قرار محكمة النقض

رقم 6/63

الصادر بتاريخ 24 يناير 2023

في الملف المدني رقم 2019/6/1/7731

واجبات الكراء – عدم المنازعة في حيازة المحل – أثرها.

بمقتضى الفصلين 628 و663 من قانون الالتزامات والعقود: "يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الأجرة وعلى غير ذلك مما عسى أن يتفقا عليه من شروط في العقد ويتحمل المكتري بالتزام دفع الكراء". والبيّن أن الطاعنة لم تنازع في تقرير الخبير وفي حيازتها للمحل ووضعه رهن إشارتها والتصرف فيه خلال المدة موضوع طلب الأداء عنها، وأن الدفع بحرمانها من المزايا التي كان من حقها أن تعول عليها في الاستغلال العادي للمحل وعدم تزويدها ببرنامج معلوماتي لتدبير مواقع البيع على فرض صحته، لا يحول دون أدائها لواجبات الكراء وباقي التكاليف الأخرى الملتزمة بها بموجب الاتفاقية التي تؤسس للعلاقة التي تربطها بالمطلوب.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المرفوع بتاريخ 2019/07/24 من طرف الطالبة المذكورة حوله بواسطة نائبيها الأستاذ (م.ت.د.ج) و(ز.أ)، والرامي إلى نقض القرار رقم 1358 الصادر بتاريخ 2017/02/09 في الملف عدد 2016/1201/5534 عن المحكمة الاستئناف بالدار البيضاء.

وبناء على المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف الطالبة بواسطة نائبها الأستاذ (أ.ح)، والرامية أساسا إلى نقض القرار المطعون فيه دون إحالة، واحتياطيا نقضه وإحالة الملف على المحكمة مصدرته.

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المطلوب بواسطة نائبته المذكورة، والرامية إلى رفض الطلب.

وبناء على المستندات المدلى بها في الملف.

وبناء على قانون المسطرة المدنية المؤرخ في 28 شتنبر 1974.

وبناء على الأمر بالتخلي والإبلاغ الصادر بتاريخ **2023/9/20.**

وبناء على الإعلام بتعيين القضية في الجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ **2023/01/24.**

وبناء على المناداة على الأطراف ومن ينوب عنهم وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد محمد العربي مومن والاستماع إلى ملاحظات المحامي العام السيد عبد الله أبلق.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

وحيث إنه بمقتضى الفصل 364 من ق.م.م: "إذا احتفظ رافع الطلب في مقاله بحق تقديم مذكرة تفصيلية تعين الإدلاء بها خلال ثلاثين يوما من يوم تقديم المقال".

وحيث إنه فضلا على كون الطاعنة لم تطلب الاحتفاظ لها بتقديم مذكرة تفصيلية، فإن المذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف الأستاذ (أ.ح) قدمت بتاريخ 2021/11/05، وأن مقال النقض قدم من طرف 2019/07/24، وبالتالي يتعين عدم قبولها.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أنه بتاريخ 12 نونبر 2012 قدم المكتب الوطني للمطارات مقالا إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، عرض فيه أنه بموجب الاتفاقية عدد M/2010/13 رخص بصفة مؤقتة للمدعى عليها شركة (م.إ) استغلال المحل رقم (...) البالغ مساحته 250, مترا مربعا مخصص لبيع الأعشاب والنباتات العطرية والكائن خارج المنطقة الجمركية للمحطة الجوية الأولى بمطار مراكش المنارة بوجيبة سنوية قدرها 5000 درهم، بالإضافة إلى مبلغ 5000 درهم عن مزاولة نشاطها، وأدائها للتكاليف الجماعية بحسب 7 في المائة من الإتاوة الكرائية السنوية، وواجبات استهلاك الماء والكهرباء، واتفق الطرفان على فوترة الإتاوات الكرائية والتحملات المشتركة كل ثلاثة أشهر وأدائها مقدما، مع أداء الإتاوات الإيجارية عند حلول كل شهر، ورغم استغلالها للمحل المدعى فيه إلا أنها امتنعت عن أداء التزاماتها منذ شهر أكتوبر 2010 إلى غاية متم يونيو 2012، طالبا الحكم عليها بأدائها له مبلغ 20.735 درهما عن الوجيبة الكرائية، والوجيبة المترتبة عن مزاولة النشاط التجاري، والضرائب الجماعية، مع التعويض المنصوص عليه في الفصل السابع من الاتفاقية على أساس نسبة 3 في المائة تحتسب عن المبلغ الواجب أداؤه عن كل شهر تأخير في الأداء. وأجابت المدعى عليها بأن صلحا وقع بين الطرفين اتفقا فيه على تمديد أداء المستحقات على 12 شهرا، وجعل آخرها في 2013/12/31، وبتاريخ 2015/10/27 قضت المحكمة الابتدائية في الملف رقم 2015/2/1427 بأداء المدعى عليها مبلغ 20.735 درهما الذي يمثل واجبات الكراء المترتبة عن مزاولة النشاط التجاري والضرائب الجماعية، وتعويضا قدره 3% من المبلغ الواجب أداؤه عن كل شهر تأخير في الأداء، استأنفته المدعى عليها، وبعد إدلاء النيابة العامة بملتمسها الكتابي الرامي إلى تطبيق القانون، أيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طرفها **بأربعة أسباب.**

فيما يتعلق بالسبب الرابع:

حيث تعيب الطاعنة القرار فيه بخرق قاعدة مسطرية أضر بها، وخرق الفصلين 335 و338 من ق.م.م، ذلك أن المستشار المقرر لم يصدر أمرا بالتخلي، وإذا كان قد أصدره فإنه لم يبلغ لها، كما أنه لم يتم استدعاؤها لحضور أي من الجلسات التي أدرج بها الملف، مما حرمها من الاطلاع على المذكرة المدلى بها من طرف المطلوب والتعقيب على كتاباته، وبالتالي من حقها في الدفاع، وأضر بمصالحها.

لكن، حيث إنه فضلا على كون الخرق المسطري لا يكون سببا للنقض إلا إذا ترتب عنه ضرر وهو ما لم تثبته الطاعنة، فإن عدم إصدار أمر بالتخلي وتبليغه للأطراف يترك الباب مفتوحا أمامهم للإدلاء بملاحظاتهم إلى غاية حجز القضية للمداولة، وأنه يتجلى من محاضر الجلسات أن نائب الطاعنة حضر بالجلسة المنعقدة بتاريخ 2017/02/02 وتسلم نسخة من جواب المطلوب، واعتبرت معه المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة دون أن يطلب مهلة للاطلاع والتعقيب، ويبقى ما بالسبب بدون أثر.

فيما يخص باقي الأسباب:

حيث تعيب الطاعنة القرار **في السبب الأول** بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تعلل ما قضت به، واكتفت باعتماد حيثيات الحكم الابتدائي التي لا ترقى إلى درجة التعليل القانوني، واعتبرت أن دفوعها غير مؤثرة، وهو منحى غير سليم وتدحضه مقتضيات الاتفاقية المبرمة مع المطلوب والتي تؤكد بشكل يقيني إخلال هذا الأخير بالتزامه التبادلي، وأن الأضرار اللاحقة بها جراء هذا الإخلال والعراقيل التي وضعها أمامها للحد من مزاولة نشاطها الذي أبرمت من أجله اتفاقية الامتياز معه قد ألحقت بها خسائر مادية حددتها الخبرة المأمور بها من قبل محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في مبلغ 45.115.686,05 درهما، إلا أن المحكمة مصدرته تجاهلت دفوعها خارقة بذلك الفصل 345 من ق.م.م.

وتعيبه **في السبب الثاني** بخرق الفصل 230 وما يليه من ق.ل.ع، ذلك أنها أنجزت كل ما التزمت به ضمن الاتفاقية المبرمة بين الطرفين، وصرفت مبالغ مالية مهمة بلغت 20.000.000 درهم من أجل تنفيذ التزاماتها، كما أنها كانت تؤدي بانتظام الإتاوة السنوية، إلا أن المطلوب لم ينفذ التزامه التبادلي المنصوص عليه في الفصل 8 من الاتفاقية المذكورة، ولم يزودها ببرنامج معلوماتي لتدبير نقط البيع من أجل الفواتير المسلمة للزبناء، ومع ذلك رجحت المحكمة مصدرته كفته ولم تبد اهتماما لدفوعها بخصوص إخلاله بالتزامه المتعلق بالبرنامج المعلوماتي، واعتبرت ذلك دفعا غير مؤثر، وهو ما يشكل مسا بإرادة الأطراف المجسدة في بنود الاتفاق المبرم بينهما.

وتعيبه **في السبب الثالث** بخرق حق من حقوق الدفاع، ذلك أنها نازعت في الدين المطالب به وطالبت بإجراء بحث وخبرة حسابية، إلا أن المحكمة مصدرته لم تستجب، مع أن المبالغ المطالب

بها غير مرتكزة على أساس ومخالفة لبنود الاتفاقية، وتبقى الخبرة هي الوسيلة الوحيدة للتأكد من صحة المديونية من عدمه.

لكن، ردا على الأسباب مجتمعة لتداخلها، فإن القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في الملف عدد 2018/7206/736 المرفق بالمذكرة التأكيدية المدلى بها من طرف نائب الطاعنة بكتابة الضبط بتاريخ 2021/11/5 لم يسبق عرضه على قضاة الموضوع ولا يقبل التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض، وأن إجراء تحقيق في الدعوى من بحث أو خبرة موكول لسلطة المحكمة لا تأمر به إلا إذا كان ضروريا للبت في النزاع المعروض عليها، وأن محكمة الاستئناف لها أن تتبنى علل الحكم الابتدائي متى تبين لها أنها مطابقة للقانون، وأنه يتجلى من وثائق الملف أن الاتفاقية المبرمة بين الطرفين نصت في فصلها الخامس على أداء الطاعنة للمطلوب إتاوة كرائية سنوية على أساس مساحة المحل ونسبة معينة من مستحقات العمل حسب سنوات الاتفاق ونسبة التحملات الجماعية بنسبة 7% من السومة الكرائية وتحملات الماء والكهرباء حسب قيمة الاستهلاك، وأنه بمقتضى الفصلين 628 و663 من قانون الالتزامات والعقود: "يتم الكراء بتراضي الطرفين على الشيء وعلى الأجرة وعلى غير ذلك، مما عسى أن يتفقا عليه من شروط في العقد ويتحمل المكتري بالتزام دفع الكراء"، ولا يستفاد أن الطاعنة نازعت في حيازتها للمحل ووضعه رهن إشارتها والتصرف فيه خلال المدة موضوع طلب الأداء عنها، وأن الدفع بحرمانها من المزايا التي كان من حقها أن تعول عليها في الاستغلال العادي للمحل وعدم تزويدها ببرنامج معلوماتي لتدبير مواقع البيع على فرض صحته، لا يحول دون أدائها لواجبات الكراء وباقي التكاليف الأخرى الملتزمة بها بموجب العقد الذي يؤسس للعلاقة التي تربطها بالمطلوب، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وفي إطار تقييمها للأدلة المعروضة عليها لما استندت إلى المقتضيات المذكورة وتأكد لها استغلال الطاعنة للمحل والانتفاع به وأوردت دفوعها وعللت قضاءها: "أن ما أثارته الطاعنة بالنسبة للدفوع المتمسك بها يبقى مجرد مجادلة في وقائع غير مؤثرة في صوابية الحكم المستأنف على اعتبار أن الطلب موضوع الملف الحالي جاء محددا بشكل دقيق ومفصل، وبهذا تكون المحكمة غير ملزمة في تتبع مناحي الخصوم التي لا تأثير لها على قضائها إذ أن الأمر لا يستدعي إطلاقا إجراء خبرة ما دامت الالتزامات الملقاة على عاتق المستأنفة تجاه المستأنف عليه جاءت واضحة ومفصلة حسب ما ضمن بعقد الاتفاقية عدد M/2010/13، ذلك أن المادة 5 ألزمتها بأن تؤدي للمستأنف عليه مقابل الترخيص لها باستغلال المحل المنصب عليه الاتفاق الوجيبة الكرائية السنوية التي حددت في مبلغ 5000 درهم دون احتساب الضريبة، وأن تؤدي له كذلك مبلغا سنويا عن مزاولة النشاط التجاري إذ وقع تحديده في نفس المادة في مبلغ 5000 درهم ثم أدائها له التكاليف الجماعية بحسب 7% من الإتاوة الكرائية السنوية، فضلا عن واجبات استهلاك مادتي الماء والكهرباء التي تحتسب بواسطة العداد الاستهلاكي أو بناء على تقدير المصالح التقنية التابعة للمكتب الوطني للمطارات.

وأنه فضلا عما ذكر فالمادة السادسة من ذات الاتفاقية جاءت لتتمم المادة السابقة حيث نصت بشكل صريح على أن فوترة الإتاوات الكرائية والتحملات المشتركة تتم كل ثلاثة أشهر على أن تؤدى مقدما، كما تؤدى الإتاوات التجارية والتحملات الإيجارية عند حلول كل شهر، وهي الخلاصة التي انتهت إليها محكمة الدرجة الأولى وعن صواب حينما عاينت على أن طلبات المدعي التي جاءت مفصلة قد شملت كافة المبالغ المتخلدة بذمة المستأنفة، مستندة في ذلك على العقدة الرابطة بين الطرفين وعلى الفواتير المعززة للطلب، والتي لم تكن محل أي طعن أو أدنى تحفظ من المستأنفة، وهي بذلك تكون قد طبقت بنود العقد بالشكل الذي انصرفت إليه إرادة الطرفين لحظة إبرامه وتقيدت بنطاقه وألفاظه على أساس أنه أصبح قابلا للتنفيذ بقوة القانون. وأما بخصوص كونها لم تستفد من العين المكراة لعدم تزويدها بنظام المعلوميات، ولكون المستأنف عليه يعمد إلى حرمانها من حقوقها المستمدة من العقد عن طريق عرقلة الانتفاع بالعين المكراة، وذلك بحرمانها من تسويق منتجاتها المعروضة بمنع السياح من الشراء من محلاتها، فإن ذلك يبقى دفع غير مؤثر ولا يهم النازلة في شيء، وأنه يتبين تأسيسا على ذلك أن الاستئناف بني على أسباب غير جدية مما يستوجب تأييد الحكم المستأنف."، وبذلك جاء القرار مرتكزا على أساس، ومعللا تعليلا كافيا، وما بالأسباب غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلي بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، في قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة متركبة من السيد عبد الحكيم العلام **رئيسا**، والسادة المستشارين: محمد العربي مومن **مقررا**، ومحمد لكحل، وسعيد المعتصم، ومختار سوفاري **أعضاء**، وبحضور **المحامي العام** السيد عبد الله أبلق، وبمساعدة **كاتبة الضبط** السيدة وفاء سليطان.