

قرار محكمة النقض

رقم 6/47

الصادر بتاريخ 24 يناير 2023

في الملف المرني رقم 2019/6/1/7719

طعن بالنقض - عدم الاحتفاظ بالحق في الإدلاء بمذكرة تفصيلية - أثره.

إذا احتفظ رافع الطلب في مقاله بحق تقديم مذكرة تفصيلية تعين الإدلاء بها خلال ثلاثين يوما من يوم تقديم المقال عملا بمقتضيات الفصل 364 من قانون المسطرة المدنية.

باسم جلالة الملك وطبقا للقانون

بناء على مقال الطعن بالنقض المودع بتاريخ 24 يوليوز 2019 من طرف الطالبة المذكورة أعلاه بواسطة نائبيها الأساتذة (م.ت.د.ح) و(ز.أ)، والرامي إلى نقض القرار عدد 1/1361 الصادر بتاريخ 2017/2/9 في الملف عدد 2016/1201/5538 عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء.

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

المجلس الأعلى للسلطة القضائية
محكمة النقض

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المطلوب في النقض 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 2022/11/8.

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

وبناء على المناداة على الطرفين ومن ينوب عنهما وعدم حضورهم.

وبعد تلاوة التقرير من طرف المستشار المقرر السيد عبد الحكيم العلام والاستماع إلى

ملاحظات المحامي العام السيد عبد الله أبلق.

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث إنه بمقتضى الفصل 364 من قانون المسطرة المدنية: "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 5/11/2021 وأن مقال النقض قدم بتاريخ 24/07/2019، وبالتالي يتعين التصريح بعدم قبولها.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف أنه بتاريخ 2012/11/12 قدم المكتب الوطني للمطارات مقالا إلى المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، عرض فيه أنه بصفته مسيرا ومستغلا لجميع المرافق والمحلات التابعة لمطار مراكش المنارة في إطار نظام الاستغلال المؤقت للملك العمومي بمقتضى ظهير 30/11/1918 قد رخص بمقتضى الاتفاقية عدد M/2010/14 للمدعى عليها شركة (م.إ) استغلال المؤقت للمحل رقم (...) لتسويق منتوجات الخبز بالمنطقة العمومية للمطار بوجيبة كرائية سنوية قدرها 5000 درهم وأدائها نفس المبلغ عن مزاوله نشاطها إضافة إلى التكاليف الجماعية بحسب 7% من الإتاوة الكرائية، وأنها امتنعت عن الأداء منذ أكتوبر 2010 إلى متم يونيو 2012 طالبا الحكم عليها بأداء ما مجموعه 20735,00 درهم عن المدة المشار إليها برسم الوجيبة الكرائية والوجيبة المترتبة عن مزاوله النشاط التجاري والضرائب الجماعية، بالإضافة إلى تعويض بنسبة 3% تحتسب عن المبلغ الواجب أدائه عن كل شهر تأخير في الأداء. وأجابت المدعى عليها أنه تم الاتفاق على أن الإتاوات الكرائية تحتسب على أساس الفواتير السنوية وليس الشهرية، وبتاريخ 2015/10/27، أصدرت المحكمة حكمها عدد 3473 في الملف رقم 2015/02/1423 بأداء المدعى عليها للمدعى ما مجموعه 20735,00 درهم واجبات الكراء المترتبة عن مزاوله النشاط التجاري والضرائب الجماعية وواجبات استهلاك الكهرباء وتعويض قدره 1% من المبلغ الواجب أدائه عن كل شهر تأخير في الأداء وبرفض الباقي. استأنفته المحكوم عليها فأيدته محكمة الاستئناف بمقتضى قرارها المطعون فيه بالنقض من طرفها بأربعة أسباب.

فيما يخص السبب الرابع:

حيث تعيب الطاعنة القرار فيه بحرق قاعدة مسطرية أضر بالأطراف، ذلك أن المستشار المقرر وطبقا لما اقتضاه الفصل 335 من قانون المسطرة المدنية لم يصدر أمره بالتخلي، وحتى وإن كان قد أصدره فإنه لم يبلغ إليها ولم يتم إعلامها بتاريخ الجلسة، مما حرّمها من إمكانية الإطلاع على الملف والتعقيب على مستنتجات المطلوب، كما أنها لم تستدع لحضور أي جلسة من

الجلسات التي أدرج بها الملف، وفي ذلك خرق للفصل 338 من القانون المذكور.

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 لتقديم مستنتاجاتهم وإبداء ملاحظاتهم إلى غاية حجز القضية للمداولة، وأنه يتجلى من محاضر الجلسات أن نائب الطاعنة حضر جلسة 2017/2/2 وتسلم نسخة من جواب المطلوب واعتبرت معه المحكمة القضية جاهزة وحجزتها للمداولة دون أن يطلب مهلة للإطلاع والتعقيب، ويبقى ما بالسبب بدون أثر.

فيما يرجع لباقي الأسباب:

حيث تعيب الطاعنة القرار في **السبب الأول** بنقصان التعليل الموازي لانعدامه، ذلك أن المحكمة مصدرته أيدت الحكم المستأنف واعتمدت تعليله دون أخذها بعين الاعتبار دفعها المتمثلة في إخلال المطلوب بالتزامه التبادلي المضمن بالاتفاقية والعراقيل التي وضعها أمامها للحد من مزاوله نشاطها، والذي نتجت عنها أضرار وخسائر مادية حددتها الخبرة المأمور بها من طرف محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في مبلغ 45.115.686,05 درهم.

وتعييه في **السبب الثاني** بخرق **الفصل 230 من قانون الالتزامات والعقود**، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تجب على دفعها وكونها صرفت ما مجموعه 20.000,00 درهم من أجل تنفيذ ما التزمت به بموجب الاتفاقية وأدائها لإتاوة السنوية، مع أن المطلوب لم ينفذ ما التزم به في البند الثامن من الاتفاقية ولم يمكن الطاعنة ببرنامج معلوماتي لتدبير نقط البيع من أجل الفواتير المسلمة للزبناء.

وتعييه في **السبب الثالث** بخرق حق من حقوق الدفاع، ذلك أن المحكمة مصدرته لم تستجب لطلبها بإجراء بحث وخبرة حسابية لكون هذه الأخيرة وسيلة للتأكد من صحة المديونية المزعومة أو عدم صحتها، وأنها لما اعتبرت أن الأمر لا يتوقف على إجراء خبرة يكون قضاؤها خارقا للحق المذكور وغير مرتكز على أساس ومخالف لبنود الاتفاقية.

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 لسلمة 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

كثائية سنوية على أساس مساحة المحل ونسبة معينة من مستحقات العمل حسب سنوات الاتفاق ونسبة التحملات الجماعية بنسبة 7% من السومة الكثائية وتحملات الماء والكهرباء حسب قيمة الاستهلاك، وأنه بمقتضى الفصلين 628 و663 من قانون الالتزامات والعقود: "يتم الكراء بتراضى الطرفين على الشيء وعلى الأجرة وعلى غير ذلك، مما عسى أن يتفقا عليه من شروط فى العقد ويتحمل المكتري بالالتزام دفع الكراء"، ولا يستفاد أن الطاعنة نازعت فى حيازتها للمحل ووضعه رهن إشارتها والتصرف فيه خلال المدة موضوع طلب الأداء عنها، وأن الدفع بحرمانها من المزايا التى كان من حقها أن تعول عليها فى الاستغلال العادى للمحل وعدم تزويدها ببرنامج معلوماى لتدبير مواقع البيع على فرض صحته، لا يحول دون أدائها لواجبات الكراء وباقى التكاليف الأخرى الملتزمة بها بموجب العقد الذى يؤسس للعلاقة التى تربطها بالمطلوب، والمحكمة مصدرة القرار المطعون فيه وفى إطار تقييمها للأدلة المعروضة عليها لما استندت إلى المقتضيات المذكورة وتأكد لها استغلال الطاعنة للمحل والانتفاع به وأوردت دفعوها وعللت قضاءها: "أن الأمر لا يستدعى إجراء خبرة ما دامت الالتزامات الملقاة على عاتق المستأنفة تجاه المستأنف عليه جاءت واضحة حسب ما هو مفصل بالاتفاقية عدد M/2010/14، ذلك أن المادة الخامسة ألزمتها بأن تؤدى له مقابل استغلال المحل المحدد فى مبلغ 5000 درهم سنويا والتكاليف الجماعية بحسب 7% من الإتاوة الكثائية السنوية، فضلا عن واجبات استهلاك الماء والكهرباء التى تحتسب بواسطة العداد الاستهلاكى أو بناء على تقدير المصالح التقنية التابعة للمكتب الوطنى للمطارات، وأن المادة السادسة من الاتفاقية نصت بشكل صريح أن فورة الإتاوات الكثائية والتحملات المشتركة تتم كل ثلاثة أشهر، على أن تؤدى مقدما كما تؤدى الإتاوات التجارية والتحملات الإيجارية عند حلول كل شهر، وأن محكمة الدرجة الأولى وعن صواب استندت إلى العقدة الرابطة بين الطرفين وعلى الفواتير المعززة للطلب، والتى لم تكن محل طعن أو أدنى تحفظ من المستأنفة، وأن دفعها بكونها لم تستفد من المحل لحرمان المستأنف عليه من حقوقها المستمدة من العقد وحرمانها من تسويق منتوجاتها بيقى غير مؤثر ولا يهيم النازلة فى شيء"، جاء قرارها نتيجة لما ذكر معللا بما فيه الكفاية وغير خارق للمقتضيات المحتج بها وما بالأسباب غير جدير بالاعتبار.

لهذه الأسباب

قضت محكمة النقض برفض الطلب وتحميل الطالبة المصاريف.

وبه صدر القرار وتلى بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه، فى قاعة الجلسات العادية بمحكمة النقض بالرباط، وكانت الهيئة الحاكمة مترتبة من السيد عبد الحكيم العلام رئيسا ومقررا، والسادة المستشارين: محمد لكحل، ومحمد العربى مومن، وسعيد المعتصم، ومختار سوفارى أعضاء، وبحضور المحامى العام السيد عبد الله أبلق، وبمساعدة كاتبة الضبط السيدة وفاء سليطان.