلفته (س.) من آثار و اختلالات بالورش من أجل إتمام الأشغالوفي هذا السياق - فإن مبلغ الصفقة المبرمة بين الطرفين هو 42.910.464,78 درهم دون احتساب الرسوم ، وأنه تم أداء مبلغ 19.052.958,75 درهم من طرفها لفائدة المستأنف ، ونظراً لتوقيع صفقة جديدة مع شركة (ك.) بمبلغ قدره 39.428.192,75 درهم دون احتساب الرسوم ، وهو المفصل في الكشف العام والتصفيح النهائي (Décompte Général Definitif) الذي توصل به الخبير ، أي أن إجمالي قيمة الأشغال المؤداة من طرفها هو 58.481.150,82 درهم دون احتساب الرسوم في حين ان الصفقة مع (س.) كانت مقررة في البداية بمبلغ 42.910.464,78 درهم ، بمعنى آخر فإنها تكبدت خسارة 45,15.570.686 درهم دون احتساب الرسوم وأنه بناء على تقرير المختبر (س2.) فإن قيمة الأشغال التي قامت بإنجازها (س.) تعادل 18.967.235,00 درهم بدون احتساب الرسوم ، وأن مجموع الكشوفات (les attachements) تبين العارضة وشركة (س.) حصر في 19.052.958,75 درهم ، وبالتالي فإن شركة (س.) تبقى مدينة بفارق مبلغ 85.723,75 درهم وعليها أن ترجعه لها إضافة إلى ذلك ، ونظراً لتأخر المقاول في إنجاز الأشغال ، وأخذاً بعين الاعتبار مدة إنجاز

الأشغال المتفق عليها في عقد الصفقة ، وكذا مدة التوقف خلال جائحة كوفيد ، وبأدائها للمستأنفة مبلغ 19.052.958,75 درهم ، وتطبيقا لمقتضيات المادة 27 من عقد الصفقة والمعونة بغرامات التأخير ، فإنها يكون من حقها 10% من هذا المبلغ كغرامة التأخير ، أي 1.905.295,87 درهم ، وهذا الأمر هو ما أكده الخبير كندة في تقريره بناء على الحكم التمهيدي عدد 1490 وأنها تكبدت مجموعة من المصاريف والخسائر نتيجة التوقيف الأحادي للأشغال من طرف شركة (س.) ، مما اضطرها للتدخل من أجل حماية استثمارية هذا الورش ، وذلك من تاريخ توقف الأشغال ، بحيث أن قيمة التعبئة الطبوغرافية Mobilisation brigades topographiques تعادل 32.400,00 درهم بدون احتساب الرسوم وعلاوة على ذلك ، فإن تعيين مكتب (س.2) كلف العارضة مبلغ 94.000,00 درهم من دون احتساب الرسوم أضف إلى ذلك أتعاب المفوضين القضائيين التي وصلت إلى 20.800,00 درهم دون احتساب الرسوم كما أن تكلفة غطاء البالوعات يعادل 76.905,30 درهم من دون احتساب الرسوم وبجانب ذلك ، فإن قيمة معدات حماية الآبار من : حواجز ، أسيجة ، وقواعد خرسانية تعادل 82.080,00 درهم بدون احتساب الرسوم وللإشارة ، فإن جميع المبالغ ، وكذا المراسلات والتقارير وعقد الصفقة المشار إليها أعلاه تم التوصل بها من طرف الخبير في التصريحات الكتابية للمستأنف عليها ، إلا أنه لم يعرأ أي اهتمام مكتفيا بتبني ما جاءت به المستأنفة من أجل الدفاع عنها وخلق الحجة لها وأن شركة (س.) وعلى الرغم من أن شركة (ل.) راسلتها وأكدت على عدم إضافة أية تكاليف مالية على المشروع بخصوص استعمال المتفجرات ، إلا أنها وكما جاء في تقرير الخبير تعاقدت مع شركة (م.د.) 1218, درهم / م و أن شركة (ل.) تؤدي لهذه الأخيرة ب 1400 درهم / كما هو متفق عليه في " Bordereau du prix unitaire " أي أن هناك هامش ربح إضافي تبلغ قيمة 181,36 درهم استفادت منه شركة (س.) . بخصوص الرد على ادعاء الخبير المتعلق ب " تقديم معطيات مغلوطة من طرف (ل.) عند طلب العروض للصفقة الرئيسية وخلافا لمزاعم الخبير الذي يتبنى طرح المستأنفة ويدافع عنها ، فإن الدراسة الجيوتقنية المنجزة من طرف الشركة المستأنفة عن طريق مختبر (س.1) جد دقيقة لكونها أكدت على أن طبيعة الطبقات المستكشفة إلى حدود 28 متر من على سطح الأرض هي صخرية وذات متانة جد عالية إلى درجة يصعب معها الحفر في بعض المناطق الصخرية من الكوارتزيت والشيسيت لمقاومتها الميكانيكية الجد العالية وأن الدراسة الجيوتقنية المنجزة من طرفها عن طريق مختبر (س.1) تشير إلى أن نتائج التحليل المخبري دليل قوة الكاشط على الصخرة (Essais d'abrasion) توضح طبيعة ملائمة حفر الصخور مع الأدوات المستعملة والتي ينبغي الأخذ بعين الاعتبار لهذه الخاصية قبل البدء في عملية الحفر بحيث أن التقرير الجيوتقني يوضح جليا أن قوة الكاشط جد مرتفعة ، إلا أن المستأنفة لم تعره أي اهتمام ولم تقم به وأنها قبلت به من دون تسجيل أي تحفظ ، وأنها لو أخذت به لما ادعت أن (ل.) أمدتها بهذا التقرير على أساس أن نسبة صلابة الصخور لا تتجاوز 10 من طول النفق ، وهو ادعاء فاسد وقد أوضحه وأكده الخبير السيد كندة في الصفحة 9 من تقريره المؤرخ في 2022/03/18 ، وهو نفس التقرير الذي ينسخ منه الخبير لغزوني ، وينتقى يخدم مصالح المستأنفة فقط وكما سبقت الإشارة إليه أعلاه ، كان من الواجب على شركة (س.) القيام بجميع الدراسات لموضع و مكان إنجاز الأشغال التي نالتها بمقتضى هذه الصفقة والتي تحدد التزامات الطرفين ، وأن جميع الوثائق المقدمة لها على سبيل الاستئناس فقط بما فيها الدراسة الجيوتقنية وبخصوص الرد على ادعاء الخبير المتعلق ب " تغيير معطيات طلبا لعروض لصفقة استكمال الأشغال " فإن الخبير يدعي أن (ل.) أدخلت تعديلات كثيرة في صفقة استكمال الأشغال مشيرا إلى ثمن الحفر الذي يصل إلى 3.383,28 درهم للمتر مكعب عوض 1.400 درهم للمتر المكعب ، وبالتالي فإن هذه الأخيرة لا يحق لها طلب تعويض عن الضرر بعد تعمدتها تغيير المعطيات التقنية لصفقة استكمال الأشغال وهذا قول مردود ، لأنه يتبين جليا أن الخبير لا يتمتع بالحياد ، بحيث إنه يكفي استقراء الصفقة (س.) ليتبين أنها كانت سنة 2018 ، في حين أن الصفقة مع (ك.) كانت في غضون سنة 2021 ، بالإضافة إلى ذلك فإنه كانت هناك 3 شركات تتنافس عن صفقة استكمال الأشغال ، أضف إلى ذلك طبيعة الاختلالات التي خلفتها شركة (س.) بالورش ، كل هذه عوامل أدت إلى إبرام صفقة مع (ك.) في احترام تام للضوابط والقواعد القانونية والتقنية المعمول بها ، ثم إن الأثمان بعد جائحة كوفيد عرفت ارتفاعا مهولا أدى برئيس الحكومة آنذاك إلى إصدار مذكرة بهذا الخصوص وبخصوص الرد على ادعاء الخبير المتعلق ب " طلب عروض استكمال الأشغال انتقائي وغير محايد " فإن الخبير الذي نصب نفسه محامي ودفاع المستأنفة في نازلة الحال يشير إلى أنه " ... كان يجب على (ل.) عدم اختيار الشركة التي تهديها صفقة استكمال الأشغال بأي ثمن بل عرضه على البوابة من أجل المنافسة الشريفة والحصول على احسن الأثمان والتطلي بالنزاهة الشيء الذي لم يتم ... " وأن هذا اتهام باطل بحيث إنه بعد إخلال شركة (س.) بالتزاماتها اتجاه صاحبة المشروع ، وفي احترام تام للملحق 7 المتعلق بتنظيم الصفقات ، ولا سيما الفقرة 3 من المادة 39 المعنونة ب " حالات وكيفيات اللجوء إلى الصفقات التفاوضية " ، فإنها تشير صراحة أنه نتيجة إخلال المتعاقد

الأصلي بالتزاماته يتم مع أو بدون إعلان مسبق ، وذلك بحسب مدى استعجالية التدخل وضرورة ضمان استمرارية المرفق بعد الإخلال وأن الأمر يتعلق بورش للتطهير عام لمدة تفوق سنتين وتزامن مغادرة (س.) للورش خلال نهاية فصل الشتاء 2021 ، وما رافق هذه السنة من فيضانات نتيجة الأمطار الغزيرة التي تكبدتها مدينة الدار البيضاء ، وكذا اقتراب حلول فصل الصيف وما تعرفه تلك المنطقة من ازدحام ، كون هذه الأخيرة تشكل ممرا مهما للدخول أو مغادرة العاصمة الاقتصادية للبلاد على إثر ذلك تقدمت 3 شركات بطلب عروض استكمال هذه الأشغال ، والتي أكدت كلها بأن تكلفة استكمال تنفيذ أشغال المشروع تتطلب مبالغ مالية مهمة نتيجة الأضرار التي لحقت بالورش بسبب استعمال المتفجرات بطريقة غير مهنية من طرف شركة (س.) وبخصوص التعقيب على القول ما إذا كانت هذه الأخيرة استعملت المتفجرات وفق المعايير والضوابط التقنية الجاري بها العمل ، مع اقتراح التعويض المناسب عن الضرر اللاحق بصاحبة المشروع جراء الاستعمال العشوائي للمتفجرات إن وجد وأن المستأنفة لا تتوفر على الكفاءة التقنية والفنية من أجل استعمال المتفجرات وأنها تعاقدت مع شركة (م. د.) من الباطن من أجل هذا الغرض ، وهذا ما أشار إليه الخبير السيد كندة في تقريره جراء الحكم التمهيدي عدد 1490 وأن المستأنف عليها لم توافق على تمويل التكاليف الإضافية الناجمة عن الأشغال المنجزة من قبل شركة (م. د.) ((م. د.) المتعاقدة من الباطن مع شركة (س.) ، بالنظر إلى أن هذه الخدمة لم تكن محل اتفاق بين الطرفين عند إبرام عقد الصفقة ، كما أنه لم يبرم أي اتفاق بينها وبين شركة (م. د.) وأن استعمال المتفجرات أدى إلى زيادات هامة في مقاييس (Hors profil) وهو ما وقف عليه الخبير السيد كندة المعين في المرحلة الابتدائية في تقريره جراء الحكم التمهيدي عدد 1490 ، والذي توصل به الخبير ، لكنه لم يشر إلى ذلك في خلاصته وذلك لانحياز المستأنفة وأن ما يؤكد ذلك هو أنه خلال طلب عروض جديدة من أجل استكمال تنفيذ أشغال المشروع ، تقدمت ثلاث شركات بطلب عروض إنجاز هذه الأشغال ، والتي أكدت كلها بأن تكلفة إعادة تنفيذ أشغال المشروع تتطلب مبالغ مالية مهمة نتيجة الأضرار التي لحقت بالورش بسبب استعمال المتفجرات ، كما هو مبين من خلال ما عاينته شركة (ك.) عن طريق مكتب مختص من أجل الوقوف على مخلفات الاستعمال العشوائي والغير مهني للمتفجرات ، ملتزمة استبعاد تقرير الخبير عبد الغني لغزوني والأمر بإجراء خبرة تقنية مضادة تعهد الخبير مختص يكون مشهود له بالنزاهة والكفاءة مع حفظ حق المعارضة في التعقيب عليها .

أرفقت مذكرتها بنسخة من معاينة شركة (ك.) التي امتت الأشغال عن طريق مكتب مختص .

وبناء على إدراج القضية أخيرا بالجلسة المنعقدة بتاريخ 25/09/2025 أدلى نواب الأطراف بتعقيبهم على الخبرة، السالفة الذكر، وقررت المحكمة اعتبار القضية جاهزة وجعل المُلَف في المداولة قصد النطق بالقرار لجلسة 02/10/2025 .

حيث تتمسك الطاعنة بأوجه الاستئناف المبسوطه أعلاه .

وحيث إنه بخصوص الدفع المتعلق بكون تعليل الحكم المستأنف جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 39 من قانون الالتزامات والعقود ، ذلك أنه من خلال الاطلاع على تقرير الخبرة يتضح ان الاشغال لم تنجز بكاملها وذلك راجع إلى أن المستأنف عليها الأولى قامت بفسخ العقد بتاريخ 26 مارس 2021 معللة ذلك بالتأخير الكبير الذي عرفته الاشغال وتوقف الورش منذ 11 مارس 2021، وأن الاسباب الرئيسية للتأخير في بداية المشروع خاصة فيما يتعلق بحفر النفق وانخفاض وتيرة سير الاشغال في ما بعد ترجع إلى الصعوبات التي واجهتها الطاعنة في حفر النفق وذلك بسبب شدة صلابة الصخور ، مما دفعها إلى التعاقد مع شركات أخرى قصد تجاوز الصعوبات التي تواجهها ومن بينها القيام بالتعاقد مع شركة (م. د.) المتخصصة في المواد المتفجرة قصد إنجاز حفر النفق والتي تجاوزت قساوة الصخور فيه 90% حسب ما جاء به تقرير الخبرة، فإن الثابت من خلال وثائق الملف وخاصة عقد الصفقة المبرم بين الطرفين بأنه يفترض في المقاول الطرف المستأنف أنه فحص موقع الأشغال والمنشآت الموجودة ومواقع الورش، وأنه بعد معاينتها قام بجميع الدراسات المفيدة أو الضرورية وقام بتقدير سواء على المستوى التقني والتجهيزي والمخاطر والطوارئ المحتملة المتعلقة بالصفقة ، ومن جهة أخرى فإن الوثائق المتضمنة للمعلومات المدلى بها بالملف لها طابع استرشادي والتي يبقى للمقاول المذكور حرية تقديرها والتحقق منها بقيامه بكل تدقيق وطلب المعلومات والإجراءات المرغوب فيها ، وأنه لا يمكن للمقاول تقديم أي شكوى أو المطالبة بأي تعويض في حالة ما قدر أنه بسبب المعلومات التي قدمت له، ولو تلك المضمنة بالوثائق التعاقدية، قد تعرض لخسارة أو نفقات غير متوقعة من جراء سوء تقدير المخاطر أو الإكراهات ، كما أنه يفترض في المقال أنه درس جميع ظروف الصفقة وأنه قام بنفسه بمراقبة مدققة للتأكد من إمكانية إنجاز الأشغال حسب هذه الظروف دون الرجوع إلى صاحب الورش المستأنف عليها الأولى ، كما أنه يجب على

المقاول القيام بدراسته الخاصة وتحت مسؤوليته وحده ولا يمكن له إذن تقديم أي شكوى من أجل ضعف المعلومات أو الخطأ أو سوء تقدير بعض العوامل ، مما يتعين معه القول وتطبيقا لمقتضيات الفصل 230 من ق.ل.ع التي تنص على أن العقد شريعة المتعاقدين وأنه من التزم بشيء لزمه بأن المستأنفة باعتبارها المقاوله أو أجيرة الصنع ملزمة قبل إنجاز الأشغال موضوع عقد الصفقة بإنجاز دراسة شاملة للورش على جل المستويات وتحت مسؤوليتها الكاملة ، وأن الوثائق المقدمة لها من طرف المستأنف عليها الأولى لها طابع استرشادي ليس غير ، وبذلك فإنها تكون ملزمة بموجب عقد الصفقة بالقيام بدراسة الورش المذكور على المستوى التقني والمادي ، وبالتالي فلا مجال لتمسكها بالصعوبات التي واجهتها أثناء إنجاز الأشغال التي تجاوزت قساوة الصخور فيه 90%

وحيث إنه بخصوص الدفع المتعلق بكون المستأنف عليها الأولى وافقت بصورة ضمنية باستعمال المتفجرات والذي لم يكن محل منازعة من طرفها ، وأن شروط الاتفاقية تتيح للمستأنفة المطالبة بمراجعة الأثمان خلال السنة الثانية وأن المستأنف عليها الأولى أقرت مبدئيا برغبتها واستعدادها لمراجعة بنود الصفقة في الشق المتعلق بالأمانة ، فإن الثابت من خلال عقد الصفقة المذكور وخاصة في الشق المتعلق بالشروط الإدارية والمالية والمعنون " تحديد الأثمان " بأن المعلومات المقدمة من قبل رب العمل المستأنف عليها الأولى لا تعفي المقاول المستأنفة من القيام بالتدقيقات والاستطلاعات الميدانية اللازمة للوقوف على الصعوبات الخاصة التي يحتمل أن تواجهها ولا يمكن لها على الإطلاق أن تحتج بعدم كفاية المعلومات المقدمة له من قبل رب العمل بهدف مراجعة أثمان الصفقة التي قبلتها والمطالبة بأي تعويض إضافي ، وأنه يفترض في المقاول أنه اطلع فوراً على صعوبات الأشغال ، وليس له الحق في أي كسب يفوق الأثمان المتفق عليها كيفما كان نوع الصعوبات الخاصة التي تواجهه أثناء تنفيذ الأشغال، مما يكون معه الدفع المتعلق بمراجعة الأثمان غير جدير بالاعتبار ، ومن جهة أخرى فإن المستأنف عليها الأولى باعتبارها صاحبة المشروع وإن رخصت للمستأنفة باعتبارها أجيرة الصنع أو المقاوله باستعمال المتفجرات فإن الثابت من خلال الترخيص المذكور وخاصة الفقرة الثانية منه بأنه لا يمكن المطالبة بأي أثر مالي على ثمن الصفقة جراء استعمال المواد المتفجرة ، مما يستفاد منه بأن التعديل الذي طال الصفقة يتعلق فقط باستعمال المتفجرات دون المساس بالثمن الذي رست عليه الصفقة ، وبالتالي فإن المستأنفة غير محقة في المطالبة بأي مبالغ مالية أو تعويضات عن استعمال المواد المتفجرة تماشياً مع مقتضيات الفصل 777 من ق.ل.ع التي تنص على أنه لا يسوغ لمن التزم بإجراء عمل في مقابل ثمن محدد وفقاً لتصميم أو تقويم أجراهما أو قبلهما أن يطلب زيادة في الثمن إلا إذا كانت النفقات قد زادت بفعل رب العمل وكان هذا الأخير قد أن صراحة في إجراء تلك الزيادات في النفقات، مما يكون معه الدفع المتعلق بمراجعة الأثمان المتمسك به من طرف المستأنفة غير مؤسس قانوناً ويتعين رده

وحيث إنه بخصوص الدفع المتعلق بكون المستأنف عليها الأولى قامت بإرادتها المنفردة بفسخ عقد الصفقة تعسفاً دون احترام مضامينه، وبكون المستأنفة محقة في استرجاع الكفالتين موضوع الصفقة من جهة و من جهة أخرى المطالبة بالمستحقات العالقة في ذمة المستأنف عليها الأولى ، فإن الثابت من خلال وثائق الملف بأن المستأنف عليها الأولى أذرت المستأنفة بتاريخ 11/03/2021 من أجل استئناف الأشغال داخل أجل 72 ساعة من تاريخ التوصل تحت طائلة فسخ الصفقة ، كما أن الثابت من خلال محضر المعاينة المنجز بتاريخ 18/03/2021 بأن المفوض القضائي عاين عدم وجود العمال التابعين للمستأنفة وأن الأشغال لازالت متوقفة رغم انتهاء الأجل الممنوح لها ، وأنه طبقاً للفصل 763 من ق.ل.ع فإنه يعتبر الشرط الفاسخ موجوداً بحكم القانون لصالح رب العمل بعد قيامه بإنذار أجير الصنع إذا أوجب الصنع المشروع في تنفيذه لأكثر من المدة المعقولة من غير عذر مقبول وإذا كان مماطلاً في التسليم، كما أنه طبقاً للبند 33 من عقد الصفقة فإنه لا يمكن للمقاول أن يقوم بأي توقيف للأشغال أو مقاطعة أو تأجيل دون أن يعلم رب العمل بمكتوب ويحصل منه على موافقة مكتوبة وترتيباً على هذه المقتضيات التشريعية والعقدية ، فإن إقدام المستأنفة على إيقاف الأشغال بطريقة منفردة كما هو ثابت من خلال محضر المعاينة المذكور دون إخبار المستأنف عليها الأولى والحصول على موافقتها يعد اختلالاً بالتزامها التعاقدية الذي يبرر الفسخ خاصة وأنه ثبت للمحكمة من خلال الحكم عدد 106 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط بتاريخ 14/01/2022 الملفي به بالملف بأنها أقرت بكون عقد الصفقة المذكور تم فسخه مع المستأنف عليها الأولى بمقتضى رسالة مؤرخة في 26/03/2021 والتي توصلت بها نتيجة الأخطاء الذي ارتكبها أحد أجرائها في التأخر في إنجاز المشروع باعتباره المسؤول عن المشروع رغم إشعاره من طرف صاحب المشروع ، مما يتعين معه القول بأن المستأنفة هي المسؤولة عقدياً عن فسخ الصفقة بسبب تقاعسها عن تنفيذ التزامها التعاقدية ، كما أن الغاية من الكفالة البنكية التي منحتها المستأنفة للمستأنف عليها الأولى هي ضمان حسن

تنفيذ الأشغال، وطالما أن المستأنفة لم تنه الأشغال المتفق عليها وأخلت بالتزامها التعاقدية فإنها تكون غير محقة في المطالبة باسترجاع الكفالتين ، مما يكون معه هذا الدفع غير مرتكز على أي أساس قانوني سليم ويتعين رده ، وترتيباً على ذلك فإن الدفع المثار من طرف المستأنفة بخصوص الطلب المضاد واعتبار هذه الأخير غير مؤسس قانوناً لانتفاء عناصر المسؤولية العقدية في حقها واعتبار المستأنف عليها الأولى هي من قامت بفسخ العقد بطريقة تعسفية دون مراعاة الاجل الاتفاقي ، يبقى بالتبعية دفعا غير مؤسس قانوناً ويتعين استبعاده

وحيث إنه بخصوص الدفع المتعلق بكون شركة (س.م.) المستأنف عليها الثانية لا يمكنها مواجهة المستأنف عليها الأولى بانعدام تأمين مؤمنتها في استعمال المتفجرات، إذ كان لزاماً عليها تسجيل تحفظها بشهادة التأمين التي تسلمتها المستأنف عليها الأولى من المستأنفة ، حتى يكون لها أثر قانوني وأنه في غياب ذلك ، فإنه يتعين رد الدفع بانعدام التأمين المقدم من طرف شركة (س.م.) والحكم بإحلالها في الدعوى إن ثبتت مسؤولية المستأنفة إعمالاً للقاعدة الفقهية أن الأمور بمقاصدها ، فإن الثابت من خلال عقد التأمين الرابط بين شركة (س.) المستأنفة وشركة (س.م.) المستأنف عليها الثانية أن موضوعه هو البناء و الأشغال العمومية بدون استعمال المتفجرات ، وأن شركة (س.) المستأنفة اقرت في سائر أطوار المسطرة سواء في المرحلة الابتدائية أو المرحلة الاستئنافية باستعمال المواد المتفجرة التي تعتبر بموجب عقد التأمين غير مشمولة بالضمان مما يتعين معه التصريح بانعدام الضمان ورفض طلب إحلال المؤمنة محل المستأنفة في الأداء وهذا ما ذهب إليه الحكم المستأنف عن صواب ، مما يكون معه هذا الدفع غير جدير بالاعتبار ويتعين رده .

وحيث قررت المحكمة تمهيداً إجراء خبرة بواسطة الخبير إسماعيل السربوت الذي تم استبداله بالخبير عبد الغني لغزوني الذي خلص في تقريره بأن مجموع الأشغال المنجزة من طرف المستأنفة بما فيها تحيين الأئمة هو 23.558.037,49 درهم لتصبح المديونية المترتبة بذمة المستأنف عليها الأولى اتجاه المستأنفة هو مبلغ 1.684.397,79 درهم مع احتساب القيمة المضافة، وأن المحكمة ومن خلال استقرائها لتقرير الخبرة المذكور تبين لها بأنه جاء مستوفياً لكافة الشروط الشكلية المتطلبة قانوناً المنصوص عليها في الفصل 63 من ق.م.م. كما أن الخبير المذكور تقيد بالنقاط الواردة بالقرار التمهيدي تماشياً مع مقتضيات الفصل 59 من نفس القانون، وأنه خلافاً لمزاعم المستأنف عليها الأولى فإن الخبير وقف على الأشغال المنجزة من طرف المستأنفة وحددها في جدول الإنجازات المضمن بتقرير الخبرة وأكد بان المستأنفة لم تنجز كافة هذه الأشغال التي تبقى غير مكتملة بسبب واقعة الفسخ ، مما يتعين معه القول واستناداً إلى العلل أعلاه بأن سبب الفسخ وإن كان يعزى إلى تقاعس المستأنفة عن تنفيذ باقي التزاماتها التعاقدية فإنها تبقى محقة في المطالبة بمستحققاتها عن الأشغال المنجزة من طرفها التي حددها الخبير المذكور في مبلغ 1.684.397,79 درهم ، خاصة وأن المستأنف عليها الأولى لم تنازع ولم تطعن في الأشغال المنجزة من طرف المستأنفة بمقبول ، مما يتعين معه اعتبار الاستئناف جزئياً وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب الأصلي والحكم من جديد بأداء المستأنف عليها الأولى لفائدة المستأنفة مبلغ 1.684.397,79 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائياً علنياً و حضورياً :

في الشكل: سبق البت في الاستئناف بالقبول وقبول المقال الإصلاحي وعدم قبول مقال الإخال مع إبقاء الصائر على رافعه .

في الموضوع :باعتباره جزئياً وإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب الأصلي والحكم من جديد بأداء المستأنف عليها الأولى لفائدة المستأنفة مبلغ 1.684.397,79 درهم وتأييده في الباقي وجعل الصائر بالنسبة .