

L'absence de preuve de la notification effective d'une partie résidant à l'étranger constitue une violation des droits de la défense justifiant l'annulation du jugement et le renvoi de l'affaire en première instance (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63845	Jurisdiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5776
Date de décision 20231025	N° de dossier 2023/8203/2448	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Notification, Procédure Civile		Mots clés Vice de procédure, Renvoi en première instance, Procédure civile, Principe du contradictoire, Partie résidant à l'étranger, Notification par voie diplomatique, Notification, Droits de la défense, Double degré de juridiction, Annulation du jugement	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un appel contre un jugement de condamnation au paiement du solde d'un prix de vente, la cour d'appel de commerce examine la régularité de la procédure de première instance. Le tribunal de commerce avait condamné l'acquéreur, une société étrangère, au paiement du reliquat du prix de vente d'équipements médicaux. L'appelant soulevait la nullité du jugement pour violation des droits de la défense, faute d'avoir été régulièrement convoqué. La cour retient que le premier juge a statué sans attendre le retour de l'avis de réception de la convocation expédiée par voie postale internationale et sans qu'il soit justifié d'une notification effective à la partie défenderesse. Elle juge qu'une telle carence constitue une violation des droits de la défense qui prive l'appelant d'un degré de juridiction. Un tel vice de procédure entraînant nécessairement l'annulation du jugement sans examen du fond, la cour annule la décision entreprise et renvoie l'affaire devant le tribunal de commerce pour qu'il soit statué à nouveau.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل :

حيث تقدمت شركة س. بواسطة دفاعها بمقال استئنافي مؤدى عنه الصائر القضائي بتاريخ 11/05/2023 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 15/6/2022 تحت عدد 6461 ملف عدد 6419/8235/2021 و القاضي في الشكل: بقبول الطلب و في الموضوع: بأداء المدعى عليها " شركة س. " في شخص ممثلها القانوني لفائدة المدعية مبلغ مائة وتسعة وتسعين ألفا ومائة وسبعين أورو وخمسين سنتيما {199.170,50 أورو} بما يعادله بالدرهم المغربي بتاريخ 29/11/2019، وبتحميل المدعى عليها الصائر، و برفض باقي الطلبات

حيث ان الثابت من وثائق الملف أن الطاعنة لم تبلغ بالحكم المستأنف، و قامت باستئنافه بالتاريخ المذكور أعلاه، و نظرا لتوفر الاستئناف على باقي الشروط صفة و أداء فهو مقبول شكلا.

و في الموضوع :

يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن المستأنف عليها تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالدار البيضاء و الذي يعرض فيه أن العارضة تعنى بتسويق آلات طبية جد متطورة تدخل في الميدان الطبي للفحص بالأشعة، و ذلك تحت طلب زينائها المتعاقدين معها، و في هذا الإطار تم توقيع عقد بيع بين الطرفين تحت عدد 1-1-SINU6J بتاريخ 2019/03/20 من أجل اقتناء آلة SOMATOM GO NOW و آلة MAGNETOM ESSENZA بئمن إجمالي قدره 750.000,00 أورو غير شامل الضريبة على القيمة المضافة، كما يتجلى ذلك من الفصل 1 و 2 من عقد البيع ، و أنها كانت دائنة للمدعى عليها شركة س.، بمبلغ أصلي يرتفع إلى 750.000,00 أورو، ناتج عن الفاتورة عدد 1-IS4FXH المؤرخة في 2019/09/25 و المدعمة ببون التسليم يفيد توصلها بالبضاعة المطلوبة، و تم تسليم الآلات موضوع العقد الرابط بين الطرفين لمصحة ا. بمدينة نواكشوط طبقا لمقتضيات البند 3.1 منه كما يتجلى ذلك من بوني التسليم Bons de livraison المؤرخين على التوالي في 2019/09/25 و 2020/12/23 و الحاملين لتأشيرة مصحة ا. يفيدان التوصل بالآلات، و كما يتجلى كذلك من محضر التوصل PV de réception المؤرخ في 2019/11/29 المؤشر عليه من طرف المدعى عليها يفيد التوصل، إن للمدعى عليها شركة س. قامت بأداءات جزئية و لا زالت مدينة للعارضة بمبلغ 199.170,50 أورو، ناتج عن عدم تسديدها لما تبقى من الفاتورة عدد 1-IS4FXH المؤرخة في 2019/09/25 و المدعمة ببوني التسليم يفيد توصلها بالبضاعة المطلوبة و إن الدين ثابت بمقتضى الفاتورة الغير المؤداة المدعمة ببوني التسليم و محضر التوصل بالطلبية ، و إن جميع المحاولات الحبية قصد الحصول على أداء هذا الدين وكذا الإنذار بالأداء الموجه للمدعى عليها بواسطة البريد الدولي لم يسفر عن أية نتيجة ايجابية، و نص الفصل 5 من القانون رقم 95.53 المحدث للمحاكم التجارية، أنها مختصة للبت في الدعاوي المتعلقة بالنزاعات بين التجار في إطار أنشطتهم التجارية، مما تكون معه مختصة للنظر في الدعوى الحالية وحيث نص الفصل 14 من العقد الرابط بين الطرفين على تحويل الاختصاص في حالة نشوب أي نزاع إلى المحكمة التجارية بالدار البيضاء مما تكون مع هذه المحكمة مختصة مكانيا للبت في النزاع الحالي من جهة، مع الاتفاق كذلك على تطبيق قواعد القانون المغربي، وبتعيين شمول الحكم المنتظر صدوره بالنفاذ المعجل رغم جميع طرق الطعن وبدون كفالة، نظرا لكون الدين جاء ثابتا الفاتورة الغير المؤداة المدعمة ببوني التسليم ومحضر التوصل بالطلبية، إعمالا بمقتضيات الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية. وحيث إن العارضة تكون محقة في اللجوء إلى القضاء قصد استصدار سند تنفيذي يمكنها من استيفاء دينها. و التمس الحكم على المدعى عليها شركة س. بأدائها لفائدة العارضة شركة س.ه.، المبلغ الأصلي الذي يرتفع إلى 199.170,50 أورو مع الفوائد القانونية أي ما يعادله بالدرهم المغربي 2.160.999,92 مع الفوائد القانونية

ابتداء من تاريخ الفاتورة الغير المؤداة أي بتاريخ 2019/09/25 مع شمول هذا الحكم بالنفاذ المعجل. وتحميل المدعى عليها الصائر.

وبناء على الوثائق المرفقة بالمقال وهي 1. نسخة طبق الأصل من عقد البيع المبرم بين الطرفين بتاريخ 2019/03/20، 2. نسخة طبق الأصل من الفاتورة عدد IS4FXH-1 مؤرخة في 2019/09/25، 3. نسخة طبق الأصل من بون التوصل بالطلبية بتاريخ 2019/09/25 حامل التوقيع وخاتم مصحة ا. يفيد التوصل. 4. نسخة طبق الأصل من بون التوصل بالطلبية بتاريخ 2020/12/23 حامل التوقيع وخاتم مصحة ا. يفيد التوصل. 5. نسخة طبق الأصل من محضر التوصل بالطلبية بتاريخ 2019/11/29 حامل لتوقيع وخاتم المدعى عليها شركة س. يفيد التوصل. 6. صورة من وثيقة الأذن بالتصدير مسلمة من طرف إدارة الجمارك تفيد تصدير الآلة من نوع Somatom Go الى مصحة ا. بموريتانيا بتاريخ 2019/09/09. 7. صورة من وثيقة الاذن بالتصدير مسلمة من طرف إدارة الجمارك تفيد تصدير الآلة من نوع MAGNETOM الى مصحة ا. بموريتانيا بتاريخ 2020/12/08. 8. صورة من رسالة إنذار بالأداء الموجة للمدعى عليها بواسطة البريد الدولي بتاريخ 2021/04/27. وصورة من شهادة بنك المغرب بقيمة صرف الدرهم.

و بعد تبادل المذكرات و التعقيبات واستيفاء باقي الإجراءات الشكلية و المسطرية صدر الحكم المشار إليه اعلاه استأنفه الطاعن للأسباب الآتية:

أسباب الاستئناف

حيث تتمسك الطاعنة بأن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه قضت في غيبتها و انه لم يتم إستدعائها بشكل قانوني مما حال دون إبداء أوجه دفاعها في القضية على الوجه المطلوب و فوت عليها درجة من درجات التقاضي و هو ما يعد خرقا لحقوق الدفاع و مسا بقواعد المحاكمة العادلة يجعل الحكم المستأنف مشوبا بخرق مسطري الموجب لإلغائه.

و انه يتبين من الحكم الابتدائي أن الإستدعاء الموجه لها قد وجه بواسطة البريد الدولي و الذي أرجع بدون فائدة كما هو مشار إليه بمحضر الجلسة ليوم 08-06-2022 ، و أن المادة 37 من ق م م تنص في فقرتها الأخيرة " أنه إذا كان المرسل إليه يسكن خارج المغرب يوجه الإستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية عدا إذا كانت مقتضيات الإتفاقيات الدولية تقضي بغير ذلك ، و أنه لما كان موطنها يتواجد بلبنان و هو البلد الذي لا تربطه بالمغرب أية إتفاقية دولية للتعاون القضائي فإن المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه حينما إستعاضت في إستدعائها لها بالبريد الدولي عوض إستدعائها بالطريقة الدبلوماسية طبقا للمقتضيات المذكورة أعلاه رغم عدم وجود أية إتفاقية دولية للتعاون القضائي بين البلدين يقضي بخلاف ذلك فإنه تكون قد خرقت الفصل 37 من ق م م و أضرت بحقوقها في الدفاع و فوتت عليها درجة من درجات التقاضي مما يتعين معه القول بإلغاء الحكم الذي رتب على الإستدعاء الباطل ما رتب عليه من آثار قانونية مما يتعين معه القول وال قرار بإلغاء الحكم الابتدائي مع الحكم بإرجاع ملف القضية للمحكمة الابتدائية التجارية.

و من حيث خرق قواعد الإثبات وعدم إرتكاز الحكم على سند واقعي أو قانوني سليم فإنه بمقتضى عقد مؤرخ في 20-03-2019 التزمت المستأنف عليها ببيع العارضة أجهزة للفحص الطبي عبارة عن جهازين الأول للفحص بالأشعة بالتصوير المقطعي CT SCANNER من نوع صوماطوم جو ناو و الثاني جهاز للفحص بالتصوير الرنين المغناطيسي IRM مانييطوم من نوع ايسانزا و ذلك بثمن إجمالي و قدره 750.000,00 أورو مع الإتفاق على تحديد مكان توريد الأجهزة المذكورة وتسليمها لها بمدينة نواكشوط موريطانيا على أن يتم التسليم وفق الشروط و الكيفية المنصوص عليها بالبند الرابع من العقد و هو أن يكون التسليم بمقتضى محضر موقع من طرف العارضة بصفتها المشتري و ذلك بتاريخ تشغيل المعدات كما هو واضح من نص البند المذكور ، و أن المستأنف عليها قامت بتوريدها أول شحنة بالأشعة بالتصوير المقطعي CT SCANNER من نوع صوماطوم جو ناو somato go now الواردة ببياناته بوثائق الشحن خاصته أي بقائمة التعبئة liste de colisage و ببوليصة الشحن و بالفاتورة التجارية للجهاز المذكور المصاحبة لملف الشحن والحاملة لرقم TA/16092019 بمبلغ 200333,25 أورو والمستوفية لكافة الشروط المنصوص عليها بالقوانين و الإتفاقيات الدولية الخاصة بالتجارة و النقل الدولي بتضمنها لبيانات أطراف العلاقة التجارية المستأنف عليها كبائعة من جهة و كمشتري من جهة أخرى مع وصف

مفصل للبضاعة ببياناتها التقنية ومكوناتها إضافة إلى تحديد مكان التسليم وهي نفس الفاتورة المشار إلى مراجعها بكافة وثائق الشحن المصاحبة للجهاز المذكور والتي تم سداد قيمتها من طرف العارضة عن طريق تحويل بنكي بإقرار المستأنف عليها أنه وبتاريخ 2019-11-29 - تسلمت العارضة الجهاز الأول المذكور وفق الكيفية المنصوص عليها بالعقد بالبند الرابع بتوقيعها على محضر التسليم تشهد فيه بتسلمها الجهاز بعد إختباره و تشغيله والتحقق من إستيفائه لكافة المواصفات التقنية الموعودة و المفصلة بالملحق 1-2 من عقد البيع ، و أنه وخلاف ما زعمته المستأنف عليها بخصوص أساس المديونية و ما توصلت به من وثائق فإنه و بإستثناء الوثائق الدالة على توريد تسليم الجهاز الأول CT SCANNER من نوع صوما طوم جو ناو و المطابقة لبياناته التقنية للبيانات الواردة بوثائق الشحن المشفوعة بالفاتورة عدد TA/16092019 خاصته ولتلك الواردة بملحق محضر التسليم المؤرخ في 2019-11-29 فإنه ليس من ضمن وثائق الملف أية وثيقة تفيد توريد المستأنف عليها للعارضة الجهاز الثاني IRM من نوع مانيبطوم ايسينزا المتفق عليه بعقد البيع كما أنه لا وجود بالملف لأية وثيقة تفيد تسليمها وفق الشروط المنصوص عليها بالبند الرابع من العقد و التي تقتضي أن يكون التسليم بمقتضى محضر موقع عليه من طرفها تشهد فيه بتسلمها الجهاز بعد إختباره و تشغيله والتحقق من توفره على كافة المواصفات التقنية المتفق عليها وهي نفس الشروط التي سبق أن روعيت في تسليم الجهاز الأول طبقا للوثائق المدلى بها و أن إستدلال المستأنف عليها بمقالها بمقتضيات البند الثالث من العقد لإدعاء التسليم هو إستدلال في غير محله غايته تضليل المحكمة ليس إلا نظرا لكون البند المحتج به يختص بمكان التسليم وليس الجهة التي يتم حصول التسليم إليها والتي هي حكرا على العارضة كزبونة مشتريه بعقد البيع وأن البند الرابع من العقد هو الذي يحدد شروط وكيفية التسليم ، وأن المستأنف عليها لم تدل بأية وثيقة أو سند شحن بإسم العارضة كمرسل إليها يفيد توريد الجهاز الثاني النوع المتفق عليه بعقد البيع أو أية فاتورة بإسم العارضة بقيمة الجهاز وبياناته المصاحبة لوثائق شحن هذا الأخير والتي تكتسي أهمية بالغة في التخليص الجمركي، و أن ما أقدمته المستأنف عليها من وثائق إستدلالا على تسليم الجهاز الثاني إقتصرت فيها على وثيقتي بوليصة الشحن والتصريح الجمركي بالتصدير فإنه يتبين من خلال إستقرائها أنها وثائق لا تخص أطراف المعاملة التجارية المدعى بها كما هو واضح من خلال بيانات الجهة المستوردة ولا تخص محلها من حيث نوع الجهاز الثاني المتفق عليه بطلب العرض التجاري للمستأنف عليها المؤرخ في 2019-02-25 والمصادق عليه بعقد البيع المبرم بين الطرفين و أن ما هو محتج به يتعلق بصفقة خارج إطار العقد المبرم بين العارضة والمستأنف عليها وهي صفقة ليست العارضة طرفا فيها وهي غير الجهة المستوردة بوثائق الشحن المحتج بها وتتعلق ببيع جهاز سمبرا والذي يختلف في نوعه ومواصفاته عن جهاز ايسينزا موضوع الصفقة المبرمة مع العارضة وهو ما يستشف من خلال إقرار المستأنف عليها المضمن فيما أدلت به من بوليصة النقل والتصريح بالتصدير لدى الجمارك وهي الوثائق التي جاءت بغير إسم العارضة كمستوردة وإختلاف نوع الجهاز موضوع التصريح بالتصدير لنوع المتفق عليه بعقد البيع وهي وثائق هي قائلة بما فيها طبقا للقاعدة الفقهية بأنه من أدلى بحجة فهو قائل بما فيها ، و ليس من ضمن وثائق الملف أي ملحق بتعديل عقد البيع من حيث أطرافه أو أي إتفاق بتغيير نوع الجهاز الثاني المتفق عليه بعقد البيع أو إستبداله بالجهاز الوارد بوثيقة التصريح الجمركي بالتصدير المحتج بها كما أنه ليس من ضمن وثائق الملف أي وصل طلب صادر عن العارضة بنوع الجهاز المشار إليه فيما إستظهرت به المستأنف عليها أو أي محضر مذيل بختم وتوقيع العارضة بتسلمه ، و أنه إعتبارا لمبدأ نسبية آثار العقود والتي لا تسري إلا بالنسبة لأطرافها طبقا للفصل 228 من ق ل ع فإن العارضة تبقى أجنبية وليست طرفا في الصفقة موضوع وثائق الشحن المستظهر بها المتعلقة بالجهاز المدعى تسليمه كجهاز ثاني وبالتالي فإنه لا يسوغ أن تنسحب آثارها أو أن تنصرف إلى العارضة بإلزامها بأداء مقابل جهاز لم يكن محل أي إتفاق موقع من طرف العارضة بشرائه أو محل أي محضر تقرر فيه بتسلمه، و أن المستأنف عليها تتقاضى بسوء نية في خرق للمادة 5 من ق م م بعدم إدلائها من ضمن الوثائق المستدل بها على الجهاز المدعى توريده و تسليمه كجهاز ثاني بقائمة التعبئة بمكوناته وخصائصه التقنية أو بالفاتورة المصاحبة لوثائق شحنه هذه الأخيرة التي يستحيل أن تكون صادرة بغير إسم المستوردة متعمدة بذلك حجبها عن المحكمة من أن تبسط رقابتها على الوثائق المعروضة عليها وهي الوثائق الكاشفة عن أطراف الصفقة وهوية الطرف المشتري والذي يعد غير العارضة وكاشفة عن طبيعة ونوعية محل البيع و هو غير المحل المبيع في العلاقة التجارية المدعى بها مستعيضة في إدعائها بالمديونية بفاتورة عدد IS4FXH-1 تختلف تماما من حيث بياناتها وشكلها ومرجعها عن تلك المشار إليها بالفاتورة المتعلقة بالجهاز الأول (فاتورة عدد TA/16092019) كما أن الفاتورة المحتج بها من طرف المستأنف عليها لا تستجيب الشكل الشروط الفاتورية التجارية المعمول بها بمجال التجارة الدولية والتي من شروطها أن تتضمن وصف مفصل للبضاعة موضوع الشحن ومكوناتها مع كافة بيانات التصدير وأن تكون مطابقة في بياناتها لما هو مضمن بوثائق الشحن البضاعة محلها سواء ما تعلق :

منها بالمستورد المشتري أو ما تعلق ببيانات البضاعة المشار إليها بوثائق الشحن أو بقيمة ثمنها وهو ما يجعل الفاتورة المستدل بها من طرف المستأنف عليها مجرد وثيقة إصطنعتها على مقياس زعمها وإفترائها وغير معززة بأية وثائق شحن تحمل مراجعتها أو تحمل مراجع البضاعة المضمنة فيها ، وأنه ومن جهة فإن إستدلال المستأنف عليها في مدعاها بفاتورة واحدة بقيمة الجهازين لا يمكن أن يستقيم منطقاً وقانوناً لخروجه عن ما إنصرفت إليه إرادة الأطراف بعقد البيع بالبند الأول بالإتفاق بتوريد الجهازين في شحنتين وهو ما يستلزم أفراد فاتورة مستقلة لكل شحنة مصاحبة واثق شحنها كما أنه يبقى من غير المستساغ واقعا إصدار فاتورة واحدة بعد إستنفاد المرحلة الأولى من تنفيذ العقد بوقوع توريد الجهاز الأول صوماطوم جو ناو وإصدار المستأنف عليها لفاتورة مستقلة للجهاز بقيمته والمطابقة في بياناتها لما هو وارد بوثائق الشحن المصاحبة له سواء ما تعلق منها ببيانات المستورد الحاملة لإسم العارضة أو ببيانات البضاعة ونوعها مما يجعل ما هو مستدل به غير ذي قيمة محاسبية ويتعين بالتالي إستبعاده من دائرة وسائل الإثبات وعدم إعتباره لخرقه لقواعد المحاسبة ، و أنه ليس من ضمن أوراق الملف ما يثبت تنفيذ المستأنف عليها لإلتزامها بتوريد جهاز الفحص الطبي الثاني مانبيطوم من نوع ايسينزا المتفق عليه بعقد البيع أو أي محضر يثبت تسليمه للعارضة وفق الكيفية والشروط المتفق عليها بصلب العقد بالبند الرابع منه، و أنه لا يجوز لأحد أن يباشر الدعوى الناتجة عن الإلتزام إلا إذا أثبت أنه أدى أو عرض أن يؤدي ما كان ملتزما به حسب الاتفاق طبقا للفصل 234 من ق ل ع كما أن الإتفاقات المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة لمنشئها وأن كل تعهد جب تنفيذه بحسن نية طبقا للفصلان 230 و 231 من ق ل ع، و أن الحكم الإبتدائي حينما قضى للمستأنف عليها بما قضى به دون أن يتحقق من تنفيذها لإلتزاماتها المقابلة سواء بالنسبة لمحل البيع أو بالنسبة لواقعة تسليمه وفق الشروط المنصوص بعقد البيع فإنه يكون قد جانب الصواب ولم يجعل لحكمه أساس ، ملتزمة بقبول الإستئناف شكلا وموضوعا أساسا بإلغاء الحكم الإبتدائي مع الحكم بإرجاع ملف القضية للمحكمة الإبتدائية التجارية للبت فيه من جديد واحتياطيا إلغاء الحكم الإبتدائي فيما قضى به وبعد التصدي الحكم برفض الطلب وتحميل المستأنف عليها الصائر.

و بناء على مذكرة مرفقة واثق المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبيها بجلسة 12/7/2023 جاء فيها ان الطاعنة زعمت ان مقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل 37 من ق.م تشير الى الاستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية في الحالة التي يكون فيها المرسل اليه يسكن خارج المغرب ، و ان العارضة تهبب المستأنفة بالرجوع الى مقتضيات الفقرة الاخيرة من الفصل 37 من ق.م ، وانه من الثابت ان محكمة الدرجة الأولى قررت استدعاء المستأنفة بواسطة البريد المضمون، مما تكون معه مسطرة التبليغ صحيحة ولا تشوبها اية شائبة، مما يتعين معه رد كل مزاعم المستأنفة في هذا الخصوص، حول انعدام أي خرق لقواعد الإثبات و ثبوت تسليم العارضة للآتين طبقا لبند و عدم سبقية منازعة المستأنفة في ذلك : انه من الثابت ان العارضة سلمت للمستأنفة الآلات موضوع عقد البيع الرابط بين الطر المدلى به في المرحلة الإبتدائية ، و فعلا فقد قامت العارضة بتسليم الآلات موضوع العقد الرابط بين الطرفين لمصحة ا. بمدينة نواكشوط طبقا لمقتضيات البند 3.1 منه ، و ادلت العارضة رفقة المقال الافتتاحي للدعوى ببوني التسليم Bons de livraison المؤرخين على التوالي في 25/9/2019 و 23/12/2020 والحاملين لتأشيرة مصحة ا. يفيدان التوصل بالآلات وكذا محضر التوصل de reception pv المؤرخ في 29/11/2019 الموشر عليه من طرف المستأنفة يفيد التوصل ، و أن مزاعم المستأنفة بخصوص التشكيك في نوعية الآلة نوعية الآلة و وثيقة الشحن و التصريح كي بدعوى انها لا تخص الأطراف موضوع المعاملة التجارية ينم فعلا عن سوء نيتها في التقاضي، ما دام ان البند 3.1 من العقد يشير صراحة الى تسليم الآلات عبر مطار او ميناء مدينة نواكشوط الى مصحة ا. بمدينة نواكشوط ، و ان العارضة قامت فعلا بتسليم الآلات حسب الصيغة المتفق عليها، وانه وانه الجدير بالتذكير انه لم يسبق للمستأنفة مند تسليم الآلات الى مصحة ا. بمدينة نواكشوط على التوالي في 25/09/2019 و 23/12/2020 ان نازعت بخصوص أي عيب او تركيبية وكمية الآلات المسلمة، أو بخصوص عدم مطابقة الآلات موضوع بون التسليم علما ان الفقرة 3 من الشروط العامة 2.6 من الشروط العامة للعقد يشير صراحة الى ضرورة تقدم أي منازعة أو تشكي بخصوصها داخل اجل 8 أيام من تاريخ التسليم ، و ان مزاعم المستأنفة لا يمكن الركون اليها بخصوص المنازعة في صنف الة صوماطوم اسينزا او سمبرا مادام انها نفس الآلة موضوع العقد و التي تم تسليمها مند ازيد من سنتين دون ان ترنا المستأنفة المنازعة في التسليم طبقا للشروط العامة للعقد، ملتزمة بتأييد الحكم الإبتدائي في جميع مقتضياته.

وبناء على مذكرة تعقيب مرفقة بوثائق المدلى بها من طرف المستأنفة بواسطة نائبيها بجلسة 13/09/2023 جاء فيها انه خلاف ما هو

متمسك به المستأنف عليها فان الحكم المستأنف يقع باطلا لإخلاله بمبدأ التواجهية ولمبدأ التقاضي على درجتين بعدم إستدعاء العارضة خلال المرحلة الابتدائية بشكل قانوني بعدم توجيه الإستدعاء بواسطة السلم الإداري على الطريقة الدبلوماسية من جهة وبثبوت خلو الملف من أي مرجوع بريدي بمآل الإستدعاء بالبريد الدولي المضمون من جهة أخرى ، وأن المحكمة مصدرة الحكم المطعون التي بثت في الدعوى دون التحقق من مآل الإستدعاء والتأكد من رجوع المرجوع البريدي للملف فإن حكمها يكون والحالة هاته مشوبا بالبطلان لخرقه قاعدة ملزمة هي من النظام العام أضر بحقوق العارضة في الدفاع عن مصالحها وحرمتها درجة من درجات التقاضي يتعين معه التصريح ببطلان الحكم مع إرجاع ملف القضية للمحكمة التجارية للبحث فيه من جديد، و أنه ومن ناحية ثانية فإن إحتجاج المستأنف عليها بالبند الثالث من عقد البيع لإدعاء التسليم ولتبرير ما أدلت به من وثائق تخص شخصا ليس طرفا في عقد البيع هو إحتجاج في غير محله وتحميل للبند المستدل به بغير المدلول الوارد به لفظا ومعنى والذي اقتصر فيه على تحديد مكان التسليم ليس إلا في حين أن ما هو متعلق بالجهة التي يتعين أن يقع لها التسليم فقد إختص بها البند الرابع من العقد وحصرها بداهة في العارضة بصفتها المشتريية بعقد البيع كما حدد البند المذكور طرق وشكليات التسليم بأن إشتراط فيه أن يتم وفق محضر موقع عليه من العارضة شخصيا، و أنه إذا كانت ألفاظ العقد صريحة فإنه لا حاجة للبحث عن قصد صاحبها، وأن ما نحتة المستأنف عليها في دعاها من تزيف للوقائع واستدلالها على سبيل التضليل بوثائق شحن مبتورة تتمثل في تصريحات جمركية عن التصدير لفائدة غير العارضة وفاتورة لا تستجيب لشروط الفاتورة التجارية الدولية المعمول بها في مجال الشحن الدولي تبقى كلها ووثائق غير مسعفة في إثبات تنفيذ المستأنف عليها لالتزامها بالتسليم وذلك في غياب وثائق الشحن الدولي المصاحبة للبضاعة أثناء شحنها كما هي منظمة بمقتضى قواعد التجارة الدولية المنصوص عليها بإتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالنقل الدولي للبضائع سواء بقواعد روتردام أو قواعد هامبورغ والتي من أهم هاته الوثائق سند الشحن بإسم المشتري (العارضة) وقائمة التعبئة بمكونات الشحنة وشهادة المنشأ ثم الفاتورة التجارية للبضاعة محل الشحن بإسم العارضة كمشتريية متضمنة لكافة البيانات عن أطراف الصفقة وعن وصف البضاعة وسعرها وتفاصيل التسليم والعملية المستخدمة في تحديد التكلفة وتصنيف نظام البيع الدولي وتاريخ الفاتورة وذلك إسوة بالفاتورة عدد TA 16092019 المتعلقة بالجهاز الأول موضوع محضر التسليم المؤرخ في. 2019/11/29 أن كل ما أدلت به المستأنف عليها هو غير مجدي في غياب محضر تسليم بالبضاعة (الجهاز الثاني) موقع عليه من العارضة مستوف للشروط الشكلية والموضوعية المنصوص عليها بالبند الرابع من عقد البيع ، و أنه خلاف ما تحاول المستأنف عليها إيهام المجلس به فإن العارضة قد وفقت بكافة ما التزمت به بأدائها مقابل الفاتورة التجارية عدد TA 16092019 الحاملة لمبلغ 200.333,25 أورو عن الجهاز الأول جهاز الفحص بالأشعة بالتصوير المقطعي من نوع SOMATOM GO NOW وبأدائها ما مجموعه 551.490,00 أورو وذلك عن طريق تحويلات بنكية والمفصلة حسب التالي :

1- تحويل بتاريخ 022-03-2019 بمبلغ 225,015,000 أورو

2- تحويل بتاريخ 13-01-2010 بمبلغ 100.015,00 أورو

3- تحويل بتاريخ 21-01-2020 بمبلغ 41.015,00 أورو

4- تحويل بتاريخ 04-02-2010 بمبلغ 82.415,00 أورو

5- تحويل بتاريخ 11-02-2010 بمبلغ 80.015,00 أورو

6- تحويل بتاريخ 29-01-2021 بمبلغ 23.015,00 أورو

و أنه وبالمقابل فقد أخلت المستأنف عليها بما سبق والتزمت به بمقتضى العقد بإمتناعها عن توريد وتسليم الجهاز الثاني رغم إنصرام الأجل المتفق عليه بالبند 2.2 والذي حدد في ستة أشهر من تاريخ الشروع في التسليم المنصوص عليها بالبند 3.2 من العقد مما حدى بالعارضة إلى توجيه إنذار للمستأنف عليها بمقتضى الرسالة المؤرخة في 28-04-2021 والتي توصلت بها بتاريخ 29-04-2012 حسب محضر التبليغ المنجز من طرف المفوض القضائي موراد (ح.) وهي الرسالة التي تحت فيها العارضة المستأنف عليها على تنفيذ التزامها بتوريد الجهاز الثاني وبتنفيذ باقي الخدمات المواكبة للتسليم كما هي مفصلة بالبند 2.2 من العقد ومذكرة إياها بالضرر الناجم

عن عدم إحترامها لأجل التسليم وما نتج عن التأخير في تنفيذ الإلتزام من تأثير سلبي على علاقة العارضة والتزاماتها إتجاه زبائنها وكذا حرمانها من تحقيق رقم المعاملات والمقدر بمبلغ 400.000 درهم شهريا ، وأنه وأمام إخلال المستأنف عليها بالتزاماتها المقابلة حسب الثوابت المفصلة أعلاه فإن العارضة أصبحت محقة في طلب إسترجاع المبالغ المدفوعة عن الجهاز الثاني الذي استنكفت المستأنف عليها عن تسليمه مع المطالبة بالتعويض عن الضرر الناجم عن عدم تنفيذ العقد وهو الطلب الذي تحتفظ العارضة بحقها في أن تتقدم به في الوقت المناسب علما أنه كان بإمكان العارضة أن تتقدم به في إطار هذه الدعوى خلال المرحلة الإبتدائية كطلب مقابل لولا الخرق الذي شاب إجراءات إستدعاء العارضة ومساسه بمبدأ التواجية حسب ما تم تبيانه سلفا ، ملتزمة الحكم وفق ملتزمات العارضة بمقالها الإستئنافية وإحتياطيا بإجراء خبرة من طرف خبير مختص في المعاملات التجارية الدولية وحفظ حق العارضة في التعقيب على الخبرة.

وبناء على رسالة تأكيد ما سبق المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبها بجلسة 04/10/2023 جاء فيها انه سبق لها بمقتضى مذكرتها السابقة مذكرتها السابقة أن أثبتت عدم جدية دفع المستأنفة ببطلان إجراءات الاستدعاء وانعدام وجود أي خرق للفقرة الأخيرة من الفصل 37 من ق.م.م ، وكما انها أثبتت انعدام أي خرق لقواعد الاثبات و ثبوت تسليم العارضة للآلتين طبقا لبند العقد الرابط بين الطرفين و عدم سبقية منازعة المستأنفة في ذلك ، وانه لا مجال لمسايرة المستأنفة في منازعتها في الجهة التي خول لها العقد إمكانية أو صفة التسلم الآلات ، مادام ان البند 1.3 من العقد يشير بكل وضوح على وجوب تسليم الآلات لمصحة ا. بنواكشوط و لا يشير الى تسليمها للمستأنفة شركة س. بنواكشوط مادام ان المقر الاجتماعي للمستأنفة شركة س. يتواجد بدولة لبنان و ليس لها أي فرع بموريطانيا ، و ان موقف المستأنفة ينم فعلا عن سوء نيتها في التقاضي ، و يتعين رد كل مزاعم المستأنفة لكونها لا تركز على أي سند قانوني او واقعي سليم، وان هذا ما ستتفطن له محكمة الاستئناف التجارية لا محالة بعد تفحصها لوثائق الملف والمامها بالدفعات الوجيبة للعارضة وحججها الحاسمة في الموضوع لتقضي تبعا لذلك برد الاستئناف لهذه العلة ، ملتزمة تأييد الحكم المستأنف في جميع مقتضياته.

و بناء على إدراج الملف بعدة جلسات آخرها جلسة 04/10/2023 فتقرر اعتبار الملف جاهزا و حازه للمداولة للنطق بالقرار لجلسة 25/10/2023.

محكمة الاستئناف

حيث انه من بين الدفع التي تتمسك بها الطاعنة خرق الفصل الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م لعدم استدعائها خلال المرحلة الإبتدائية.

و حيث صح ما نعت الطاعنة على الحكم ، ذلك انه بالرجوع لوثائق الملف يلفى بأنه بصرف النظر عن صحة او عدم صحة الإجراء المتخذ من قبل المحكمة باستدعائها بالبريد، فإنه لا دليل بالملف على توصل الطاعنة قبل البث في ملف النازلة ؛ و ان محكمة البداية اكتفت بتوجيه البريد دون انتظار مرجوعه و هو ما يشكل خرقا لحقوق الدفاع التي تقتضي استنفاذ إجراءات التبليغ في حق الطاعنة بتوصلها بالإستدعاء قبل البث في ملف النازلة لأن عدم احترام وخرق مسطرة التبليغ يعتبر مسا بحقوق الدفاع ، باعتبار ان أي اخلال من شأنه الحرمان من ممارسة ذلك الحق او الحرمان من درجة من درجات التقاضي يؤدي حتما الى ابطال تلك الإجراءات و إلغاء الحكم الذي لم يحترمها و هو التوجه الذي أكدته محكمة النقض من خلال قرارها عدد 92/2 بتاريخ 22/02/2018 ملف تجاري عدد 254/3/2/2016 الذي جاء فيه : « حقا حيث ثبت صحة ما عابه الطاعن ، ذلك انه بمقتضى مقاله الإستئنافية خرق مقتضيات الفصول 37 و 38 و 39 من ق.م.م ، و ان محكمة الإستئناف التجارية التي تبين لها مخالفة التبليغ ابتداء لمقتضى الفصل 39 من ق.م.م و أبطلت الحكم الإبتدائي و تصدت للحكم موضوع الدعوى ، تكون حرمت الطاعن من درجة من درجات التقاضي و خرقت حقوق الدفاع فعرضت بذلك قرارها للنقض » مما يتعين معه اعتبار الاستئناف و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبث فيه طبقا للقانون و تحميل المستأنف عليها الصائر.

لهذه الأسباب

تصرح محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء و هي تبت انتهائيا ،علنيا وحضوريا

- في الشكل: قبول الإستئناف.

- في الموضوع: باعتباره و إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به و بإرجاع الملف للمحكمة التجارية بالدار البيضاء للبت فيه طبقا للقانون و تحميل المستأنف عليها الصائر.