القرار عدد 1088

الصادر بتاريخ 19شتنبر 2019

في الملف الاداري عدد 2019/1/4/4382

اختصاص نوعي – شروط غير مألوفة في العقد – أثرها.

البيّن من العقد المبرم بين الطرفين من أجل استغلال مقهى والحديقة التابعة لها العائدتين لملك الجماعة الحضرية وكذا دفتر التحملات الذي أسس عليه العقد المذكور، يتبين أنهما يتضمنان شروط غير مألوفة في العقد الخاص سواء فيما يتعلق بمدة العقد وشروط الاستغلال وتحديد السومة الكرائية الذي تم بشكل انفرادي من طرف الجماعة المرخصة بالاستغلال، وهو ما يجعل النزاع المترتب عن تنفيذ العقد نزاعا إداريا يختص بنظره نوعيا القضاء الإداري، والمحكمة الإدارية لما صرحت باختصاصها نوعيا للبت في الطلب يكون حكمها صائبا وواجب التأييد.

تأييد الحكم المستأنف

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

المملكة المغربية
المجلس الأعلى للسلطة القضائية
مكتبة القضاء

حيث يؤخذ من وثائق الملف، ومن الحكم المستأنف المشار إلى مراجعه أعلاه أن المستأنف عليها الجماعة الترابية لخنيفرة تقدمت بمقال بتاريخ 2018/12/13 أمام المحكمة الإدارية بمكناس تعرض فيه أنها مرتبطة بالمدعى عليها (ر. د) بعقد كتابي مقتضاه ترخص لها باستغلال المقهى الكائنة بزاوية التقاء شارع ... بشارع الأمير مولاي عبد الله والحديقة التابعة لها بجماعة خنيفرة غير أنها خالفت بنود العقد بقيامها ببناء أربعة محلات فوق سطحها وفوتتها للأغيار تتحصل منهم على واجب كرائها مباشرة أو تحت مسمى مبطن، ومنهم صاحب مكتبة، ومكري آلات الموسيقى ومكبرات الصوت وبائع أغطية وصانع أفرشة كما هو ثابت من محضر المعاينة، مما يعتبر إخلالا بعقد الامتياز الذي يربطهما، كما أنها عمدت إلى التوصل بمبالغ مالية من محلات تابعة لهذا المرفق بدون ترخيص مما أضر بها، ملتمسة الحكم بفسخ عقد الامتياز الذي تسير به المدعى عليها المقهى والساحة العمومية مع إفراغها منها ومن توابعها ومن يقوم مقامها تحت طائلة غرامة تهديدية لا تقل عن 2000,00 درهم عن كل يوم تتأخر عن التنفيذ مع النفاذ المعجل والصائر، وبعد جواب المدعى عليها الذي دفعت من خلاله بعدم اختصاص المحكمة نوعيا للبت في الطلب لكون العقد الرابط بينهما هو عقد مدني وليس إداري ما دام ينصب على كراء أصل تجاري وأن النشاط الممارس به هو نشاط تجاري، وتمام الإجراءات قضت المحكمة بانعقاد اختصاصها النوعي للبت في الطلب بمقتضى الحكم المستأنف.

في أسباب الاستئناف:

حيث تعيب المستأنفة الحكم المستأنف بعدم ارتكازه على أساس، ذلك أن المحكمة مصدرته لما صرحت باختصاصها نوعيا للبت في الطلب استنادا إلى كناش التحملات المدلى به من طرف الجماعة الذي تم إنجازه سنة 2002 لم تأخذ في الاعتبار أنها لم تبرم عقد كرائها مع المستأنف عليها إلا في مارس 2008، وأن الكناش المحتج به لا يعنيها في شيء ولم تكن طرفا فيه عند إبرام عقد الكراء والسيد (م) الذي قام بتفويت المقهى موضوع النازلة لها كأصل تجاري بعدما أدت له مقابلا عن ذلك، خاصة وأن عقد الكراء الرابط بينهما وبين الجماعة يشير إلى أن عملية الكراء بين طرفيه قد تمت بعد أن قام البائع المذكور ببيع أصله التجاري وتمت المصادقة على هذا البيع بإقرارها، مما يكون النشاط الممارس بالعين المكراة نشاطا تجاريا يختص بنظر النزاع الناشئ عنه القضاء التجاري وليس الإداري، مما يناسب إلغاء حكمها مع إحالة الملف على من له حق النظر.

لكن، حيث إنه بالرجوع إلى العقد المبرم بين الطرفين من أجل استغلال مقهى والحديقة التابعة لها العائدتين لملك الجماعة الحضرية لمدينة خنيفرة وكذا دفتر التحملات الذي أسس عليه العقد المذكور، يتبين أنهما يتضمنان شروط غير مألوفة في العقد الخاص سواء فيما يتعلق بمدة العقد وشروط الاستغلال وتحديد السومة الكرائية الذي تم بشكل انفرادي من طرف الجماعة المرخصة بالاستغلال، وهو ما يجعل النزاع المترتب عن تنفيذ العقد نزاعا إداريا يختص بنظره نوعيا القضاء الإداري، والمحكمة الإدارية لما صرحت باختصاصها نوعيا للبت في الطلب يكون حكمها صائبا وواجب التأييد.

لهذه الأسباب

المجلس الأعلى للسلطة القضائية

قضت محكمة النقض بتأييد الحكم لمستأنف وإرجاع الملف إلى نفس المحكمة لمواصلة النظر فيه.

وبه صدر القرار وتلي في الجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه بقاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من **رئيس الغرفة الإدارية** (القسم الأول) السيد عبد المجيد بابا أعلي والمستشارين السادة: المصطفى الدحاني **مقررا**، احمد دينية، نادية للوسي، فائزة بلعسري وبمحضر **المحامي العام** السيد سابق الشرقاوي، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة حفصة ساجد.