

**Exception d'incompétence  
matérielle : l'exception soulevée  
par une personne morale de droit  
public est irrecevable si elle n'est  
pas présentée avant toute  
défense au fond (CA. com.  
Casablanca 2020)**

<b>Identification</b>			
<b>Ref</b> 69167	<b>Juridiction</b> Cour d'appel de commerce	<b>Pays/Ville</b> Maroc / Casablanca	<b>N° de décision</b> 1688
<b>Date de décision</b> 20200728	<b>N° de dossier</b> 2020/8202/725	<b>Type de décision</b> Arrêt	<b>Chambre</b>
<b>Abstract</b>			
<b>Thème</b> Compétence, Procédure Civile		<b>Mots clés</b> Tribunal de commerce, Tribunal administratif, Rejet de l'exception, Personne morale de droit public, Paiement de facture, In limine litis, Exception d'incompétence, Contrat de droit privé, Compétence matérielle, Bon de commande	
<b>Base légale</b>		<b>Source</b> Non publiée	

## Résumé en français

La question soumise à la cour d'appel de commerce portait sur la compétence matérielle du juge commercial pour connaître d'une action en paiement dirigée contre un établissement public. Le tribunal de commerce avait fait droit à la demande du créancier en condamnant l'établissement public au paiement de factures.

L'appelant soulevait l'incompétence du juge commercial au profit du juge administratif, au motif que le contrat, portant sur des travaux pour un service public, revêtait un caractère administratif et relevait des règles de la commande publique. La cour écarte ce moyen en relevant que l'exception d'incompétence, en application de l'article 16 du code de procédure civile, doit être soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, ce qui n'a pas été le cas.

La cour retient en outre que si un établissement public peut conclure des contrats administratifs, il peut également agir dans le cadre du droit privé, et que la relation contractuelle, fondée sur de simples bons de commande acceptés et non sur un cahier des charges de marché public, présentait en l'occurrence un caractère commercial. Sur le fond, la cour constate que la créance est établie par des pièces comptables signées et revêtues du cachet du débiteur, sans que celui-ci n'apporte la preuve d'un paiement libératoire.

Le jugement de première instance est par conséquent confirmé en toutes ses dispositions.

## Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

حيث تقدمت الوكالة الوطنية للموانئ بواسطة محاميها الاستاذة ثريا (م.) بمقال استئنافي مؤدى عنه بتاريخ 17/01/2020 تستأنف بمقتضاه الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 3/12/2019 تحت رقم 11619 في الملف رقم 8089/8235/2019 والقاضي على الوكالة الوطنية للموانئ الادارة الجهوية اطلنتيك للشمال ، ادارة موانئ المحمدية لفائدة المستأنف عليها مبلغ 239.952,00 درهم مع الفوائد القانونية من تاريخ الطلب الى تاريخ التنفيذ ورفض الباقي.

في الشكل:

حيث دفعت المستأنف عليها بكون الاستئناف جاء خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من القانون رقم 53.95 على اعتبار ان المستأنفة لم تبين تاريخ تبليغها بالحكم حتى تقيم الدليل القانوني على كونه داخل او خارج الاجل القانوني للطعن.

لكن حيث ان المستقر عليه اجتهادا و قضاء انه يجب على من يثير أي الدفع ان يثبته بسائر الطرق الواجبة لذلك كادلائه بشهادة تفيد التبليغ والا كان دفعه غير مقبول و من تم فان الاستئناف قدم وفق الشروط الشكلية المتطلبة قانونا فهو مقبول شكلا.

في الموضوع:

حيث يستفاد من وثائق الملف ووقائع الحكم المطعون فيه ان المستأنف عليها تقدمت بمقال افتتاحي مؤدى عنه بتاريخ 18/07/2019 عرضت فيه أنه على اثر معاملة تجارية تخلذ بذمة المستأنفة مبلغ إجمالي قدره 239.952.00 درهم الثابت بمقتضى وصلين طلب عدد 428 و 429 وأنها ختمت على فاتورتها بتاريخ 26/02/2019 قصد أداء المبلغ المذكور وأنه بالرغم من جميع الوسائل الحبية فإن المدعى عليها امتنعت عن الأداء بصفة تعسفية ، ملتزمة بقبول الطلب شكلا وموضوعا بأدائها المبلغ 239.952.00 درهم الثابت بمقتضى فاتورة عدد 20190005 مؤرخة في 26/02/2019 و الحكم عليها بالفوائد القانونية من تاريخ استحقاق الفاتورة وتحميلها صائر الدعوى وشمول الحكم بالنفاذ المعجل .

وأدلت بوصلين طلب عدد 428 و 429، ومراسلة مؤرخة في 28/01/2019 صادرة عن المدعى عليها تشعرها بموافقتها على وصلي الطلب. مراسلة صادرة عن المستأنفة مؤرخة في 12/02/2019 بالموافقة في الشروع في العمل. مراسلة مؤرخة في 27/02/2019 صادرة عن المدعى عليها بالاستلام النهائي للورش. فاتورة صادرة عن المدعية مؤرخة في 26/02/2019 عدد 20190005 مؤشر عليها بختم المدعى عليها بتاريخ 27/02/2019.

و بناء على إدلاء المستأنف عليها بمقال إصلاحى بواسطة نائبها بجلسة 08/10/2019 الذي جاء فيه أن دفاع الطرف العارض تغافل عن إدخال العون القضائي في الدعوى على اعتبار أن الطرف المستأنفة مؤسسة عمومية للدولة وأنه بجلسة 24/09/2019 نهبت الهيئة الدفاع لإصلاح هذا الخطأ المسطري طبقا لمقتضيات المادة 514 من ق م م وهي مشكورة على ذلك ن ملتزمة الاشهاد له بإصلاح المسطرة و ذلك بإدخال العون القضائي للملكة في الدعوى الحالية طبقا لمقتضيات المادة 514 من ق م م مع الاشهاد له بذلك والحكم وفقا لمقاله

الافتتاحي .

و أدلت المستأنفة بمذكرة جوايية بواسطة نائبتها بجلسة 29/10/2019 التي جاء فيها أن مقال الدعوى والمقال الإصلاحي موجه ضد الوكالة الوطنية للموائى دون تحديد الطرف الموجه اليه الدعوى في هذه الوكالة باعتبارها تضم عدة فروع مما يكون معه خرق الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية ثابتا مما يستوجب الحكم بعدم قبول الطلب وأن الشركة المستأنف عليها أدخلت ما يسمى العون القضائي للمملكة الذي لا يوجد في القانون أي اسم بهذا المعنى الأمر الذي يكون معه المقال الإصلاحي للمدعية غير مستوفي للشروط القانونية الشكلية المطلوبة قانونا الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى وتبعاً لذلك تكون دعوى الحال غير مستوفية للشروط الشكلية المطلوبة قانوناً، ملتزمة عدم قبول الدعوى وتحميل المستأنف عليها الصائر وموضوعاً حفظ حقها في مناقشة الدعوى بعد اصلاح المسطرة .

و بجلسة 19/11/19 ادلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة اسناد النظر جاء فيها أنه سبق للمحكمة أن أنذرت دفاعها لإصلاح المسطرة طبقاً لمقتضيات المادة 514 من ق م م ، ملتزمة الاشهاد له بإصلاح المسطرة طبقاً لمقتضيات الفصل 514 من ق م م والحكم وفقاً لمقاله الافتتاحي والإصلاحي .

و بنفس الجلسة ادلى دفاع المستأنفة بمذكرة ترمي الى الدفع بعدم الاختصاص التي جاء فيها أن المادة 5 من قانون إحداث المحاكم التجارية تنص على أنه تختص المحاكم التجارية بالنظر في الدعاوي المتعلقة بالعقود التجارية و الدعاوي التي تنشأ بين التجار و المتعلقة بأعمالهم التجارية و الدعاوي المتعلقة بالأوراق التجارية و النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية و النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية و تستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير و يمكن الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر وأن المعاملة بينها وبين المستأنف عليها لا تكتسي طابعاً تجارياً مما يجعلها لا تدخل في نطاق تطبيق المادة المشار إليها أعلاه ، مما يجعل المحكمة التجارية المقررة غير مختصة نوعياً في البت في الطلب . كما تنص المادة 8 من القانون 41-90 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية على أن هذه الأخيرة تختص بالنظر في " دعاوي التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال ونشاطات أشخاص القانون العام .....و إنه طبقاً للمادة المذكورة فإن انعقاد الاختصاص يعود للمحكمة الإدارية لكون الوكالة الوطنية للموائى من اشخاص القانون العام باعتبارها مؤسسة عمومية تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي ، وأن عدم الاختصاص النوعي يعتبر من النظام العام ، ملتزمة الحكم بعدم الاختصاص النوعي للبت في الطلب و تحميل المدعية الصائر.

وبناء على مستنتجات النيابة العامة المدلى بها في الملف والتي تلتزم من خلالها التصريح باختصاص المحكمة نوعياً للبت في الطلب.

وبعد تبادل المذكرات و الردود اصدرت المحكمة الحكم المشار اليه أعلاه موضوع الطعن بالاستئناف.

اسباب الاستئناف

حول عدم الاختصاص النوعي للبت في الطلب:

أدلت العارضة بمذكرة ترمي إلى الدفع بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعياً للبت في الطلب

وحيث إن المحكمة التجارية أجابت عن هذا الدفع بكونه جاء مخالف للفصل 16 من قانون المسطرة المدنية .

لكن حيث إن الاختصاص النوعي يعتبر من النظام العام ، ويجب على المحكمة أن تثيره تلقائياً ، مما يكون معه تعليل الحكم المستأنف غير مؤسس عندما لم يبت بمقتضى حكم مستقل وفق المادة 08 من القانون المحدث للمحاكم التجارية

و إن موضوع الدعوى يتعلق بسندات الطلب التي تنظم بمقتضى المرسوم عدد 2.12.349 المتعلق بالصفقات العمومية الصادر بتاريخ

04/04/2013 والمحال عليها بمقتضى الملحق رقم 04 ، مما يكون معه اختصاص المحاكم الإدارية ثابت في دعوى الحال ، لكونها هي المختصة في عقود الصفقات العمومية وسندات الطلب التي تبرمها الدولة والمؤسسات العمومية.

وتبعاً لذلك فإن المادة 8 من القانون 41-90 المتعلق بإحداث المحاكم الإدارية تنص على إن هذه الأخيرة تختص بالنظر في "تختص المحاكم الإدارية. مع مراعاة أحكام المادتين 9 و 11 من هذا القانون، بالبت ابتدائياً في طلبات إلغاء قرارات السلطات الإدارية بسبب تجاوز السلطة وفي النزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية .....وإنه طبقاً للمادة المذكورة فإن انعقاد الاختصاص يعود المحكمة الإدارية لكون الوكالة الوطنية للموائى من أشخاص القانون العام باعتبارها مؤسسة عمومية تتمتع بالاستقلال الإداري والمالي.

وحيث تنص المادة 12 من قانون المحاكم الإدارية على أنه : "تعتبر القواعد المتعلقة بالاختصاص النوعي من قبيل النظام العام، وللأطراف أن يدفعوا بعدم الاختصاص النوعي في جميع مراحل إجراءات الدعوى، وعلى الجهة القضائية المعروضة عليها القضية أن تنيره تلقائياً . "

و جاء في الحكم المستأنف أن أساس المديونية هي معاملة تجارية بين طرفي الدعوى تتعلق باعادة البناية الإدارية بميناء المحمدية، مما يؤكد أن الشركة المستأنف عليها كانت تقدم خدمات لمرفق عام ، وهو الشرط الأساسي المعتمد به لتأكيد أن الأمر يتعلق بعقد إداري، مما يجعل الحكم المستأنف عرضة للإلغاء والحكم بعد التصدي بعدم الاختصاص نوعياً للبت في الطلب.

و إن الاختصاص النوعي يعتبر من النظام العام. و للمحكمة الحكم به تلقائياً، و لكون الاستئناف ينشر الدعوى من جديد فإن العارضة تلتبس من المحكمة الحكم بعدم الاختصاص في البت في النزاع لانعقاد الاختصاص القضاء الإداري، وذلك بعد إلغاء الحكم المستأنف.

– حول الامتناع عن الأداء :

إن إعطاء الأمر بتنفيذ وأداء سندات الطلب يتم بناء على ترتيبات إدارية تتداخل فيها العديد من المصالح بغرض تجويد المرفق العام ومراقبة مالية الدولة، وذلك للحيلولة دون سوء تدبير المال العام والتأكد في استعماله ضمن الأغراض المخصصة ، وفي نازلة الحال تخصيصه لإعادة تهيئة البناية الإدارية بميناء المحمدية.

و تبعاً لذلك، يكون الحكم المستأنف غير مرتكز على أي أساس قانوني مما يتعين على محكمة الاستئناف التجارية الغائه و بعد التصدي الحكم بعدم الاختصاص النوعي للبت في الطلب.

لذلك تلتبس التصريح بان الحكم المستأنف غير مؤسس فيما قضى به و اصدار القرار تبعاً لذلك بالغائه.

وبعد التصدي: الحكم بعدم الاختصاص النوعي للبت في الطلب.

واحتياطياً: الحكم برفض الطلب.

وأدلت بنسخة من الحكم عدد 11619 المطعون فيه بالاستئناف.

وبجلسة 18/2/2020 ادلى دفاع المستأنف عليها بمذكرة جواب جاء فيها

أساساً من حيث الشكل:

حيث أن الاستئناف الحالي جاء خارج الاجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من القانون 53.95 مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الاستئناف شكلاً على اعتبار أن الطرف المستأنف لم يبين للمجلس الموقر تاريخ تبليغه بالحكم (لم يرفق طي التبليغ الحكم رفقة النسخة التبليغية حتى يقيم الدليل القانوني على كونه داخل او خارج الاجل القانوني للطعن في اي حكم ) مما يتعين معه التصريح بعدم

قبول الاستئناف شكلا لوقوعه خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من القانون 53.95.

احتياطيا من حيث الموضوع :

حيث أن الحكم الابتدائي اجاب عن الدفع المتعلق بعدم الاختصاص النوعي على اعتبار مسألة أثارته تكون قبل أي دفع في الموضوع وهو دفع مردود لعدم احترامه مقتضيات الفصل 16 من ق م م. تتم أن الأمر لا يتعلق بصفقة عمومية بل معاملة تجارية مباشرة بين العارضة والمستأنفة و التي ختمت على تأشيرة تسديد مستحقات العارضة تم ما لبثت أن تراجعت و امتنعت عن احترام وعدها بتسديد مستحقات العارضة من دون اي سبب مشروع او مبرر ..

و انه مثل هذا التماطل في اداء مستحقات العارضة من شأنه الاضرار بميزانية العارضة و عرقلة عملها بل و تعريضها للافلاس في حالة تكرار مثل هذه التصرفات اللامسؤولة بالرغم من اقرارها باحقية العارضة في استخلاص مستحقاتها المشروعة .

و أن الأمر يتعلق بمعاملة تجارية ثابتة بواسطة الوثائق المدلى بها خلال المرحلة الابتدائية و لا يستدعي محاولة حرمان العارضة من استخلاص مستحقاتها بإضفاء صبغة الصفقة العمومية و بالتالي احالة الاختصاص للمحكمة الادارية.

وانه كان الأجدر بالطرف المستأنف الإدلاء بما يفيد كون الأمر يتعلق بصفقة عمومية بمقتضى وثائق و ليس اثاره دفوعات واهية لا تنبني على اساس قانوني وواقعي في اطار تقاضي بحسن نية مما يتعين معه رد الاستئناف الحالي لعدم وجاهته و القول بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به جملة وتفصيلا.

لذلك تلتمس اساسا من حيث الشكل: القول بعدم قبول الاستئناف شكلا لوقوعه خارج الأجل القانوني المنصوص عليه في المادة 18 من القانون 53.95.

احتياطيا من حيث الشكل:

الحكم برد الاستئناف الحالي لعدم وجاهته.

والقول بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به جملة و تفصيلا. و تحميل المستأنفة صائر الدعوى.

وحيث عند ادراج القضية بجلسة 21/7/2020 حضرها الاستاذ رياض (ز.) عن المستأنف عليها و ادلى بشهادة التسليم تفيد توصل الوكيل القضائي و تخلفت الاستاذة (م.) رغم تبليغها بكتابة الضبط و اكد الاستاذ (ز.) جوابه و سبق ان الفيل بالملف ملتمس النيابة العامة الرامي الى تطبيق القانون بعد رد الاستئناف فتقرر حجز القضية للمداولة و النطق بالقرار لجلسة 28/07/2020.

محكمة الاستئناف

حيث بخصوص ما تدفع به المستأنفة من عدم اختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الطلب فإنه ولئن كانت (المستأنفة) مؤسسة عمومية تتمتع بالشخصية المعنوية و باستقلال مالي و تخضع للقانون الاداري كلما كانت الادارة طرفا في النزاع فإن هذا الاخير لا يمكن الاخذ به على اطلاقه مادام أن الادارة يمكن لها أن تتعاقد و تتعامل في اطار القانون الخاص وأن تمارس نشاطا تجاريا أو صناعيا دون أن يتم ذلك في اطار اعمال السيادة و القانون العام و من تم فإن المستأنفة تعاقدت مع المستأنف عليها التي هي شركة ذات مسؤولية محدودة وبالتالي شركة تجارية بحسب شكلها من اجل انجاز الاشغال و إعادة تهيئ البناية الادارية بميناء المحمدية بناء على وصلي الطلب عدد 428 و 429 الصادرين عنها و مراسلتها المؤرخة في 28/01/2019 و التي اشعرت بمقتضاها المستأنف عليها على موافقتها على مقترح هذه الاخيرة بخصوص وصلي الطلب المذكورين أعلاه بالاضافة الى باقي الوثائق المثبتة للمديونية المدلى بها خلال المرحلة الاولى و التي لا يوجد ضمنها أي عقد اداري فضلا على أنها تمسكت بالدفع المذكور بعدما سبق لها أن اثارته دفع شكلي أخرى

بمقتضى مذكرتها المؤرخة في 29/10/19 وهو ما يخالف مقتضيات الفصل 16 من ق.م.م التي تنص على ضرورة اثاره هذا الدفع قبل كل دفع أو دفاع في الموضوع و التي تحيل على مقتضيات المادة 8 من قانون احداث المحاكم التجارية مما يبقى معه الدفع بكون الامر يتعلق بعقد صفقة عمومية و اختصاص المحكمة الادارية في غير محله و يتعين رده .

وحيث بخصوص المديونية فإن الثابت من الوثائق المدلى بها خلال المرحلة الاولى و المؤشر و الموقع عليها من قبل المستأنف و التي تحمل نفس مراجع الخدمات المبينة في وصولات الطلب الصادرة عنها والتي لم تكن محل اي طعن جدي من طرفها فإن المديونية ثابتة ومستحقة و لا يوجد بالملف ما يفيد ادائها مما يبقى ما اثير بخصوصها غير مؤسس و يتعين رده .

وحيث وتبعاً لما ذكر تبقى اسباب الاستئناف غير مرتكزة على أساس و يتعين ردها و تأييد الحكم المستأنف .

لهذه الأسباب

إن وهي تبت انتهائياً علنياً وحضورياً:

في الشكل

في الموضوع : برده و تأييد الحكم المستأنف مع ابقاء الصائر على رافعه .